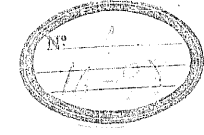
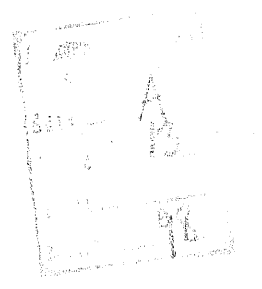


2 400 90



WELSH & SONS

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31



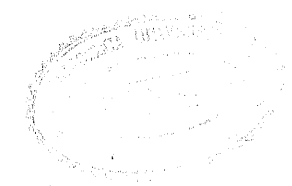
de la libreria del Colegio Mayor

NICOLAI VIGELII IV
RISCONSULTI

+ DIGESTO
RVM + 2
PARS QUINTA: 3

De obligationibus & actionibus
ex contractu descenditib

DE LA LIBRERIA
DEL REAL COLEGIO MAYOR
Reunido de Santa Cruz, y
Santa Catalina.
E. 2. C. 25 N. 4



BASILEAE, EX OFFICINA
OPORINIANA



DE OBLIGATIONIBUS ET
actionibus in genere.

Absolutis causis iuris lucrativis, dicendum nunc de causis iuris onerosis, at sunt obligationes & actiones ex contractu & quasi contractu, item ex delicto & quasi delicto descendentes. Prius tamen obligationum & actionum tractatus generalis prae-mittendus.

4385

DE OBLIGATIONIS DE-
finitione, item de naturali obliga-
tione. Cap. I.

OBLIGATIO definitur Inst. de obligationibus, in princip. his uerbis: Obligatio est iuris uinculum, quo necessitate adstringimur alicuius rei soluendae secundum nostrae ciuitatis iura. Vinculum in hac de-
finitione metaphoricis ponitur. Est enim proprie uinculum restis sive funiculus, quo res aliqua alteri est alligata. Ut igitur homo rem aliquam alij funiculo alligat, ita ius quoque contractu uel delicto interueniente homines inuicem ligat ad praestanda ea, de quibus inter eos conuenit, uel quod lex statuit. Ista iuris ligatio dicitur obligatio: unde et à ligando nomen traxit. Sequitur in definitione: Quo necessitate adstringimur alicuius rei soluendae. Hoc est quod Paulus iurisconsultus l. oblig. s. in prin. ff. de action. et obli-
gationibus ait: Obligationum substantia non in eo consistit, ut aliquod corpus nostrum aut feruitutem nostram faciat, sed ut alium nobis obstringat ad dandum aliquid, uel faciendum, uel praestandum. Cum igitur res aliqua uenditur, simulatque de precio conuenit, obligatio quidem nascitur, non tamen ob hoc emptor statim, traditione nondum facta, dominus rei uenditae efficitur: sed habet tantum uenditorem obstrictum ad rem uenditam tradendam. Unde fit, ut rem uenditam ex causa empti condicere quidem possit, uindicare uero non possit. l. si ager. 50. ff. de rei uendicat. l. seruum. 27. C. eod. tt. Hinc etiam imp. Diocletianus: Traditionibus (inquit) & usufruptionibus dominia rerum, non nudis pactis transferuntur. l. trad. 20. C. de pactis. Sequitur in definitione proposita: Secundum nostrae ciuitatis iura. Hoc est, secundum actionem à iure civili eo nomine propositam. Siquidem singula obligationes, suas certas habent actiones à iure civili praescriptas, certosque limites constitutos, ultra quos reus actori non est obligatus. Unde Pomponius: Deinde (inquit) ex his legibus eodem ferè tempore actiones compositae sunt, quibus inter se homines disceptarent: quas actiones, ne populus prout uellet institueret, certas solennesque esse uoluerunt. l. 1. ff. de iure iuris.

4386

De naturali obligatione.

Ex his collige, licet aliquid natura equum sit, nisi tamen iure civili eo nomine actio prodita sit, actionem ex eo non competere. Unde cum duplex ius sit, naturale nimirum et civile: naturale ius obligationem quidem parit, et exceptionem, sed non actionem. Omnis autem actio iure civili prodita est. Hinc etiam alia obligatio naturalis dicitur, alia civilis. Naturalis obligatio illa dicitur, quae sola naturali equitate nititur, nullo iure civili suffulta: imò sepe iure civili reprobata, ut ex speciebus sequentibus apparet. Civilis autem obligatio dicitur, ex qua iure civili prodita est actio, licet ex naturali iure originem trahat. Sic emptio, uenditio, locatio, conductio, quamuis ex iure naturali seu gentium descendat. l. ex hoc. 5. ff. de iusticia et iure. civilem tamen obligationem parit: quoniam iure civili actio eo nomine prodita est. Naturalis obligatio dicitur. l. cum amplius. 84. in fine. ff. de reg. iuris, his uerbis: Is natura debet, quem iure gentium dare oportet, cuius fidem secuti sumus. Huius spectes sunt, prima quidem quae ex pacto nudo nascitur. Nam iure naturali ac gentium equum est pacta quamlibet nuda seruari. Siquidem Vlpianus: Huius edicti aequitas (inquit) naturalis est. Quid enim tam congruum fidei humanae, quam ea quae inter eos placuerint, seruare? l. 1. in prin. ff. de pactis. Sed ius civile ex pacto nudo actionem non dat, sed exceptionem tantum. l. iuris gentium. 7. ff. sed cum nulla. ff. d. tt. igitur naturalis obligatio dicenda.

Secunda naturalis obligationis species est, si pupillus cum aliquo contrahat sine tutoris auctoritate. tunc enim naturaliter obligatur, l. 1. ff. de nouationibus. Civiliter non obligatur, l. obligari. 42. ff. de actionibus et obligationibus. Huius exceptionem uide j. cap. 3. except. 1. replec. 2.

Tertia species est in seruo contrahente. Nam et hic civiliter non obligatur, cum serui iure civili pro nullis habeantur: sed naturaliter obligatur. l. serui. 13. ff. d. tt.

Quarta species est in filiofamilias mutuum pecuniam accipiente. Nam et hic iure quidem civili ad mutuum reddendum non est obligatus, cum exceptione senatusconsulti Macedoniani defendatur. l. 1. in prin. ff. ad senatusconsultum Macedonianum. Naturali uero iure est obligatus. Ideoque solum ex hac causa repetere non potest. Nam ita Vlpianus: Soluendo (inquit) non repetunt: quia naturalis obligatio manet.

aaaa 2 l. sed

l. sed etsi pater. si. fin. cum lege sequente. ff. ad S.C. Macedonianum.

Haec naturalis obligationis species sunt: quarum tamen plures colligi possunt. Propria uero naturalium obligationum sex sunt potissimum: quarum primum est (ut diximus) quod solo aequitatis uinculo sustineatur, nullo iure civili suffulsa. Quod probatur etiam l. Stichum. 95. §. naturalis. ff. de solutionib. his uerbis: Naturalis obligatio ut pecuniae numeratione tollitur, ita iusto pacto uel iureiurando ipso iure tollitur: quia uinculum aequitatis, quo solo sustinebatur, conventionis aequitate dissoluitur. Ideoque si de iussor, quem pupillus dedit, ex istis causis liberari dicitur. Ut igitur civilis obligatio iuris uinculum dicitur, de quo §. ita naturalis obligatio dicitur uinculum aequitatis.

Alterum proprium est, quod naturaliter obligati improprè debitorum dicantur. quod approbatur l. fideiussor. 16. §. fideiussor. ibi: nam licet minus. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Minus propriè debere dicuntur naturales debitorum, per abusionem tamen intelligi possunt debitorum: & qui ab his pecuniam recipiunt, debitum sibi recepisse. Huius ratio est, quia propriè debitor intelligitur is, à quo inuito exigi pecunia potest. l. debitor. 108. ff. de uerb. signif. Ab eo autem qui naturaliter tantum est obligatus, inuito exigi pecunia non potest: cum aduersus eum non detur actio, ut sequitur.

Tertium naturalis obligationis proprium est, quod ex ea nulla detur actio, sed exceptio tantum. Hoc approbatur primum exemplo pacti nudi, l. iurisgentium. 7. §. sed cum nulla. ff. de pactis, hisce uerbis: Nuda pactio obligationem non parit, sed parit exceptionem. Approbatur item exemplo pupilli mutuum accipientis, et post pubertatem soluentis, l. naturaliter. 13. §. fin. cum lege sequente. ff. de conditione indebiti, his uerbis: Quod pupillus sine tutoris auctoritate mutuum accepit, & locupletior factus est: si pubes factus soluat, non repetit. Nam hoc natura aequum est, neminem cum alterius detrimento fieri locupletiorum. Tertio approbatur exemplo serui contrahentis, cuius nomine solutio facta est, d. l. 13. in prin. his uerbis: Naturaliter etiam seruus obligatur. Et ideo si quis nomine eius soluat, uel ipse manumissus, uel (ut Pomponius scribit) ex peculio eo, cuius liberam administrationem habebat: repeti non poterit. Concordat l. haeres. 21. §. quod si hic. ibi: et tamen nihilominus. ff. de fideiussorib. de quo alibi. Quarto approbatur regula proposita exemplo filifamilias mutuum pecuniam accipientis, et post emancipationem soluentis, l. sed etsi. 11. §. fin. cum lege sequente. ff. ad S.C. Macedonianum. cuius uerba uide paulo superius specie 4. Planè vlpianus l. naturales. 9. ff. de action. et obligat. Naturales (inquit) obligationes non eo solo aestimantur, si actio aliqua earum nomine competat: uerum etià eo, quod soluta pecunia re-

peti non possit. Concordat istdem uerbis l. fideiussor. 16. §. fideiussor. ff. de fideiussorib. Quasi dicat uisconsultus: Proprium naturalium obligationum hoc est, ut quamuis ex ipsi non competat actio, exceptio tamen detur ad retinendum id quod ex ipsi est solutum. Alioquin ex naturali obligatione regulariter non datur actio, ut ex praecedentibus patet, cuius tamen exceptio haec est: Nisi naturalis obligatio civili aliqua lege adiuetur, quae exceptio approbatur l. legitima. 6. ff. de pactis, hisce uerbis: Interdum ex pacto actio nascitur, quoties lege uel senatusconsulto adiuuatur. Huius exemplum proponitur l. quis argentum. 5. §. si autem hoc minime. C. de donationib. de quo alibi. Haec de tertio proprio naturalium obligationum.

Quartum proprium est, quod quamuis alius accessorium sequatur naturam sui principis: tamen obligatio fideiussoria et pignoratitia naturali obligationi accedens pariat actionem, quamuis ipsa principalis obligatio actionem non pariat. Quod approbatur l. fideiussor. 16. §. fideiussor. ff. de fideiussoribus. cuius uerba uide §. lib. 45. cap. 1. qu. est. 2. except. 19. Concordat l. naturaliter. 13. in prin. ibi: et ob id. ff. de conditione indebiti. item l. res. 5. ibi: uel tantum natural. et l. qu. est. 14. §. fin. ff. de pignoribus. de quo §. suis locis dicitur.

Quintum proprium est, quod si fideiussor naturalis debitoris, pro quo intercesserat, heres extiterit: fideiussoria obligatio non extinguatur, quamuis secus in actio fideiussore eueniret. Quod proprium proponitur l. Stichum. 95. §. quod uulgo. ff. de solutionib. cuius uerba uide §. lib. 48. cap. 18. reg. 5. except. 2.

Sextum proprium est, quod naturalis obligatio pacto conuenito de non petendo ipso iure tollatur: cum aliae obligationes per pactum non ipso iure, sed per exceptionem tollantur. quod approbatur d. l. 95. §. naturalis. ff. de solutionibus. cuius uerba uide paulo superius primo proprio. item plura de hac re uide §. libro prox. cap. 5. replic. 14. duplic. 1. Ex his, quid tam civilis quam naturalis obligatio sit, et in quibus inuicem differant, constat.

DE DIVISIONIBVS ET CAUSIS obligationis. Cap. II.

Explicita obligationis definitione, uideamus nunc eius diuisiones et species, necnon et causas. Constat autem ex praedictis prima obligationis diuisio haec, quod alia naturalis sit, alia civilis. de qua re satis est dictum §. cap. prox. Sed et approbatur haec diuisio l. iurisgentium. 7. ff. de pactis. cuius uerba uide §. diuis. 5.

Altera diuisio est, quod alia obligatio civilis sit, alia praetoria. quae diuisio proponitur insit. de obligationibus. §. 1. his uerbis: Omnium obligationum summa diuisio in duo genera deducitur: namque aut civiles sunt, aut praetoriae. Declaratur diuisio proposita insit. d. l. §. civiles, his uerbis: Civiles sunt, quae aut legibus constitutae, aut certo iure civili comprobatae sunt. Praetoriae sunt, quas Praetor ex sua iurisdictione consti-

constituit. Quae etiam honorariè uocantur. Hoc loco sciendum est, ius civile duplici modo sumi, primum quidem generaliter: quo casu comprehendit etiam sub se ius praetorium. insit. de iure naturali, gentium et civili. §. ius autem civile. et §. scriptum autem ius. Deinde specialiter, pro eo quod non est praetorium: ut sunt leges X I. tabularum, plebiscita, senatusconsultum, principum constitutiones. Tertia diuisio, sumpta ex causa efficiente, proponitur insit. de obligationibus. §. sequens, his uerbis: Sequens diuisio in quatuor species diuiditur. Aut enim ex contractu sunt, aut ex quasi contractu: aut ex maleficio, aut ex quasi maleficio. Concordat l. 1. in prin. ff. de action. et obligat. his uerbis: Obligationes aut ex contractu nascuntur, aut ex maleficio, aut proprio quodam iure ex uarijs causarum figuris. Haec diuisio (ut dixi) sumpta est à causa obligationem efficienti: quaquam praecedentes quoque duae ex eodem loco sunt desumptae. Nam duo sunt quae ad omnem obligationem simul et actionem producendam requiruntur, ius nimirum et factum: quorum neutrum sine altero ad procreandam obligationem et actionem efficax est. Unde si quis priuatus olim seras bestias cepisset, nulla ex hoc factio orta fuisset obligatio: quoniam ius, quo serae bestiae capi à priuatis prohibentur, nondum erat. insit. de rerum diuis. §. si: et igitur. Nunc autem cum hoc ius sit, oritur ex hoc factio obligatio simul et actio. Ita contra, licet ius sit, quod furtum quadruplo sit puniendum, si tamen nemo sit qui furtum facit, non potest oriri furti nec obligatio, nec actio. Vtroque autem tam iure quam factio concurrente, nascitur obligatio. Ius autem aut naturale est, aut civile. Unde prima diuisio sumpta est, qua obligationum alia naturalis, alia civilis dicitur. Sed et ius civile aut praetorium est, aut non praetorium. Unde altera diuisio est desumpta, qua obligatio diuiditur in civilem et praetoriam. Iste igitur duae diuisiones desumptae sunt ex iure, ex quo obligatio descendit. Ex facto autem desumpta est proposita tertia diuisio. Nam omne factum ex quo obligatio nascitur, aut contractus est, aut quasi contractus: aut maleficium, aut quasi maleficium. Contractus autem definitur l. Labeo. 19. §. de uerb. signif. his uerbis: Labeo definit contractum ultra citroque obligationem esse, quam Graeci *συνδιαπραξα* uocant: ueluti emptionem, uenditionem, locationem, conductionem, societatem. Sed et sic descripti potest contractus, quod sit placitum atque conuenio duorum pluriusue in idem ad dandum, faciendum uel prestandum quid alteri ab altero. de quo §. 50 lib. prox. cap. 1.

Subdiuisiones propositae tertiae diuisionis.

Quarta diuisio, seu potius subdiuisio obligationum ex contractu descendenti, sumpta ex causa et modo contractus, proponitur insit. d. l. de obligationibus. §. fin. his uerbis: Obligationum ex contractu descendenti quae quatuor sunt species: aut enim re contrahuntur, aut uerbis, aut

literis, aut consensu. Concordat istdem uerbis l. 1. §. 1. ff. de actionib. et obligat. ubi tamen omittitur tertia species, quae literis contrahitur. Quid sit re contrahere, definitur l. obligamur. 51. §. 1. ff. de act. et obligat. his uerbis: Re obligamur, cum res ipsa intercedit. Huius quatuor species enumerantur l. 1. ff. de action. et obligat. haec scilicet: mutuum, commodatum, depositum, pignus. Concordat insit. quibus mod. re contrah. obligat. ubi quinta species additur, nimirum indebiti solutio. Quid sit uerbis contrahere obligationem, definitur d. l. 1. §. uerbis, hoc modo: Uerbis obligatio contrahitur ex interrogatio- ne et responsione, cum quid dari fieri uel non bis stipulamur. Concordat d. l. 51. §. uerbis, hoc modo: Uerbis, cum praecedat interrogatio, et sequitur congrua responsio. Quid sit literis contrahere obligationem, definitur insit. de literarum obligat. his uerbis: Olim scriptura fiebat obligatio, quae nominibus fieri dicebatur, quae nomina hodie non sunt in usu. Planè si quis debere se scripserit, quod sibi numeratum non est: de pecunia minime numerata post multum temporis exceptionem opponere non potest: hoc enim saepissimè constitutum est. Sic fit, ut et hodie, dum queri non potest, scriptura obligetur, et ex ea nascatur conditio, cessante scilicet uerborum obligatione. Multum autem tempus in hac exceptione antea quidem ex principalibus constitutionibus usque ad quinquennium procedebat: sed ne creditores diutius possint suis pecunijs forsitan defraudari, per constitutionem nostram tempus coarctatum est, ut ultra biennij metas huiusmodi exceptio minime extendatur. Huius contractus, qui sit literis, aliud proponitur exemplum l. ult. in prin. ff. mandati, his uerbis: Cum controversia esset de hereditate defunctae inter scriptum haeredem et patrum Mauium et amitas, Mauius literis ad sorores suas factis declarauit, commune futurum quidquid ad eum ex euentu litis hereditariae peruenisset: neque stipulatio literas secuta est. quaesitum est, cum transegerit idem Mauius cum scripto haerede, ita ut praedia et aliae quaedam res ex ea transactione ad eum peruenirent, an ex literis suis possit à fororibus conueniri? Scaeuola respondit posse. Planè vlpianus: Non figura literarum (inquit) sed oratione quam exprimunt literae, obligamur: quatenus placuit non minus ualere quod scriptura, quam quod uocibus lingua figuratis significaretur. l. man. fig. 37. ff. de act. et obligat. Sed ut si quis donandi animo in rationibus suis scripserit, se alicui debere, per hanc scripturam non obligatur: quae exceptio approbatur l. nuda. 26. ff. de donationibus, his uerbis: Nuda ratio non facit aliquem debitorem: utputa quod donare libero homini uolu-

mus, licet referamus in rationes nostras debere nos, tamen nulla donatio intelligitur. Hæc de licitarum obligacione. Quod ad postremum genus propositæ diuisionis attinet, eius definitio et species proponuntur inquit de obligacionibus ex consensu, his uerbis: Consensu sunt obligaciones in emptionibus, uenditionibus, locacionibus, conductionibus, societatibus, mandatis. Ideo autem istis modis obligatio dicitur consensu contrahi, quia neque scriptura, neque presentia omnimodò opus est: at nec dari quidquam necesse est, ut substantiam capiat obligatio: sed sufficit eos qui negocia gerunt, consentire. Vnde inter absentes quoque talia negocia contrahuntur: ueluti per epistolam uel per nuncium. Item in his contractibus, alter alteri obligatur in id quod alterum alteri ex bono & æquo præstare oportet: cum alioqui in uerborum obligacionibus alius stipuletur, alius promittat. Concordat istis prope uerbis l. 2. ff. de act. et obligat. Concordat item l. obligamur. si. ff. consentientes. ff. eod. tit. his uerbis: Consentientes in aliquam rem, ex consensu obligari necessariò ex uoluntate nostra uidemur. Concordat item l. si stipuler. 35. §. fin. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. lib. 38. cap. 4. except. 22.

Quinta diuisio, seu alia subdiuisio contractuum est, quòd alij sint nominati, alij innominati. quæ diuisio proponitur in iurisgent. 7. in prim. ff. de pactis, hisce uerbis: Iurisgentium conuentiones quædam actiones pariunt, quædam exceptiones. Quæ pariunt actiones, in suo nomine non stant, sed transeunt in proprium nomen contractus: ut emptio, uenditio, locatio, conductione, societas, commodatum, depositum, & cæteri similes contractus. Sed et si in alium contractum res non transeat, subsit tamen causa, eleganter Aristo Celfo respondit esse obligationem: ut puta dedi tibi rem, ut mihi aliam des: dedi ut aliquid facias: l. uel quod dicitur in l. 1. ff. de pactis, & hinc nasci civilem actionem. Et ideo puto rectè Iulianum à Mariano reprehensum in hoc: Dedi tibi Stichum, ut Pamphilum manumittas: manumisti, cuius est Stichus. Iulianus in factum actionem à Prætore dandam: ille ait, civilem incerti actionem, id est, præscriptis uerbis sufficere. Esse enim contractum (quod Aristo dicit) οὐκ ἔστιν, unde hæc nascatur actio. Sed cum nulla subest causa præter conuentionem, hic constat non posse constitui obligationem. Igitur nuda pactio obligationem non parit, sed parit exceptionem. Ex his uerbis notandum, contractuum alios esse nominatos, alios innominatos: & ex contractibus innominatis alios parere actiones, alios exceptiones tantum. Obligaciones ex contractibus qui exceptiones tantum pariunt descendentes, naturales sunt

præ nominatiuius: ex alijs contractibus qui actiones pariunt descendentes, appellamus civiles obligationes. Nec refert, quòd in uerbis propositis dicatur, Iurisgentium conuentiones quædam actiones parere. Quoniam omnis actio iure civili procreta est, quamuis plerique contractuum & conuentionum ex iure gentium seu naturali oriuntur. Porro quod ad contractus innominatos, qui actiones pariunt, attinet, eorum species & exempla proponuntur in naturalibus. §. ff. de præscriptis uerbis. cuius uerba uide §. lib. 44. cap. 1. quæst. 1. causa 4. Hactenus igitur definitiones & species obligationum ex contractibus descendendum sunt propositæ. De obligationibus ex quasi contractibus, item ex maleficio & quasi maleficio descendens, infra suis locis dicitur.

Sexta obligationum diuisio, itidem ex causa seu factio sumpta, proponitur l. obligamur. §. ff. de actionibus et obligationibus, his uerbis: Obligamur aut re, aut uerbis, aut simul utroque, aut consensu, aut lege, aut iure honorario, aut ex necessitate, aut ex facto. Re obligamur, cum res ipsa intercedit: uerbis, cum præcedit interrogatio, & sequitur congrua responsio. Re & uerbis pariter obligamur, cum & res & interrogatio intercedit. Consentientes in aliquam rem, ex consensu obligari necessariò ex uoluntate nostra uidemur. Lege obligamur, cum obtemperantes legibus aliquid secundum præceptum legis, aut contra facimus. Iure honorario obligamur ex his quæ edito perpetuo uel magistratu fieri præcipiuntur, uel fieri prohibentur. Necessitate obligantur, quibus non licet aliud facere quam quod præceptum est: quod euenit in necessario herede. Ex facto obligamur, cum in facto summa quæstionis consistit. Etiam nudus consensus sufficit obligationi, quamuis uerbis hoc exprimi possit. Sed & nuda solo pleraque consistunt.

Septima obligationum diuisio est, quòd aut nostro, aut alieno nomine obligemur. quæ diuisio proponitur l. 1. §. aut proprio. ff. de act. et obligat. his uerbis: Aut proprio nomine quisque obligatur, aut alieno. Qui autem alieno nomine obligatur, fideiussor uocatur. Et plerumque ab eo quem proprio nomine obligamus, alios accipimus, qui eadem obligatione teneantur: dum curamus, ut quòd in obligationem deduximus, tutius nobis debeat.

Octauæ diuisionis loco notande sunt quatuor cause obligationum formales: quæ proponuntur l. obligat. §. ff. de action. et obligat. his uerbis: Obligationum ferè quatuor cause sunt. Aut enim dies in his est, aut conditio, aut modus, aut accessio. Circa diem duplex inspectio est: nam uel ex die incipit obligatio, aut confertur in diem. Ex die, ueluti, Calendis Martijs dare spondes. Cuius natura est hæc, ut ante diem non exigatur. Ad diem autem, Viq;

Viq; ad calendis dare spondes. Placet autem ad tempus obligationem constitui non posse, non magis quam legatum. Nam quod alicui deberi cœperit, certis modis deberi definit. Planè post tempus stipulator uel pacti conuenti, uel doli mali exceptione submoueri poterit. Sic & in tradendo, si quis dixerit se solum sine superficie tradere, nihil proficit, quo minus & superficies transeat, quæ natura solo coheret. Conditio uerò efficax est, quæ in constituenda obligatione inferitur, non quæ post perfectam eam ponitur: ueluti, Centum dare spondes, nisi nauis ex Asia uenerit? Sed hoc casu existente conditione, locus erit exceptioni pacti conuenti uel doli mali. Modus autem obligationis est, cum stipulamur decem aut hominem. Nam alterius solutio totam obligationem perimit, nec alterum peti potest utique, quam diu utrumque est. Accessio uerò in obligatione aut personæ, aut rei fit. Personæ, cum mihi aut Titio stipulor: rei, cum mihi decem aut Titio hominem stipulor, ubi quæritur, an ipso iure fiat liberatio, homine soluto Titio.

DE EXCEPTIONIBVS ADuersus causas obligationum generalioribus. Cap. III.

Ex his quæ §. cap. prox. proposita sunt, non solum genera obligationum, sed & earundem cause patent. Quamuis autem regulariter ex contractu, quasi contractu, ex maleficio & quasi maleficio nascantur obligationes: tamen causa ista plures recipiunt exceptiones, partim generales & communes, partim speciales & proprias: quibus aut ipso iure obligationem non pariunt, aut exceptionis ope infirmantur. Ex hisce generaliores quidem exceptiones in hoc capite proponemus, specioribus ad suas species referuatis.

1. Exceptio: Nisi pupillus fecerit, puta contraxerit, uel deliquerit. Hæc exceptio approbatur l. oblig. 42. ff. de action. et obligat. his uerbis: Obligari potest pater familiæ, si potestatis pubes, compos mentis. Pupillus sine tutoris autoritate non obligatur iure civili. Huius ratio proponitur l. pup. 149. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Pupillus nec uelle nec nolle in ea ætate (nisi adposita tutoris autoritate) creditur. Nam quod animi iudicio fit, in eo tutoris autoritas necessaria est. Concordat l. 1. §. furiosum. ibi: huius proximus §. de act. et obligat. cuius uerba uide §. repl. prox. Declaratur exceptio proposita definitione pupilli l. pup. 239. in prim. ff. de uerb. signis, his uerbis: Pupillus est, qui cum impubes est, desit in patris potestate esse aut morte, aut emancipatione. Planè in patris etiam potestate constitutus impubes, pupillus rectè dicitur, l. ult. §. pupillus. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. lib. 38. cap. 4. except. u.

Propositæ exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi tutoris autoritas intercesserit. quæ replicatio elicitur ex uerbis §. propositis hisce: Sine tutoris autoritate. Cui concordat l. in reg. §. ff. de reg. iuris, his uerbis: In negotijs contrahendis alia causa habita est furiosorum, alia eorum qui facti possunt, quamuis actum rei non intelligent. Nam furiosus nullum negocium contrahere potest: pupillus omnia tutore auctore agere potest. Concordat item l. 1. §. furiosum. ff. de action. et obligat. his uerbis: Furiosum, siue stipuletur, siue promittat, nihil agere natura, manifestum est. Huic proximus est, qui eius ætatis est, ut nondum intelligat quid agatur. Sed quoad hunc, benignius acceptum est. Nam qui loqui potest, creditur & stipulari & promittere rectè posse. Huius replicationis duplicationes uide §. lib. 18. cap. 7. quæst. 2. reg. 1. Sed & eius duplicatio hæc est: Nisi filius familiæ impubes auctore patre contraxit, quæ duplicatio approbatur l. si seruus. 141. §. pupillus. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. lib. 38. cap. 4. except. u. Altera propositæ exceptionis replicatio est: Nisi naturaliter. Nam naturaliter pupillus obligatur, quæ replicatio elicitur ex uerbis §. ead. except. in prim. propositis hisce: Non obligatur iure civili. Concordat l. 1. §. fin. ff. de nouat. cuius uerba proponuntur alibi. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi pupillus infans, quæ duplicatio approbatur, teste Accursio, l. pup. 59. ff. de action. et obligat. his uerbis: Pupillus in tutam pecuniam accipiendo nec quidem iure naturali obligatur. Concordat l. quod pup. 41. ff. de conditione indebiti, his uerbis: Quod pupillus sine tutoris autoritate stipulanti promiserit & soluerit, eius repetitio est: quia nec natura debet. Tertia replicatio est: Nisi pupillus locupletior sit factus, quæ replicatio approbatur l. apud Celsum. 4. §. si quis pupillo. ff. de doli mali & metus except. his uerbis: Si quis pupillo soluerit sine tutoris autoritate id quod debuit, ex quo ea solutione locupletior factus sit pupillus: rectè dicitur, exceptionem petentibus nocere. Nam et si mutuum acceperit pecuniam, uel ex quo alio contractu locupletior factus sit: danda erit exceptio. Idemque & in cæteris erit dicendum, quibus non rectè soluitur. Nam si facti sint locupletiores, exceptio locum habebit. Concordat l. naturaliter. 13. §. fin. cum lege sequente. ff. de conditione indebiti. cuius uerba uide §. cap. 1. de naturali oblig. proprio 3. Quarta replicatio est: Nisi ex quasi contractu agatur. ex hoc enim obligatur pupillus, quæ replicatio approbatur l. furiosus. 45. ff. de action. et obligat. his uerbis: Furiosus & pupillus, ubi ex re actio uenit, obligantur etiam sine curatore uel tutoris autoritate. Veluti si communem fundum habeo cum his, & aliquid in eum impendero, uel damnum in eo pupillus dederit: nam iudicio communi diuidendo

uidundo obligabantur. Quinte replicationis loco notandum, quod exceptio proposita pupillo tantum competat, non etiam ei qui cum pupillo contraxit. quae replicatio approbatur Instit. de auctor. tutor. §. unde in his causis. cuius uerba uide §. lib. 18. cap. 7. quest. 1. reg. 1. except. 3. Concordat item l. contra. 28. in prin. ibi: ex diuerso. ff. de pactis. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 5. repl. 1. dupl. 1. Sexta replicatio est: Nisi maior sit quatuordecim annis: hic enim obligatur. quae replicatio approbatur l. obligari. 4. 2. in uocabulo Pubes, ff. de act. et oblig. cuius uerba uide §. ead. except. in prin. Concordat l. puberes. 101. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Puberes sine curatoribus suis possunt ex stipulatu obligari. Planè duplicationis loco notandum, quod pubes minor uiginti quinque annis in integrum restitui possit. de qua re uide ff. de minoribus uiginti quinque annis.

11. Exceptio: Nisi furiosus contraxerit uel deliquerit. Haec exceptio approbatur l. in negotijs. 5. ff. de reg. iuris, hinc uerbis: Furiosus nullum negotium contrahere potest. Concordat l. 1. §. furiosum. ff. de action. et obligat. cuius uerba uide §. except. proxim. repl. 1. Huius exceptionis ratio proponitur l. furiosi. 40. ff. de reg. iuris, his uerbis: Furiosi nulla est uoluntas. Concordat item Instit. de inutilib. stipul. §. furiosus, his uerbis: Furiosus nullum negotium gerere potest: quia non intelligit quod agit. Planè propositae exceptionis replicatio prima uidetur esse: Nisi curator furiosus auctor fiat. Sed haec replicatio reprobat per ea quae proposita sunt §. except. proxim. repl. 1. Altera replicatio est: Nisi ex quasi contractu agatur. quae replicatio approbatur l. furiosus. 45. ff. de actionib. et obligat. cuius uerba uide §. except. proxim. repl. 4. Huius exemplum proponitur l. si à furioso. 23. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Qui negocia furiosi gesserit, negotiorum gestorum ei obligatur, & eum obligat, si et aliquid abest. Tertia replicationis loco notandum, quod ei qui cum furioso contrahit, exceptio proposita non detur. quae replicatio approbatur d. l. 23. his uerbis: Si à furioso, cum eum compotem mentis esse putarem, pecuniam quasi mutuum acceperim, eaque in rem meam uersa fuerit: conditio furioso acquiritur. Nam ex quibus causis ignorantibus nobis actiones acquiritur, ex iisdem etiam furiosi nomine incipit agi posse: ueluti cum seruus eius stipulatur, & cum furtum ei fit, aut damnum ei dando in legem Aquiliae committitur: aut si forte, cum creditor fuerat, fraudandi eius causa debitor alicui rem tradiderit. Idemque erit, si legetur ei, uel si per fideicommissum ei relinquatur. Item si is qui alieno seruo crederat, furere coeperit, deinde seruus in rem domini id quod mutuum acceperat, uerterit: furioso conditio acquiritur. Item si alienam pecuniam credendi causa quis dederit, deinde compos mentis esse defierit: postea consumpta ea,

conditio furioso acquiritur: & qui negotia, &c. Reliqua uide §. repl. prox.

11. Exceptio: Nisi seruus gesserit. Haec exceptio approbatur simul et distinguitur l. serui. 13. ff. de act. et obligat. his uerbis: Serui ex delictis quidem obligantur, & si manumittantur, obligati remanent: ex contractibus autem ciuiler quidem non obligantur, sed naturaliter & obligantur & obligant. Concordat l. obligari. 4. 2. in fine. ff. eod. tit. his uerbis: Seruus ex contractibus non obligatur. Concordat item l. in per. 22. in prin. ff. de reg. iuris, hinc uerbis: In personam seruilem nulla cadit obligatio. Concordat item Instit. de inutilib. stipul. §. item inutilis, in fine, his uerbis: Seruus quidem non solum domino suo obligari non potest, sed ne quidem ulli alij: filij uero familiarum alijs obligari possunt. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi ex delictis: ex his enim serui quoque obligantur, ut ex uerbis iam propositis constat. Cui concordant ea quae proposita sunt §. lib. 19. cap. 10. quest. 13. reg. 9. except. 3. Secunda replicatio est: Nisi naturaliter. quae replicatio constat ex uerbis iam propositis hinc: Sed naturaliter & obligantur & obligant. Huius ratio proponitur l. quod attinet. 32. ff. de reg. iuris, hinc uerbis: Quod attinet ad ius ciuile, serui pro nullis habentur: non tamen & iure naturali. Quia quod ad ius naturale attinet, omnes homines aequales sunt. Concordat l. naturaliter. 13. ff. de conditione indebiti, cuius uerba uide §. lib. 49. cap. 8. exc. 10. Tertia replicationis loco notandum, quod seruus dominum suum obligat alteri, contrahendo quidem actione de peculio, uel de in rem uerso, uel quod in iussu, uel actione tributoria, uel in iustoria, uel ex iustoria: delinquendo aut actione noxali. de qua re alibi tractabitur.

111. Exceptio: Nisi filius familiaris contraxerit uel deliquerit. Haec exceptio reprobat l. filiusfam. 38. ff. de act. et obligat. his uerbis: Filius familiaris ex omnibus causis tanquam paterfamilias obligatur, & ob id agi cum eo tanquam cum paterfamilias potest. Concordat Instit. de noxalib. action. §. fin. his uerbis: Apud ueteres legum commentatores inuenimus saepius dictum, ipsos filios familiarum pro suis delictis posse conueniri. Concordat item l. tam ex. 57. ff. de iudicijs. cuius uerba uide §. cap. 6. reg. 2. Concordat item Instit. de inutilib. stipulat. §. item inutilis, in fine, cuius uerba uide §. except. prox.

V. Exceptio: Nisi inter patrem et filium, qui in eius est potestate, gestum sit. Haec exceptio approbatur l. actiones. 6. ff. de act. et obligat. his uerbis: Actiones aduersus patrem filio praestari non possunt, dum in potestate eius est filius. Approbatur item l. ne cum. 16. ff. de furtis, his uerbis: Ne cum filio familiaris paver furti agere possit, non iuris constitutio, sed natura rei impedimento est: quod non magis cum ijs quos in potestate habemus, quam nobiscum ipsi agere possumus. Concordat l. lis. 4. ff. de

de iudicijs, hinc uerbis: Lis nulla nobis esse potest cum eo quem in potestate habemus, nisi ex castrensi peculio. Concordat item l. si à me. 11. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 5. cap. 1. quest. 4. causa 2. Concordat item Instit. de obligat. quae ex delicto nascuntur. §. hi qui in parentum. ibi: quia nec ulla, cuius uerba uide §. lib. 46. cap. 3. quest. 2. except. gener. 1. Concordat item Instit. de inutilib. stipul. §. item inutilis, hinc uerbis: Inutilis est stipulatio, si uel ab eo stipuleris, qui tuo iuri subiectus est, uel si is à te stipuletur. Planè propositae exceptionis replicatio est: Nisi in castrensi uel quasi castrensi peculio: in hoc enim inter patrem et filium tam obligatio quam actio subsistit. Quae replicatio approbatur uerbis d. l. 4. iam propositis hinc: Nisi ex castrensi peculio. Concordat l. pater. 15. §. 1. ff. de castrensi peculio. cuius uerba uide §. lib. 16. cap. 3. quest. 2. reg. 1. item concordat, quoad quasi castrense peculium, glossa in d. l. 4. Quod autem sit castrense et quasi castrense peculium, uide §. lib. 16. cap. 2. quest. 1. except. 3. cum sequentibus: item cap. 3.

VI. Exceptio: Nisi inter dominum et seruum gestum sit. Haec exceptio approbatur l. siue. 6. C. an seruus ex suo factio, his uerbis: Inter dominos & seruos nullum iudicium constare potest. Concordat Instit. de obligat. quae ex delicto nascuntur. §. hi qui in parentum. ibi: quia nec ex alia ulla, cuius uerba (ut dixi) proponuntur alibi. Concordat item l. serui. 17. in prin. ff. de furtis, cuius uerba uide §. lib. 46. cap. 3. quest. 2. except. 1. Concordat item l. nullo modo. 7. in prin. ff. ad l. Cornel. de falsis, cuius uerba uide §. lib. 3. cap. 1. quest. 5. except. 12. repl. 5. Concordat item l. lis nulla. 4. ff. de iudicijs, cuius uerba uide §. except. prox. Concordat item l. interpositas. 13. §. fin. C. de transactionib. his uerbis: Nec dubij iuris est, dominos cum seruis suis pacifcentes ex placitis teneri atque obligari non posse. Concordat item Instit. de inutilib. stipul. §. item inutilis, cuius uerba uide §. except. prox. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi dominus tabulas testamenti, in quo seruo libertas relicta est, supprimat: ex hoc enim seruo aduersus dominum accusatio competit. quae replicatio approbatur d. l. 7. ff. ad l. Cornel. de falsis. Concordat l. in certis. 53. ff. de iudicijs, hinc uerbis: In certis causis aduersus dominos seruis consistere permillum est. Id est, si qui suppressas tabulas testamenti dicant, in quibus libertate sibi relicta adseuerat. Item arctioris annonae populi Romani & census ac falsae monetae criminis reos dominos deregere seruis permillum est: praeterea si fideicommissaria libertatem ab his petant. Sed & si qui suis numis redemptos se, & non manumissos contra placiti fide adseuerent. Liber etiam iustus, si rationes reddiderit, arbitrum contra dominum de rationibus excutendi recte petet. Sed et si quis fidem alicuius elegerit, ut numis eius redimatur, atque his solutis manumittatur, nec ille oblatam pecuniam suscipere uelle dicat: con tra

ctus fidem deregendi seruo potestas tributa est. Altera propositae exceptionis replicatio est: Nisi seruus dominum de annonae, censu aut falsa moneta accuset. quae replicatio approbatur uerbis iam propositis hinc: Item arctioris annonae populi Romani, &c. Tertia replicatio est: Nisi dominus seruo fideicommissaria libertatem debeat. quae replicatio approbatur uerbis iam propositis hinc: Praeterea si fideicommissariam, &c. Quarta replicatio est: Nisi seruus suis numis se redemptum dicat. Et haec replicatio approbatur uerbis iam propositis hinc: Sed et si qui suis numis, &c. Quinta replicatio est: Nisi sub hac conditione, si rationes reddiderit: liber esse iustus, contra dominum agat de rationibus recipendis. quae replicatio approbatur uerbis iam propositis hinc: Liber etiam iustus, &c. Sexta replicatio est: Nisi ex pacto manumissionis seruus agat. quae replicatio approbatur uerbis iam propositis hinc: Sed & si quis fidem alicuius, &c. Septima replicatio est: Nisi post manumissionem inter dominum et seruum gestum sit. Haec replicatio approbatur l. serui. 17. in prin. ibi: plane si manumissus. ff. de furtis, cuius uerba uide §. lib. 46. cap. 3. quest. 2. except. gener. 1. Concordat l. siue. 6. in fine. C. an seruus ex suo factio, cuius uerba uide §. lib. 19. cap. 10. quest. 13. reg. 9. exc. 3. repl. 1. Octaua replicatio uidetur: Nisi post gestum seruus alienatus uel manumissus sit. Haec replicatio reprobat d. l. 17. in prin. et d. l. 6. Nona replicatio est: Nisi reuera seruus non sit, sed pro seruo bona fide possessus. Haec replicatio approbatur l. homo liber. 54. §. item promittendo. ff. de acquir. rer. dom. his uerbis: Promittendo nobis homo liber, qui bona fide nobis seruit, uel emedo, uel tuendo, uel locando, uel conducendo obligari ipso iure poterit. Sed & damnum dando damni iniuriam tenebitur: tam enim culpam in dando dando exigere debemus grauiore, nec tam leuem quam in extraneo. At si iussu nostro quid in re nostra gerant, uel absentibus nobis quasi procuratores aliquid agant: danda erit in eos actio. Non solum si eos emerimus, sed etiam si donati fuerint nobis, aut ex dotis nomine, aut ex legati causa pertinere ad nos coeperint, aut ex haereditate: idem praestabunt. Nec solum si nostros putauerimus, sed etiam si communes aut fructuarios: ut tamen quod adquisituri non essent, si reuera communes aut usufructuarij essent, id hodie quoque non adquisirant. Concordat l. liber. 18. in prin. ff. de uerb. oblig. his uerbis: Liber homo, qui bona fide seruit mihi, quod stipulanti mihi promittit, prope est ut omnimodo sit utile, quamuis ex re mea promittat. Nam quid aliud dici potest, quo minus liber homo teneatur. Huius replicationis duplicatio prima haec est: Nisi liber homo bona fide possessus, non adquisiturus erat etiam uero domino: tunc enim nec bone fidei possessori obligatur. quae duplicatio approbatur uerbis iam propositis hinc: Ut tamen quod adquisituri non essent,

essent, si reuera, &c. Altera duplicatio est: Nisi non de possessio possessori, sed contra de hoc illi obligando egatur. quæ duplicatio approbatur d. l. 118. in princip. his uerbis: Nectamen ideo, si stipulanti eadem ex eadem causa spondeam, tenebor: quemadmodum enim habebit eius a sione aduersus me, quod ab alio stipulatus quæreret mihi? Hic itaque late fructuario seruo uel alieno, qui bona fide seruit, comparabitur. Seruus autem fructuarius si promittat ex re ipsius, uel alienus qui bona fide seruit: emptori nulla de peculio dabitur in dominum actio. nam in his casibus domini esse intelliguntur. Decima replicatio est: Nisi seruus communis sit: inter hunc enim & alterum ex socijs obligatio consistit. quæ replicatio approbatur l. proinde. 7. §. si seruus. ff. de stipulat. seruo. cuius uerba uide §. lib. 21. cap. 2. reg. 4. except. 1. Concordat l. si duo. 17. ff. de adq. rer. dom. cuius uerba uide §. d. reg. 4. except. 5. ut concordat l. an inutilis. 8. §. accepto, in fin. ff. de accepti lat. cuius uerba uide §. lib. 48. cap. 13. quest. 5. except. 5. repl. 3. Undecima replicatio est: Nisi pecunia domino à seruo promissa ut manumitteretur, sit manumissus. Hæc replicatio approbatur l. promissa. 3. C. an seruus ex suo facto, &c. cuius uerba uide §. l. 19. cap. 10. quest. 13. reg. 9. except. 4. Concordat auctore Accursio l. in lib. 77. ff. de solut. his uerbis: In liberto antiquior contractus operarum esse non potest, sine quibus libertas ei data non esset. Duodecima replicatio est: Nisi naturalis sit obligatio. quæ replicatio approbatur l. quibus dieb. 39. §. dominus, in fine. ff. de condit. & demonstr. cuius uerba uide alibi. Decimatertia replicatio est: Nisi cum seruus ab alio negotijs gerendis prepositus esset, dominus eius rei gratia cum eo contraxerit. Hæc replicatio approbatur l. sed & si. 11. §. fin. cum lege sequente. ff. de institor. actio. cuius uerba uide §. lib. 45. cap. 9. quest. 3. except. 9. Concordat l. si eum. 5. in prim. ff. de exercit. actio. cuius uerba uide §. lib. 45. cap. 8. quest. 3. except. 10. Plures huiusmodi replicationes uide §. lib. 46. cap. 3. quest. 2. except. gener. 1.

VII. Exceptio: Nisi alio animo gestum sit, quam ut obligatio contraheretur. Hæc exceptio approbatur l. obligationum. 7. §. non satis. ff. de act. & obligat. his uerbis: Non satis est dantis esse numos, & fieri accipientis, ut obligatio nascatur: sed etiam hoc animo dari & accipi, ut obligatio constituitur. Itaque si quis pecuniã suam donandi causa dederit mihi, quanquam & donantis fuerit, & mea fiat, tamen non obligor ei: quia non hoc inter nos est actum. Verborum quoque obligatio constat, si inter contrahentes id agatur. Nec enim si per iocum puta, uel demonstrandi & intellectus causa ego dixerō tibi, Spondes? & tu respondeas, Spondeo: nascetur obligatio. Concordat l. cum quis. 41. §. fin. ff. ad l. Aquiliam, his uerbis: Cum factio etiam animum furis furti exigat. Huius loci sunt contractus imaginarij, qui non obligant: quia alio animo fiãt. quod approbatur l. contractus. 33. ff. de act. & oblig. his uerbis:

Contractus imaginarij etiã in emptioibus iuris uinculum non obtinent, cum fides facti simulatur, non intercedente ueritate. Concordat l. cū ea. 21. C. de transactio. his uerbis: Cū ea quæ transactiois causa dari aut retineri conuenit, ueluti emptorẽ eum quem accipere placuerat, obtinere præscribitur: ijs quæ simulatẽ geruntur pro infestis habitis, frustra facti precij postulatur numeratio. Concordat item l. nuda. 55. ff. de contrab. empt. his uerbis: Nuda & imaginaria uenditio pro non facta est. Et ideo nec alienatio eius rei intelligitur. Planẽ Paulus: Imaginaria uenditio non est (inquit) precio accedente. l. imag. 16. ff. de reg. iuris. quasi dicat iurisconsultus: Ad rẽ uenditiam tradendam conuenit, frustra exceptione proposita utetur, si precium accepit.

VIII. Exceptio: Nisi sine dolo malo gestum sit. Hæc exceptio species est præcedentis, & approbatur l. qui iniuria. 55. in prim. ff. de furtis, his uerbis: Maleficia uoluntas & propositum delinquentis distinguunt. Concordat l. in furti. 51. §. recte. ff. d. tt. his uerbis: Recte Pedius ait, Sicut nemo furtum faciat sine dolo malo, ita nec consilium uel opem ferre sine dolo malo posse. Concordat item l. 2. §. hac actione is demum. ff. ut bonor. raptor. his uerbis: Hac actione is demum tenetur, qui dolum malum adhibuit. Concordat item l. si nō. 5. in prim. C. de iniurijs, hisce uerbis: Si non conuicij consilio te aliquid iniuriosum dixisse probare potes, si des uerã calunia te defendit. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi ex contractu obligatus aliquid contra fidẽ contractus perpetuã gestit uel neglexit. hoc enim casu, quãuis dolo careat, nihilominus tamẽ tenetur. quæ replicatio approbatur simul & distinguitur l. contractus. 23. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Contractus quidam dolum malum duntaxat recipiunt, quidam & dolum & culpam. Dolum tantum, depositum & precariũ. Dolum & culpam, mandatũ, commodatũ, uenditum, pignori acceptũ, locatũ, item dotis datio, ture læ, negocia gesta. In his quidẽ & diligentia. Sed & societas & rerum cõmunio & dolum & culpã recipit. Sed hæc ita, nisi quid nominatim conuenit uel plus uel minus in singulis contractibus. Nam hoc seruabitur, quod initio conuenit (legem enim contractui dedit) excepto eo quod Celsus putat non ualere, si conuenierit ne dolum præstetur: hoc enim bonæ fidei iudicio contrarium esse. & ita utimur. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi contractus depositi sit, uel precarij, uel alius in quo nulla utilitas uerfatur eius qui culpam commisit. tunc enim de solo dolo, non etiam de culpa tenetur. quæ duplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Dolum tantum, depositum & precariũ. Concordat l. si ut. 5. §. nunc uidentium. ff. commodati, his uerbis: In contractibus interdum solum dolum, interdum & culpam præstamus. Dolum in deposito: nam quia nulla utili-

tas eius uerfatur apud quem deponitur, merito dolum solum præstatur: nisi forte & merces accessit: tunc enim (ut est constitutum) & culpa exhibetur: aut si hoc ab initio conuenit, ut & culpam & periculum præstetis, penes quem deponitur. Sed ubi utriusque utilitas uertitur: ut in empto, in locato, in dote, in pignore, in societate: & dolum & culpa præstatur. Huius duplicationis triplicatio prima hæc est: Nisi merces accessit. quæ triplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Nisi forte & merces accessit, &c. Altera triplicatio est: Nisi de culpa quoque præstanda conuenit, quæ triplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Aut si hoc ab initio conuenit, ut & culpam & periculum præstet, &c. Concordat d. l. 23. uerbis §. propositis hisce: Sed hæc ita, nisi quid nominatim conuenit uel plus uel minus in singulis contractibus. Nam hoc seruabitur quod initio conuenit: legem enim contractui dedit. Tertia triplicatio est: Nisi lata culpa interuenit. Nam hæc in deposito & similibus contractibus dolo equiparatur. quæ triplicatio approbatur l. magna. 216. ff. de uerb. signif. his uerbis: Magna negligentia culpa est: magna culpa dolum est. Concordat l. ante penult. ff. depositi, his uerbis: Quod Nerua diceret, latiore culpam dolum esse, Proculo displicebat: mihi (Celsus ait) uerisimum uidetur. Nam etiam quis non ad eum modum, quem hominum natura desiderat, diligens est: nisi tamen ad suum modum curam in deposito præstat, fraude non caret. Nec enim salua fide minorem his, quam suis rebus, diligentiam præstabit. Declaratur triplicatio proposita definitione late culpe. l. cedere diem. 213. §. fin. ff. de uerb. signif. his uerbis: Lata culpa est nimia negligentia, id est, non intelligere quod omnes intelligunt. Concordat l. late. 213. in prim. ff. eod. tit. his uerbis: Lata culpa finis, non intelligere id quod omnes intelligunt. Quarta triplicatio est: Nisi cum res commodata reddita esset, commodator eam apud commodatarium reliquerit, postero die rursus ei roganti commodaturus. quæ triplicatio approbatur l. si ut. 5. §. si de me. ff. commodati, his uerbis: Si de me petisses, ut triclinium tibi sternerem, &c. Hæc de prima duplicatione eiusque triplicatiõibus sunt dicta. Altera proposita replicationis duplicatio est: Nisi conuenierit ne culpa præstetur. tunc enim non nisi de dolo tenetur. quæ duplicatio approbatur l. contractus. 23. ibi: sed hæc ita. ff. de reg. iuris. cuius uerba uide §. ead. replie. in prim. Tertia duplicatio est: Nisi casu & ui maiore quid acciderit. tunc enim etiam in ijs contractibus, in quibus reus non solum dolum, sed & culpam præstat, excusatur. quæ duplicatio approbatur d. l. 23. §. fin. his uerbis: Animalium casus mortesque, quæ sine culpa accidunt, fugæ seruorum qui custodiri non solent, rapinæ, tumultus, incendia, aquarum

magnitudines, impetus prædonum à nullo præstatur. Huius ratio proponitur l. 2. §. si tempore. ff. de administr. rer. ad ciuit. pertinent. his uerbis: Fortuitos casus nullum humanum consilium providere potest. Huius duplicationis triplicatio prima hæc est: Nisi culpa casui interuenierit, uel eum præcesserit. quæ triplicatio elicitur ex uerbis iam propositis hisce: Quæ sine culpa accidunt. Concordat l. si ut. 5. §. quod uerò sentent. ff. commodati, cuius uerba uide §. lib. 39. cap. 5. quest. 1. except. 3. Sed & huius triplicatiõis species & exempla sunt triplicatiões proximẽ sequentes. Altera triplicatio est: Nisi imperitia rei conuenit acciderit, quæ triplicatio approbatur l. imperitia. 174. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Imperitia culpæ adnumeratur. Concordat l. si quis. 9. §. Celsus. ff. locati, his uerbis: Celsus imperitiam culpæ adnumerandam libro octauo Digestorum scripsit: puta si quis uitulos pascendos, uel sarcientum quid, poliendumue conducit: culpam eum præstare debere. Et quod imperitia peccauit, culpam esse: quippe ut artifex (inquit) condixit. Concordat item Inst. de l. Aquilia. §. imperitia quoque, his uerbis: Imperitia quoque culpæ adnumeratur: ueluti si medicus ideo seruum tuum occiderit, quia malè eum secuerit, aut perperam ei medicamentum dederit. Concordat item l. lillicia. 6. §. sicuti. ff. de officio Præsidis. cuius uerba uide §. lib. 4. cap. 4. quest. 1. except. 1. Concordat item ea que proponuntur §. lib. 41. cap. 6. quest. 1. causa 9. except. 1. repl. 2. Tertia triplicatio est: Nisi præceptoris nimia leuitia acciderit casus. Hæc triplicatio approbatur l. præcept. 6. ff. ad l. Aquiliam, his uerbis: Præceptoris nimia leuitia culpæ adsignatur. Huius exemplum proponitur l. sed & si. 5. §. fin. ff. d. tt. cuius uerba uide §. lib. 46. cap. 11. except. 18. repl. 4. Quarta triplicatio est: Nisi dum immiscet se rei ad se non pertinenti, casus acciderit. Hæc triplicatio approbatur l. culpa. 26. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Culpa est, immiscere se rei ad se non pertinenti. Plures triplicatiões uide §. lib. 39. cap. 5. quest. 1. exc. 3. Hæc de prima proposita except. replicatione eiusque duplicationibus sint dicta. Altera replicatio est: Nisi de dano dato agatur ex lege Aquilia: hoc enim casu proposita exceptioni locus non est. quæ replicatio approbatur Inst. de lege Aquilia. §. iniuria. ibi: nam alioqui, his uerbis: Non minus ex dolo quam ex culpa quisque hac lege tenetur. Sed piura de hac re dicentur §. ubi de lege Aquilia eiusque actione tractabitur. Sed & de exceptione proposita eiusque replicationibus plura dicentur in singulis obligationum speciebus, præsertim §. lib. 39. cap. 5. quest. 1. except. 3. repl. 2.

IX. Exceptio: Nisi metus causa gestum sit, de qua uide §. lib. prox. cap. 3. except. 16.

X. Exceptio: Nisi per iracundiam sit gestum. Hæc exceptio approbatur l. quidquid. 48. ff. de reg. iuris. cuius uerba cum concordantibus uide §. libro 14. capite 8. quest. 2. reg. 3. except. 10. Huius exemplum de uxore diuertente, & breui reuersa, proponitur d. l. 48.

actio dicitur, qualis est (ex epli gratia) actio quae datur patrono aduersus libertum, à quo contra dictum Praetoris in ius uocatus est. Similis obligationum diuisio, sed melior, proposita est §. cap. 2. diuis. 3.

III. Diuisio, sumpta ex iure ex quo agitur, proponitur d. l. 24. §. fin. his uerbis: Omnes actiones aut ciuiles dicuntur, aut honorariae. Similis obligationum diuisio proposita est §. cap. 2. diuis. 2. Cōcor dat item Inst. de actionib. §. sed ista quidem. Vbi utriusque generis species et exempla enumerantur. Planè honorariae actiones, quae Praetorie appellantur, regulariter quidem annales sunt. Quae regula approbatur Inst. de perpet. et temp. action. in prim. cuius uerba uide §. cap. 15. in prim. Huius regulae exceptio haec est: Nisi rei persecutionem contineant. Quae exceptio approbatur simul et declaratur l. in hon. 34. ff. de act. et obligat. his uerbis: In honorarijs actionibus sic esse definiendum, &c. Concordat Instit. eod. tit. in prim.

III. Diuisio, itidem ex iure quo agitur sumpta, haec est: quod alia directa sit actio, alia utilis. Directa est, quae ex ipsis uerbis legis datur: utilis uero, quae cessantibus uerbis ex mente legis iusta interpretatione competit. Vt puta dicit lex Aquilia: Si quis alteri damnum fecerit, quod uerberis, fregerit, ruperit iniuria: quanti ea res erit in diebus triginta proximis, tantum ab domino dare damnas esto. l. si seruus. 26. §. tertio autem. ff. ad l. Aquil. Si quis igitur seruum uel pecudem alicuius uerberis, fregerit, ruperit: ex iam dictis uerbis legis actio competit, quae dicitur directa. d. l. 26. §. si quis igitur. Si quis autem alienum uinum uel frumentum consumpserit, ex dictis quidem uerbis actio non competit: quia lex de uislo, fractio et rupto, non de consumpto uel effuso loquitur. Quia tamen mens legislatoris haec fuit, ut quis de consumpto quoque teneatur: ex mente legis competit actio, quae dicitur utilis. l. qui occidit. 30. §. si quis alienum. ff. eod. tit. Quoties autem deficit actio uel exceptio directa, utilis actio uel exceptio danda est. l. quia. 21. et l. quoties. 22. ff. de praescriptis uerbis. Nihil uero interest, utrum directa quis, an utili actione agat uel conueniatur. Nam utraq; actio eiusdem potestatis est, eundemq; habet effectum. l. actio neg. gestor. 46. ff. de negocijs gestis. cuius uerba uide §. lib. 4. 4. cap. 5. quest. 5. reg. 1. Plura de hac re uide §. lib. 2. capite 5. questio. 2. regul. 2.

V. Diuisio, sumpta ex re quae in actionem uenit, seu sine, proponitur Instit. de actionibus. §. sequens illa, his uerbis: Sequens illa diuisio est, quod quaedam actiones rei persequendae gratia comparatae sunt, quaedam poenae persequendae, quaedam mistae sunt. Rei persequendae causa comparatae sunt omnes in rem actiones. Earum uero actionum, quae in personam sunt, eae quidem quae ex contractu nascuntur, fere omnes rei persequendae causa comparatae uidentur: ueluti quibus mutua pecuniam, uel in stipulatum deductam petit actio. Item commodati, depositi, mandati,

pro socio, ex empto, uendito, locato, conducto. Planè si depositi agatur eo nomine quod tumultus, incendij, ruinae, naufragij causa depositum sit: in duplum actionem Praetor reddit, si modò cum ipso, apud què depositum sit, aut cum haerede eius de dolo ipsius agitur. Quo casu mista est actio. Ex maleficijs uero proditae actiones, aliae tantum poenae persequendae causa comparatae, & ob id mistae sunt. Poenam tantum persequitur quis actione furti. Siue enim manifesti agatur quadrupli, siue non manifesti dupli: de sola poena agitur. nam ipsam rem propria actione persequitur quis, id est, sua esse petens: siue fur ipse eam re possideat, siue alius quilibet. Eo amplius aduersus furem etiam conditio est rei. Vi autem honorum raptorum actio mista est: quia in quadruplo rei persecutio continetur: poena autem tripli est. Sed & legis Aquiliae actio de damno iniuria dato mista est, non solum si aduersus inficiantem in duplum agatur, sed interdum etiam in simplum quicquae agat: ueluti si quis hominem claudum aut luscum occiderit, quia in eo anno interger & magni precij fuerit. Tanti enim damni natur, quanti is homo eo in anno plurimè fuerit, secundum iam traditam diuisionem. Item mista est actio contra eos, qui relictis sacrosanctis ecclesijs, uel alijs uenerabilibus locis, legati uel fideicommissi nomine dare distulerint, usque deò, ut etiam in iudicium uocarentur. tunc enim & ipsam rem uel pecuniam quae relictæ est, dare compelluntur, & aliud tantum pro poena. Et ideo in duplum eius fit condemnatio.

VI. Diuisio, itidem ex re quae in actionem uenit sumpta, proponitur Instit. d. tit. §. omnes autem, his uerbis: Omnes actiones uel in simplum conceptae sunt, uel in duplum, uel in triplum, uel in quadruplum. Vtremque autem nulla actio extenditur. In simplum agitur: ueluti ex stipulatione, & mutui datione, ex empto, uendito, locato, conducto, mandato, & denique ex alijs quam plurimis causis. In duplum agitur: ueluti furti nec manifesti, damni iniuriae ex lege Aquilia, depositi quibusdam causis. Item serui corrupti, quae competit in eum cuius hortatu consilioue seruus alienus fugerit, aut contumax aduersus dominum factus est, aut luxuriosè uiuere coeperit, aut denique quolibet modo deterior factus sit. In qua actione earum etiam rerum, quas fugiendo seruus abstulerit, aestimatio deducitur. Item ex legato quod uenerabilibus locis relictum est, secundum ea quae supra diximus. Tripli uero

ro agimus, cum quidam maiorem uera aestimatione quantitatem in libello conuentionis inserunt, ut ex hac causa uitatores, id est executores litium amplio rem summam pro tulazum nomine exigenter. tunc enim id quod propter eorum causam damnum passus fuerit reus, in triplum ab actore consequetur: ut in hoc triplo etiam simplum, in quo damnum passus est, connumeretur. Quod nostra constitutio introduxit, quae in nostro Codice fulget, quam proculdubio certum est ex lege conditicia emanare. Quadrupli autem agitur, ueluti furti manifesti, item de eo quod metus causa factum sit: deq; ea pecunia quae in hoc data sit, ut is cui datur, calumniae causa negotium alicui faceret, uel non faceret. Item ex lege conditicia nostra constitutio oritur, in quadruplum condemnationem imponens ijs executoribus litium, qui contra nostrae constitutionis normam à reis quidquam exegerint. Sed furti quidem nec manifesti actio & serui corrupti à caeteris, de quibus simul locuti sumus, eo differunt, quod haec actiones omnimodò duplici sunt: at illa, id est, damni iniuriae ex lege Aquilia, & interdum depositi, inficiatione duplicatur, in contententem autem in simplum dantur. Sed illa quae de ijs competit, quae relictæ uenerabilibus locis sunt, non solum inficiatione duplicatur, sed etiam si distulerit relictæ solutionem, usquequò iussu magistratum nostrorum conueniatur. In contententem uero, antequàm iussu magistratum conueniatur soluentem, dupli redditur. Item actio de eo quod metus causa factum sit, à caeteris de quibus simul locuti sumus, eo differt, quod eius natura tacite continetur, ut qui iudicis iussu ipsam rem actori restituat, absoluat: quod in caeteris casibus non est ita, sed omnimodò quisque in quadruplum condemnatur: quod est & in furti manifesti actione.

VII. Diuisio proponitur Inst. de actionibus. §. actio nym autem, his uerbis: Actionum quaedam bonae fidei sunt, quaedam stricti iuris. Bonae fidei sunt haec: ex empto, uendito, locato, conducto, negociorum gestorum, mandati, depositi, pro socio, tutelae, commodati, pignoratitia, familiae erciscundae, communi diuidendo, praescriptis uerbis, quae de aestimato proponitur, & ea quae ex permutatione competit, & hereditatis petitio. Quamuis enim usque adhuc incertum erat, inter bonae fidei iudicia connumeranda hereditatis petitio esset, an non: nostra tamen constitutio aperte eam esse bonae fidei disposuit. Fuerat autem & rei uxoriae actio, &c. Reliqua uerba uide §. lib. 15. cap. 5. quest. 1. reg. 2. et 3. Stricti iuris actio est ea stipulatu: quod approbatur l. unica. §. sed est non

ignoramus. C. de rei uxoriae actione. cuius uerba uide d. reg. 2. Sed et aliae actiones praeter iam enumeratas stricti iuris à Doctoribus esse censentur. Planè bonae fidei actionum propria haec sunt: primum quidem, quod non ex uerborum solemnitate, sed ex solo consensu contrahentium sustinentur. Quod proprium approbatur l. nihil. u6. ibi: qui ex bonae fidei. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Consensus bonae fidei iudicia sustinet. Secundum proprium est, quod bona fides, non ius strictum in hisce actionibus consideratur. quod proprium approbatur l. bonam. 4. C. de action. et obligat. his uerbis: Bonam fidem in contractibus considerari equum est. Bona autem fides aequitatem summam desiderat: quae utrum aestimanda sit ad merum ius gentium, an uero cum praecipis ciuilibus et praetorij, tractatur l. bona fides. 31. ff. de deposit. cuius uerba uide §. lib. 39. cap. 3. quest. 2. reg. 8. Tertium proprium proponitur l. quia tantum. 5. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Tantumdem in bonae fidei iudicijs officium iudicis ualet, quantum in stipulatione nominatim eius rei facta interrogatio. Quartum proprium proponitur Inst. de actionib. §. in bonae fidei, his uerbis: In bonae fidei iudicijs libera potestas permitti uideretur iudici ex bono & aequo aestimandi, quantum actori restitui debeat. In quo & illud continetur, ut si quid inuicem praestare actorem oporteat, eo compensato, in reliquum is, cum quo actum est, debeat condemnari. Sed & in stricti iuris iudicijs ex rescripto diui Marci opposita doli mali exceptione compensatio inducebatur. Sed nostra, &c. Reliqua uide §. cap. 13. quest. 2. in prim. Quintum proprium proponitur l. quod si. 31. §. quia auidua. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Ea quae sunt moris & consuetudinis, in bonae fidei iudicijs debent uenire. Sextum proprium proponitur l. cum seruus. 54. ibi: placuit enim. ff. mandati, his uerbis: Placuit prudentioribus a se etus ratione in bonae fidei iudicijs habendam. Septimum: Bonae fidei non congruit de apicibus iuris disputare. l. si fideiusor. 25. §. quaedam. ff. mandati. Octauum proprium, quod ea quae contra bonos mores desiderantur, in his iudicijs non recipiuntur. l. generaliter. 5. ff. de usuris.

VIII. Diuisio, itidem ex adiecto iudicis officio sumpta, quod alia actio arbitraria sit, alia non, proponitur Inst. de actionib. §. praeterea quasdam, his uerbis: Quaedam actiones arbitrarias, id est, ex arbitrio iudicis pendentes appellamus: in quibus nisi arbitrio iudicis is cum quo agitur, actori satisfaciat: ueluti rem restituat, uel exhibeat, uel soluat, uel ex noxali causa seruum dedat: condemnari debeat. Sed istae actiones tam in rem, quam in personam inueniuntur. In rem, ueluti Publiciana, Seruiana de rebus coloni, quasi Seruiana, quae etiam hypothecaria uocatur. In personam, ueluti quibus de eo agitur, quod ui aut metus causa, aut dolo malo factum est. Item cum id

4415
 d. l. 38. §. hęc quoq; cuius uerba uide d. reg. 2. Nona exceptio est: Nisi operas sibi seruus sit stipulatus. Hęc exceptio approbatur l. si seruus. 38. ff. de stipul. serui. his uerbis: Si seruus meus à liberto meo operas sibi dari stipuletur, inutilem stipulationem esse Celsus scribit: aliter atq; si non adiecto hoc uerbo Sibi stipulatus fuerit. Decima exceptio uidetur: Nisi uetante domino seruus sit stipulatus. Hęc exceptio reprobatu r l. seruus. 62. ff. de uerb. oblig. his uerbis: Seruus uetante domino si pecuniam ab alio quo stipulatus sit, nihilominus obligat domino promissorem. Undecima exceptio est: Nisi cum sub conditione seruus adquisierit actionem, existente conditione liber sit factus. Hęc exceptio approbatur in legatis, distinguitur in stipulationibus, l. que legata. 18. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Quę legata mortuis nobis ad hæredem nostrum transeunt, eorum commodum per nos his quorum in potestate sumus, eodem casu adquirimus: Nam & sub conditione stipulantes, omnimodò eis adquirimus, etiam si libertatis nobis potestate domini conditio existat. Plura de regula propofita, alijsq; similib. uide §. lib. 21. cap. 22.

111. Regula, De pluribus dominis seruo communi contrahente. Regulariter quidem singulis dominis pro parte quã in seruo quisq; habet, actio adquiritur. Quę regula approbatur simul & distinguitur per ea que habentur §. lib. 21. cap. 22. reg. 4.

1111. Regula, De uno ex pluribus quibus actio competit. Si plures sint consortes eiusdem litis, etiam uni ex pluribus, absentibus ceteris, competit actio. Quę regula approbatur l. 1. C. de consortibus eiusdem litis, hisce uerbis: Explois atq; reiectis præscriptionibus, quas litigatores sub obtentu consortum studio protrahendę disceptationis excogitare consueuerunt, siue unius fori sint omnes, siue in diuersis prouincijs uersentur: nec adiuncta præsentia consortis uel consortum agendi uel respondendi iurgantibus licentia pro parte pandatur. Concordat l. eadem dicemus. 4. §. fin. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si is qui duplam stipulatus est, decesserit, pluribus hæredibus relictis: unusquisq; obtinens actionem suę partis pro portione sua habebit actionem. Idemq; est in stipulatione fructuaria, & damni infecti, & ex operis noui nunciatione: restitui tamen opus ex operis noui nunciatione pro parte non potest. Hęc utilitatis causa ex parte recepta sunt stipulationum. Ipsi aut promissori pro parte neq; restitutio, neq; defensio contingere potest. Concordat ite l. in executione. 87. §. pro parte. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. de uerb. oblig. cap. 7. reg. 4. Huius regule exceptio hæc est: Nisi unus consortiu ceteris absentibus in solidum uelit experiri. hoc enim casu exceptio illi obstat. quę exceptio constat ex uerbis iam propofitis hisce: Pro parte pandatur. Huius exceptionis

replicatio prima hæc est: Nisi præfens absentium nomine agendi habeat mandatum. Quę replicatio absq; controuersia est iusta. Huic similis est & altera replicatio hæc: Nisi præfens de rato caueat. Quę replicatio approbatur l. 2. C. d. tit. his uerbis: Commune negotium post litem legitime ordinatam, & quibusdã absentibus in solidum agi sine mandato potest, si presentes rem ratam dominum habiturum cauere parati sint, uel (si quid ab his petitur) indicatum solui satisfactione firmauerint. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi lis ceteris presentibus nõ sit inchoata. Hęc duplicatio elicitur, authore Accursio, ex uerbis iam propofitis hisce: Post litem legitime ordinatã. Sed uidetur reprobandã potius duplicatio hæc per ea que propofita sunt §. lib. 5. cap. 6. quęst. 4. exc. 1. repl. 6. Altera duplicatio est: Nisi certum sit presentem contra uoluntatem absentium experiri. hoc enim casu etiã de rato cautione oblata in solidum agens non est audiendus. quę duplicatio approbatur l. Põponius. 40. §. fin. ff. de procuratorib. cuius uerba uide §. d. except. 1. in fine, dupl. gener. 1. Hęc de secunda replicatione, eiusq; duplicationibus. Tertia replicatio est: Nisi plures sint rei stipulandi, hoc enim casu unus eorum ceteris etiam absentibus in solidum potest experiri. Quę replicatio approbatur l. 2. ff. de duob. reis const. his uerbis: Cum duo eandem pecuniam aut promiserunt, aut stipulati sunt: ipso iure & singulis in solidum debetur, & singuli in solidum debent. Ideoq; petitione & acceptilatione unius tota soluitur obligatio. Concordat l. si rem. 31. §. si duo. ff. de nouationib. cuius uerba uide §. lib. 48. cap. 14. quęst. 4. except. 5. Sed & plura de hac re uide §. lib. 38. cap. 12. Quarta propofita exceptionis replicatio hæc est: Nisi res que petitur, diuisionem non recipiat. Quę replicatio approbatur l. 2. §. ex quo quidem. ff. de uerb. oblig. his uerbis: Accidere posse Pomponius ait, ut & stipulatoris uia uel itineris hæredes singuli in solidum habeant actionem. Sed quidam hoc casu extingui stipulationem putant: quia per singulos adquiri seruiritus non potest. Sed non facit inutilem stipulationem difficultas præstationis. Concordat l. 2. §. restitutione. ibi: Ideoq; ff. de pratorijs stipul. cuius uerba uide §. lib. 38. cap. 14. quęst. 2. diuis. 3. Concordat l. uia. 17. ff. de seruitutib. cuius uerba uide §. lib. 25. cap. 1. in fine.

V. Regula, De possessore. Huic non datur actio. quę regula approbatur l. 1. §. interdictum. ff. uti possiditis, hisce uerbis: Actio nunquã ultrò possessori datur: quippe cum sufficiat ei quoddam possidere. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi possessor in sua possessione turbetur, uel suo qualiter uelit uti prohibeatur: hoc enim casu illi ad retinendam possessionem interdictum competit. Vti possidetis, uel Virubi, item actio iniuriarum. Quę exceptio approbatur d. §. interdictum. cuius uerba uide §. libro 23. capite 8. quęst. 2. item approbatur l. iniuriarum. 13. §. si quis me. ff. de iniurijs. cuius uerba uide in actione

4417
 actione iniuriarum alibi. Altera exceptio est: Nisi confessoria uel negatoria actione agatur. Hęc enim etiam possessori datur. Quę exceptio approbatur Inst. de actionib. §. equę si agat. ibi: quod genus actionis. cuius uerba uide §. lib. 25. cap. 4. in prim.

VI. Regula, De alio quam cui debetur. Actionem alij competentem alius exercere non potest. Quę regula approbatur l. nemo. 165. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Nemo alieno nomine lege agere potest. Concordat l. soluendo. 38. ff. negotiorum gestorum; his uerbis: Soluendo quisq; pro alio, licet inuito & ignorante, liberat eum: quod autem alicui debetur, alius sine uoluntate eius non potest iure exigere. Naturalis enim simul & ciuilib ratio suadet, alienam conditionem meliorem etiam ignorantis & inuiti non facere posse: deterio rem non posse. Concordat item litem si cum. 5. §. fin. ibi: quoniam conueniendi. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 4. 4. cap. 6. quęst. 1. causa 4. Item concordat l. naturalis. 5. §. sed si facio. ibi: sine quo exigi. ff. de prescriptis uerbis. cuius uerba uide §. lib. 44. cap. 1. quęst. 1. causa 4. Huius elegans exemplum proponitur l. loci corpus. 4. §. competit autem. ff. si seruitus uindictetur. cuius uerba uide §. lib. 25. cap. 4. in fine, de actione negatoria, in prim. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi ei qui agit, à creditore mandatum sit ut ageret. Hoc enim casu alieno nomine actio competit: quę exceptio approbatur simul & distinguitur §. lib. 5. cap. 6. Altera exceptio est: Nisi creditor actionem actori alienauerit. Hęc exceptio approbatur l. certi. 9. C. de hæred. uel act. uendita, his uerbis: Certi & indubitatiuris est, ad similitudinem eius qui personalem redemit actionem, & utiliter eam mouere suo nomine cõceditur, & eum qui in rem actionem comparauerit, eadem uiri posse facultate. Cum enim nomen actionis generale est omnium siue in rem, siue in personam actionum, & apud omnes ueteris Iuris conditores hoc nomen in omnibus pateat: nihil est tale, quod differentiam in huiusmodi utilibus actionibus possit introducere. Hisce uerbis exceptio propofita approbatur, simul & prima eius replicatio, sumpta ex genere actionis alienate, reprobatu r. Altera replicatio est: Nisi actio cessa & mandata non sit à creditore ei cui est alienata, seu actori. Hęc replicatio approbatur simul & distinguitur l. fin. C. quando fiscus uel priuatus, his uerbis: In solutum nomine dato, non aliter nisi mandatis actionibus ex persona sui debitoris aduersus eius debitores creditor experiri potest, suo autem nomine utili actione recte utitur. Huius replicationis ratio hæc est: Quia quemadmodum se habet traditio in rebus corporalibus, ita quoque se habet cessio in actionibus seu rebus incorporalibus. Vt igitur is cui res uendita uel alio modo alienata est, eam rem uendicare non potest, nisi fuerit & tradita, l. si ager. so. ff. de rei uendicat. ita quoq; actio alienata exerceri

non potest, nisi fuerit & cessa uel mandata. Huius replicationis duplicatio hæc est, Quod quamuis actio cessa non sit, & ob id directa non detur, utilis tamen ei cui alienata est, competit actio. Quę duplicatio approbatur uerbis iam propofitis hisce: Suo autem nomine utili actione recte utitur. Cui concordat l. 1. C. de obligat. & actionibus, his uerbis: Data certã pecuniã quantitate ei cuius memini nisi inuicem debiti, actiones tibi aduersus debitorem, pro quo soluisti, dicis esse mandatas, & antequam eo nomine litem contestareris, sine hærede creditorem fati munus impleffe proponis. Quę si ita sunt, utilis actio tibi competit. Concordat l. 2. C. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 15. capite 2. except. 11. Item concordat l. postquam. 7. C. de hered. uendita, his uerbis: Postquam eò decursum est, ut cautiones quoque debitorum pignori dentur: ordinarium uisum est post nominis etiam, &c. Concordat l. ex nom. 8. C. eod. tit. his uerbis: Ex nominis emprione dominium, &c. Concordat item l. certi. 9. C. eod. tit. cuius uerba uide §. cad. except. in prim. Tertia replicatio est: Nisi is qui alienauit & cessit actionem seu mandauit, antequam actor eam in iudicium deduceret, mortuus sit. hoc enim casu perinde est, ac si actio mandata non sit: cum mandatum morte mandantis soluat. Ideoq; non directa, sed utilis actio competit. Quę replicatio approbatur uerbis d. l. 1. iam propofitis. Quarta replicatio est: Nisi actio litigiosa sit alienata uel cessa. Hęc replicatio approbatur simul & distinguitur l. per diu. 22. C. mandati, his uerbis: Per diuersas interpellationes ad nos factas comperimus, quosdam alienis rebus fortunisque inhiantes, cessiones alijis competentium actionum in semetipsis exponi properare, hocque modo diuersis personas litigatorum uexationibus afficere: cum certum sit pro indubitatis obligationibus eos magis, quibus antea suppcebant, iura sua uindicare, quàm ad alios ea transferre uelle. Per hanc itaque legem iubemus in posterum huiusmodi conamentum inhiberi. Nec enim dubium est, redemptores litium alienarum uideri eos esse, qui tales cessiones in se confici cupiunt. Ita tamen, ut si quis datis pecunijs huiusmodi subierit cessionem, usq; ad ipsam tantummodo solutarum pecuniarum quantitatem, & usurarum eius actiones exercere permittatur, licet instrumeto cessionis uenditionis nomen inferum sit. Exceptis scilicet cessionibus, quas inter cohæredes pro actionibus hæreditarijs fieri contingit: & ijs quas unq; uel creditor, uel is qui res alienas possidet pro debito, seu rerum apud se constitutarũ munimine ac tuitione accipit: nec non ijs quas inter legatarios seu fideicommissarios, quib. debita uel actiones seu res alię relictę sunt, pro his fieri necesse sit.

reos idoneos non esse, certissimi iuris est. Altera replicatio est: Nisi reus debitorem condemnati se esse neget. Quae replicatio approbatur l. si debitum. 3. C. d. it. cuius uerba uide §. lib. 11. cap. 3. quest. 3. reg. 4. Duodecima proposita regule exceptio est: Nisi actor haeres sit eius cui coepit actio. Haec exceptio approbatur simul et distinguitur per ea quae proponuntur j. reg. prox. Decimatertia exceptio est: Nisi creditor nomine actoris contraxerit, tanquam eius tutor uel curator. Haec exceptio approbatur per ea quae habentur §. lib. 17. cap. 1. quest. 8. reg. 4.

VII. Regula, De heredibus creditoris. Actio quae datur defuncto, regulariter quidem etiam eius hereditas competit. Quae regula approbatur l. haeres. 37. ff. de acquir. haer. d. his uerbis: Haeres in omne ius mortui, non tantum singularum rerum dominium succedit: cum & ea quae in nominibus sunt, ad haerem transeant. Huius regule exceptio prima haec est: Nisi ex certa re, non parte haeres sit institutus. Haec exceptio approbatur l. quoties. 13. C. de haer. d. insit. cuius uerba uide §. lib. 32. cap. 2. reg. 13. Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi unus tantum haeres scriptus sit, uel omnes ex certa re. hoc enim casu ex parte uidentur instituti. Quae replicatio approbatur simul et distinguitur §. lib. 28. cap. 12. except. 105. Secunda exceptio est: Nisi haeres se se hereditate abstinerit. Haec exceptio approbatur l. ult. ff. de acquir. haer. d. his uerbis: An in de cretis Frontonianis ita refert: Cum duae filiae patri necessariae haeredes extitissent, alteraque paterna haereditate abstineret, altera bona paterna uindicaret, totumque onus suscipere parata esset: secundum Celsium Praetorem causa cognita actiones haereditarias utiles daturum, recte pollicitum ei quae ad haereditatem patris accesserat, denegaturumque; ei quae se abstinerat. Huius exceptionis replicationes uide §. lib. 29. capite 12. except. 12. Et except. 14. Tertia exceptio est: Nisi actio sit poenalis. Haec exceptio reprobatu r Insti. de perpetuis et temp. act. §. non autem omnes. ibi: sed haereditibus. Vbi cum dictum esset, poenales actiones, hoc est, ex maleficijs descendentes, in haerem rei non competere, subiunguntur haec uerba: Sed haereditibus huiusmodi actiones competunt, nec denegatur: excepta iniuriarum actione, & si qua alia similis inueniatur. Concordat l. 1. §. haeres. ff. de priuatis delictis. cuius uerba uide §. lib. 46. cap. 4. reg. 24. Plane admittitur exceptio proposita in actionum speciebus, quae sequuntur. Quarta exceptio est: Nisi actio sit iniuriarum. Quae exceptio approbatur uerbis iam propositis huius: Excepta iniuriarum actione. Huius leges concordantes uide §. lib. 46. cap. 15. reg. 13. Quinta exceptio est: Nisi actio sit de eo, quod quis parentem uel patronum sine permissu Praetoris in ius uocauit. Haec exceptio approbatur l. penult. ff. de in ius uocando. cuius uerba uide §. lib. 6. capite 1. membr. 5. quest. 2. reg. 2. Sexta exceptio est: Nisi de deiectione effuso, unde liber homo periisse, uel damnari in corpo-

re passus esse dicitur, actio sit. Haec exceptio approbatur l. si uerbo. 5. §. haec autem. ibi: quae autem de eo. ff. de his qui deiecerint. cuius uerba uide dibi. Septima exceptio est: Nisi actio in factum sit de calumniatoribus. Quae exceptio approbatur l. haec actio. 4. ff. de calumniat. cuius uerba uide §. lib. 49. capite 12. quest. 2. except. 4.

Replicatio praecedentium exceptionum generalis.

Plane trium exceptionum, proximè praecedentium, et si quae sunt similes, replicatio communis haec est: Nisi lis à defuncto fuerit coepita. tunc enim eius quoque haereditas actio qualiscumque competit. Quae replicatio approbatur l. nemo enim. 87. ff. de reg. iuris, his uerbis: Nemo persequendo deteriorem causam, sed meliorem facit. Denique post litem contestationem haereditas quoque prospicitur, & haeres tenetur ex omnibus causis. Concordat Insti. de perpet. et temp. action. §. poenales autem, his uerbis: Poenales actiones quas supra diximus, si ab ipsis principalibus personis fuerint contestatae, & haereditibus dantur, & contra haeredes transeant. Octaua exceptio est: Nisi unus ex pluribus haereditibus in solidum experiri uelit, cum sit pro parte haeres, huius enim obstabit exceptio. Quae exceptio approbatur simul et distinguitur per ea quae proposita sunt §. reg. 4. except. 1. item approbatur l. 2. §. incertam. ibi: in contrarium. ff. de praetorijis stipulat. cuius uerba uide §. lib. 38. capite 14. quest. 2. diuis. 3. Sed et praeter replicationes d. except. 1. propositas, numerantur et plures, quarum prima haec est: Nisi unus haereditum actione hypothecaria agat. tunc enim in solidum ei competit actio. Quae replicatio approbatur l. 1. C. si unus ex pluribus haereditibus, his uerbis: Manifesti & indubitati iuris est, defuncto creditore multis relictis haereditibus, actione quidem personalem inter eos ex lege XII. Tabularum diuidi, pignus uero unicuique in solidum teneri. Altera replicatio est: Nisi testator uni haereditum nomen praegauerit. Quae replicatio approbatur l. 1. C. de exceptionibus, his uerbis: Debitores quidem haereditarij unicuique haereditum pro portione haereditaria antiqua lege obligati sunt. Sed si ijs haereditibus omnem pecuniam exoluisti, quibus nomen patris tui testator in diuisione adscripserat: do li mali exceptione aduersus alios agentes tueri te potes. Tertia replicatio uidetur esse: Nisi cohæredes adhuc in utero habeat. Haec replicatio reprobatu r l. sed etsi. 28. §. fin. ff. de iudicijs, cuius uerba cum concordantibus uide §. lib. 30. cap. 2. reg. 4. Quarta replicatio uidetur: Nisi cohæredes nondum adierint. Haec replicatio reprobatu r l. 2. ff. si pars haereditatis petatur. cuius uerba uide §. lib. 31. cap. 3. reg. 22. Quinta replicatio est: Nisi res diuisionem non recipiat. De qua re uide §. cap. prox. reg. 5. except. 7. repl. 2. Nona exceptio est: Nisi ius aliquod personale petatur. Haec exceptio approbatur §. lib. 38. cap. 6. except. 2. repl. 1. dupl. 1. item cap. 7. reg. 6. Haecenus de haereditate creditoris.

VIII. Regula, De haerede haereditis, proponitur l. 2. C. communia de successione. cuius uerba uide §. lib. 18. capite 10. quest. 2. reg. 2. Sed et plura de hac re uide §. lib. 28. cap. 22. reg. 1.

IX. Regula, De capite deminuto. Huius actio denegatur. Quae regula approbatur simul et distinguitur §. lib. 50. cap. 1. quest. 4. reg. 2. Haecenus quibus competit actio.

ADVERSUS QUOS COMPETIT ACTIO? Cap. VI.

Prima regula, De seruis. Aduersus seruos non datur actio. Quae regula approbatur l. cum seruis. 107. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Cum seruis nulla actio est. Concordat l. seruus. 6. C. de iudicijs, hisce uerbis: Seruus in iudicio interesse non potest, nec si condemnatio aliqua in personam eius facta sit, quod statutum est subscit. Concordat item l. cum debitor. 7. C. eod. tit. his uerbis: Cum debitoris tui seruum, tibi pignoris iure obligatum, bona domini sui quodam rebus humanis exempti tenere profitearis: aduersus eum dari tibi actiones contra ius postulas, si quidem inter seruum & liberum consistere nullum possit iudicium. Ad possessionem itaque pignorum magis officio iudicis uenire te conuenit, quam illicita postulare. Concordat item ea quae proposita sunt §. cap. 3. except. 3. Huius regule exceptio haec est: Nisi seruus manumissus fuerit. tunc enim ex eo quod in seruitute gessit, conueniri potest. Quae exceptio approbatur simul et distinguitur §. lib. 19. cap. 10. quest. 13. reg. 9. Cuius exceptionis replicatio haec est: Nisi contraxerit, non deliquerit in seruitute. Ex contractu enim in seruitute factis, manumissus non tenetur, de qua replicatione uide item d. reg. 9. Eius autem replicationis duplicatio haec est: Nisi utriusque temporis, tam ante quam post manumissionem, administratio sit conuenita. tunc enim etiam ex ea administratione, quam in seruitute gessit, manumissus tenetur. Quae duplicatio approbatur l. si cognati. 21. in fin. C. de negotiorum gestor. act. cuius uerba uide d. reg. 9. in prin. Concordat l. cum actum. 16. ff. de negotijs gestis, hisce uerbis: Eum actum, que quis in seruitute egit, manumissus non cogitur reddere. Plane si quid conexum fuerit, ut separari ratio eius quod in seruitute gestum est, ab eo quod in libertate gessit, non possit: constat uenire in iudicium uel mandati, uel negotiorum gestor. & quod in seruitute gestum est. Denique si tempore, &c. Huius exemplum proponitur l. Lucius. 12. ff. de liberatione legata. cuius uerba uide §. lib. 34. capite 13. quest. 4. reg. 8. Plura de hac re uide §. d. reg. 9. item §. libro 44. cap. 6. question. 1. except. 2.

II. Regula, De filiofamilias. Aduersus filiumfamilias aequè ac aduersus patremfamilias competit actio. Quae regula approbatur l. tam ex. 57. ff. de iudicijs, hisce uerbis: Tam ex contractibus quam ex delictis

in filiumfamilias competit actio. Sed mortuo filio post litem contestationem, transferatur iudicium in patrem duntaxat de peculio, & quod in rem eius uersum est. Certè si quasi procurator alicuius filiusfamilias iudicium acceperit: mortuo eo in eum quem defendit, iudicij translatio datur. Plura de regula proposita uide §. cap. 3. except. 4. item §. lib. 45. cap. 7. quest. 3.

III. Regula, De minoribus etate. Etiam aduersus hos datur actio. Quae regula approbatur l. sub praet. 4. C. de haer. d. actionibus, his uerbis: Sub praetextu aetatis pupilli debitoris haereditarij, creditoribus exactiorem differri non posse, nimis euadens est. Vnde cum te tutorem proponas: quemadmodum à pupillis creditoribus satisfiat, eniti debes. Plane huius regule exceptio prima haec est: Nisi minor tutorem in curatorem non habeat, à quo defendatur. hoc enim casu in eum actio danda non est, quemadmodum nec sententia in eum ferenda, de quo §. lib. 8. capite 3. quest. 5. except. 7. Si itaque minor tutorem uel curatorem non habeat, actor rogabit eos qui pupillo tutorem petere tenentur, ut petant: et si hi petere neglexerint, accedat magistratum de tutore pupillo constituendo, ut suam aduersus eum actionem instituere possit. De qua re dictum §. libro 17. cap. 5. quest. 2. reg. 2. except. 1. repli. 2. Altera exceptio est: Nisi pupillus filius defuncti esse negetur. Haec enim actio praedicialis in pupillum non datur, sed in tempus pubertatis differtur. Quae exceptio approbatur edicto Carboniano. de quo §. lib. 31. cap. 10. Tertia exceptio est: Nisi minor infans sit. Haec exceptio approbatur l. quicquid. 4. in prin. ff. de in ius uocando. cuius uerba uide §. lib. 6. cap. 1. quest. 4. reg. 1. Plane hoc casu tutor eius conueniendus, non infans. Quae replicatio approbatur l. 1. §. sufficit. ibi: ita tamen. ff. de administ. tutor. cuius uerba uide §. libro 18. cap. 3. offic. 3. reg. 1. except. 2.

III. Regula, De alio quam qui contraxit uel deliquit. Ex contractu uel delicto unius regulariter aduersus alium actio non competit. Quae regula approbatur l. 1. C. ut nullus ex utraque, hisce uerbis: Graue est non solum legibus, uerum etiam aequitati naturali contrarium, pro alienis debitis alios molestari. Concordat l. cum te. 3. §. fin. C. ne uxor pro marito, his uerbis: Certissimum est, ex alterius contractu neminem obligari. Concordat item l. nullam. 4. C. de executoribus, his uerbis: Nullam possessionem alterius pro alienis debitis publicis uel priuatis praecipimus conueniri. Concordat item §. lib. 50. cap. 5. in uerbo Ledere alium, praesertim reg. 7. cum sequente. item §. lib. 3. capite 1. quest. 6. reg. 1. in prin. Huius exemplum proponitur l. ob causam. 3. C. de obligationibus, et actionibus, his uerbis: Ob causam proprij debiti locatoris conueniri colonos pensionibus ex placito satisfaciendis, perquam iniuriosum est. Aliud exemplum proponitur l. nimia. 11. C. eodem titulo, his uerbis: Nimia credu-

credulitate circumuenta es, cum quod colonis in rem suam mutuo dedisti, à domino prædij postulare posse credidisti: nec ad eum obligandum actorum ipsius adiuuat te præsentia. *Tertium exemplum proponitur l. ultim. C. ne filius pro patre, his uerbis:* Ex patroni uel domini contractu, liberti uel serui conueniri non possunt. *Quartum exemplum proponitur l. 1. C. ne uxor pro marito, his uerbis:* Frustra dubitas de contractibus cum marito tuo habitis, utrumne iure stererint, an minime: cum tibi sufficiat, si proprio nomine nullum contractum habuisti, quo minus pro marito tuo conueniri possis: quod nec si sponte pro eo intercessisses, quidquam à te propter Senatusconsultum exigi iure potuisset. *Concordat l. 2. C. eod. tit. his uerbis:* Ob maritorum culpam uxores inquietari leges uetant. Proinde rationalis, si res quæ à fisco occupatæ sunt, domini tui esse probaueris, ius publicum sequetur. *Concordat item l. cum te. 3. C. eod. tit. his uerbis:* Cum te possessiones non in dotem pro filia tua dedisse, sed ad sustentandam eam extra dotis causam filia tuæ prædia adsignasse proponas: ciuiliu munerum uel onerum municipaliu obtentu, ex persona mariti eius, quomodo matres ex persona filiorum interpellari non possunt: cum neque maritum pro uxoris obligatione conueniri posse constet, nisi ipse pro ea se obnoxium fecit: certissimum enim est, ex alterius contractu neminem obligari. *Concordat item Nouell. c. 33. §. penult. his uerbis:* Si quas res proprias mulier in domum uiri aut alibi profectas habuit: harum actionem & retentionem habeat omnibus modis imminutam, subiacere huiusmodi rebus uiri creditoribus nullo modo ualentibus: nisi forte secundum quod in illius iure ex hac lege hæres extiterit. *Concordat item Nouell. c. 17. §. si quas uero, ipsam propè uerbis.* *Quintum exemplum proponitur uerbis d. l. 3. iam dictis hisce:* Cum neque maritum pro uxoris obligatione conueniri posse constet. *Sextum exemplum proponitur uerbis d. l. 3. iam dictis hisce:* Quomodo matres ex persona filiorum interpellari non possunt. *Cui concordat l. ult. C. eod. tit. cuius uerba uide paulo inferius except. 4.* *Septimum exemplum proponitur l. patris. 3. C. ne filius pro patre, his uerbis:* Patris nomine superstitis filium nec munus ciuiliu, nec debiti causa personali posse conueniri actione, constat. *Concordat l. 2. C. eod. tit. his uerbis:* Ne contra iuris auctoritatem ab eo qui patrem uestrum, à quo emancipatos uos dicitis, ad munus ciuile deuocauerat, inquietemini, Præses prouinciæ prouidebit. *Concordat item l. si pater. 3. C. qui bonis cedere possunt, his uerbis:* Si pater tuus bonis celi-

fit, propter onera ciuilia ipsius facultates oportet inquiri, non patrimonium quod tibi emancipato quæstum dicis inquirari: quod ut fiat, implorare æquitatem Præsidis debes. *Octauum exemplum proponitur l. 1. C. ne filius pro patre, his uerbis:* Neque ex eius filij persona, qui cum sui iuris esset, mutuam pecuniam accepit, pater eius, si non fidem suam obstrinxit, conueniri potest: neque ex eius quem in potestate habet, si sine eius iussu contractum est (neque si contra Senatusconsultum Macedonianum mutua pecunia data est) amplius quam de peculio actionem sustinere cogitur. Quapropter pater tuus, si ei pecunia à creditore fratris tui extorta est, ob quam reddendam non tenebatur, Præsidis prouinciæ auctoritate eam recuperabit. *Concordat l. si filius. 4. C. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 13. cap. 7. quæst. 2. reg. 1. except. 1.* *Planè proposita regula exceptio prima hæc est:* Nisi pater de contractu filij, quem habet in potestate, conueniatur. hic enim pro filio actione de peculio, uel de in rem uerso, uel alia simili tenetur. *Quæ exceptio constat ex uerbis iam propositis hisce:* De peculio actionem sustinere cogitur. *Concordat instit. quod cum eo qui in alterius potestate est, gestum esse dicitur. de qua re uide §. lib. 45. cap. 7. cum sequentibus.* *Alteræ exceptio est:* Nisi dominus serui sui nomine, nam ex hic serui nomine de peculio, de in rem uerso, noxali & alijs similibus actionibus tenetur. *De quibus uide d. cap. 7. cum sequentibus.* *Tertia exceptio est:* Nisi reus pro alio fideiussit, uel se soluturum constituerit, uel ut alij crederetur mandauerit. tunc enim alterius nomine uel actione ex stipulatu fideiussoria, uel de constituta pecunia, uel mandati actione tenetur. *De quibus actionibus uide §. lib. 45. capite 1. cum sequentibus.* *Quarta exceptio est:* Nisi reus debiti partem pro alio soluerit. *Hæc exceptio reprobatur l. ult. C. ne uxor pro marito, his uerbis:* Cum te ideo ex persona filij tui commemoros conueniri, quod pro debitis eius aliquid intulisse uidearis: defensionibus tuis uti apud eum, cuius super ea re notio est, minime prohiberis, & is ad solutionem alieni debiti urgeri te non patietur. *Quinta exceptio est:* Nisi pupillus uel adultus ex contractu tutoris uel curatoris sui conueniatur. *Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur per ea quæ proposita sunt §. libro 17. capite 1. quæstione 8. reg. 5.* *Sexta exceptio est:* Nisi debitor pro creditore suo conueniatur. *Hæc exceptio regulariter quidem reprobatur: admittitur tamen in certis casibus.* *De qua re uide §. capite proxim. reg. 6. except. 8. cum tribus sequentibus.* *Septima exceptio est:* Nisi possessor rei pro alio pignori obligate, actione hypothecaria conueniatur. *Hæc exceptio approbatur §. in actione hypothecaria.* *Octaua exceptio est:* Nisi reus aliquid à debitore ciuitatis, postea soluendo non existente, comparauerit. *Hæc exceptio approbatur l. 2. C. de*

l. 2. C. de debitoribus ciuitatum. cuius uerba uide §. lib. 8. cap. 9. reg. 3. *Planè exceptio hæc tantum ciuitatibus competit, non alijs priuatis. l. scimus. 22. §. si uero creditores. ibi sed nec aduersus. C. de iure deliberandi. cuius uerba uide §. lib. 30. cap. 1. quæst. 6. Nisi in fraudem creditorum quid sit alienatum à debitore: id enim per actionem Paulianam reuocatur. De qua uide ff. quæ in fraudem creditorum. Nona exceptio est:* Nisi reus lucrum cepit ex persona debitoris. *Hæc exceptio approbatur l. ex qua. 191. ff. de reg. iuris, hisce uerbis:* Ex qua persona quis lucrum capit, eius factum præstare debet. *Huius exemplum proponitur l. 1. in prin. ff. de infortioria actione, his uerbis:* Aequum Pretori uisum est, sicut commoda sentimus ex contractu infortiorum, ita etiam obligari nos ex contractibus ipsorum & conueniri. *Aliud exemplum proponitur l. si non solus. 10. in prin. ff. si quis omnia causa test. cuius uerba uide §. lib. 33. cap. 14. quæst. 3. reg. 3.* *Aliud exemplum in herede debitoris proponitur l. si tertius. 6. §. si. ff. de aqua pluuiæ ar. cenda. cuius uerba uide §. lib. 27. cap. 7. quæst. 3. reg. 1. except. 2.* *De hoc exemplo uide §. reg. prox. Est item exemplum propositæ exceptionis actio de in rem uerso. De qua alibi. Huius exceptionis replicatio prima est in persona mulieris, pro qua debitor dotem dedit. *Quæ replicatio approbatur l. 2. C. de reuocandis ijs quæ per fraudem, his uerbis:* Si successione patris abstanta fuisti, ob ea quæ in dotem data sunt, conuenire te creditores nequeunt, quibus pignorata in dotem data non docentur: nisi si bonis defuncti non sufficientibus, in fraudem creditorum dotem constitutam probabitur. *Alteræ replicatio est in eo, cui quid à debitore legatum est. hic enim ob id factum defuncti præstare non tenetur. Quæ replicatio approbatur simul & distinguitur per ea quæ proposita sunt §. lib. 32. cap. 2. reg. 14.* *Tertia replicatio est in eo cui debitor quid donauit. hic enim ob id debitoris factum non præstat. Quæ replicatio approbatur simul & distinguitur §. lib. prox. cap. 1. quæst. 5. in fine.* *Quarta replicatio est in eo cuius absentis negocia gesta sunt. hic enim lucrum quidem percepit ex eo quod gestum est, damnum autem non præstat. Quæ replicatio approbatur l. si negocia. 10. ff. de negocijs gestis, cuius uerba uide §. lib. 44. cap. 6. quæst. 1. except. 5. repl. 2.* *Quinta replicatio in socio adsumpto proponitur l. & quicquid. 22. ff. pro socio. cuius uerba uide §. lib. 43. cap. 11. quæst. 1. cau. sa 7. except. 2. repl. 2.* *In summa, exceptio proposita plures recipit replicationes, quam habet species. Hæc de nona exceptione. Decima exceptio uidetur: Nisi reus recepturus sit à debitore quod pro eo præstat. Hæc exceptio reprobatur l. nemo. 130. ff. de reg. iuris, hisce uerbis:* Nemo ideo obligatur, quia recepturus est ab alio quod præstiterit. *Huius exceptionis reprobata exemplum elegans proponitur l. supra iter. 11. §. apud Ferocem. ff. de aqua pluuiæ ar. cenda. cuius uerba uide §. lib. 27. cap. 7. quæst. 4. reg. 3. except. 2.* *Planè admittitur exceptio hæc in quibusdam casibus, ut l. & ancillarum. 27. §. si quis cum seruo.**

ff. de peculio, cuius uerba uide §. lib. 45. cap. 1. quæst. 6. reg. 5. *Item l. 2. §. item est in facto. ff. de uerb. oblig. cuius uerba cum alijs concordantibus uide §. reg. prox. except. 7. repl. 5.* *Planè huius exceptionis in casibus iam dictis replicatio hæc est:* Nisi reus actionem, quam habet, actori cedere sit paratus. *Quæ replicatio approbatur l. quod debetur. 51. in fine. ff. de peculio. cuius uerba uide §. lib. 45. cap. 12. quæst. 1. reg. 4.* *Vndecima exceptio est:* Nisi auclor pro possessore conueniatur. *Hæc exceptio reprobatur per ea quæ proposita sunt §. lib. 21. cap. 5. except. 13.* *Duodecima exceptio est:* Nisi mandati rei alius contraxit uel deliquit. *Hæc exceptio approbatur regula uulgari hac:* Quod quis per alium facit, hoc ipse fecisse uidetur. *Cui concordat l. in prin. ff. quod iussu, hisce uerbis:* Merito ex iussu domini uel patris in solidum aduersus eum iudicium datur: nam quodam modo cum eo contrahitur, qui iubet. *Concordat item l. is damnus. 131. ff. de reg. iuris, hisce uerbis:* Is damnium dat, qui iubet dare. *Eius uero nulla culpa est, cui parere necesse sit. Concordat item l. hoc iure. 194. ff. eod. tit. his uerbis:* Deiecit & qui mandauit. *Plura de hac re uide §. lib. 45. cap. 8. cum sequentibus.* *Decimatercia exceptio est:* Nisi reus ratum habuit, quod alius nomine eius gessit. *Hæc exceptio approbatur d. l. 194. his uerbis:* Rati habitio mandato comparatur. *Concordat l. 1. §. sed & cum quis. ff. de ui & ui armata, his uerbis:* Si cum quis alium deiecit, ratum habuero: sunt qui putant secundum Sabinum & Calsium (qui rati habitioem mandato comparant) uideri me deiecit, interdicoq; isto teneri. *Et hoc uerius est. Rectius enim dicitur, rati habitioem in maleficio mandato comparari. Concordat l. et qui. 7. §. si. C. quod cum eo quid in aliena. cuius uerba uide §. lib. 45. cap. 11. quæstione 3. in prin.* *Decimaquarta exceptio est:* Nisi reus taberne uel nauis præfecit eum qui gessit. *Hæc exceptio approbatur actione infortioria & exercitoria. De quibus §. suo loco dicitur.* *Decimaquinta exceptio est:* Nisi dolo rei conueni ab alio factum sit. *Hæc exceptio approbatur exemplo l. non solum. 11. in prin. cap. ff. de iniurijs, hisce uerbis:* Non solum is iniuriarum tenetur, qui fecit iniuriã, hoc est, qui percussit: uerum ille quoq; continetur, qui dolo fecit, uel qui curauit, ut cui mala pugno percuteretur. *Decimasexta exceptio est:* Nisi si unus heredum contra ac promisit defunctus, fecerit. *hoc enim casu etiam ceteri eius cohæredes tenentur. quæ exceptio approbatur per ea quæ proponuntur §. reg. prox. except. 7. replicat. 5. & 6.* *Eius autem replicatio prima uidetur esse:* Nisi ita defunctus promiserit, Per se heredemque suum Titium non fieri: hic enim ceteri uidentur excusati. uerum replicatio hæc reprobatur l. l. 1. in prin. ff. de uerb. obligat. his uerbis: *Iulianus scripsit, si nec per te, neque per heredem tuum Titium fiat, quo minus mihi ire liceat, stipuler: non solum Titium teneri, si prohibeat, sed etiam cohæredes eius.*

eius. Altera replicatio est: Nisi pro parte solui possit quod est promissum, quae replicatio approbatur per ea quae proponuntur 7. reg. prox. except. 7. in prin. item repl. 6. dupl. 1. Haecenus proposita regulae exceptiones sunt enumeratae, quarum tamen plures ex diuersis actionibus colligi possunt: ut ex iudicio publico de adulterijs, de eo qui adulterio perpetrando domum praebuit: ex actione furti, de eo qui sciens rem furtiuam suscepit, &c.

V. Regula, De haeredibus debitoris. Actio quae competit aduersus defunctum, competit etiam aduersus eius haeredes, quae regula approbatur ratione nonae exceptionis 5. reg. prox. propositae. Huius autem regulae exceptio prima haec est: Nisi poenalis sit actio, & ex dolo defuncti agatur, quae exceptio approbatur l. pupillum. 11. §. in haeredes. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: In haeredes non solent actiones transire, quae poenales sunt ex maleficio: ueluti furti, damni iniuriae, iniuriarum, uel bonorum raptorum. Concordat l. 1. in princip. ff. de priuatis delictis, hisce uerbis: Ciuilis constitutio est, poenalis actionibus haeredes non teneri, nec caeteros quidem successores. Idcirco nec furti conueniri possunt. Concordat item Inst. de perpetuis & temp. actionib. §. non autem omnes, his uerbis: Non omnes actiones quae in aliquem aut ipso iure competunt, aut a praetore dantur, & in haeredem aequae competunt, aut dari solent. Est enim certissima iuris regula, ex maleficijs poenales actiones in haeredem rei non competere: ueluti furti, uel bonorum raptorum, iniuriarum, damni iniuriae. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi ex dolo & maleficio defuncti quid ad haeredem peruenerit: de eo enim tenebitur, quae replicatio approbatur l. ficuti. 38. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Sicuti poena ex delicto defuncti haeres teneri non debet: ita nec lucrum facere, si quid ex ea re ad eum peruenerit. Concordat l. in honorarijs. 54. §. honorariae. ibi: tamen lucrum. ff. de action. & obligat. cuius uerba uide §. cap. 4. quae §. 2. diuis. 3. Item concordat l. toties. 44. ff. de reg. iuris, his uerbis: Toties in haeredem damus actionem de eo quod ad haeredem peruenit, quoties ex dolo defuncti conuenitur, non quoties ex suo. Concordat item l. unica. C. de delictis defunctorum, cuius uerba uide 7. repl. prox. Huius replicationis duplicatio haec est: Nisi haeres de eo quod ad se peruenerit, non sit locupletior factus. Haec duplicatio reprobatur l. cum praetor. 169. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Cum praetor in haeredem dat actionem quatenus ad eum peruenit, sufficit si uel momento ad eum peruenit ex dolo defuncti. Altera proposita exceptionis replicatio est: Nisi lis cum defuncto sit inchoata, quae replicatio approbatur l. omnes. 25. ff. de act. & obligat. his uerbis: Omnes poenales actiones post litem inchoatam etiam ad haeredes transeunt. Concordat l. consil. 32. ff. eod. tit. his uerbis: Constitutionibus quibus

ostenditur haeres poena non teneri, placuit si uiuus conuentus fuerat, etiam poenae persecutionem remissam non uideri, quae lite contestata cum mortuo. Concordat item l. sciendum. 57. ff. eod. tit. his uerbis: Sciendum est, ex omnibus causis lites contestatas & in haerem similesque personas transire. Concordat item l. nemo enim. 87. in fine. ff. de reg. iuris, cuius uerba uide §. cap. prox. reg. 7. except. 6. repl. gener. 1. Concordat item l. poenalia. 124. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Poenalia iudicia semel accepta, in haerem transmitti possunt. Item concordat l. omnes. 181. ff. eod. tit. his uerbis: Omnes actiones quae morte aut tempore pereunt, semel inclusae iudicio saluae permanent. Concordat item Inst. de perpet. & temp. action. §. poenales, cuius uerba uide §. d. repl. gener. 1. Concordat item l. 1. C. de delictis defunctorum, his uerbis: Post litem contestationem eo qui uim fecit, uel concussionem intulit, uel aliquid deliquit, defuncto: successorem eius in solidum, alioquin in quantum ad eum peruenit conueniri, iuris absolutissimi est, ne alieno scelere dicitur. Huius replicationis duplicatio haec esse uidetur: Nisi lis non in iudicium deducta sit, sed eo nomine tantum praecipue principi oblat. Haec duplicatio reprobatur l. 1. C. quando libellus principi, &c. cuius uerba uide 7. lib. eod. cap. 15. except. 5. repl. 6. Tertia replicatio est: Nisi poenalis actio ex contractu descendat. Haec replicatio approbatur l. ex contr. 48. ff. de act. & oblig. his uerbis: Ex contractibus ueniens actio in haeredes datur, licet delictum quoque uersetur: ueluti cum tutor in tutela gerenda dolo fecerit, autis apud quem depositum est. Concordat l. ex depof. 11. ff. eod. tit. his uerbis: Ex depositi, & commo datu, & mandati, & tutelae, & negotiorum gestorum ob dolum malum defuncti haeredes in solidum tenentur. Concordat item l. hoc iure. 194. §. fin. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: In contractibus, in quibus doli praestatio uel bona fides inest, haeres in solidum tenetur. Concordat item l. ex ea parte. 121. §. fin. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Ex facto rei promittendi doli stipulatio haeredem eius tenet, sicut ex caeteris alijs contractibus: ueluti mandati, depositi. Huius replicationis duplicatio haec est: Nisi nihil ex dolo defuncti ad haeredem peruenerit, quae duplicatio approbatur Inst. de perpet. & temp. actionib. §. aliquando, his uerbis: Aliquando etiam ex contractu actio contra haeredem non competit: ueluti cum testator dolo se uersatus sit, & ad haeredem eius nihil ex eo dolo peruenerit. Huic contradicit l. ad ea. 199. §. fin. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: In contractibus successores ex dolo eorum quibus successerunt, non tantum in id quod peruenit, uerum etiam in solidum tenentur: hoc est, unusquisque pro ea parte qua haeres sit. De hac antinomia uide glossam in d. §. aliquando. Quarta replicatio est: Nisi ex stipulatu

latu poena petatur. Haec replicatio approbatur l. Lucius. 47. ff. de actionib. empti, cuius uerba uide 7. lib. 42. cap. 2. reg. 14. Quinta replicatio est: Nisi pupillo aduersus tutorem poenalis actio competat, haec enim morte tutoris non exinguitur: cum sibi soluere debuerit. l. sed non. 10. ff. de tutela actione, cuius uerba uide 5. lib. 18. cap. 10. quae §. 6. reg. 1. except. 5. Haec de prima exceptione. Altera proposita regula exceptio est: Nisi haereditas non sit soluendo. Haec exceptio reprobatur l. more. 8. §. 1. ff. de adq. uel omit. haered. his uerbis: Haereditas quin obliget nos aeri alieno, etiam si non sit soluendo, plusquam manifestum est. Plane admittitur exceptio proposita, si haeres in scripto inventario haereditatem adierit, tunc enim, si emerit, potest grande alicuius haereditarium, non ultra id quod in haereditate est tenebitur, quae distinctio approbatur l. scimus. 22. C. de iure delib. berandi, cuius uerba uide supra lib. 30. cap. 1. quae §. 6. Tertia exceptio est: Nisi haereditas ab haerede uendita, creditores cum emptore haereditatis egerint. Haec exceptio approbatur l. 2. C. de pactis, hisce uerbis: Post uenditionem haereditatis a te factam, si creditores contra emptores actiones suas mouisse probare poteris, eoque eas spontanea uoluntate suscepisse: exceptione taciti pacti non inutiliter defenderis. Quarta exceptio est: Nisi haeres haereditate se abstinerit. Haec exceptio approbatur simul & distinguitur 5. lib. 30. cap. 3. reg. 2. Quinta exceptio est: Nisi haeres haereditatem ex senatusconsulto Trebelliano restituerit. Haec exceptio approbatur simul & distinguitur 5. lib. 34. cap. 4. Sexta exceptio est: Nisi haeres scriptus cum haeredibus ab inuestato ueniens non transegerit. Haec exceptio reprobatur l. Imperatores. 3. in princip. uers. quare quidquid. ff. de transactionib. cuius uerba uide 5. lib. 9. cap. 5. quae §. 2. except. 1. Contradicere quodammodo uidetur l. controuersia. 14. ff. eod. tit. his uerbis: Controuersia inter legitimum & scriptum haeredem orta est, ea quae transactione facta certa lege finita est. Quapro, creditores quem conueniendos esse. Respondit Scaeuola, Si ijdem creditores essent, qui transactionem fecissent, id obseruandum esse de aere alieno, quod inter eos conuenisset: si alij creditores essent, propter incertum successioneis pro parte haereditatis, quam uterque in transactione expresserit, utilibus actionibus conueniendos esse. Septima exceptio est: Nisi pro parte haeres in solidum conueniatur. Haec exceptio approbatur l. 2. C. de haered. actionib. his uerbis: Pro haereditarijs partibus haeredes onera haereditaria agnoscere etiam in fisci rationibus placuit, nisi intercedat pignus uel hypotheca: tunc enim possessor obligatae rei conueniendus est. Concordat l. 1. C. si certum petatur, his uerbis: Neque aequam, neque uisitatam rem desideras, ut aere alienum patris tui non pro portionibus haereditarijs exoluatis tu & frater cohæres tuus, sed

pro aestimatione rerum prolegatarum: cum sit explorati iuris, haereditaria onera ad scriptos haeredes pro portionibus haereditarijs, non pro modo emolumenti pertinere: quod nec tu ipse ignorare uideris, cum creditoribus secundum formam iuris pro portione tua cauere. Concordat item l. 2. C. si unus ex pluribus haered. cuius uerba uide 7. repl. prox. Concordat item l. in executione. 85. §. prima species. ff. de uerb. obligationib. cuius uerba uide 7. lib. 38. cap. 8. regula 19. Concordat item l. 2. §. incertam. ibi in quibus, ff. de praetorijs stipulat. cuius uerba uide 7. lib. 38. cap. 14. quae §. 2. diuis. 3. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi actione reali uel hypothecaria agatur de ea re quam unus haeredum in solidum possidet: hic enim in solidum tenebitur, quae replicatio approbatur d. l. 2. C. si unus ex pluribus, his uerbis: Actio quidem personalis inter haeredes pro portionibus quaesita scinditur: pignoris autem iure multis obligatis rebus, quas diuersi possident, cum eius uindicatio non personam obliget, sed rem sequatur, qui possident tenentes non pro modo singularum rerum substantiae conueniuntur, sed in solidum, ut uel totum debitum reddat, uel eo quod detinent cedant. Concordat l. 2. C. de actionib. haered. cuius uerba uide paulo superius. Concordat item l. si poss. 55. ff. de rei uendicat. his uerbis: Si possessor fundi ante iudicium acceptum duobus haeredibus relictis decesserit, & ab altero ex his qui totum fundum possidebat, totus petitus fuerat: quin in solidum condemnari debeat, dubitari non oportet. Concordat item l. 2. §. sed si unus. ff. de praetorijs stipulat. cuius uerba uide 7. lib. 38. cap. 14. quae §. 2. diuis. 3. Huius replicationis duplicatio haec est: Nisi lite contestata possessor decesserit, tunc enim, quamuis unus haeredum rem in solidum possideat, nihilominus pro parte est damnandus, quae duplicatio approbatur d. §. sed si unus, in fine. Altera replicatio est: Nisi res qua petitur, ita sit, quae diuisionem non recipiat. Haec replicatio approbatur l. ea qua. 152. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Ea quae in partes diuidi non possunt, solida a singulis haeredibus debentur. Huius exempla proponuntur l. stipul. 72. in prin. ff. de uerb. obligationib. his uerbis: Stipulationes non diuiduntur earum rerum quae diuisionem non recipiunt: ueluti uiae, itineris, actus, aqueductus, caeterarumque feruitutum. Idem puto, etsi quis faciendum aliquid stipulatus sit: ut puta fundum tradi, uel fossam fodi, uel insulam fabricari, uel operas, uel quid his simile. Horum enim diuisio corrumpit stipulationem. Concordat l. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Stipulationum quaedam in dando, quaedam in faciendo consistunt. Et harum omnium quaedam partium praestationem recipiunt: ueluti cum decem dari stipulamur. Quaedam non recipiunt,

ut in his quæ natura diuisionem non admittunt: ueluti cum uiam, iter, actum stipulamur. Quædam partis quidem dationem natura sui recipiunt, sed nisi tota dentur, stipulationi satis non fit: ueluti cum hominem generaliter stipulor, aut lancem, aut quodlibet uas. Nam et si Stichus pars soluta sit, nondum in ulla parte stipulationis liberatio nata est: sed aut statim repeti potest, aut in pendenti est, donec alius detur. Eiusdem conditionis est hæc stipulatio, Stichum aut Pamphilum dari? Ex his igitur stipulationibus ne hæredes quidē pro parte soluendo liberari possunt, quam diu non eandem rem omnes dederint. Non enim ex persona hæredum conditio obligationis immutatur. Et ideo si diuisionem res promissa non recipit, ueluti uia: hæredes promissoris singuli in solidum tenentur. Sed quo casu unus ex hæredibus solidum præstiterit, repetitionem habebit à cohæredibus familiæ eriscundæ iudicio. Concordat item l. uia. 17. ff. de seruitut. cuius uerba uide §. lib. 25. cap. 1. in fine. uide item j. lib. 4. 3. cap. 9. except. 15. repl. 1. dupl. 1. 2. et 3. Sane propositæ replicationis species sunt eæ quæ sequuntur. Sed ex de hac re uide plura j. lib. 38. cap. 8. reg. 19. Tertia replicatio est: Nisi genus, non certa species debeatur. hoc enim casu singuli hæredes in solidum tenentur. quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hæc: Quædam partis quidem dationem natura sui recipiunt, sed nisi tota dentur, stipulationi satis non fit: ueluti cum hominem generaliter stipulor, aut lancem, aut quodlibet uas, &c. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi cum uno hæredum actum sit, uel uni acceptolatum, tunc enim cæteri non nisi pro parte quæ superest tenentur. quæ duplicatio approbatur d. l. 2. §. si tamen, his uerbis: Si tamen hominem stipulatus cum uno ex hæredibus promissoris egero, pars duntaxat cæterorum obligationi supererit, ut exolui possit. Idemque est, si uni ex hæredibus acceptolatum sit. Idemque est in ipso promissore, & in si de iussoribus eius, quod diximus in hæredibus. Quarta replicatio est: Nisi una res ex duabus alternatiue debeatur. quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hæc: Eiusdem conditionis est hæc stipulatio, Stichum aut Pamphilum dari? Ex his igitur, &c. Concordat l. in executione. 85. §. pro parte. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. lib. 38. cap. 8. reg. 19. Quinta replicatio est: Nisi in faciendo, non in dando consistat obligatio. Hæc replicatio approbatur uerbis d. l. 72. §. propositis hæc: Idem puto, etsi quis faciendum aliquid stipulatus sit, &c. Concordat item l. eadem dicemus. 4. in fine. ff. de uerbor. obligationib. cuius uerba uide §. cap. prox. reg. 4. in prin. Concordat item d. l. 85. §. secunda. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. lib. 38. cap. 8. reg. 19. Concordat item d. l. 85. §. in solidum. cuius uer-

ba uide j. d. reg. 19. Concordat item l. cum ex causa. 139. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. lib. 4. 2. cap. 7. quæst. 3. reg. 2. Concordat item l. fideicommissa. 11. §. penult. ff. de leg. 3. cuius uerba uide §. lib. 33. cap. 2. reg. 1. except. 1. repl. 4. Item concordat l. 2. §. restitutione. ibi: Ideoq; ff. de prætorijs stipulat. cuius uerba uide j. lib. 38. cap. 14. quæst. 2. diuis. 3. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi unus hæredum conuentus pœnata, uel id quod actoris interest, pro sua parte præstiterit. hoc enim casu liberatur. quæ duplicatio approbatur l. stipulationes. 72. §. Celsus tamen. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Celsus libro 38. Digest. refert, Tuberonem existimasse, ubi quid fieri stipulamur, si non fuerit factum, pecuniam dari oportere. Ideoque etiam in hoc genere diuidi stipulationem. Secundum quæ Celsus ait, possedici iuxta æstimationem faciendam esse petitionem. Concordat l. cum ex causa. 139. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. ead. repl. Item concordat l. in executione. 85. §. in solidum, in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. d. reg. 19. Altera duplicatio est: Nisi factum diuiduum sit, quod ab uno hæredum in solidum præstari non possit. Hæc duplicatio approbatur per ea que proponuntur j. repl. prox. dupl. 1. Sexta replicatio est: Nisi pena stipulationi sit subiecta, tunc enim, quamuis unus hæredum pro sua parte stipulationi satisfaciatur: tamen si cæteri cessent, nihilominus pœna in solidum committitur etiam aduersus eum qui suam partem soluit. itaque nisi in solidum præstiterit unus hæredum, à pœnali stipulatione non liberatur, quæ replicatio approbatur l. stipulationum. 5. §. fin. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si sortem promissoris, & si ea soluta non esset, pœnam: etiam si unus ex hæredibus tuis portionem suam ex sorte soluerit, nihilominus pœna committetur, donec portio cohæredis soluat. Idemq; est de pœna ex compromisso, si unus paruierit, alter non paruierit sententiæ iudicis. Sed à cohæredē ei satisfieri debet: nec enim aliud in his stipulationibus sine iniuria stipulatoris constitui potest. Concordat l. in execut. 85. §. penult. ff. de uerb. oblig. his uerbis: Si ita stipulatio facta sit, si fundus Titianus datus non erit, dari centum? nisi totus detur, pœna committitur centum: nec prodest partes fundi dare cessante una, quæ eadem modum non prodest ad pignus liberandū partem creditori soluere. Concordat item l. hæredes. 25. §. in illa. ibi: idem iuris. ff. familie eriscundæ. cuius uerba uide j. lib. 4. 4. cap. 9. quæst. 3. causa 8. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi factum diuiduum sub pœna promissum sit, quod ab uno hæredum in solidum præstari non potest, pro parte potest: tunc enim pro sua parte præstando à pœna liberatur. quæ duplicatio approbatur l. eadem dicemus. 4. §. Cato. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Cato libro decimo quinto scribit, pœna certa pecuniæ promissa, si quid aliter factum sit: mortuo promissore, si ex pluribus hæredibus, unus contra quam

quam cautum sit fecerit, aut ab omnibus hæredibus pœnam committi pro portione hæreditaria, aut ab uno pro portione sua. Ab omnibus, si id factum, de quo cautum est, in diuiduum sit: ueluti iter fieri? quia quod in partes diuidi non potest, ab omnibus quodammodo factum uideatur. At si de eo cautum sit, quod diuisionē recipiat: ueluti Amplius non agi? tum eum hæredem, qui aduersus ea fecerit, pro portione sua solum pœnam committere. Et differentiæ hanc esse rationem, quod in priore casu omnes commisisse uideantur, quod nisi in solidum pecari non potuerit. Ut in illa stipulatione, Per tenon fieri quo minus mihi ire agere liceat? Sed uideamus, ne non idem hic sit: sed magis idem quod in illa stipulatione: Titium hæredemque eius ratum habiturum? Et Paulus respondit, non idem esse. Nam hæc stipulatio est: & solus tenebitur, qui non habuerit ratum: & solus aget, à quo fuerit petitum. Idq; & Marcello uidetur, quamuis ipse dominus pro parte ratum habere non possit. Concordat l. inter hæredes. 44. §. si quis stipul. ff. familie eriscundæ. cuius uerba uide §. lib. 6. cap. 8. in fine, quæst. 3. Altera propositæ replicationis duplicatio est: Nisi unus hæredum conuentus pro sua parte pœnam præstiterit, tunc enim in solidum ad pœnam præstandam non tenetur. quæ duplicatio approbatur uerbis iam propositis hæc: Ab omnibus hæredibus pœnam committi pro portione hæreditaria. Concordat §. repl. prox. dupl. 1. Septima replicatio uidetur: Nisi hæredes ex certis rebus sint instituti. tunc enim, si unus res pluris æstimantur, etiam in maiorem partem uidetur conueniendus, quamuis pro æquali parte sit heres. Sed hæc replicatio reprobatur l. ex factis. 35. §. unde scio. ff. de hered. instit. cuius uerba uide §. lib. 28. cap. 12. except. 105. Octaua replicatio uidetur: Nisi unus hæredum amplius quid sit prælegatum. Sed hæc replicatio reprobatur d. §. unde scio. Cui concordat l. si certum petatur. cuius uerba uide supra ead. except. in princip. Nona replicatio est: Nisi unus hæredum exceptione defendatur. hoc enim casu alter in solidum uidetur conueniendus. Sed hæc replicatio reprobatur exemplo l. Lucius. 24. ff. de fideiuss. cuius uerba uide j. lib. 45. cap. 1. quæst. 4. reg. 1. except. 4. Hæc de septima exceptione eiusque replicationibus sint dicta. Octaua exceptio est: Nisi unus hæres contra contractū egerit, indeq; agatur: hoc enim casu uidetur ille solus tene-ri, & cæteros per exceptionem defendi. Sed hæc exceptio reprobatur per ea que proposita sunt §. except. prox. repl. 5. & 6. de qua plura uide §. reg. prox. except. 16. Nona exceptio uidetur: Nisi defunctus promissor se suum hæredem Titium obligauerit. hoc enim casu uidetur cæteri exceptione defendi. Sed hæc exceptio reprobatur l. cum qui. 56. §. 1. ff. de uerb. obligationib. his uerbis: Te & Titium hæredem tuum decem daturum spondes? Titij perso-

na superuacue comprehensa est. Siue enim solus hæres extiterit, in solidum tenebitur: siue pro parte, eodem modo quo cæteri cohæredes eius obligabitur. Et quamuis conuenisse uideatur, ne ab alio hæredē, quam à Titio, peteretur: tamen inutile pactum conuentum cohæredibus eius erit. Decima exceptio est: Nisi testator unum hæredem solidum æs alienum soluere iusserit. Hæc exceptio ipso quidem iure reprobatur: uerum hoc casu cæteris cohæredibus datur ex fideicommissio actio aduersus cohæredē, ut solidum æs alienum soluat. l. nomen. 33. §. fin. ff. de leg. 2. cuius uerba uide §. lib. 33. cap. 1. quæst. 3. reg. 2. Undecima exceptio est: Nisi inter hæredes conuenierit, ut unus solidum æs alienum soluat. Hæc exceptio reprobatur l. debet. 25. C. de pactis, hisce uerbis: Debitorum pactationibus, creditorum petitio nec tolli, nec mutari potest. Concordat l. pactum. 26. C. eod. tit. his uerbis: Pactum successorum debitoris ex lege XII. Tabularum, ad æs alienum hæreditarium pro portionibus quæsitum singulis, ipsoq; iure diuisum, in solidum unum obligare non potest creditori. Quod & in honorario successentibus iure locum habet. De chirographis itaque communibus exhibendis cum cohæredē, uel non perfectis in diuisione placitis, conuenire quanti tua interest potes. Planè exceptio proposita uidetur admitti, si creditores secundum pactum hæredum ab uno in solidum usuras acceperint. Sed hæc distinctio reprobatur l. tale pactum. 40. §. post diuisionem. ff. de pactis, hisce uerbis: Post diuisionem bonorum & æris alieni singuli creditores à singulis hæredibus non interpositis delegationibus in solidum (ut conuenerat) usuras acceptauerunt, actiones quas aduersus omnes partibus habent, impediendæ non erunt, si non singuli pro fidei rei gestæ totum debitorum singulis offerant. Duodecima exceptio est: Nisi in faciendo, non in dando obligatio consistat. Hæc exceptio reprobatur l. ueteris. 13. C. de contrahend. stipulat. his uerbis: Veteris iuris alterationes decedentes, generaliter sancimus, omnem stipulationem, siue in dando, siue in faciendo, siue mista in dando & faciendo inueniantur: & ad hæredes & contra hæredes transmitti, siue specialis hæredum fiat mentio, siue non. Cur enim quod in principalibus personis iustum est, non ad hæredes, & aduersus eos transmittatur? Et sic existimantur huiusmodi stipulationes, quasi tantummodo in dando fuerint conceptæ, cum nihilominus & hæredes factū possint adimplere: illa subtili & superuacua scrupulositate explorata, per quam putabant, non esse possibile factum ab alio compleri, quod alij impositum est. Et quare, cum penè similis omnium hominum est

natura, non & facta omnes uel plus uel paulo minus adimplere possint, ne ex huiusmodi subtilitate cadant hominum uoluntates? Planè admitti uidetur exceptio proposita saltem, si in tempore mortis suæ promissor factum contulit. Sed & hæc distinctio reprobatur lult. C. eod. tit. cuius uerba uide j. lib. prox. cap. 3. except. 35. in fine. De cimatertia exceptio est: Nisi hereditas heredi tanquam indigno sit ablata. Hæc exceptio approbatur l. cum qui. 18. §. bonis. ff. de his que ut indignis, hisce uerbis: Bonis uniuersis ex causa taciti fideicommissi fisco restitutus, heredem onus eris aliam non spectare conuenit. Nec aliud seruatur, morte non defensa. Decimaquarta exceptio est: Nisi cum diuersorum bonorum heredes diuersi instituti essent, actio proposita non sit eorum bonorum, quorum heres est reus conuentus. Hæc exceptio approbatur l. si certarum. 17. §. Iulianus. ff. de militari test. his uerbis: Iulianus ait, si quis alium castrensiu rerum, &c. Plures huiusmodi exceptiones uide §. lib. 30. cap. 2. reg. 1.

V. I. Regula: De capite deminuto uide j. libro 48. cap. 21.

PER QVOS COMPETIT actio: item ubi & apud quem? Cap. VII.

Hæcenus aduersus quos actio datur uel non datur, expositum est. Nunc uideamus, per quos actio competat.

I. Regula, De procuratoribus. Etiam per procuratorem actio competit, quæ regula approbatur Instit. de ijs per quos agere possumus, his uerbis: Nunc admonendi sumus, agere posse quemlibet hominem aut suo nomine, aut alieno. Alieno, ueluti procuratorio, tutorio, curatorio: cum olim in usu fuisset alterius nomine agere non posse, nisi pro populo, pro libertate, pro tutela. Præterea lege Hostilia permisum erat furti agere eorum nomine, qui apud hostes essent, aut reipubl. causa abessent, quæ in eorum cuius tutela essent. Sed quia hoc non minimam incommoditatem habebat, quòd alieno nomine neque agere, neque excipere actionem licebat: cæperunt homines per procuratores litigare. Nam & morbus, & ætas, & necessaria peregrinatio, itemq; aliæ multæ causæ sæpe hominibus impedimento sunt, quo minus rem suam ipsi exequi possint. Hæc regula plures recipit exceptiones, quas ordine uide §. lib. 5. cap. 6. quest. 4.

I. I. Regula: Per tutorem quoque & curatorem suum actor agere potest. quæ regula approbatur uerbis iam propositis hisce: Tutorio, curatorio. Leges concordantes, sed & exceptiones huius regulae uide §. lib. 8. cap. 3. officio 2.

I. I. I. Regula: Vbi & apud quem iudicem actio competat, uide §. lib. 5. cap. 2.

1111. Regula: Euentus, si alibi quam debetur agatur, uide j. cap. prox. reg. 9. §. loco plus.

QVID VENIAT IN ACTIONEM? Cap. VIII.

Nunc quid ueniat in actionem petendum, per regulas exponemus. quæ quædam ad hanc rem pertinentia proposita sunt §. cop. 4. quest. 2. diuis. 5. & 6.

I. Regula, De eo quod interest. Si non præstatur id quod debetur, ad id quod actoris interest competit actio. quæ regula approbatur per ea que proposita sunt j. lib. 38. cap. 8. reg. 1. Planè eum queritur, quatenus actoris interest, de facto, non de iure queritur. Nam ita l. quat. 24. ff. de reg. iuris, Paulus: Quatenus cuiusque interest (inquit) in facto, non in iure consistit. Ideo que legibus definiti non potest, sed permittitur arbitrio iudicantis definiendum. Tam autem damnus quod actor passus, quam lucrū quod amisit, iudex æstimabit. Ita enim l. si commissi. 13. ff. ratam rem haberi, Paulus interpretatur: Quantum mea interfuit (inquiens) id est, quantum mihi abest, quantumq; lucrari potui. Concordat l. 2. §. fin. ff. de eo quod certo loco dari, his uerbis: In hanc arbitrariam quod interfuit ueniet, & quidem ultra legitimum modum usurarum. Quid si merces solebat comparare, an & lucri ratio habeatur, nō solum damni? puto & lucri habendam rationem. Concordat item l. si fundus. 23. ibi: in quo etiam. ff. locati. cuius uerba uide j. lib. 43. cap. 1. quest. 5. except. 20. repl. 1.

Concordat item l. unica. §. & hoc non solum. C. de sententijs quæ pro eo, cuius uerba uide paulo inferius. Planè regula hæc, ut & lucrum ueniat in id quod interest, quasdam recipit exceptiones: ut l. si sterilis. 22. §. cum per uenditorem. ff. de action. empti. l. si is. 73. in fine. ff. de furtis. de quibus uide passim in singulis actionibus. Cum autem æstimatio eius quod interest, iudicis arbitrio sit relinquenda, ne modum in eo definiendo excedat iudex, constituitur. L. unica. C. de sententijs quæ pro eo quod interest, ne duplum fortis æstimatio eius excedat, his uerbis: Cum pro eo quod interest, dubitationes antiquæ in infinitum productæ sint: melius nobis uisum est, huiusmodi prolixitatem, prout possibile est, in angustum coartare. Sancimus itaque, in omnibus casibus qui certam habent quantitatem uel naturam, ueluti in uenditionibus, & locationibus, & omnibus contractibus: hoc quod interest, dupli quantitatem minimè excedere. In alijs autem casibus, qui incerti esse uidentur, iudices qui causas dirimendas suscipiunt, per suam subtilitatem requirere, ut hoc quod reuera inducitur, damnus hoc reddatur, & non ex quibusdam machinationibus & immodicis peruersionibus in circuitu inextricabiles redigatur: ne dum in infinitum computatio reducitur, pro sua impossibilitate cadat: eum sciamus

sciamus esse naturæ congruum, eas tantummodo pœnas exigi, quæ uel cum competenti moderamine proferuntur, uel à legibus certo sine conclusæ statuuntur. Ethoc non solum in damno, sed etiam in lucro nostra amplectitur constitutio: quia & ex eo ueteres id quod interest statuerunt. Et sit omnibus, secundum quod dictum est, finis antiquæ prolixitatis, huius constitutionis recitatio. Plura de regula proposita uide j. lib. 38. cap. 8. reg. 1. item lib. 42. cap. 2. reg. 11. & reg. 13.

I. I. Regula, De eo quanti ea res. In quibusdam actionibus, res non in id quanti actoris interest, sed quanti ea res est condemnatur. Quod approbatur exemplo l. si seruus. 27. §. tertio autem. ff. ad l. Aquiliam, his uerbis: Tertio capite ait eadem lex: Cæterarum rerum præter hominem & pecudem occisos, si quis alteri damnum falsit, quid uel uerberit, frerit, ruperit iniuria: quanti ea res fuit in diebus triginta proximis, tantum æs domino dare damnus esto. Proponitur & aliud exemplum l. prætor ait. 4. §. hæc autem actio. ff. ui bonorum raptorum, his uerbis: Hæc actio datur in duplum, quanti ea res est: quod ad precium uerum rei referretur. Declaratur regula proposita l. hæc uerba. 193. ff. de uerb. signif. his uerbis: Hæc uerba, Quanti eam rem paretes esse: non ad id quod interest, sed ad rei æstimationem referuntur. Concordat l. inter. 179. ff. eod. tit. his uerbis: Inter hæc uerba, Quanti ea res erit: uel, Quanti eam rem esse paretes: nihil interest. In utraque enim clausula placet ueram rei æstimationem fieri. Concordat item d. §. hæc autem actio, uerbis iam propositis hisce: Quod ad precium uerum rei referretur.

I. I. I. Regula, De litis æstimatione. Quando res ipsa que petitur, præstari non potest, precium eius uenit à reo præstandum, quanti iudex eam æstimauerit: quam litis æstimationem uocant. De qua queri solet, cuius temporis uel cuius loci æstimatio sit præstanda: cum eadem res alio tempore & alio loco plurius æstimetur, quam alio. de hac re traditur regula l. si merx. 4. ff. de conduct. triticaria, his uerbis: Si merx aliqua, quæ certo die dari debeat, petita sit: ueluti uinum, oleum, frumentum: tanti litis æstimandam Cassius ait, quanti fuisset eo die, quo dari debuit. Si de die nihil conuenit, quanti tunc cum iudicium acciperetur. Idemque iuris in loco esse: ut primum sumatur æstimatio eius loci, quo debuit dari. Si de loco nihil conuenit, is loci spectaretur, quo peteretur. Quod & de cæteris rebus iuris est. Regulariter ergo in rei æstimatione spectandum est tempus, item locus quo petitur: ut tanti æstimetur, quanti tunc uel eo loco ualet. Cui regule concordat l. uinum. 22. ff. si certum petitur, his uerbis: Vinum quod mutuum datum erat, per iudicem petitum est. quæ situm est, cuius temporis æstimatio fieret:

utrum cum datum esset, an cum lis contestata fuisset, an cum res iudicaretur? Sabinus respondit, si dictum esset quo tempore redderetur, quanti tunc fuisset: si non, quanti tunc cum petitum esset. Interrogatus cuius loci precium sequi oporteat: respondit, si conuenisset ut certo loco redderetur, quanti eo loco esset. Si dictum non esset, quanti ubi esset petitum. Huius regulae exceptio prima hæc est: Nisi locus uel tempus, quo dari debuit, in contractu sit adiectum, uel ipso iure definitum: tunc enim eius loci uel temporis æstimatio præstanda est, quo res fuit soluenda. quæ exceptio iam dictis legibus approbatur. Cui concordat l. quoties. 59. cum lege sequente. ff. de uerb. obligatiomb. his uerbis: Quoties in diem uel sub conditione oleum quis stipulatur, eius æstimationem eo tempore spectari oportet, quo dies obligationis uenit: tunc enim ab eo peti potest, alioquin rei captio est. Idem erit, etsi Capuæ certum olei pondus dari quis stipulatus sit. Nam eius temporis sit æstimatio, cum peti potest. Peti autem potest, cum primum in locum perueniri potuerit. Concordat item l. cum quis. 21. ff. de act. & obligat. his uerbis: Cum quis in diem mercem stipulatus si de iussorem accepit, eius temporis æstimatio spectanda est, quo satis acceperit. Scilicet ut solueretur, Accursio interprete. Concordat item l. si calend. u. ff. de re iudicata, his uerbis: Si calendis fieri aliquid stipulatus sum: nempe quando cumq; post calendis accepto iudicio tanti æstimanda lis est, quanti interfuit mea calendis id fieri. Ex eo enim tempore quidq; æstimatur, quo nouissimè solui potuit. Concordat item l. ratio. 5. §. fin. ff. de action. empti, cuius uerba uide j. lib. 42. cap. 2. reg. 13. Altera exceptio est: Nisi locus quo solui debuit, sit adiectus: tunc enim tanti æstimanda lis est, quanti ualet eo tempore, quo ad eum locum perueniri potuisset, quæ exceptio approbatur uerbis l. idem. 60. ff. de uerb. obligat. paulo superius propositis hisce: Idem erit, etsi Capuæ certum olei pondus dari quis stipulatus sit. Nam eius temporis sit æstimatio, cum peti potest: peti autem potest, cum primum in locum perueniri potuerit. Tertia exceptio est: Nisi non res, sed eius æstimatio in obligationem sit deducta. tunc enim tanti æstimanda lis est, quanti eo tempore, quo stipulatio est contracta, res ualet. quæ exceptio approbatur l. fundum. 28. in fine. ff. de nouationib. his uerbis: Fundum Cornelianum stipulatus, quanti fundus est postea stipulor. Si non nouandi animo secunda stipulatio facta est, cessat nouatio: secunda uerò stipulatio tenet, ex qua non fundus, sed pecunia debetur. Itaq; si reus promittendi fundum soluat, secunda stipulatio etiam iure non tollitur, nec si litæ actor ex prima contestetur. Deniq; meliore uel deteriore facto sine culpa debitoris postea fundo, præsens

æstimatio fundo petito rectè consideratur in altera uerò ea æstimatio uenit, quæ secundæ stipulationis tempore fuit. *Quarta exceptio est: Nisi cum fideiussor rem debitam pro reo soluisse, postea mandati actione æstimationem rei à reo repetat. hoc enim casu tempus solutionis, non quo mandati agitur, consideratur. quæ exceptio approbatur l. hom. 37. ff. mandati, his uerbis: Hominem certum pro te dari fideiussi & solui. Cum mandati agitur, æstimatio eius ad id potius tempus, quo solutus est, non quo agitur, referri debet. Et ideo, etiam si mortuus fuerit, nihilominus utilis ea actio est. Aliter in stipulatione seruatur nam tunc id tempus spectatur, quo agitur, nisi forte aut per promissorem sitierit, quo minus sua die solueret: aut per creditorem, quo minus acciperet. Etenim neutri eorum frustratio sua prodesse debet. Concordat l. si is. 50. §. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide infra lib. 45. cap. 4. quæst. 4. reg. 1. except. 2. Quinta exceptio est: Nisi conditione triticaria agatur. hoc enim casu tempus sententiæ ferendæ spectatur. quæ exceptio approbatur l. in hac actione. 3. ff. de condit. triticar. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 11. quæst. 3. reg. 2. Sexta exceptio est: Nisi bonæ fidei actione agatur. hoc enim casu tempus ferendæ sententiæ spectatur. quæ exceptio approbatur l. sed mihi. 3. §. in hac actione. ff. commodati. cuius uerba uide §. lib. 39. cap. 5. quæst. 3. reg. 2.*

III. Regula, De ualore & moneta. Præterea solet interdum queri, cuius moneta uel ualoris pecunia ueniat à reo soluenda: ut puta si, cum quis decem aureos esset stipulatus, uel rem suam decem aureis uendidisset: alter dicat Veronenses aureos deberi, alter Imperiales. de qua re proponitur regula l. semper. 34. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Semper in stipulationibus & in cæteris contractibus id sequimur quod actum est. Vnde si non apparet quid actum est, erit consequens ut id sequamur, quod in regione in qua actum est, frequenteratur. Quid ergo, si neq; regionis mos appareat, quia uariis fuit: ad id quod minimū est, redigenda summa est.

V. Regula: Quidquid est cum petitur, tale dari debet. quæ regula approbatur l. 2. ff. de usuris & fructibus. cuius uerba uide §. cap. 10. quæst. 1. except. 1. repl. 1.

VI. Regula proponitur l. general. 78. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Generaliter, cum de fraude disputatur, non quid habeat actor, sed quid per aduersarium habere non potuit, considerandum est.

VII. Regula proponitur l. non à. 64. in prin. ff. de iudicijs, hisce uerbis: Non à iudice doli æstimatio ex eo quod interest fit, sed ex eo quod in litem iuratur. Denique & prædoni depositi & commodati ob eam causam competere actionem, non dubitatur. Plura de hac regula uide §. cap. 11.

VIII. Regula, De pœna promissa, proponitur infra

de inutilib. stipulat. §. alteri. ibi: pœnam enim, his uerbis: Pœnam cum stipulatur quis, non illud inspicitur quod interfit eius, sed quæ sit quantitas in conditione stipulationis. Plura de hac regula uide §. lib. 38. cap. 11.

X. Regula: Si quis plus petierit, olim quidem causa cadebat, hodie uerò in triplum tenetur. quæ regula approbatur infra de actionib. §. si quis agens, cum sequentibus, his uerbis: Si quis agens in intentione sua plus cõplexus fuerit, quam ad eum pertineat: à causa cadebat, id est, rem amittebat, nec facile in integrum restituebatur à Prætorè, nisi minor erat uiginti quinque annis. Huic enim sicut in alijs causis causa cognita succurrebatur, si lapsus iuuentute fuerat: ita & in hac causa succurri solitum erat. Sanè si tam magna causa iusti erroris interueniebat, ut etiã constantissimus quisque labi posset, etiam maiori uiginti quinque annis succurrebatur: ueluti si quis totum legatum petierit, post deinde prolati fuerint codicilli, quibus aut pars legati adempta sit, aut quibusdam alijs legata data sint, quæ efficiebant, ut plus petisse uideretur petitor quam dodrantem: atque ideo lege Falcidia legata minuebantur. Sed hæc quidem antea in usu fuerant: postea uerò lex Zenoniana & nostra rem coartauit. Et si quidem tempore plus fuerit petitum, quid statui oporteat, Zenonis diuæ memoriæ loquitur constitutio. Sin autem quantitate uel alio modo plus fuerit petitum: in omne, si quod forte damnnum ex hac causa acciderit ei, contra quem plus petitum fuerit, commissa tripli condemnatione (sicut supra diximus) puniatur. Ait Imp. Lex Zenoniana & nostra. Hæc duæ constitutiones desiderantur. Ait insuper Imp. Quid statui oporteat, Zenonis diuæ memoriæ loquitur constitutio. Huius constitutionis sententia hæc fuit, ut reo tempus duplicaretur, & actori ante restitutas impensas actio denegaretur, quod approbatur infra de exceptionib. §. hodie autem. cuius uerba uide §. cap. 4. quæst. 2. diuis. 6. Declaratur regula proposita infra de actionib. §. plus autem, his uerbis: Plus quatuor modis petitur: re, tempore, loco & causa. Re, ueluti si quis pro decem aureis, qui ei debebantur, uiginti petierit: aut si is cuius ex parte res est, totam eam uel maiorem partem suam esse intenderit. Tempore, ueluti si quis ante diem, uel ante conditionem petierit. Qua enim ratione, qui tardius soluit, quam soluere deberet, minus soluere intelligitur: eadè ratione, qui præmaturè petit, plus petere uidetur. Loco plus petitur, ueluti cum quis id quod certo loco sibi dari stipulatus est, alio loco petit sine commemoratione illius loci,

loci, in quo sibi dari stipulatus est: uerbi gratia, si quis ita stipulatus fuerit, Ephesi dare spondes? Romæ purè intendat sibi dari oportere. Ideo autem plus petere intelligitur, quia utilitatem quam haberet promissori, si Ephesi solueret, admittit ei pura intentione. Propter quam causam alio loco petenti arbitraria actio proponitur, in qua scilicet ratio habetur utilitatis, quæ promissori competitura fuisset, si illo loco solueret, quo se soluturum spondidit. Quæ utilitas plerumque in mercibus maxima inuenitur: ueluti uino, oleo, frumento: quæ per singulas regiones diuersa habent pretia. Sed & pecuniæ numeratæ non in omnibus regionibus sub iisdem usuris scenerantur. Si quis tamen Ephesi petat, id est eo loco petat, quo ut sibi detur stipulatus est, pura actione rectè agit. Idq; etiam Prætor monstrat, scilicet quia utilitas soluendi salua est promissori. Huic autem qui loco plus petere intelligitur, proximus est is qui causa plus petit: ut ecce, si quis ita te stipuletur, Hominem Stichum aut decem aureos dare spondes? deinde alterum petat, ueluti hominem tantum, aut decem aureos tantum. Ideo autem plus petere intelligitur, quia in eo genere stipulationis promissoris est electio, utrum pecuniam, an hominem soluere malit. Qui igitur pecuniam tantum, uel hominem tantum sibi dari oportere intendit, eripit electionem aduersario: & eo modo suam quidem conditionem meliorem facit, aduersarij uerò sui deteriorem. Qua de causa talis in ea re prodita est actio, ut quis intendat hominem Stichum aut aureos decem sibi dari oportere: id est, ut eodem modo peteret, quo stipulatus est. Præterea si quis generaliter hominem stipulatus sit, & specialiter Stichum petat: aut generaliter Campanum petat: aut generaliter Tyrium petat: plus petere intelligitur, quia electionem aduersario tollit, cui stipulationis iure liberum fuit aliud soluere, quam quod peteretur. Quinetiam licet uilissimum sit quod quis petat, nihilominus plus petere intelligitur: quia sæpe accidit, ut promissori facilis sit illud soluere, quod maioris precij est. Hæc pro declaratione regulae sunt dicta. Planè proposita regula exceptio prima hæc est: Nisi minor uiginti quinque annis plus petierit. Altera exceptio est: Nisi iustus error interuenierit. quæ duæ exceptiones proponuntur §. ead. reg. in prin. his uerbis: Nisi minor erat uiginti quinque annis, &c. Porro iure quoque nouo ex plus petitione causa cadit actor in casu, qui proponitur l. unica. C. de plus petitionibus, his uerbis: Odiolus contrahentium cal-

liditates amputare propterates, censuimus, ut si quis certa quantitate sibi debita super ampliore pecunia per doli & machinationem cautione exegerit, & ad iudicium debitorem uocauerit: siquidem ante inchoatam litem calliditatis eum poeniteat, & debiti ueram quantitatem confessus fuerit: nullo eum dispendio prægruari. Sin autem liti præbuit exordium, & in certaminibus negocij permanens arguatur de adiecta falsa quantitate: non solum ea, sed etiam toto eum debito defraudari: transactionibus scilicet & secundis confessionibus, siue in sinuatæ sint, siue non, etiam in hoc casu suam obtinentibus firmitatem: talibus etenim cautionibus hoc obijcere non oportet. His uerbis præter supra dictas duas, & alie duæ aduersus regulam propositam exceptiones introducuntur. Est igitur tertia exceptio hæc: Nisi ante litem inchoatam actorem calliditatis poeniteat, & uerum debitum confiteatur. *Quarta exceptio est: Nisi de causa sit transactum.*

X. Regula: Si minus quam debetur petitum sit, uel aliud pro alio: quid iuris sit, uide §. lib. 6. capite 4. quæst. 7. reg. 1.

XI. Regula: Si in re petita differant actor & reus: ea res in iudicium deducta censetur, quam dixerit actor, non reus. quæ regula approbatur l. inter. 83. §. si Stichum. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si Stichum stipulatus de alio sentiam, tu de alio: nihil actum erit. Quod & in iudicijs Aristò existimauit. Sed hic magis est, ut is petitus uideatur, de quo actor sentierit. Nam stipulatio ex utriusq; cõsensu ualet: iudicium autem etiam in inuitum redditur. Et ideo potius actori credendum est. Alioquin semper negabit reus se consensisse. Porro præter hæc alius exposita ueniunt etiam in actiones usuræ, fructus, accessiones & omnis causa, item id in quantum actor in litem inuauerit. Sed & interdum non uenit in actione ultra id quod reus facere potest: item cõpensationes opposita efficiunt ut minus debeatur. de quibus singulis eo quo proposui ordine in capitibus sequentibus tractabitur.

DE VSURIIS.

Cap. IX.

I. CAUSAE EX QUIBUS usuræ debeantur.

Regulariter quidem seu ipso iure usuræ peti non possunt, nisi certis ex causis. quæ regula approbatur l. pign. 22. C. de usuris, hisce uerbis: Pignoribus quidem interuenientibus, usuræ quæ sine stipulatione peti non poterant, pacto retineri possunt. Verum hoc iure constituto, cum huiusmodi nullo interposito pacto tantummodo certæ summæ præstari penam conuenisse proponas: nec peti, nec retineri quidquam amplius posse, & ad pi-

ad pignoris solutionem urgeri te disciplina iuris perspicis. Concordat l. cum quidam. 17. §. ex locato. ff. de usuris, hñce uerbis: Ex locato qui conuenitur, nisi conuenit ut tardius illatæ pecuniæ usuras deberet: non nisi ex mora usuras præstare debet. Concordat item l. Titius. 25. ibi: respondi. ff. de præscriptis uerbis, cuius uerba uide j. causa prox. in prin. Quæ ergo sint causæ, ex quibus usuræ peti possint, ordine sunt exponendæ.

1. Causa: Si usuræ promissæ sunt, debentur. quæ causa seu regula ipso quidem iure subsistit, uerum eius exceptio prima hæc est: Nisi nudo pacto promissæ sint, nulla stipulatione interueniente. Hæc exceptio approbatur d. l. 25. §. respondi, hñce uerbis: Africanus respondit, pecuniæ creditæ usuras, non in stipulationem deductas, non deberi. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi ciuitas usuras pacta sit. Hæc replicatio approbatur l. etiam. 30. ff. de usuris, hñce uerbis: Etiam ex nudo pacto debentur ciuitatibus usuræ creditarum ab eis pecuniarum. Altera replicatio est: Nisi in contractu traiecticia pecuniæ uel simili de usuris præstandis conuenit. Hæc replicatio approbatur l. in quib. 7. ff. de nautico fenore, his uerbis: In quibusdam contractibus etiam usuræ debentur, quemadmodum per stipulationem. Nam si dedero decem traiecticia, ut salua naue sortem cum certis usuris recipiam: dicendum est, posse me sortem cum usuris recipere. Concordat l. periculi. 5. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. quæst. prox. reg. 1. except. 4. Tertia replicatio est: Nisi usuræ ex pacto sint solutæ. Hæc replicatio approbatur l. quamuis. 3. C. de usuris, hñce uerbis: Quamuis usuræ fœnebris pecuniæ citra uinculum stipulationis peti non possunt, tamen ex pacti conuentione solutæ neque ut indebitæ repetuntur, neque in sortem acceptoferendæ sunt. Planè replicatio hæc locum habet in usuris solutis retinendis, non autem in ijs quæ postea currunt petendis. de qua re uide j. causa 7. Quarta replicatio est: Nisi per retentionem pignoris. quæ replicatio approbatur simul & distinguitur l. per retent. 4. C. d. tit. his uerbis: Per retentionem pignoris usuras seruari posse, de quibus præstandis conuenit, licet stipulatio interposita non sit, meritò constitutum est, & rationem habet: cum pignora conuentione pacti etiam usuris obstricta sint. Sedenim in causa, de qua agis, hæc ratio cessat: si quidem tempore contractus de minoribus usuris petendis conuenit: postea autè cum se debitor maiores præstaturum repromissit, non potest uideri raris pignoris retentio: quando eo tempore, quo instrumenta emittebantur, non conuenit ut pignus etiam ob hanc adiectionem teneatur. Concordat l. pignoris. 22. in prin. C. eod. et. cuius uerba uide s. eod. cap. in prin. Concordat item l. cum deb. 3. ff. ex quibus causis pignus taciè, his uer-

bis: Cum debitor gratuita pecunia utatur, potest creditor de fructibus rei sibi pignora tæ ad modum legitimum usuras retinere. Concordat item l. 2. C. de fiscalib. usuris. cuius uerba uide s. lib. 11. cap. 10. quæst. 1. in fine. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi pactum de usuris post pignoris traditionem interpositum est, nec de pignore pro ijs retinendo quidquam conuenit. Hæc duplicatio approbatur uerbis iam propositis hñce: Sedenim in causa de qua agis, &c. Quinta replicatio est: Nisi frumento mutuo dato conuenit, ut accessio eiusdem materiæ reddatur. Hæc replicatio approbatur l. frum. 12. C. eod. tit. hñce uerbis: Frumenti uel hordei mutuo dari accessio etiam ex nudo pacto præstanda est. Secunda exceptio est: Nisi instrumento usurarum stipulatio conscripta non sit. Hæc exceptio reprobatu l. 1. C. de usuris, hñce uerbis: Si interrogatione præcedente promissio usurarum rectè facta probetur, licet instrumento conscripta non sit, tamen optimo iure debentur. Tertia exceptio uidetur: Nisi sortis stipulatio alteri facta sit, & ob id inutilis: hoc enim casu uidetur usurarum quoque stipulatio inutilis esse. Verum exceptio hæc reprobatu l. si ita. 12. §. Chryzognus. ibi: sequens stipulatio. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide j. lib. 38. cap. 9. reg. 5. except. 1. Quarta exceptio est: Nisi pro speciebus creditis usuræ sint promissæ. Hæc exceptio reprobatu l. pro auro. 25. C. de usuris, hñce uerbis: Pro auro, & argento, & ueste facto chirographo licitas solui uel promitti usuras iussumus. Concordat l. si pro mutua. 8. C. si certum petatur. cuius uerba uide j. quæst. prox. reg. 1. except. 15. Quinta exceptio uidetur: Nisi oleo uel frumento mutuo dato conuenit, ut eiusdem materiæ accessio usurarum loco reddatur. Hæc exceptio reprobatu l. oleo. 23. C. de usuris, hñce uerbis: Oleo quidè uel quibuscumq; fructibus mutuo datis, incerti precij ratio additamenta usurarum eiusdem materiæ suasit admitti. Concordat l. frumenti. 12. C. eod. tit. cuius uerba uide s. except. 1. repl. 5. Sexta exceptio est: Nisi incertas usuras sit stipulatus. Hæc exceptio approbatur l. quod in. 31. ff. de usuris, hñce uerbis: Quod in stipulatione sic adiectum est, Et usuras, si quæ competierint: nullius esse momenti, si modus certus non adijciatur, Ulpianus ait. Concordat l. tutor. 41. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Ab Aulo Agerio Caius Seius mutuum quandam quantitatem accepit hoc chirographo. Ille scripsit se accepisse: Et accepi ab illo mutuos & numeratos decem, quos eisdem calendis Iulij proximis cum suis usuris placitis inter nos. Quæro, an ex eo instrumento usuræ peti possint, & quæ? Modestinus respondit, si non appareat de quibus usuris conuentione facta sit, peti eas non posse. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi argentarius incertas usuras sit stipulatus. Hæc replicatio approbatur Nouell. c. 136. §. usuræ sanè, his uerbis: Usuræ, si quidem certas

certas pepigerint argentarij, pactæ præstentur: si uero dicitur scriptum fuit, quod d fœneraticium creditum extiterit, nequeant contrahentes dicere, quod ex quo usuræ finitæ non sunt, propterea & debitum sterile haberi debeat: sed ex præsumptione ita celebretur exactio, quasi beles usuræ expressis uerbis nominatè sint. Atq; hoc quidè de cæterò obseruetur. Septima exceptio est: Nisi illicitas usuras sit stipulatus. Hæc exceptio approbatur l. pecuniæ. 9. in princip. ff. de usuris, hñce uerbis: Pecuniæ fœnebris intra diem certum debitor non soluto, dupli stipulatum in altero tantum supra modum legitimarum usurarum respondi non tenere. Quare pro modo cuiuscunque temporis, superfluo detracto, stipulatio uires habebit. Sanè quis sit licitus usurarum modus, j. quæst. prox. dicitur. Huius autè exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi quoad id quod est intra legitimum usurarum modum: in hoc enim stipulatio ualeat. quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis. Cui concordat l. placuit. 29. ff. eod. tit. his uerbis: Placuit, siue supra statutum modum quis usuras stipulatus fuerit, siue usurarum usuras: quod quidem illicite adiectum est, pro non adiecto haberi, & licitas peti posse. Concordat l. si pro mutua. 8. C. si certum petatur. cuius uerba uide j. quæst. prox. reg. 1. except. 16. Altera replicatio uidetur: Nisi per retentionem pignoris illicitas usuras exigat. Sed reprobatu l. nihil interest. 4. in prin. uerb. nec pignora. ff. de nautico fenore. Tertia replicatio uidetur: Nisi pro operis serui ad exigendam pecuniam missi maiores usuras sit stipulatus. Sed reprobatu d. uerb. nec pignora. Admittitur tamen, si is qui maiores usuras stipulatus erat, cum maiores stipulari potuisset, postea pro operis serui maiores sit stipulatus. d. l. 4. §. fin. Plures propositæ exceptionis replicationes uide j. d. quæst. prox. reg. 1. Octaua exceptio est: Nisi usurarum usuras sit stipulatus. Hæc exceptio uerbis d. l. 29. iam propositis approbatur simul & distinguitur. Concordat j. quæst. prox. reg. 4. Nona exceptio: Nisi debitor non fuerit interpellatus, ut solueret. Hæc exceptio reprobatu l. pecuniæ. 9. §. usurarum. ff. de usuris, hñce uerbis: Usurarum stipulatio, quauis debitor non conueniatur, committitur. Concordat l. traiecticia. 22. in prin. ff. de action. & obligat. cuius uerba uide j. lib. 38. cap. 6. except. 6. Decima exceptio uidetur: Nisi iudicium de sorte ceptum sit. Hæc exceptio reprobatu l. cum stip. 90. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Cum stipulati sumus pro usuris legitimis pœnam in singulos menses, si fors soluta non fuerit: etiam si fortis obligatio in iudicium sit deducta, adhuc tamen pœna crescit: quia uerum est, pecuniam solutam non esse. Concordat l. 1. C. de iudicij, hñce uerbis: Iudicio cepto, usurarum stipulatio non est perempta. Superest igitur, ut debitorem eius temporis, quod non est in iudicium deductum, conuenire possis. Concordat item l. li-

te. 35. ff. de usuris, cuius uerba uide j. causa 6. Undecima exceptio est: Nisi per creditorem sit, quo minus fors ei soluatur. Hæc exceptio approbatur l. qui Romanæ. 122. §. Seia. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Seia hæres unius tutoris cum hærede pupillæ transactione solo pacto facta, maiorem partem soluit, in residuam cauit: sed illico negauit hæres se transactionem seruare, & apud iudicem tutelæ egit, & uictus prouocauit ad competentè iudicem: sed & ab eo ad principem idem prouocauit, & iniusta quoque hæc prouocatio eius pronunciata est. quæ situm est, cum per hæredem pupillæ mora intercesserit, quo minus pecunia in stipulationem deducta ab hærede tutoris soluereatur, nec unquam petierit: an ei hodie debeantur usuræ ab hærede tutoris? Scæuola respondit, si Seia non cessasset ex stipulatione pecuniam offerre, iure usuras non deberi. Alciatus ex antiquo codice ita legendum censet: Esti Seia antè cessasset. lib. 1. Diffinitionum, cap. 13. Duodecima exceptio est: Nisi falsa usurarum causa sit adiecta stipulationi, quasi ex mutuo, cū ex uendito fors deberetur. Hæc exceptio reprobatu l. si ex precio. 6. C. si certum petatur. cuius uerba uide j. lib. 39. capite 2. quæst. 1. except. 17. repl. 1. Hæc de prima causa usurarum, cuiusq; exceptionibus sunt dicta. Sed & plures huiusmodi exceptiones uide infra inter exceptiones generales.

11. Causa: Si mora in soluenda sorte facta est, usuræ ex mora debentur. quæ causa seu regula approbatur l. cum quidam. 17. §. quid enim. ff. de usuris, hñce uerbis: Usuræ non propter lucrum petentium, sed propter moram non soluentium infliguntur. Concordat d. l. 17. §. ex locato. cuius uerba uide s. eod. cap. in prin. Concordat l. mora. 32. §. in bonæ fidei. ff. eod. tit. his uerbis: In bonæ fidei contractibus ex mora usuræ debentur. Concordat item l. quæro. 54. in prin. ibi: usuræ enim. ff. locati. cuius uerba uide j. lib. 43. cap. 2. quæst. 3. reg. 1. except. 5. Concordat item l. si pupilli. 5. §. fin. cum lege sequente. ff. de negocijs gestis, cuius uerba uide j. lib. 44. cap. 6. causa 4. Concordat item l. Lucius. 24. ibi: est quidem. ff. de positi, his uerbis: Est constitutum in bonæ fidei iudicij (quod ad usuras attinet) ut tantundem possit officium arbitri, quantum stipulatio. Concordat item l. in bonæ fidei. 13. in prin. C. de usuris. cuius uerba uide j. exception. gener. 1. Concordat item l. 2. C. de positi, his uerbis: Usuræ in depositi actione, sicut in cætoris bonæ fidei iudicij, ex mora uenire solent: sed quando mora facta intelligatur, relinquatur iudicis decernendū, l. mora. 32. in prin. ff. de usuris, hñce uerbis: Mora fieri intelligitur nõ ex re, sed ex persona: id est, si interpellatus opportunò loco non soluerit. Quod apud iudicem examinabitur. Nam (ut & Pomponius lib. XII. Epistolarum scripsit) difficilis est huius rei definitio. Diuus quoque Pius Tullio Balbo rescriptis

scriptam mora facta intelligatur, neq; con-
stitutione ulla, neque iuris authorum qua-
estione decidi posse: cu sit magis facti quam
iuris. + Plane proposita cause exceptio prima haec
est: Nisi debitor non sit interpellatus ut solueret. Haec
exceptio approbatur uerbis ia propositis hifce: Mora
fieri intelligitur no ex re, sed ex persona: id
est, si interpellatus opportuno loco no sol-
uerit. Huius exceptionis replicatio prima haec est:
Nisi non fuerit qui interpellari potuerit. quae replica-
tio approbatur l. sed et si. 23. in fin. ff. de usuris, hifce uer-
bis: Aliquando & in re mora discerni solet,
si forte non extat qui conueniatur. Concordat
l. 2. ff. de nautico fenore, his uerbis: Labeo ait,
si nemo sit qui ex parte promissoris inter-
pellari traiecitur pecuniae possit: id ipsum
contestatione completi debere, ut pro pe-
titione id cederet. Altera replicatio est: Nisi
creditor fuerit minor annis. Haec replicatio approba-
tur l. in min. 3. C. in quibus causis in integr. rest. neceff.
non est, his uerbis: In minorum persona re ipsa
& ex solo tempore tardae precij solutionis
recepto iure moram fieri creditum est: in ijs
uidelicet quae moram desiderant, id est, in
bonae fidei contractibus, & fideicommissis,
& legatis. Tertia replicatio est: Nisi no ex mora,
sed ex stipulatu petantur usurae, quae replicatio appro-
batur per ea quae proposita sunt s. causa prox. except.
9. Quarta replicatio est: Nisi certum tempus solu-
tioni fuerit constitutum. Haec replicatio approbatur
l. magnam. 12. C. de contrah. stipul. cuius uerba uide j.
lib. 38. cap. 6. except. 6. repl. 1. Quinta replicatio est:
Nisi fisco uel alijs similibus debeat. Haec replicatio
approbatur per ea quae proponuntur j. causa prox. cu
sequantibus. Secunda exceptio est: Nisi non oppor-
tuno loco sit interpellatus debitor. Haec exceptio ap-
probatur l. mora. 22. in prin. ff. de usuris, cuius uerba uide
s. except. prox. in prin. Tertia exceptio est: Nisi
non reus conuentus, sed alius interpellatus mora fecerit.
Haec exceptio approbatur d. l. 32. s. 1. his uerbis: Non
sufficit ad probatione more, si seruo debito-
ris absentis denunciatur sit a creditore, pro-
curator eius: cum etiam si ipsi (inquam)
domino denunciatur est, caeterum cum po-
stea is sui potestatem faceret, omiffa est re-
petendi debiti instantia: non protinus per
debitorem mora facta intelligatur. Aliud
huius exemplum proponitur in patre et filio moram
faciente, d. l. 32. s. quid ergo, his uerbis: Si & filius
familias & pater ex persona eius teneatur
(sive iussu eius contractum est, sive in rem
uersum est patris, uel in peculium) cuius
persona circa moram spectabitur? Et si qui-
dem pater duntaxat conuenitur ex mora
sua, non tenetur. In filium tamen dabitur
actio in hoc, ut quo minus a patre actor con-
secutus est, filius praestet. Quod si filius mo-
ra fecerit, tunc actor uel cum ipso in solidu,
uel cum patre duntaxat de peculio actione

habebit. Aliud exemplum proponitur in duobus
reus promittendis, d. l. 32. s. sed si duo, his uerbis: Si duo
rei promittendi sint, alterius mora alteri no
nocet. Concordat l. in condemnatione. 133. s. penult.
ff. de reg. iuris, hifce uerbis: Vnicuique sua mora
nocet. Quod & in duobus reis promittendi
obseruatur. Aliud exemplum est, si fideiussor in-
terpellatus moram fecerit, quod proponitur d. l. 32. s.
fin. his uerbis: Si fideiussor solus moram fece-
rit, no tenetur: sicut si Stichum promissum
occiderit. Sed utilis actio in hunc dabitur.
Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi reus
interpellatus moram fecerit. huius enim mora nocet
quoque fideiussori, quae replicatio approbatur l. si quis.
24. s. 1. ff. de usuris, hifce uerbis: Cum reus moram
facit, & fideiussor tenetur. Quarta exceptio
est: Nisi interpellatus qui mora fecit, non suo, sed alieno
nomine teneatur. Haec exceptio approbatur exemplo
patris, l. mora. 32. s. quid ergo, ff. de usuris, cuius uerba
uide s. exc. prox. item approbatur exemplo fideiussoris,
d. l. 32. s. fin. cuius uerba uide item s. except. prox. quan-
ta fideiussor ibi utili actione teneri dicatur. Quinta
exceptio est: Nisi non creditor, sed alius debitorem in-
terpellauit. Haec exceptio ipso quidem iure subsistit,
uerum eius replicatio est: Nisi alius nomine creditoris
interpellauerit, quae replicatio approbatur l. si quis. 24.
s. mora. ff. de usuris, hifce uerbis: Mora uidetur
creditori fieri, siue ipsi, siue ei cui mandaue-
rat, siue ei qui negocia eius gerebat, mora fa-
cta sit: nec hoc casu per liberam personam
adquiri uidetur, sed officium impleri. Sicu-
ti cum quis furtum mihi facientem depre-
hendit, negocium meum agens: manifesti
furti actionem mihi parat. Item, cum pro-
curator interpellauerit promissorem homi-
nis, perpetua facit stipulationem, etsi mor-
tuus sit homo promissus. Huius etiam exem-
plum proponitur l. cum patris. 27. ff. eod. tit. his uerbis:
Cum patris familias mora facta sit, iam in ha-
rede eius non quaeritur moram: nam tunc he-
redi proximo iure hereditario ea competit.
Ideoq; ad caeteros quoque deinceps tranf-
mittitur. Sexta exceptio est: Nisi poenalis sit actio,
in qua mora est facta. Haec exceptio approbatur l. 1. C.
de fideiussoribus, hifce uerbis: Eius summam qua
tibi poenae nomine infligam probaturus es,
usurae non exigentur. Nec enim multam
tibi procurator meus irrogauit ultra quam
placitum est, sed poenam te iussit inferre.
Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi actio poena-
lis ex contractu uel quasi contractu descendat. Haec re-
plicatio approbatur exemplo l. ult. ff. de magistratibus
conuen. his uerbis: An in magistratum a sione
data cum usuris fors exigi debeat: an uero
usurae peti non possint, quoniam constitu-
tum est poenaru usuras peti non posse, quae
& Antonino, usuras peti posse: quoniam ea-
dem in magistratibus actio datur, quae com-
petit

petit

4453
petit in tutores. Septima exceptio est: Nisi ex
administratione reliquatus sit. eius enim usura non
praestatur. quae exceptio approbatur l. constitutionib.
24. ff. ad municipalem, cuius uerba uide s. lib. 13. cap. 7.
quae est. 3. reg. 1. Octaua exceptio est: Nisi stricti iuris
actio sit, quae debetur. Haec exceptio uidetur approba-
ri l. in minorum. 3. C. in quibus causis in integr. restit. ne-
ceff. cuius uerba uide s. except. 1. replic. 2. Concordant
ea quae proposita sunt s. cad. causa, in prin. ea enim de
bonae fidei iudicij loquitur. Plane hoc casu in id quod
actoris inter: sit, agitur: de quo j. in actione ex stipula-
tu lib. 38. cap. 8. reg. 1. Nona exceptio est: Nisi debitor,
postquam interpellatus est, potestatem sui fecit, et
omiffa est repetendi debiti instantia. Haec exceptio ap-
probatur l. mora. 32. s. et non sufficit, in fine. ff. de usu-
ris, cuius uerba uide s. except. 3. Decima exceptio
est: Nisi debitor interpellatus, dilationem ex iusta causa
petat. Haec exceptio approbatur l. sciendum. 21. cum
lege sequente, ff. de usuris, hifce uerbis: Sciendum
est, non omne quod differendi causa opti-
ma ratione sit, morae adnumerandum. Quid
enim, si amicos adhibendos debitor requi-
rat, uel expediendo debito, uel fideiussori-
bus rogandis, uel exceptio aliqua allegetur?
mora certe facta non uidetur: si modò
id ipsum non fraudandi causa simuletur.
Undecima exceptio est: Nisi debitor interpellatus ad
iudicium prouocet. Haec exceptio approbatur l. si quis.
24. in prin. ff. de usuris, hifce uerbis: Si quis solu-
tioni quidem moram fecit, iudicium au-
tem accipere paratus fuit: non fecisse uide-
tur moram, utiq; si iuste ad iudicium pro-
uocauit. Concordat l. penult. ff. eod. tit. his uerbis:
Scaeuola respondit, Paratum iudicium acci-
pere, si ab aduersario cessatum est, moram
facere non uideri. Concordat item l. qui sine. 63.
ff. de reg. iuris, hifce uerbis: Qui sine dolo malo
ad iudicium prouocat, non uidetur moram
facere. Huius exceptionis replicatio prima haec
est: Nisi dolo malo ad iudicium prouocet. Haec replica-
tio approbatur uerbis iam propositis hifce: Qui sine
dolo malo, &c. Altera replicatio est: Nisi iniuste
ad iudicium prouocet. quae replicatio approbatur
uerbis d. l. 24. s. propositis hifce: Vtiq; si iuste ad
iudicium prouocauit. Duodecima exceptio
est: Nisi interpellatus reipub. causa abesse coeperit, uel
in uinculis hostium uel potestate esse. Haec exceptio ap-
probatur l. sed et si. 23. ff. de usuris, hifce uerbis: Si rei-
publ. causa abesse subito coactus sit, ut de-
fensionem sui mandare non possit, moram
facere non uidebitur: siue etiam in uinculis,
hostium uel potestate esse coeperit. De-
cimatertia exceptio est: Nisi nemo sit cui soluatur.
Haec exceptio approbatur l. pecunia. 9. in fine. ff. de u-
suris, hifce uerbis: Non inutilis legitima usurae
stipulatio uidetur sub ea conditione con-
cepta, Si minores ad diem solutae non fue-
rint: non enim poena, sed fenus uberius ra-
tione fortis promittitur. Si tamen post mor

tem creditoris nemo fuit, cui pecunia sol-
ueretur: eius temporis inculpatam esse mo-
ram constitit. Ideo si maiores usurae pro-
prioribus petantur, exceptio doli non inu-
tiliter opponetur. Concordat l. cum quidam. 17. s.
si pupillo. ff. eod. tit. his uerbis: Si pupillo tutorem
non habenti fideicommissum solui non po-
tuit: non uideri moram per haereditem facta,
diuus Pius rescripsit. Ergo nec ei debetur,
qui quoddam reipublicae causa abfuerit, uel ex
alia iusta causa impeditus, ex qua restitutio
indulgetur, petere non potuit. Quid enim
potest imputari ei qui soluere, etiam si uel-
let, non potuit? Nec simile uideri potest,
quod placuit minoribus etiam in his suc-
curri, quae non adquisierunt. Usurae enim
non propter lucrum petentium, sed pro-
pter moram non soluentium infliguntur.
Decimaquarta exceptio est: Nisi fors propter ex-
ceptionem peti non possit. Haec exceptio approbatur l.
lecta. 40. s. fin. ff. si certum petatur, his uerbis: In
mora non est is, a quo pecunia propter ex-
ceptionem peti non potest. Concordat l. si pu-
pillo. 17. s. nulla enim. ff. de uerb. obligat. his uerbis:
Nulla intelligitur mora ibi fieri, ubi nulla
petitio est. Concordat iisdem uerbis l. nulla. 88. ff. de
reg. iuris. Item concordat l. sciendum. 21. s. fin. ff. de u-
suris, cuius uerba uide paulo superius exceptio. 10. Con-
cordat item l. sumptus. 53. in fine. ff. de pactis, hifce uer-
bis: Scaeuola apud Iulianum libro XXXI. I.
notat, si pactus sim ne Stichum, qui mihi de-
beatur, petam, non intelligi moram fieri:
mortuoq; Stichum non teneri reum, qui an-
te pactum moram non fecerat. Concordat i-
tem l. non solum. 8. s. illud uidentum. ff. de liberat. lega-
ta, cuius uerba uide s. lib. 34. capite 13. quae est. 4. reg. 6.
Concordat deniq; l. eos qui. 26. in prin. C. de usuris, hifce
uerbis: Eos qui principali actione per ex-
ceptionem triginta uel quadraginta anno-
rum siue personali, siue hypothecaria ceci-
derunt, iubemus non posse super usuris uel
fructibus praeteriti temporis aliquam mo-
uere quaestionem, dicendo ex iisdem tem-
poribus eas uelle sibi persolui, quae non ad
triginta uel quadraginta praeteritos annos
referuntur, adferendo singulis annis earum
actiones nasci. Principali enim actione non
subsistete, satis superuacuum est super usu-
ris uel fructibus, adhuc iudicem cognoscere.
Hifce uerbis exceptio proposita approbatur, simul et
reprobatur prima eius replicatio talis: Nisi dies usura-
rum uenerit, antequam exceptio contra sortem compe-
tere coeperit. Altera replicatio est: Nisi in parte tan-
tum obftet exceptio, hoc enim casu nihilominus in alte-
ra parte mora contingit. Quae replicatio approbatur
exemplo l. qui solidum. 80. in prin. ff. de leg. 2. cuius uer-
ba uide s. lib. 33. cap. 3. reg. 1. except. 1. replic. 1. duplic. 2.
Decimaquinta exceptio est: Nisi fiscus moram fecerit.
Haec exceptio approbatur simul et distinguitur l. cum
d d d d quidam.

quidam. 17. §. f. de usuris. cuius uerba uide j. causa prox. Sed & plures exceptiones morae sumptas ex actionis specie, uide in singulis actionum speciebus. Hæc tamen igitur de altera causa usurarum, hoc est, de mora, quæ tamen arbitrio potius iudicis, quam certis legibus relinquatur definienda, per ea quæ proposita sunt s. ead. causa, in prim. Sed & plura de mora eiusq; exceptionibus uide j. lib. 4.8. cap. 19. except. 7.

111. Causa: Fisco usuræ debentur sine stipulatione & interpellatione. Quæ causa approbatur d. §. f. f. f. h. uerbis: Fiscus ex suis contrahibus usuras non dat, sed ipse accipit, ut solet à fornicarijs, qui tardius pecuniam inferunt: item ex ue. sigalibus. Cum autem in locum priuati successit, etiam dare solet. Concordat l. Herennius. 43. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. causa proxima.

111. Causa: Ei qui à fisco actionem comparauit, etiam ipso iure debentur usuræ. Quæ causa approbatur d. l. 43. his uerbis: Herennius Modestinus respondit, eius temporis quod celsit, postquam fiscus debitum percepit, eum qui mandatis à fisco actionibus experitur, usuras quæ in stipulatum deductæ non sunt, petere posse.

V. Causa: Argentario eius quod credidit, ipso iure debentur usuræ. Quæ causa approbatur Nouell. c. 136. §. quia uerò legem, his uerbis: Quia legem tulimus, ne argentariæ mensæ præpositi ultra bestes usuras fonerentur: docuerunt autem nos, quod cum sine scripto fœnerari solean, hi deinde illiberales se circa usuras præbeant, propterea quod & mutuam sine scripto contractum, neq; stipulatione interposita sit, scilicet iuxta illud quod uulgò dicitur, non conuenire ut usuræ citra interpositam currant stipulationem: quamquam multri casus sint, in quibus uel sine stipulatione & ex pacto nascatur usurarum obligatio, nonnunquam etiam hæc, tamen non ex patris, sed suapte sponte introducatur, tamen exigantur: propterea sancimus, ut usuræ ipsis non solum ex stipulatione, sed etiam absq; scripto præbeantur, nimirum tales, quales ipsos lex stipulari permittit, hoc est, usq; ad bestem centesimæ. Nam qui omnibus propemodum indigentibus opem ferre parati sunt, hos utique per eiusmodi minutias iniuriam perpeti iustum non fuerit. Concordat d. c. 136. §. in ratiocinijs, hisce uerbis: In ratiocinijs quæ iam confecta sunt, etsi nulla usurarum habita sit mentio, tamen quia manifestarium est, quod apud argentariæ mensæ præpositum solum modò contractus sub usuris inearit, cum non possit qui ipse usuras dependit, sine usuris dare impendia: liceat ipsis bestes usuras experere, ut tamen decæterò obseruent ea quæ prælens ipsis sacra lex largitur.

V. Causa: Lite contestata usuræ currunt. Hæc causa

species superioris secundæ causæ specialiter approbatur l. lite. 35. ff. de usuris, hisce uerbis: Lite contestata usuræ currunt. Huius causæ eadem sunt exceptiones, quæ supradictæ secundæ causæ.

VII. Causa: Si usuræ longo tempore præstitæ sunt. Hæc causa approbatur l. cum de in rem. 6. ff. de usuris, cuius uerba cum eius exceptionibus uide s. lib. 7. cap. 2. quest. 3. reg. 6.

VIII. Causa: Si pignus datum sit, per retentionem pignoris usuræ seruari possunt ex fructibus. Quæ causa approbatur l. cum debitor. 8. ff. ex quibus pignus, cuius uerba cum concordantibus uide s. causa 1. except. 1. replic. 4.

IX. Causa: Ex sententia iudicis etiam usuræ debentur. Quæ causa approbatur l. 2. C. de sentent. quæ sine certa quantitate, cuius uerba uide s. lib. 8. cap. 3. except. 21. Concordat l. in bonæ fidei. 13. in fin. C. de usuris, cuius uerba uide j. except. gener. 1. Contradicti l. §. nec tamen. ff. de usuris, cuius uerba uide d. except. 21.

X. Causa: Tutor ipso iure usuras debet, donec tutela restituitur. Quæ causa approbatur l. §. circa tutela. ff. de usuris. De qua re uide s. lib. 18. cap. 10. quest. 5. reg. 8. in prim.

XI. Causa: Sententia lata, si intra quatuor menses iudicatum non fiat, ipso iure incipiunt currere usuræ. Quæ causa approbatur l. 2. cum duab. legibus sequentibus. C. de usuris rei iudicatæ. Quarum uerba uide s. lib. 8. cap. 4. quest. 4. reg. 5 & 6.

XII. Causa: Si socius uel alius ideo condemnandus est, quod pecunias communes, uel eius cuius negocium gerit, inuasit, uel in suos usus conuerterit: ipso iure usuras debet. Quæ causa approbatur l. §. 1. ff. de usuris, hisce uerbis: Socius si ideo condemnandus erit, quod pecuniam communem inuasit, uel in suos usus conuerterit: omnimodò etiam mora non interueniente præstabitur usuræ. At iurisconsultus: Etiam mora non interueniente. Huic quodammodò uidetur contradicere l. socium. 60. in prim. ibi: sed si aut usus. ff. pro socio. cuius uerba uide j. lib. 43. cap. 11. quest. 5. reg. 4. except. 4. Concordat proposita regulæ l. qui sine. 37. §. sed quis usuras. ff. de negocijs gestis, cuius uerba uide j. lib. 44. cap. 6. quest. 4. reg. 5.

XIII. Causa: Emptor post rem traditam ad usuras precij ipso iure tenetur. Quæ causa approbatur l. 2. C. de usuris, hisce uerbis: Usuras emptor cui possessio rei tradita est, si precium uenditori non obtulerit, quamuis pecuniam obfirmatam in depositi causam habuerit, æquitatis ratione præstare cogitur. Concordat l. Iulianus. 13. §. ex uendito. ff. de action. empti. cuius uerba uide j. lib. 42. cap. 9. causa 2. Plura de hac causa uide d. cap. 9. quest. 3. reg. 2.

XIII. Causa: Si debitor creditoris negocia gesserit, nec debitum à semetipso exegerit. Hæc causa approbatur per ea quæ proponuntur j. lib. 44. capite 6. quest. 4. reg. 4. except. 3. Plures huiusmodi causas uide in singulis actionum speciebus.

Exce.

Exceptiones præcedentium causarum generales.

Planè præter exceptiones hæctenus in singulis causis usurarum enumeratas, sunt & aliæ omnibus istis causis communes hic proponendæ.

I. Exceptio: Nisi sententia lata sit, non habita ratione usurarum. Quæ exceptio approbatur l. in bonæ. 13. C. de usuris, hisce uerbis: In bonæ fidei iudicijs, quale est etiam negociorum gestorum, usurarum rationem haberi, certum est. Sed si finitum est iudicium sententia, quamuis minoris condemnatio facta est, non adiectis usuris, nec prouocatio secuta est, finita retrahenda non sunt: nec eius temporis quod post rem iudicatam fluxerit, usuræ ullo iure postulantur, nisi ex causa iudicati. Concordat l. si dep. 4. C. de positi, his uerbis: Si deposita pecunia is qui eam suscepit, usus est: non dubium est, etiam usuras debere præstari. Sed si, cum depositi actione expertus es, ratum modo fortis facta condemnatio est: ultra non potes propter usuras experiri. Non enim duæ actiones, alia fortis, alia usurarum: sed una, ex qua condemnatione facta iterata actio rei iudicatæ exceptione repellitur. Concordat item l. sancimus. 3. ibi: si enim nouatur. C. de usuris rei iudicatæ, cuius uerba uide s. lib. 8. cap. 4. quest. 4. reg. 6.

II. Exceptio: Nisi nouatio facta sit. Hæc exceptio approbatur d. uers. si enim nouatur. Concordat l. nouatione. 18. ff. de nouationibus, cuius uerba uide j. lib. 40. capite 4. causa 6. Item concordat l. emptor. 27. ff. eod. tit. his uerbis: Emptor cum delegante uenditore pecuniam ita promittit, Quidquid ex uendito dare facere oportet: nouatione secuta, usuras neutri post insecuti temporis debet.

III. Exceptio: Nisi compensationis exceptio fortis petitioni obstat. Hæc exceptio approbatur l. cum alter. 11. cum lege sequente. ff. de compensationibus, his uerbis: Cum alter alteri pecuniam sine usuris, alter usurariam debet: constitutum est à diuo Seuero, concurrentis apud utrumq; quantitatis usuras non esse præstandas. Idem iuris est non solum in priuatis, uerum etiam in causa fisci constitutum. Sed etsi inuicem sit usuraria pecunia, diuersæ tamè usuræ: compensatio nihilominus locum habet eius, quod inuicem debetur. Concordat l. si constat. 4. C. de compensationibus, his uerbis: Si constat pecuniam inuicem deberi, ipso iure pro soluto compensationem haberi oportet ex eo tempore, ex quo ab utraque parte debetur, utique quoad concurrentes quantitates: eiusque solius quod amplius apud alterum est, usuræ debentur, si modò petitio earum subsistit. Concordat item l. etiam si. C. eod. tit. his uerbis: Etiam si si de commissum tibi ex eius bonis deberi constat, cui

debuisset te minorem quantitatem dicis: æquitas compensationis usurarum excludit compensationem. Petitio autem eius quod amplius tibi deberi probaueris, sola relinquatur. Concordat item l. eius quant. 7. C. de solutionibus, his uerbis: Eius quantitatis, cuius petitionem ratio compensationis excludit, usuram non posse repositi, manifestum est.

III. Exceptio: Nisi debitor sortem obtulit, & per creditorem stet quo minus fors ei soluitur. Hæc exceptio approbatur l. si cred. 6. C. de usuris, hisce uerbis: Si creditrici, quæ ex causa pignoris obligatam sibi rem tenuit, pecuniam debitam cum usuris testibus præsentibus obtulisti, eaque non accipiente obfirmatam eam deposuisti: usuras ex eo tempore, quo obtulisti, præstare non cogeri. Absente uerò creditrice præsidem super hoc interpellare debueras. Concordat l. debitor. 7. ff. de usuris, hisce uerbis: Debitor usurarius creditore pecuniam obtulit, & cum eam accipere noluisse, obfirmatam deposuit. Ex eo die ratio non habebitur usurarum. Quid si postea conuentus ut solueret moram fecerit, numi steriles ex eo tempore non erunt. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi debitor postea conuentus, soluere noluit. hoc enim casu proposita exceptione non defenditur. Quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Quod si postea conuentus, &c. Altera replicatio est: Nisi non totum debitum obtulit debitor. Hæc replicatio approbatur l. tutor. 4. §. 1. ff. de usuris, hisce uerbis: Lucius Titius, cum centum & usuras aliquanti temporis deberet, minorem pecuniam quam debebat obfirmat. quæro, an Lucius Titius pecuniæ quam obfirmat, usuras præstare non debeat? Modestinus respondit, si non hac lege pecunia mutuo data esset, ut liceret & particularim exoluere, non retardari totius eius debiti usurarum præstationem, si cum creditor paratus esset totum suscipere, debitor qui in exolutione totius cessabat, solam partem deposuit. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi inter contrahentes id actum sit, ut per partes soluitur. Quæ duplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Si non hac lege pecunia mutua data esset, ut liceret & particularim exoluere. Huius exemplum proponitur l. lecta. 40. ff. si certum petatur, cuius uerba uide j. quest. prox. reg. 8. Altera duplicatio est: Nisi debitum non sit liquidum, tunc enim partis oblatio exonerat ab eius partis usuris. Quæ duplicatio approbatur l. quidam. 21. ff. si certum petatur, cuius uerba uide j. lib. 48. cap. 9. except. 15. replic. 1. Tertia replicatio est: Nisi debitor sortem oblatam non obfirmat, neque deposuit. Hæc replicatio uidetur approbati acceptam. 19. C. de usuris, hisce uerbis: Acceptam dddd 2 mutuò

mutuo sortem cum usuris licitis creditoribus post contestationem offeras. At si non suscipiant, consignatam in publico depone, ut cursus legitimarum usurarum inhibeatur. In hoc autem casu publicum intelligi oportet uel sacratissimas aedes, uel ubi competens iudex super ea re aditus deponi eas disposuerit. Quo subsecuro, etiam periculo debitor liberabitur, & ius pignorum tollitur: cum Seruiana etiam actio manifeste declaret, pignoris inhiberi persecutionem, uel soluis pecunijs, uel si per creditorem steterit quo minus soluantur. Quod etiam in traiecticijs seruari oportet: creditori scilicet actione utili ad exactiorem earum non aduersus debitorem (nisi forte eas receperit) sed contra depositarium uel ipsas competente pecunias. Concordat l. obfig. 9. C. de solutio. his uerbis: Ob signatione totius pecuniae debitor solenniter facta, liberationem contingere manifestum est. Sed ita demum ob signatio debiti liberationem parit, si eo loco solutio fuerit celebrata, quo debetur. Planè Doctores in l. qui Romae. 122. in princ. ff. de uerborum obligat. communiter sentiunt, sufficere uerbalem oblationem, ne currant usurae. Quae tamen sententia uidetur iam dictis legibus repugnare. Est sanè proposita replicationis duplicatio haec: Nisi usurae nondum coeperint currere. tunc enim ne currant, uerbali oblatio sufficit. Quae duplicatio approbatur l. si per te. 9. C. de usuris, hisce uerbis: Si per te non stat, quo minus intra tempora praefinita pecuniam minorum soluere usurarum, sed per tutores filiorum creditoris, qui eam accipere noluerant, idq; apud iudicem datum probaueris: eius temporis quo per te non stetit apparuerit, usurae maiores non exigentur. Quod si etiam sortem deposuisti, exinde ex quo id factum apparuerit, in usuras non conuenieris. Quar-
+ ta replicatio est: Nisi non debito loco uel tempore sortem obtulerit debitor. Haec replicatio approbatur uerbis d. l. 9. C. de solut. 3. propositis hisce: Sed ita demum ob signatio debiti liberationem parit, si eo loco solutio fuerit celebrata, quo debetur. Plura de exceptione proposita eiusq; replicationibus uide 7. libro. 48. capite 19. except. 7. replicat. 4.
+ V. Exceptio: Nisi creditor usuras diu non petijt. Haec exceptio approbatur l. cum quidam. 17. §. diuus. ff. de usuris, hisce uerbis: Diuus Pius ita rescripsit: Parum iuste usuras praeteritas peris, quas omisisse te longi temporis interual- lum indicat, qui eas a debitore tuo, ut gratiosior apud eum uidelicet esses, petendas non putasti. Au imperator, Longi temporis: hoc est (Accursio interprete) triennij uel quinq; annorum.
+ VI. Exceptio: Nisi forte obligatio in iudicium sit

deducta. Haec exceptio reprobatur per ea quae proposita sunt 3. causa 1. except. 10. Plures huiusmodi exceptiones uide 3. in singulis causis usurarum.

II. QVANTVM VSURARVM nomine debeatur? & a quo tempore usurae currant?

I. Regula: Dimidiam centesimam usurarum nomine regulariter stipulari, uel ex alia causa exigere licet, ultra non. Quae regula approbatur simul & distinguitur l. eos qui. 26. §. super usurarum, usque ad finem legis. C. de usuris, hisce uerbis: Super usurarum quantitate generalem sanctionem facere necessarium esse diximus, ueterem duram & grauissimam earum molem ad mediocritatem deducentes. Ideoque iubemus illustribus quidem personis, siue eas praecedentibus, minimè licere ultra tertiam partem centesimam usurarum nomine in quocunque contractu uili uel maximo stipulari: illos uero qui ergasterijs praesunt, uel aliquam licitam negotiationem gerunt, usque ad huiusmodi centesimam suam stipulationem moderari. In traiecticijs autem contractibus, uel specierum donationibus, usque ad centesimam tantummodo licere stipulari, nec eam excedere, licet ueteribus legibus hoc erat concessum. Caeteros autem omnes homines dimidiam tantummodo centesimam usurarum nomine posse stipulari: & eam quantitatem usurarum etiam in alijs omnibus casibus nullo modo ampliari, in quibus citra stipulationem usurae exigi solent, nec liceat iudici memoratam augere taxationem occasione consuetudinis in regione obtinentis. Si quis autem aliquid contra modum huius fecerit constitutionis, nullam penitus de superfluo habeat actionem. Sed etsi acceperit, in sortem hoc imputare compellatur: interdicta licentia creditoribus ex pecunijs sortem dandis aliquid detrahere uel retinere siliquarum nomine, uel sportularum, uel alterius cuiuscunq; causae gratia. Nam si quid huiusmodi factum fuerit, principale debitum ab initio ea quantitate minuetur, ut tam ipsa minuenda pars, quam usurae eius exigi prohibeantur. Machinatorum etiam creditorum, qui ex hac lege prohibiti maiores usuras stipulari, alios medios subiiciunt, quibus hoc non ita interdictum est, reserantes: iubemus, si quid tale fuerit attentatum, ita usuras computari, ut necesse esset tanquam si ipse, qui alium interposuit, fuisset stipulatus. In quo casu sacramenti etiam illationem locum habere sancimus. Ait Imperator: Caeteros autem omnes homines dimidiam tantummodo centesimam usurarum nomine posse stipulari.
+ Hisc

4461 Hisc uerbis regula proposita approbatur. Erat autem centesima, ut puta unus aureus pro centum aureis singulis mensibus soluendus: hoc est, centesima pars sortis singulis mensibus soluenda: quae maior usura dicebatur. Erat annua usura pro centum aureis auri duodecim. tot enim menses annus continet. Regulariter igitur dimidiam centesimae, hoc est, singulis mensibus dimidium aureum, & singulis annis sex aureos pro centum aureis usurarum nomine stipulari & exigere licet. Cuius regulae exceptio prima haec est: Nisi creditor illustris sit persona, uel maioris dignitatis. tunc enim non nisi tertiam centesimam exigere potest. Quae exceptio approbatur uerbis 3. propositis hisce: Ideoque iubemus illustribus quidem, &c. Altera exceptio est: Nisi creditor ergasterijs praesit, uel negotiator sit. hic enim huiusmodi centesimam exigere potest. Quae exceptio approbatur uerbis 3. propositis hisce: Illos uero qui ergasterijs praesunt, &c. Tertia exceptio est: Nisi traiecticia pecunia usura exigatur. tunc enim centesimam usuram exigere licet. Quae exceptio approbatur uerbis supra propositis hisce: In traiecticijs autem contractibus, &c. Declaratur haec exceptio l. si. ff. de nautico sortem, his uerbis: Traiecticia pecunia est, quae trans mare uehitur. Caeterum si eodem loco consumatur, non erit traiecticia. Sed uidentur, an merces ex ea pecunia comparatae in ea causa habentur? Et interest, utrum etiam ipsae periculo creditoris nauigent? tunc enim traiecticia pecunia fit. Traiecticia itaque pecunia est, quae trans mare uehenda creditur, ita ut creditor eius periculum sustineat, non debitor: ideoque huius pecuniae maiores usuras, hoc est centesimas, creditori licet stipulari, propter periculum sortis quod sustinet. Cuius tamen exceptionis replicatio prima haec est: Nisi eo loco, quo creditur, pecunia consumatur, nec trans mare uehatur. Quae replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Caeterum si eodem loco consumatur, non erit traiecticia. Huius replicationis duplicatio haec est: Nisi merces ex ea pecunia comparatae, trans mare periculo creditoris uehantur. tunc enim, quamuis ipsa pecunia non transuehatur, tamen traiecticia erit. Quae duplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Sed uidentur, an merces, &c. Secunda replicatio est: Nisi pecunia periculo creditoris non sit, uel esse desierit. Haec replicatio constat ex uerbis iam propositis hisce: Et interest, utrum etiam ipsae periculo creditoris nauigent: tunc enim traiecticia pecunia fit. Concordat l. nihil. 4. in princ. ff. eod. tit. de nautico sortem, his uerbis: Nihil interest, traiecticia pecunia sine periculo creditoris accepta sit, an post diem constitutum & conditione impleta periculum esse creditoris desierit. Utrobique igitur maius legitima usura sortem non debetur: sed in prior quidem specie semper, in altera uero disculso periculo. Nec pignora uel hypothecae titulo maioris u-

surae tenebuntur pro operis serui, traiecticiae pecuniae gratia secuti. Concordat item l. 2. C. de nautico sortem, his uerbis: Cum dices te pecuniam ea lege dedisse, ut in sacra urbe tibi restitueretur, nec incertum periculum, quod ex navigatione maris metui solet, ad te pertinuisse profitearis: non est dubium, pecuniae creditae ultra licitum modum te usuras exigere non posse. Tertia replicatio est: Nisi nauis ad portum adpulerit. Quae replicatio approbatur l. 1. C. de nautico sortem, his uerbis: Traiecticiam pecuniam, quae periculo creditoris datur, tamdiu liberam esse ab obseruatione communium usurarum, quamdiu nauis ad portum adpulerit, manifestum est. Quarta replicatio est: Nisi duplum excedat id quod usurarum nomine exactum est. Haec replicatio approbatur l. nihil interest. 4. §. quod in singulos. ff. de nautico sortem, his uerbis: Quod in singulos dies in stipulatum deductum est, ad finem non ultra duplum centesimae debetur. Quinta replicatio est: Nisi nudo pacto de usuris conuenierit. Haec replicatio reprobatur l. in quibusdam. 7. ff. eod. tit. cuius uerba uide 3. eod. cap. causa 1. except. 1. replic. 2. Haec de tertia exceptione. Quarta exceptio est: Nisi creditor periculum sortis sustineat. Haec exceptio ad similitudinem exceptionis praecedentis approbatur l. periculi. 5. ff. de nautico sortem, his uerbis: Periculi precium est, etsi conditione quauis penali non existente, recepturus sis quod dederis, & insuper aliquid praeter pecuniam: si modò in aliam speciem non cadat: ueluti ea ex quibus conditiones nascuntur, ut si manumittas, si illud non facias, si non conualuero, & caetera. Sed nec dubitabis, si piscatori erogatur in apparatus plurimum pecuniae dederim, ut si cepisset, redderet & athletae unde se exhiberet exerceretq; ut si uicisset, redderet. In his enim omnibus & pactum sine stipulatione ad augendam obligationem prodest. Ait Iurisconsultus: Si modò in aliam speciem non cadat. Hisc uerbis prima proposita exceptionis replicatio continetur, haec scilicet: Nisi causa sit secuta, ut repetitio cesset, ita enim interpretatur Accursius. Sed et potest intelligi, ut etiam si non secuta sit causa, repetere liceat non actione ex stipulatu, sed alia actione: quia non conuenit de restituenda. Reliquas replicationes uide 3. except. prox. Quinta exceptio est: Nisi non pecunia, sed species, ut puta uinum, frumentum uel oleum pro usuris dentur. hoc enim casu licet centesimam in speciebus exigere. Quae exceptio approbatur l. eos qui. 26. §. in traiecticijs. ibi: uel specierum. C. de usuris. cuius uerba uide 3. eod. reg. in princ. Concordat l. oleo. 23. C. eod. tit. cuius uerba uide 3. quaestio. 1. causa 1. except. 5. Planè ab agricolis non nisi octauam partem modij pro singulis modijs, uel pro singulis solidis singulas annuas siliquas licet exigere, per ea quae habentur Nouell. c. 32. cum duab. constitutionibus
+ d d d d 3 bus

bus sequentibus, cuius uerba uide 7. except. 10. Sexta exceptio est: Nisi consuetudo loci maiores usuras admittat. Hæc exceptio reprobatur d. l. 26. §. ceteros. ibi: nec liceat. Admittitur exceptio proposita in pecunijs nauticis, Nouell. 110. Septima exceptio est: Nisi argentarij sint creditores. hi enim beses usuras exigere possunt. Quæ exceptio approbatur Nouell. c. 136. §. quia uerò legem. cuius uerba uide 5. quest. proxim. cau. 5. Concordat d. c. 136. §. in ratiocinijs, cuius uerba uide 5. d. cau. 5. Octaua exceptio est: Nisi fiscus creditor sit. Hæc exceptio reprobatur l. fiscum. 3. C. de fiscalibus usuris, hisce uerbis: Fiscum etiam nostrum parere sanctioni nostri numinis iubemus, per quam usque ad dimidiam centesimæ usuras stipulari creditoribus, exceptis certis personis, permisimus, ut ipse etiam fiscus ultra dimidiam centesimæ partem à debitoribus suis minimè exigat, siue principaliter ei promiserunt, siue à prioribus suis creditoribus actiones ad eum quo cunque modo deuolutæ sunt. Planè si fiscus successerit ei creditori, qui minores usuras erat stipulatus, nihilominus fiscus maiores exigere potest. Quod approbatur l. cum quidam. 17. §. si debitores. ff. de usuris, hisce uerbis: Si debitores, qui minores semisibus usuras præstabant, fiscali esse ceperunt: postquam ad fiscum transierunt, semisses cogendi sunt præstare. Concordat l. fiscus. 6. ibi: et quidem. ff. de iure fisci. cuius uerba uide 5. libro 11. cap. 10. quest. 1. except. unica. Nona exceptio uidetur: Nisi stipulatio usurarum constitutionem, qua regula proposita approbatur, præcesserit. Sed exceptio hæc reprobatur l. de usur. 27. in prim. C. de usuris, hisce uerbis: De usuris, quarum modum iam statuimus, prauam quorundam interpretationem penitus remouentes, iubemus etiam eos, qui ante eandem sanctionem ampliores quam statutæ sunt, usuras stipulati sunt, ad modum eadem sanctione taxatum ex tempore lationis eius suas moderari actiones: scilicet illius temporis, quod ante eandem fluxit legem, pro tenore stipulationis usuras exacturos. Decima exceptio est: Nisi agricolis sub usuris mutuum detur. Ab ijs enim pro singulis modijs octauum modij partem, uel pro singulis solidis singulas siliquas annuis licet exigere. Quæ exceptio approbatur Nouell. c. 32. his uerbis: Rem duram, & quæ omnem longè impietatem & auariciam superat, communi lege quasi medicina quadam curare nobis uisum est, quæ non in præsentem tantum necessitate, sed per omnem deinceps æuum suo in Repub. munere defungi queat. Comperimus enim, nonnullos in prouincia cui præsidet, non dubitasse captato ad hoc de industria sterilitatis frumentariæ tempore, sub modica admodum mensura frugum mutui cum aliquibus contractum celebrare, & ex eo uni-

uersam illorum terram ad se recipere, ut plerique ea occasione rusticorum diffugerint, plerique etiam fame perierint, & tetra quædam lues ac contagio exorta sit, in nullo penè barbarica incurfione inferior. Sancimus igitur, ut quicumque agricolis quantamcunque mensuram quoruncunque aridarum fructuum crediderint, si ab his receperint, citra ullam exceptionem hæc illis restituant: nemine proforsu audente per causam prædictorum mutuatorum, siue scriptura interueniente, siue sine scripto celebrata sint, terram penes se detinere: octauam duntaxat modij partem in singulos modios per integrum annum usurarum nomine ferentes, si fruges mutuo datæ erunt: si uerò pecunia numerata, in singulos solidos singulas annuas siliquas. Cæterum de reliquo contenti creditores octaua modij parte in singulos modios per annum, aut quantum cunque manet, proportionè crediti aut siliqua, omnino restituant, siue terram, siue aliud quiddam, boues forè aut oues, aut mancipia pignori ceperint. Atque hæc lex omnibus humanitatis & pietatis de se specimen præbeat, & tam egenorù necessitati medeatur, quam creditoribus nonnihil adferat solatij. Concordat Nouell. c. 33. item c. 34. cuius uerba uide 7. except. prox. Vndecima exceptio uidetur: Nisi miles creditor sit. Sed hæc exceptio reprobatur d. c. 33. his uerbis: Propter auariciam creditorum, qui angustia temporum abutentes, terras infelicium agrestium sibi adquirunt, pro pauco frumento omnem illorum substantiam retinètes, legem posuimus, quam primò quidem in Thraciam, & in omnes eius prouincias, in præsentem autem & Illyricianas prouincias direximus. Cuius exemplum subdi etiam præsentem legi præcepimus, ut non solummodò priuati homines putent legem contra se esse propositam: sed etiam milites altiore nitentes fastigio, legem contra se esse prolatam existiment. Vt ergo & tua magnitudo sciat, quòd communis hæc lex posita est & prouincialibus, & militibus, & omni cingulo, nulla excusatione cuiquam competente: ideo ad tuam sublimitatem præsentem legem destinauimus, scituris militibus, qui præsentem legi non esse obediendum existimant, quòd cingulo denudati inter priuatos habebuntur, pœnis quas in anteriore lege posuimus, prius nihilominus subiugandi. Ait Imperator: Cuius exemplum subdi etiam præsentem legi præcipimus. Scilicet Nouell. c. 34. his uerbis: Rem duram atque inhumanam, & quæ ultra omnem impietatem & auariciam sit, &c. Duodecima exceptio

exceptio uidetur: Nisi mandator uel fideiussor ex stipulatione maiorum usurarum conueniatur. Hæc exceptio reprobatur l. const. 20. C. de usuris, hisce uerbis: Constitutionibus sacris, quæ ultra certum modum usuras scænebris pecuniæ exigere prohibent, mandatoribus etiam uel fideiussoribus subuentum est: quibus quasi mandator uel fideiussor conuentus, uti potes. Decimatercia exceptio est: Nisi creditor fructus pro usuris ex prædio sibi pignori obligato percipiat. hi enim quamuis legitimè usurarum modum excedant, nihilominus tamen debentur. Quæ exceptio approbatur l. si ea. 17. C. de usuris, hisce uerbis: Si ea lege possessionem mater tua apud creditorem suum obligauit, ut fructus in uicem usurarum consequeretur: obtentu maioris percepti emolumentum propter incertum fructuum prouentum rescindi placita non possunt. Decimaquarta exceptio est: Nisi creditor pro usuris habitatione utatur, quæ ultra legitimè usurarum modum locari potuit. Hæc exceptio approbatur l. si ea. 14. C. d. et. his uerbis: Si ea pactione uxor tua mutuum pecuniam dedit, ut uice usurarum domum inhabitaret, pactoque ita ut conuenit usa est, non etiam locando domum pessionem redegit: referri quæstionem, quasi plus domus redigeret, si locaretur, quam usurarum legitimarum ratio colligit, minimè oportet. Licet enim maiore forte potuerit contrahi locatio: non ideo tamen illicitum fœnus esse contractum, sed uilius conducta habitatio uideatur. Decimaquinta exceptio uidetur: Nisi pœnam, non usuras sit stipulatus ultra legitimè usurarum modum. Hæc exceptio reprobatur per ea quæ habentur 7. lib. 38. cap. 11. specie 2. reg. 3. except. 4. Decimasepte exceptio est: loquendum, quòd stipulatio usurarum, ultra legitimè modum facta, non in totum est inuulsi, sed pro ea tantum parte, quæ legitimè modum excedit. Quæ exceptio approbatur l. si pro. 8. C. si certum petatur, his uerbis: Si pro mutua pecunia, quam à creditore poscebas, argentum, uel iumenta, uel alias species utriusque consensu æstimatas accepisti, dato auro pignori: licet ultra centesimum usuras stipulanti spondesti, tamen fors quæ æstimatione placito partium definita est, & usurarum titulo legitima tantum rectè petitur: nec quidquam tibi prodesse potest, quòd minoris esse precij pignus quod dedisti proponis, quo minus huius quæritatis solutioni pareas. Concordat l. pecunia. 9. in prim. C. l. placuit. 29. ff. de usuris. cuius utriusque legis uerba uide 5. quest. 1. cau. 1. except. 7. Concordat item l. usuras. 20. ff. eod. tit. his uerbis: Usuras illicitas forti mistas ipsas tantum non deberi constat, cæterum sortem non uiciare. Decimaseptima exceptio est: Nisi ex more regionis minores usuræ pendantur. Quæ exceptio approbatur l. in prim. ff. de usuris. cuius uerba uide 7. reg. prox.

Decimaoctaua exceptio est: Nisi inter partes de minoribus usuris soluendis conuenierit, & ijs sua die non solutis, maiores sint promissæ. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur 7. reg. 6. Decimanona exceptio est: Nisi pignus pro sorte & usuris datum sit. Hæc exceptio reprobatur l. precij. 19. C. mandati, his uerbis: Precij rerum distractarum, quas uenales præcedente mandato acceperas, ultra licitum usuras ex stipulatione uel mora præstare (licet pignora data probentur) compelli non potes. Vicefima exceptio est: Nisi quis pecuniam eius cuius tutelam uel curam gerit, in suos usus conuerterit. hic enim maxime debet usuras. Quæ exceptio approbatur l. quod sine. 17. §. sed quas usuras. ff. de negocijs gestis. cuius uerba uide 7. lib. 4. cap. 6. quest. 4. reg. 5. Vicefima prima exceptio est: Nisi actione iudicati agatur. hoc enim casu centesima usura debetur. l. 2. C. de usuris rei iudicate. cuius uerba uide 5. lib. 8. cap. 4. quest. 4. reg. 5. Hæc de prima regula. 11. Regula: Iudex ex more regionis, ubi contractum est, usurarum modum constituet. Quæ regula approbatur l. in prim. ff. de usuris, hisce uerbis: Cum in dicio bonæ fidei dilceptatur, arbitrio iudicis usurarum modus ex more regionis ubi contractum est, constituitur: ita tamè, ut legem non offendat. Concordat l. in contraria. 27. ibi: eas autè. ff. d. et. cuius uerba uide 7. lib. 4. cap. 7. quest. 4. reg. 2. Huius regule exceptio hæc est: Nisi illegitime usuræ more sint receptæ. Hæc exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce ita tamè, ut legem non offendat. Concordat l. eos qui. 26. §. ceteros autè. ibi: nec liceat. C. de usuris. cuius uerba uide 5. reg. prox. in prim. 11. Regula: Ne usuræ fortis summam excedant, uel ultra duplum procedant. Quæ regula approbatur l. de usuris. 27. §. cursum. C. d. et. his uerbis: Cursum usurarum ultra duplū minimè procedere concedimus: nec si pignora quædam pro debito creditori data sint, quorū occasione quædam ueteres leges & ultra duplum usuras exigi permittebant. Quod & in bonæ fidei iudicij cæterisq; omnibus casibus, in quibus usuræ exiguntur, seruari censemus. Concordat l. si non sortem. 26. §. supra duplum. ff. de conditione indebiti, his uerbis: Supra duplum usuræ & usurarum usuræ nec in stipulatum deduci, nec exigi possunt. Sed & solutæ repetuntur, quemadmodum futurarum usurarum usuræ. Concordat item l. nihil interest. 4. §. penult. ff. de nautico fenore. cuius uerba uide 5. reg. 1. except. 3. replic. 4. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi per retentionem pignoris creditor ultra duplum consequatur. Hæc exceptio reprobatur uerbis d. l. 27. §. propositis hisce: Nec si pignora quædam pro debito creditori data sint, &c. Altera exceptio uidetur: Nisi usuræ ultra duplum sint solutæ. Et hæc exceptio reprobatur uerbis d. l. 26. §. propositis hisce: Sed & solutæ repetuntur. Tertia exceptio est: Nisi particulatim usuræ sint solutæ. Hæc exceptio approbatur l. usuræ. 10. C. de usuris.

+ II
+ I
+ O
+ II
+ O

+ I

44 ff. de usuris
l. 15. l. eod. l. 16.
eod.
apponitur
ad p. arida de
aro de la excep.
1. de la reg. 5.

4467
 vi, hifce uerbis: Usuræ per tempora solutæ non proficiunt reo ad dupli computationem. tunc enim ultra fortis summam usuræ non exiguntur, quoties tempore solutionis summa usurarum excedit eam computationem. *Planè iure nouo exceptio proposita tollitur ac reprobat* Nouell. c. 121. *his uerbis:* Cum decuriones uideamus nobis instare precibus, & libenter ijs indulgeamus: meritò sanè legibus contrarias artes & per fraudem excogitatas confessions ualere non concedimus. Docuerunt enim potentiam nostram Eusebius & Aphthonius, qui Demetrio nepotes exiterunt nati ex Palladio Demetrii filio, quòd is Demetrius Artemidoro per causam mutui quingentos aureos debuerit, in quam summam etiam usuras stipulatus sit. Nuper uerò sacram prodijisse formam, quæ uoluerit, si duplum debiti soluantur, ut nulla contra ipsos secundum leges nostras super sit exactio. Artemidori autem creditoris successores Epimachum & Artemonem dixisse, mentitos ipsos in precibus, neque nostro dignandos auxilio, cum debito plenè satisfactum non fuerit, sed foli nongenti quadraginta nouem aurei persolui sint. Aiunt enim supplices, patrem suum Palladium unà cum Demetrio patre eius & Paulo octingentos sexaginta septem soluisse aureos. Sed Artemonem & Priscianam Artemidori filios, qui Epimachi & Artemonis illius alterius auus fuit, dixisse particularem se solutionem forti non adiungere, sed omnia uelle reputare in usuras. Hæc item innuere sententiam prouinciæ præfidis, & propterea exegisse Palladium pro priore quingentorum aureorum fœneraticia syngrapha alteram aureorum sexingentorum. Soluisse autem ipsi (in quiunt) diuersis temporibus & Palladium aureos septuaginta duos, & Eusebium atq; Aphthonium decem, ut inde colligatur nongentorum quadraginta nouem aureorum summa. Eum uerò qui controuersia audientiam præbuerat, cum in animo non reuolueret, quòd totius accusationis eadem causa esset, non admisisse ipsos, sed uoluisse in sexingentos eos aureos fortis condemnare: petieruntq; ut hac necessitate eximerentur, & collecto uniuerso debito quingentorum aureorum, si quinquaginta unum adhuc soluerent, qui reliqui essent ad mille solidorum quantitatem, tam uniuerso debito liberarentur, quam fœneraticiam sexingentorum aureorum syngrapham reciperent. Cum igitur leges nostræ nihil ultra duplum solui uelint, & nos in hoc tantum differentiam habeamus cum prioribus, quòd illæ quidem debita constituat usq; ad duplum,

4468
 si nulla particularis facta fuisset solutio: nos uerò recipiamus, ut particulares etiam solutiones debita dissoluant, si usq; ad duplum pertingant: sancimus, ut secundum hoc fiat computatio, & si tantum hi persoluerint, quantum adhuc ad mille aureos deest, recuperent etiam fœneraticiam sexingentorum aureorum syngrapham: ne debitum ex hac causa multipliciter exigi deprehendantur. *Concordat huic nouo iuri Nouell. c. 138. cuius titulus siue inscriptio talis est: De interpretatione à principe facta, & ut usurae particulatim solutæ, duplum fortis non excedant. Argumentum item eius constitutionis hoc est: Præsens constitutio declarat, quòd neque usurae quæ per partes soluantur, duplum debite fortis excedant. Ceterum uerba constitutionis desunt. Quarta proposita regule exceptio hæc est: Nisi annui potius redditus soluantur, quam usurae. Quæ exceptio approbatur Nouell. c. 160. his uerbis:* Aristocrates prudentissimus Aphrodisiensis reipub. pater, qui que immobilia in ea possidet, supplices nobis facti sunt, aientes prædictam ciuitatem, &c. Ac principio quidem illud cognoscimus, quòd plerique leges nostras ita accipiant atque intelligant, ut unde minimè conueniat, inde iniustarum ipsi actio num ansas præbeant. Siquidem à patre Reipubl. edocti fuimus, quòd cum bene magna auri summa Aphrodisiensium reipubl. ex legatis, à nonnullis ciuitati relictis, collecta esset, ne quando ea deperiret: quidam illorum qui in Reipub. cum potestate erant, eam auri summam collocauerint, ut quamdiu id auri apud ipsum resideret, tam diu qui suscepisset, quoquo anno pro eo ciuitati dependeret (sive quis id patrum, siue redditum, siue etiam usuram appellare uelit) quantum ferre ciuitatem æquum esset. Eos uerò qui aurum susceperunt, postquam constitutionem protulimus, ne creditoribus permittatur, ut debitum ultra duplum exigere, sed hoc ipso duplo contenti sint, * sanè legatum ciuitati deperire, & tam calefactiones balnearum publicarum, quæ exinde fieri soleant, iniuria affici, quam opera publica per legem nostram labefactari, & illorum interpretationem uitium adferre reipublicæ. Ut igitur omnia hæc è nostra expellantur Republica, sancimus, ut qui id auri perceperunt in hoc, ut pensionem aliquam pro eo persoluant reipublicæ singulis annis, quoad illud penes se aurum habuerint, inferre compellantur id, quod pro eo se illaturos constituerint, haud quaquam sacra nostra ad hoc constitutione usurpata. Illam etenim de creditoribus conscripsimus, & qui in ea comprehenduntur casibus. Præsens uerò species illam non attingit, siquidem hoc magis annuo redditui,

4469
 tui, quam usurarum præstationi simile uidetur. Nos autem ex æquo ciuitatum curam gerere oportet, ut rerum fiscalium. Quòd si quis post hanc presentem nostram formam aliter ea quæ à nobis lege promulgata sunt, acceperit, & defraudare ciuitatem dato appo uoluerit: & pro uniuerso tempore, quantum debet ciuitati persoluet, & præterea reddet duplum, ut malitiosæ interpretationis iustam retributionem percipiat: propterea quòd, cum in manu illi esset, ut bonum se perhiberet ciuem, ita improbus est, ut quæ illum in lucem protulerit, eam non dubitet afficere iniuria.

1111. Regula, De usurarum usuris. Hæ non debentur. Quæ regula approbatur l. ult. C. de usuris, hifce uerbis: Vt nullo modo usurae usurarum à debitoribus exigantur, & ueteribus legibus quidem constitutum fuerat, sed non perfectissimè cautum. Si enim usuras in sortem redigere fuerat concessum, & totius summae usuras stipulari: quæ differentia erat debitoribus, qui reuera ad usurarum usuras exigebantur? Hoc certè erat non rebus, sed uerbis tantummodò leges ponere. Quapropter hac apertissima lege definitum, nullo modo licere cuiquam usuras præteriti temporis, uel futuri in sortem redigere, & earum iterum usuras stipulari. Sed etsi hoc fuerit subsecutum, usuras quidem super usuras manere, & nullum usurarum aliarum incrementum sentire: sorti autem antiquæ tantummodò incrementum usurarum accedere. *Concordat l. si non sortem. 26. §. supra duplum. ff. de condit. indebiti. cuius uerba uide §. reg. prox. in prim. Huius regule exceptio hæc est: Nisi fors cum usuris ab uno debita, postea ad alium debitorem peruenerit, qui eam debere coeperit. hoc enim casu totum sortis nice fungitur. Quæ exceptio approbatur l. qui negotiationem. 27. §. ex duobus. ff. de administr. tutor. cuius uerba uide §. lib. 18. cap. 3. officio 6. reg. 1. except. 3.*

V. Regula, De usuris fructuum. Hæ non debentur. Quæ regula approbatur l. neq; 15. ff. de usuris, hifce uerbis: Neque eorum fructuum, qui post litem contestatam officio iudicis restituendi sunt, usuras præstari oportere: neque eorum qui prius percepti, quasi à malæ fidei possessore condicuntur. Huius regule exceptio hæc est: Nisi petitione hereditatis ij fructus, qui ante actionem illam percepti hereditatem auerunt, petantur. horum enim usurae debentur. Quæ exceptio approbatur l. hæres furiosus. 51. §. fin. ff. de petit. hered. cuius uerba uide §. lib. 31. cap. 3. reg. 10.

VI. Regula, De usuris promissis. Hæ regulariter debentur per ea quæ dicta sunt §. quest. 1. causa 1. Etus exceptio prima hæc est: Nisi cum minores usurae promissæ essent, postea conuenit ut ijs non solutis, maiores usurae præstentur. hoc enim casu existente conditione

4470
 maiores peti possunt. Quæ exceptio approbatur l. pecunia. 9. §. 1. ff. de usuris. cuius uerba uide §. quasi proxima. causa 2. except. 13. *Concordat l. 1. §. p. d. ff. de pignorib. & hypoth. his uerbis:* Pacto placuit, ut ad diem usuris non solutis, fructus hypothecarum usuris compenferet fini legitimæ usurae. quamuis exordio minores in stipulatum uenerint, non esse tamen irritam conventionem placuit: cum ad diem minore fœnore non soluto, legitimæ maiores usurae stipulanti redè promitti potuerunt: Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi cum conuenisset, ut minoribus sua die non solutis, maiores præstentur, deinceps per singulas pensiones, si conditione data usurae non soluerentur: semel commissa stipulatione maiorum usurarum, postea rursus minores sua die soluantur. hoc enim casu maiores peti non possunt. Quæ replicatio approbatur l. scia. 12. ff. de usuris, hifce uerbis: Scia mutuum pecuniam accepit à Septicio. de usuris ita conuenit, nisi sua quæque die usurae scriptæ exoluerentur, uel post tertium mensem: tunc in maiores usuras Scia teneretur, & deinceps per singulas pensiones (si conditione data usurae non soluerentur) ea conditio obseruaretur, donec omnis summa debita hoc nomine exolueretur. Quæro, an hæc uerba, Et deinceps per singulas pensiones (si conditione data usurae non soluantur) ea conditio obseruaretur: ed pertineant, ut quamuis commissa sit sortè prima stipulatio, non tamen in ampliorem quantitatem usurarum conueniri possit, quam eius pensionis nomine, quæ egressa sit diem præstitutum? Paulus respondit, plures conditiones continere eam stipulationem, quæ de grauioribus usuris præstantis subiecta esset, ut per singulas pensiones conditio spectaretur non illatarum suis temporibus leuioribus usurarum. Erideo posse euitari poenam sequentium pensionum. Altera replicatio est: Nisi cum conuenisset, ut minoribus sua die non solutis, maiores usurae ex die stipulationis interpositæ soluerentur. Hæc replicatio approbatur l. cum quidam. 17. in princip. ff. de usuris, hifce uerbis: Cum quidam cauisset, se quotannis quincunces usuras præstaturum, & si quo anno non soluisset, tunc totius pecuniæ ex die qua mutuatus esset, semisses soluturum: & redditus per aliquot annos usuris, mox stipulatio commissa esset: Diuus Marcus Fortunato ita rescripsit: Præsidem prouinciæ adi, qui stipulationem, de cuius iniquitate questus es, ad modum iustæ exactiois rediger. Hæc constitutio ad infinitum modum excedit. Quid ergo? sic temperanda res est, ut in futurum duntaxat ex die cessationis

tionis crescant usurae. Tertia replicatio est: Nisi maiores illegitime sint promissa. Haec replicatio approbatur l. pecunia. 9. §. 1. ff. de usuris. cuius uerba uide §. quest. prox. causa 2. except. 13. Concordat l. quamuis. 8. C. cod. tit. cuius uerba uide §. repl. prox. Quarta replicatio est: Nisi creditor post commissam stipulationem maiorum usurarum nihilominus minores exegerit. Haec replicatio approbatur d. l. 8. his uerbis: Quamuis Bassa, cum pecuniam mutuam acciperet, minores usuras Menophani spondit, & nisi intra certum tempus eas soluisset, ampliores (licitas tamen) promissit: tamen si post tempus cautioni praefinitum creditor eandem accepit, nec maiores sibi dari postulauit, ac per hoc non recessisse eum a minorum praestatione probari potest: eas usuras computari oportet, quarum in actione creditor perseuerauit. Quinta replicatio est: Nisi non per debitorem steterit, quo minus minores usuras sua die soluere. Haec replicatio approbatur l. si per te. 9. C. cod. tit. cuius uerba uide §. quest. prox. except. gener. 4. repl. 3. dupl. Concordat l. pecunia. 9. §. 1. ff. de usuris. cuius uerba uide §. quest. prox. causa 2. except. 13. Haec de prima proposita regula exceptione sunt dicta. Secunda exceptio est: Nisi per multos annos minores usurae praestite sint, quam sunt promissa. Haec exceptio approbatur l. qui sem. 13. in prin. ff. de usuris. hisce uerbis: Qui semisses usuras promiserat, per multos annos minores praestitit. haeres creditoris semisses petiit, cum per debitorem non steterit, quo minus minores soluat: quaero, an pacti uel doli exceptio obstat? Scaeuola respondit, si in exoluendis ex more usuris per tanta tempora mora per debitorem non fuit: posse secundum ea quae proponerentur, obstat exceptionem. Concordat l. aduersus. 5. C. de usuris, hisce uerbis: Aduersus creditorem usuras maiores ex stipulatu petentem, si probetur per certos annos minores postea consecutus, utilis est pacti exceptio. Secundum quod causam tueri potestis etiam aduersus defensores ciuitatis, maiores petentes ex cautione, si probaueritis semper quincunces amitam pupillorum uestrorum, quae maiores cauerat, dependisse. Concordat l. quamuis. 8. C. cod. tit. cuius uerba uide §. except. proxim. replic. 4. Tertia exceptio est: Nisi fiscus successerit in locum eius qui minores usuras est stipulatus. Haec exceptio approbatur per ea quae proposita sunt §. regul. 1. except. 8. VII. Regula: Si quis ita promiserit, Decem tibi dabo, qua die petieris, & eorum usuras in dies triginta: ex die stipulationis, non petitionis usurae currunt. Quae regula approbatur l. ita quis. 13. in prin. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Ita quis promiserat, Decem tibi dabo qua die petieris, & eorum usuras in dies triginta. Quaero, utrum usurae ex die stipulationis, an ex die qua petita fors fuerit, debeantur? Scaeuola respondit, secundum ea quae proponerentur, ex die stipulationis deberi: nisi aliud actum manifeste probaretur. Item quaesitum est, quando pecuniam reddere debeo; cum primum petierit? Respondit, secundum ea quae proponerentur, ex die quo stipulatio facta esset, initium capere.

VIII. Regula: Si quis ex certo die usuras mensuras sit stipulatus, & in continenti pactus sit ex sorte mensuras denarios trecentos reddi: non ex die, ex quo stipulatio usurarum facta est, usurae currunt, sed ex singulis mensibus, quibus trecenta sortis ex pacto non soluuntur. Quae regula approbatur l. cetera. 40. ff. certum petatur, his uerbis: Lecta est in auditorio Aemilij Papiniani praefecti praetorio Iuris consulti cautio huiusmodi: Lucius Titius scripsi me accepisse a Publio Maenio quindecim mutua numerata mihi de domo sua, & haec quindecim proba recte dari calendis futuris. Stipulatus est Publius Maenius, sponendi ego Lucius Titius. Si ea die supra scripta summa Publio Maenio, eique ad quem ea res pertinebit, data, soluta, factisue eo nomine factum non erit: tunc eo amplius quo post soluam, poenae nomine in dies triginta inque denarios centenos, denarios singulos dari stipulatus est Publius Maenius, sponendi ego Lucius Titius. conuenitque inter nos, uti Publio Maenio ex summa supra dicta mensuras refundere debeam denarios trecentos ex omni summa ei, haeredine eius. Quaesitum est de obligatione usurarum: quoniam numerus mensium, qui solutioni competeat, transferat? Dicebam, quia pacta in continenti facta stipulationi inesse creduntur: perinde esse, ac si per singulos menses certam pecuniam stipulatus, quo tardius soluta esset, usuras adiecisset. Igitur finito primo mense, primae pensionis usuras currere: & similiter post secundum & tertium tractum usuras non solutae pensionis crescere: nec ante sortis non solutae usuras peti posse, quam ipsa fors peti potuerat. Pactum autem quod subiectum esset, quidam dicebant ad sortis solutionem tantum pertinere, non etiam ad usurarum, quae priore parte simpliciter in stipulationem uenissent: pactumque id tantum ad exceptionem prodesse. Et ideo non soluta pecunia statuitur pensionibus, ex die stipulationis: usuras deberi, atque si id nominatim expressum esset. Sed cum sortis petitio dilata sit, consequens est ut etiam usurae ex eo tempore, quo moram fecit, accedant: et si (ut ille putabat) ad exceptionem tantum prodesset pactum (quamuis sententia diuersa obtinuerit) tamen usurarum obligatio ipso

ipso iure non committeretur. Non enim in mora est is, a quo pecunia propter exceptionem peti non potest. Sed si quantitatem, quae medio tempore colligatur, stipulemur, cum eoditio extiterit: sicut est in fructibus, idem & in usuris potest exprimi: ut ad diem non soluta pecunia, quod competit usurae nomine, praestetur ex die interpositae stipulationis. Casus & status huius legis talis est: Continet cautio proposita tres conventiones. Vnam de tota sorte proximis calendis futuris soluenda. Alteram de usuris mensuris soluendis, si fors sua die soluta non fuisset. Tertiam de sorte per uices soluenda, seu de particulari sortis solutione. Sorte nec calendis proximis, nec per tres uices, de quibus tertio loco conuenerat, soluta: quaeritur, a quo tempore usurae currant? Creditor dicit, ex die secunda conventionis usurarum, hoc est, ex calendis proximis stipulationis interpositae eas currere. Debitor excipit: Si non postea conuenisset de sorte alio die seu per uices soluenda. Creditor replicando negat consequentiam, seu propositionem maiorem exceptionis propositae. Status oritur talis: Vtrum stipulationi usurarum per pactum posterius de sorte per certas uices soluenda, quo ad diem usurarum, sit derogatum? Paulus affirmat hoc argumento: Quamdiu sortem petenti obstat exceptio, usurae non currunt. Sed ante uices temporum, de quibus postremo conuenit, sortem petenti obstat pacti exceptio. Ergo ante uices illas non currunt usurae. Maiorem probat hac ratione: Mora non commissa, usurae non currunt. Sed quamdiu sortem petenti obstat exceptio, mora non committitur. Ergo, & c. Minor indubitati est iuris. Distinguendo tamen responderi potest hoc modo: Si non stipulatio usurarum interuenisset. Nam ea interveniente, etiam ante commissam moram, & ante actionis diem uenientem usurae currunt. l. pecunia. 9. §. 1. ff. de usuris. l. 1. C. cod. tit. Sed hic stipulatio usurarum interuenit. Ergo, & c. Huic distinctioni seu objectioni Paulus alia distinctione occurrat, hac scilicet: Si non pactum posterius de sorte per uices soluenda stipulationi usurarum inisset. Huic argumento duo alia ab aduersario opponbantur. Primum, pactum posterius ad sortis tantum, non usurarum solutionem pertinere. Alterum, pactum illud ad exceptionem tantum, non etiam ad actionem seu petitionem usurarum prodesse. Sed priori argumento Paulus respondet, ut iam est ostensum. Alteri respondet negando tam maiorem, quam minorem eius propositionem. Tandem suae sententiae subiicit exceptionem hanc: Nisi conuenierit, ut non soluta per suas uices sortis, ex die interpositae stipulationis usurae currant. Cui concordat l. huiusmodi. 64. §. 1. ff. de uerb. obligat. Haec sunt argumenta disputationis propositae legis.

Mutato iuris. Sed & alio argumento ad sententiam Pauli potest responderi hoc modo: Si nouande prioris stipulationis usurarum animo pactum posterius factum esset. Sed nouandi animo illud factum esse hodie non praesumitur, nisi probetur: imò nisi in eo expressum sit nominatim, illud prioris stipulationis nouande animo factum esse. LIB. XXXVI. CAP. X. 4473

Insti. quibus modis toll. obligat. §. sed cum hoc. & l. ult. C. de nouationibus. Huic accedit consuetudo, optima legum interpret. l. si in interpretatione. 37. c. l. sequente. ff. de legibus. Videmus enim non raro stipulationibus usurarum etiam in continenti pactum de sorte per uices soluenda subijci, quo debitor sensim se ab usurariis onere releuet. Nec tamen quis dixerit, ideo minus usuras ex die stipulationis currere. Eiusmodi autem est etiam pactum tertium, de quo quaeritur. Nec inepte uocabulum Debeam, in eo positum, pro Possim, interpretari possumus: quemadmodum etiam accipitur l. apud Celsum. 4. §. aduersus parentes. ibi: puto excipere debere. ff. de doli mali except. l. 2. in fine. C. si in causa iudicati pignus captum sit. l. Plautius. 42. in prin. ff. de condit. & demonstr. l. 1. in fine. ff. de distract. pig. l. 1. in fin. C. de pactis pignori. & in alijs iuris locis pluribus. Censeo itaque sententiam Pauli, adeoque legem propositam hodie mutatae ac sublatae esse.

III. GENVS ET SIMILIBVS USURARVM. I. Regula: Usura in fructu non est. Quae regula approbatur l. usura. 12. ff. de uerb. signif. his uerbis: Usura pecuniae, quam percipimus, in fructu non est: quia non ex ipso corpore, sed ex alia causa est, id est, ex noua obligatione. II. Regula: Usurae fructuum uicem obtinent, nec a fructibus separari debent. Quae regula approbatur l. usura. 34. ff. de usuris, hisce uerbis: Usurae uicem fructuum obtinent, & merito non debent a fructibus separari: & ita in legatis, & fideicommissis, & in tutelae actione, & in caeteris iudicijs bonae fidei seruatur. Hoc idem in caeteris obuentionibus dicemus. Haecenus de usuris.

DE FRUCTIBVS, ACCES- sionibus & omni causa. Cap. X.

L. AN FRUCTVS, ACCESSIO- nes & omnis causa in actionem ueniat? Regulariter quidem uenit. Quae regula approbatur l. preterea. 20. in princip. ff. de rei uendicat. his uerbis: Non sufficit corpus ipsum, & c. Concordat Inst. de officio iudicis. §. csi in rem. cuius uerba uide §. lib. 21. cap. 7. reg. 1. Concordat Inst. cod. tit. §. csi hereditas. cuius uerba uide §. lib. 31. cap. 3. reg. 11. in prin. Concordat item l. domum. 5. in prin. C. de rei uendicat. his uerbis: Domum quam ex matris successione ad te pertinere, & ab aduersa parte iniuria occupatam esse ostendis: praeses prouinciae cum pensionibus, quas percepit aut percipere poterat, & omnia causa damni dati restitui inbebit. Concordat item l. si fundum. 17. C. cod. tit. his uerbis: Si fundum uestrum, uobis per denunciationem admonentibus uolentem ad emptio- nem accedere, quod distrahentis non fuerit, non recte is contra quem preces funditis

4475 ditis comparauit, uel alio modo mala fide contraxit: tam fundum uestrum constitutum probantibus, quam fructus quos cum mala fide percepisse fuerit probatum, aditus præses prouinciæ restitui iubebit. Huius regulæ exceptiones hæ sunt.

1. Exceptio: Nisi actione personali agatur in hac enim fructus non ueniunt. Quæ exceptio approbatur l. uideamus. 38. §. si actionem. ff. de usuris, hisce uerbis: Si actionem habeam ad id consequendum quod meum non fuit, ueluti ex stipulatu: fructus non consequor, etiam si mora facta sit. Quod si acceptum est iudicium, tunc Sabinus & Cassius ex æquitate fructus quoque restituendos putant. Sed & ut causa post acceptum iudicium restituatur, puto rectè dici. Concordat l. si filiusfam. 78. §. fin. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Cum fundum stipulatus sum, non ueniunt fructus qui stipulationis tempore fuerunt. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi fructus post rem in iudicium de ductam percipiantur. Quæ replicatio approbatur uerbis d. §. si actionem, §. propositis hisce: Quod si acceptum est iudicium, tunc Sabinus & Cassius ex æquitate fructus quoque restituendos putant. Sed & ut causa post acceptum iudicium restituatur, puto rectè dici. Concordat l. cum fundus. 31. in prin. ff. si certum petatur. his uerbis: Cum fundus uel homo per conditione petitus est, puto hoc nos iure uti, ut post iudicium acceptum causa omnis restituenda sit: id est, quod habiturus esset actor, si litis contestandæ tempore solutus fuisset. Concordat item l. 2. ff. de usuris, hisce uerbis: Vulgò receptum est, ut quamuis in personam actum sit, post litem tamen contestatam causa præstetur, cuius opinionis ratio redditur: quoniam quale quidq; est cum petitur, tale dari debet: ac propterea postea capros fructus, partumq; editum restitui oportet. Concordat item l. paruum. 10. ff. eod. tit. his uerbis: Partum post litem contestatam editum restituere possessor debet, quem non deberet restituere, si cum mater peteretur, iam natus fuisset: nisi specialiter & pro hoc egisset. Concordat item l. 1. §. in his quidem. ff. d. tit. his uerbis: In his iudicijs que non sunt arbitraria, nec bonæ fidei post litē contestatam actori causa præstanda est in eum diem, quo sententia dicitur. Certè post rem iudicatam tempus à fructibus dependendis immune est. Altera replicatio est: Nisi per actionem personalem actor naturalem possessionē reuocet, cum ciuilitè possideat. Hæc replicatio approbatur l. uideamus. 38. §. si possessionem. ff. de usuris, hisce uerbis: Si possessionē naturalem reuocet, proprietatis mea manet. Videamus de fructibus. Et quidem in deposito & commodato fructus quoque præstandi sunt, sicut diximus. Tertia replicatio est: Nisi actione, qua quis rem dari,

uacuaq; possessionem tradi stipulatus est, agatur. Hæc replicatio approbatur l. si stip. 4. ff. de usuris, hisce uerbis: Si stipulatus sis Rem dari, uacuaq; possessionem tradi: fructus postea captos actio ne incerti ex stipulatu propter inferiora uerba consecuturum te, ratio suadet. an idem de partu ancillæ responderi possit, confiderandum est. Nam quod ad uerba superiora pertinet, siue factum rei promittendi, siue effectum per traditionem dominij transferendi continent: partus non continetur. Verum si emptor à uenditore nouandi animo ita stipulatus est, factū tradendi stipulatus intelligitur: quia non est uerisimile plus uenditorē promississe, quam iudicio empti præstare compelleretur. Sed tamen propter illa uerba, Vacuaq; possessionem tradi: potest dici, partus quoq; ratione committi stipulationem. Etenim ancilla tradita, partum postea editum in bonis suis reus stipulandi habere potuisset. Si post contractam emptio nem ante interpositam stipulationem partus editus, aut aliquid per seruum uenditio ni aduersum est: quod ex stipulatu consequi non poterit, iudicio empti consequetur. Id enim quod non transfertur in causam nouationis, iure piissimo peti potest. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi uacua possessionem tradi tantum sit stipulatus, non etiam rem dari. Hæc duplicatio approbatur l. ratio. 3. §. 1. ff. de act. empti, his uerbis: Si emptor uacua possessionem tradi stipulatus sit, & ex stipulatu agat: fructus non ueniunt in eam actionem. Quia & qui fundum tradi stipulatur, uacua quoque possessionem tradi oportere stipulari intelligitur, nec tamen fructuum præstatio ea stipulatione continetur: neque rursus plus debet esse in stipulatione, sed ex empto superesse ad fructuum præstationem. Quarta replicatio uidetur: Nisi post moram factam fructus sint percepti. Hæc replicatio reprobatur l. uideamus. 38. §. si actionem. ff. de usuris, cuius uerba uide §. ead. except. in prin. Quinta replicatio est: Nisi fundus ob rem datus, condicatur uel repetatur: item, nisi dos repetatur nuptijs non secutis. Hæc replicatio approbatur d. l. 38. in prin. his uerbis: Videamus generatim, quando in actione, quæ est in personam, etiam fructus ueniunt. Et quidem, si fundus ob rem datus sit, ueluti dotis causa: renunciata ad finitatem, fructus quoque restituendi sunt: utique si qui percepti sunt eo tempore, quo sperabatur ad finitatem. Sed & posteriores, si in re mora fiat ab illo, qui reddere debet, omnimodò restituendi sunt. Sed & si per mulierem stet, quo minus nuptiæ contrahantur: magis est, ut debeat fructus recipere. Ratio autem hæc est, quod si sponsus non conueniebatur ad restituendos fructus, licuerat ei negligere

negligere fundum. Plura de hac actione, quoad fructus, uide §. lib. 14. cap. 1. quæst. 4. reg. 6. Sexta replicatio est: Nisi indebitum condicatur. Septima replicatio est: Nisi res mortis causa donata repetatur. Hæc duæ replicationes approbantur d. l. 38. §. item si indebitum, cuius uerba uide §. lib. proxim. cap. 7. quæst. 3. reg. 3. Octaua replicatio est: Nisi Fauiana uel Pauliana actione agatur. Hæc replicatio approbatur d. l. 38. §. in Fauiana, cuius uerba uide §. lib. 20. cap. 9. quæst. 5. reg. 7. Nona replicatio est: Nisi quod ui metusue causa agatur. Hæc replicatio approbatur d. l. 38. §. item si ui, hisce uerbis: Si ui metusue causa rem tradam, non aliter mihi restituisse uidetur, quam si fructus restituar: nec mora mea mihi aliquid aufert. Decima replicatio est: Nisi ex empto agatur. Undecima replicatio est: Nisi pro socio agatur. Hæc duæ replicationes approbantur d. l. 38. §. ex causa, his uerbis: Ex causa etiam emptio nis fructus restituendi sunt. Sed etiam in societate fructus comunicandi sunt. Duodecima replicatio est: Nisi interdico Unde ui agatur. Hæc replicatio approbatur d. l. 38. §. in Fauiana, cuius uerba (ut dixi) uide §. libro 20. capite 9. quæst. 5. reg. 7. Decimatercia replicatio est: Nisi interdico Quod ui aut clam agatur. Hæc replicatio approbatur d. l. 38. §. in interdico, cuius uerba uide §. libro 23. capite 12. quæst. 6. reg. 1. in prin. Decimaquarta replicatio est: Nisi bonæ fidei actione agatur. Hæc replicatio approbatur d. l. 38. §. penult. his uerbis: Si diuidere tecum fundum uelim, tu nolis, & colam: an fructus diuidi debeant post deductionem impensarum? & puto diuidendos. In cæteris quoque bonæ fidei iudicijs fructus omnimodò præstantur. Decimaquinta replicatio est: Nisi ex iure, quo uerbum Restituas continetur, agatur. Hæc replicatio approbatur l. in condemnatione. 133. §. cum uerbum. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Cum uerbum Restituas lege inuenietur, etsi non specialiter de fructibus additum est: tamen & fructus sunt restituendi. Concordat l. uideamus. 38. §. in Fauiana, ibi: nam ex uerbum. ff. de usuris, cuius uerba uide §. libro 20. capite 9. quæst. 5. reg. 7. Decimasexta replicatio uidetur: Nisi cum fundum dari stipulatus esset, eos fructus qui tempore stipulationis pendebant, tanquam partem fundi petat. Hæc replicatio reprobatur l. si filiusfam. 78. §. fin. ff. de uerb. obligation. his uerbis: Cum fundum stipulatus sum, non ueniunt fructus qui stipulationis tempore fuerunt. Hæc de prima exceptione eiusq; replicationibus sint dicta. Sed & plures huiusmodi replicationes uide in singulis actionis personalis speciebus. Sequuntur nunc exceptiones ex re quæ petitur desumptæ.

11. Exceptio: Nisi res que usui, non fructui est, petatur. Hæc exceptio reprobatur l. cum in rem. 64. ff. de rei uendicat. his uerbis: Cum in rem agitur, eorū quoq; nomine que usui, non fructui sunt, restitui fructus, certum est. Huius exceptionis reprobate species sunt exceptiones proximè sequentes.

111. Exceptio: Nisi nauis petatur, taberna uel area. Hæc exceptio reprobatur l. si nauis. 62. in prin. ff. d. tit. his uerbis: Si nauis à malæ fidei possessore petatur, etiam fructus æstimandi sunt, ut in taberna & area, quæ locari solent. Quod non est ei contrarium, quod de pecunia de posita, quam hæres non attingit, usuras præstare non cogitur. Nam etsi maximè uectura, sicut usura, non natura prouenit, sed iure percipitur: tamen ideo uectura desiderari potest, quoniam periculum nauis possessore petitori præstare non debet: cum pecunia periculo dantis sceneretur. 1111. Exceptio: Nisi argentum, uestimentum, uel alia similis res petatur. Hæc exceptio reprobatur l. uid. 19. ff. de usuris, hisce uerbis: Videamus, an in omnibus rebus petitis in fructus quoque condemnandus sit possessor. Quid enim, si argentum, aut uestimentū, aliamue similem rem petat? quid præterea, si usum fructum, aut nudam proprietatem, cum alienus usus fructus sit, petierit? neque enim nudæ proprietatis (quod ad proprietatis nomen attinet) fructus ullus intelligi potest: neq; usus fructus rursus fructus eleganter computabitur. Quid igitur, si nuda proprietatis petita sit, ex quo perdidit fructuarius usum fructū? æstimabuntur in petitione fructus. Item si usus fructus petitus sit, Proculus ait, in fructus perceptos condemnari. Præterea Gaius Aelius putat, si uestimenta aut scyphus petita sint: in fructu hoc numerandum esse, quod locata ea re mercedis nomine capi potuerit. V. Exceptio: Nisi nuda proprietatis petatur. Hæc exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Quid præterea, si usum fructum aut nudam proprietatem, cum alienus usus fructus sit, petierit? neq; enim nudæ proprietatis (quod ad proprietatis nomen attinet) fructus ullus intelligi potest. Concordat l. ex diverso. 35. in prin. ff. de rei uendicat. his uerbis: Si petitor lite contestata usum fructum legauerit, ex eo tempore, ex quo discessit à proprietate, fructuum rationem non habendam, quidam rectè putant. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi usus fructus medio tempore ad proprietatem fuerit reuersus. quæ replicatio approbatur uerbis d. l. 19. §. except. prox. propositis hisce: Quid igitur, si nuda proprietatis petita sit, ex quo perdidit fructuarius usum fructum? æstimabuntur in petitione fructus. Concordat l. idem est. 34. in fine. ff. de rei uendicat. his uerbis: Si nudæ proprietatis dominus petierit, & inter moras usus fructus amissus sit: ex eo tempore, quo ad proprietatem usus fructus reuersus est, ratio fructuum habetur. Idem est, etsi per alluionem pars fundo accesserit. Altera replicatio est: Nisi quid proprietati per alluionem uel alio

alio modo accesserit, quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Idem est, et si per alluuiouem, &c.

V I. Exceptio: Nisi usus fructus petatur. Hæc exceptio reprobatu r l. uideamus. 19. ff. de usuris, cuius uerba uide s. except. 4.

V II. Exceptio: Nisi seruitus petatur. Hæc exceptio reprobatu r d. l. 19. §. fin. his uerbis: Iter quoque & actus si petitus sit, uix est ut fructus ulli possint æstimari: nisi quis commodum in fructibus numeraret, quod habiturus esset petitor, si statim eo tempore, quo petijisset, ire agere non prohiberetur. Quod admittendum est.

V III. Exceptio: Nisi res quæ petitur perierit, ut ex ea fructus amplius percipi non possit. tunc enim, quia ex ea fructus percipi non possunt, nec æstimatio fructuum præstanda. Hæc exceptio approbatur l. penult. ff. de rei uendicat. his uerbis: Si hominem à me petieris, & is post licem contestatam mortuus sit: fructus, quoad is uixerit, æstimari oportet. Paulus ait: Ita id uerum esse puto, si non prius is homo in eam ualitudinem incidit, propter quam operæ eius inutilis factæ sunt: nam nec si uixisset quidem in ea ualitudine, fructus eius temporis nomine æstimari conueniret. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi quoad illud tempus, quo res perijt: temporis enim antecedentis fructus restituentur. quæ replicatio approbatur simul & distinguitur uerbis iam propositis. Concordat l. utiq. 16. in prim. ff. eod. tit. cuius uerba uide 7. libro 48. cap. 19. except. 14. Concordat l. Iulianus. 17. §. quod si dolo. ff. eod. tit. cuius uerba uide 7. d. cap. 19. except. 8. Altera replicatio est: Nisi dolo uel culpa rei conuenit res perierit, quæ replicatio approbatur l. fructus. 33. in prim. ff. de rei uendicat. his uerbis: Fructus non modò percepti, sed & qui percipi honestè potuerunt, æstimandi sunt. Et ideo si dolo aut culpa possessoris res petita perierit: uetiorè putat Póponius Trebatij opinionem, putantis eoulsq; fructuum rationem habendam, quoulsque haberetur, si non perijisset, id est, ad rei iudicandæ tempus. Quod & Iuliano placet. Hæc ratione, si nudæ proprietatis, &c. Reliqua uerba uide s. except. 5. Tertia replicatio est: Nisi mora à reo facta, res perierit. Hæc replicatio approbatur l. 17. §. 1. ff. eod. tit. his uerbis: Iulianus scripsit, si moram fecerit in homine reddendo possessor, & homo mortuus sit: & fructuum rationem usque ad rei iudicatæ tempus spectandam esse. Idem Iulianus ait, non solum fructus, sed etiam omnem causam præstandam. Et ideo & partus uenire in restitutionem, & partuum fructus. Vique ad eò autem hæc causæ uenijunt, ut Iulianus lib. V. scribat, si per eum seruum possessor adquisierit actionem legis Aquiliæ, restituere cogendum.

IX. Exceptio: Nisi res sterilis sit, ex qua fructus

percipi non possunt. Hæc exceptio approbatur exemplo hominis ualitudinarij l. penult. ff. de rei uendicat. cuius uerba uide s. except. prox. in prim. Concordat l. cum de operis. 6. §. 1. ff. de operis seruatorum, his uerbis: Si minor annis quinque uel debilis seruus sit, uel quis alius, cuius nulla opera esse apud dominum potuit: nulla æstimatio fiet.

X. Exceptio: Nisi seruus petitus impubes sit. Hæc exceptio approbatur uerbis iam dictis hisce: Si minor annis quinque, &c. Planè si excessit infantiam seruus, huic exceptioni locus non est. quæ replicatio approbatur l. ceterum. 32. ff. de rei uendicat. his uerbis: Cum de fructibus serui petiti quæritur, non tantum pubertas eius spectanda est: quia etiam impuberis, aliqua operæ esse possunt.

X I. Exceptio: Nisi res aliena, non actoris, ei per errorem sit adiudicata. Hæc exceptio reprobatu r l. ex diuerso. 35. §. 1. ff. de rei uendicat. his uerbis: Vbi alienum fundum petij, & iudex sententia declarauit meum esse: debere etiam de fructibus possessorem condemnari. Eodem enim errore & de fructibus condemnatur. Non debere enim lucro possessoris cedere fructus, cum uictus sit. Alioquin, ut Martianus ait, nec rem arbitrabitur iudex mihi restitui. Et quare habeat, quod non habiturus esset possessor, si statim mihi possessionem restituisset? Hactenus exceptiones desumptæ ex re, cuius fructus petuntur.

X II. Exceptio: Nisi postquam rem petitam usu cepit reus, fructus ex ea percipit. Hæc exceptio reprobatu r l. si post. 18. cum duabus legibus sequentibus. ff. de rei uendicat. quarum uerba uide s. lib. 21. cap. 7. reg. 9. Concordat l. si à bona. 21. ibi: ut tamen interim. ff. eod. tit. cuius uerba uide s. lib. 21. cap. 5. except. 15.

X III. Exceptio: Nisi reus bonæ fidei possessor fuit: hic enim de fructibus restituendis non tenetur, quæ exceptio approbatur simul & distinguitur per ea quæ proposita sunt s. libro 21. capite 1. causa 10. exception. 21. item causa 16. in prim. Sed & inter eius replicationes numerantur & hæc quæ sequuntur. Prima replicatio est: Nisi fructus apud bonæ fidei possessorem adhuc extant, nam ad fructus extantes, non consumptos, bonæ fidei possessor tenetur, quæ replicatio approbatur l. certum. 22. C. de rei uendicat. his uerbis: Certum est, mala fidei possessores omnes fructus solere cum ipsa re præstare: bona uerò fidei, extantes: post litis autem contestationem, uniuersos. Concordat l. fructus. 44. ff. de rei uendicat. his uerbis: Fructus pendentes pars fundi esse uidentur. Altera replicatio est: Nisi post litem contestatam fructus percipit, quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Post litis autem contestationem, uniuersos. Concordat in sit. de off. iud. §. etsi hereditas, in fine, cuius uerba uide s. libro 31. capite 3. reg. 11. except. 1. replic. 2. Concordat l. 2. C. de fructibus. & litium exp. his uerbis: Litigator uictus, qui post conuentionem rei incumbit alienæ, non in sola rei redhibitione

tionem teneatur, nec tantum fructuum præstationem eorum, quos ipse percipit, agnoscat: sed eos quos percipere potuisset, non quos eum redegisse constitit, exoluat ex eo tempore, ex quo re in iudicium deducta, scientiam malæ fidei possessoris accepit. Hæredis quoque succedentis in uicium par habenda fortuna est. Concordat item l. partum. 10. ff. de usuris, cuius uerba uide s. except. 1. repl. 1. Item concordat l. sed etsi. 25. §. si ante litem. ff. de petit. heredit. Sed & concordant ea quæ habentur s. libro 31. capite 3. reg. 11. except. 1. repl. 2. Huius replicationis duplicatio uidetur esse: Nisi cum his eiusdem rei nomine ab eodem possessor conueniretur, post primam, non post secundam litem motam fructus percipit. Hæc duplicatio reprobatu r l. si quis. 38. in prim. ff. de iure ficti, his uerbis: Fiscus in quæstione falsi testamenti non obtinuit. Priusquam autem illa quæstio decideretur, alio nunciante bona postea uacare conflictit, fructus post primam litem absumi non oportuisse, Papinianus respondit. Neque enim ad Senatufconsulti beneficium scriptum hæredem pertinere controuersa mota. Tertia replicatio est: Nisi possessor bonæ fidei heres existat ei qui mala fide possidebat. Hæc replicatio approbatur uerbis d. l. 2. §. replic. prox. propositis hisce: Hæredis quoque succedentis in uicium par habenda fortuna est. Quarta replicatio est: Nisi postquam cognouit rem alienam esse possessor, fructus percipit. de hac replicatione uide s. libro 21. capite 1. causa 16. except. 1. replic. 1. Quinta replicatio est: Nisi locupletior ex fructibus consumptis possessor sit factus. Hæc replicatio similis supradictæ primæ replicationi approbatur l. 1. ibi: necnon etiam fructus. C. de petit. hered. his uerbis: Fructus bonæ fidei possessores reddere cogendi non sunt, nisi ex his locupletiores extiterint. Sexta replicatio est: Nisi fructus sint naturales, non industriales: hoc est, quos bonæ fidei possessor suis operis non percipit, nec sua impensa. Hæc replicatio approbatur l. fructus. 45. ff. de usuris, cuius uerba uide s. lib. prox. cap. 9. quæst. 4. regul. 4.

X IIII. Exceptio: Nisi in causa principali actori obfret exceptio, tunc enim nec ad fructus illi condemnabitur reus, quæ exceptio approbatur l. eos qui. 26. in prim. C. de usuris, cuius uerba uide s. cap. prox. quæst. 1. causa 2. except. 14. Huius replicatio hæc est: Nisi post litem contestatam res principalis interierit, tunc enim, quamuis ad eam restituendam condemnari non possit: ob fructus tamen adhuc durat actio. l. utiq. 16. in prim. ff. de rei uendicat.

X V. Exceptio: Nisi ex artificio serui, quod sumptibus possessoris seruus didicit, fructus sint percipit. Hæc exceptio approbatur l. ceterum. 32. cum lege sequente. ff. de rei uendicat. his uerbis: Improbè desiderat petitor fructus æstimari, qui ex artificio serui percipi potuerunt, quod artificio sumptibus possessoris didicit. Quod si artificem

fecerit post uicesimum quintum annum eius qui artificium consecutus est, impensæ factæ poterunt compenari.

X VI. Exceptio: Nisi possessor reus fructus non perciperit. Hæc exceptio approbatur l. si eius. 77. in prim. ff. de rei uendicat, his uerbis: Si eius fundi, quem alienum possideres, fructus non collegisti: nihil eius fundi fructuum nomine te dare oportet. Concordant ea quæ proposita sunt s. except. 8. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi à solo separati fructus fuerint. Hæc replicatio approbatur d. l. 77. his uerbis: Paulus: Imò quæritur, si eius fructus idcirco factus est, quòd is eum suo nomine perciperit. Perceptionem fructuum accipere debemus, non si perfectè collecti, sed etiam cepti, id est, ita percepti, ut terra se continere fructus desierint: ueluti si oliuæ uel uuæ collectæ sint, nondum autem uinum uel oleum ab aliquo factum sit: statim enim ipse accipisse fructus existimandus est. Altera replicatio est: Nisi actor percipere fructus potuisset, quæ replicatio approbatur l. si nauis. 62. §. fin. ff. de rei uendicat. his uerbis: Generaliter, cum de fructibus æstimandis quæritur, constat animaduerti non debere, an malæ fidei possessor fructus sit, sed an petitor frui potuerit, si ei possidere licuisset. Quam sententiam Iulianus quoque probat. Concordat l. fructus. 33. in prim. ff. eod. tit. cuius uerba uide s. except. 8. repl. 2. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi bonæ fidei possessor sit reus: hic enim nec de ijs quos actor percipere potuisset, tenetur, quæ duplicatio approbatur in sit. de off. iudicis. §. illorum autem, cuius uerba uide s. lib. 31. cap. 3. reg. 11. except. 1. Huius duplicationis triplicatio est: Nisi post litem contestatam: ex hoc enim tempore bonæ fidei possessor, qui malæ fidei esse incipit, etiam de percipiendis tenetur. quæ duplicatio approbatur l. 2. C. de fructibus & expens. lit. cuius uerba uide s. except. 13. repl. 2. Concordat l. 1. in fine. C. de petit. hered. cuius uerba uide s. libro 31. capite 3. reg. 8. except. 1. Altera duplicatio est: Nisi eius temporis, quo res apud actorem fuit, nam huius temporis nec malæ fidei possessor de fructibus percipiendis tenetur, quæ duplicatio approbatur l. Iulianus. 17. §. quod si dolo. ibi: sed fructus. ff. de rei uendicat. his uerbis: Fructus eius temporis, quo possessus est ab eo qui euicerit, restituere non debet.

X VII. Exceptio: Nisi post litem demum contestatam reus rem possidere coeperit. Hæc exceptio reprobatu r l. fin autem. 27. §. item si litis. ff. de rei uendicat. cuius uerba uide s. lib. 21. cap. 5. except. 13. repl. 3.

X VIII. Exceptio: Nisi post rem iudicatam fructus percepti sint, uel percipi potuerint: hi enim in actionem, de qua iudicatum est, non ueniunt, quæ exceptio approbatur l. in fideicommissi. 3. §. in his quidem. ibi: certè post rem. ff. de usuris, cuius uerba uide s. except. 1. repl. 1. Planè ad executoris cognitionem pertinent fructus postea percepti. l. qui restituere. 68. in

prim. ff. de rei uendicat. cuius uerba uide §. lib. 9. cap. 5. quæst. 6. reg. 4.

II. QUID ET QVANTVM FRVCTUVM nomine debeat: & quæ sint fructuum species?

I. Regula: Fructus intelliguntur de ductis impensis, quæ fructuum gratia sunt. quæ regula approbatur l. quod in. 4. §. ff. de usuris, hisce uerbis: Quod in fructus redigendos impensum est, non ambigitur ipsos fructus deminuere debere. Concordat l. si à patre. 26. §. fin. ff. de petit. hered. cuius uerba uide §. lib. 31. cap. 1. quæst. 8. reg. 5. except. 1. Concordat item l. fructus. 4. in fine. ff. de operis seruorum, cuius uerba uide §. lib. 24. cap. 8. in fine. Concordat item l. 1. C. de fruct. lib. et litium exp. hisce uerbis: Hoc fructuum nomine continetur, quod iustie sumptibus deductis superest. Plura de hac re uide §. lib. 31. cap. 1. quæst. 8. reg. 5.

II. Regula, De immaturis fructibus, proponitur l. penult. ff. de usufruct. legato, his uerbis: In fructu id esse intelligitur, quod ad usum hominis inductum est: neq; enim maturitas naturalis hic spectanda est, sed id tempus, quo magis colono dominus eum fructum tollere expedit. Itaque cum olea immatura plus habeat reditus, quam si matura legatur: non potest uideri, si immatura lecta est, in fructu non esse.

III. Regula: De usuris uide §. cap. prox. in fine.

III. Regula, De usuris fructuum, proponitur l. neque. 15. ff. de usuris: cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 2. reg. 5.

V. Regula, De pensionibus, et quod mercedis nomine ex re locata percipitur, proponitur l. præd. 26. ff. de usuris, hisce uerbis: Prædiorum urbanorum pensiones pro fructibus accipiuntur. Concordat l. uideamus. 19. §. præterea. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quæst. prox. except. 4. Concordat l. uideamus. 28. §. ante matrimonium, ibi: eadem ratio. ff. de usuris, hisce uerbis: Eadem ratio est in fructibus prædiorum urbanorum. Concordat item l. domum. 7. in prin. C. de rei uendicat. cuius uerba uide §. quæst. prox. in prin.

V. I. Regula, De operis seruorum, proponitur l. in hominis. 3. ff. de operis seruorum, cuius uerba uide §. lib. 24. cap. 5. reg. de usufructu mancip. Concordantes leges uide ibidem: item d. lib. 24. cap. 8. membr. 6. de operis seruorum.

VII. Regula, De adquisitis per seruum possessum, proponitur l. præterea. 20. in prin. ff. de rei uendicat. his uerbis: Præterea restituere debet possessor & quæ post acceptum iudicium per eum, non ex re sua adquisiuit: in quo hereditates quoq; & legata, quæ per eum seruum obueniunt, continentur. Concordat l. Iulianus. 17. §. usque adco. ff. d. ii.

VIII. Regula, In fructu pecudum factus est, sicut lac, pili, lana. quæ regula approbatur l. in pecudum. 28. in prin. ff. de usuris. cuius uerba uide §. lib. 24. cap. 5. reg. 4. 4. Concordat l. equis. 8. ff. eod. tit. cuius uerba uide §.

lib. 31. cap. 5. reg. 11. except. 1. Concordat item l. bene fidei. 48. §. fin. ff. de adq. rer. dom. cuius uerba uide §. lib. 21. cap. 1. causa 16.

X. Regula: Partus ancilla in fructu non est. quæ regula approbatur d. l. 28. §. partus. ff. de usuris, cuius uerba cum concordantibus uide §. lib. 24. cap. 5. reg. 39. Planè quod iuris est in restituendis fructibus, idem etiã in partu restituendo obseruatur, quod approbatur l. Iulianus. 17. §. item Iulianus. ff. de rei uendicat. cuius uerba uide §. quæst. prox. except. 8. repl. 3. Concordat l. præterea. 20. §. itaq; ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 21. cap. 7. reg. 9. Concordat item l. 1. in fine. C. de rei uendicat. cuius uerba uide §. lib. 21. cap. 2. reg. 6. except. 2.

X. Regula: Ea quæ per seruum possessionem adquisita sunt, in fructu numerantur, quæ regula approbatur per ea quæ proponuntur §. 1. reg. 6. item lib. 21. cap. 9. reg. 9.

XI. Regula, De arundine et sylua, proponitur l. qui fundi. 40. §. cum fundi ff. de contrab. empt. his uerbis: Cum fundum quis uendiderat, & omnem fructum receperat: & arundinem cæduam & syluam in fructu esse, Paulus respondit. Concordat l. si fundi. 9. §. fin. ff. de usufructu et quemad. cuius uerba uide §. lib. 24. cap. 5. reg. 7. except. 2. Huius regule exceptio hæc est: Nisi quis manu facta excipiat, uel paciscatur, hoc enim casu arbores et sylua non continentur. l. cum manu facta. 80. in prin. ff. de contrab. empt. cuius uerba uide §. lib. 42. cap. 2. reg. 7. except. 6.

XII. Regula: Fructus rei est, uel pignori dare licere, quæ regula approbatur l. ult. ff. de usuris, hisce uerbis: Fructus rei est, uel pignori dare licere. Concordat ipsam uerbis l. fructus. 71. ff. de reg. iuris.

XIII. Regula, De uenatione, proponitur l. uenat. 26. ff. de usuris, hisce uerbis: Venationem in fructu fundi Iulianus negauit esse, nisi fructus fundi ex uenatione constaret.

III. QVA ACTIONE FRVCTUS repetantur?

D. finitur hoc l. mala. 3. C. de conditione ex lege, his uerbis: Mala fide possidens de proprietate uictus, de extantibus fructibus rei uendicatione, de consumptis uerbò conditione conuentus, eorum restitutioni parere compellitur. Concordat l. si pignore. 22. §. si præd. ibi: à præd. ff. de pignor. actione, cuius uerba uide §. libro 40. cap. 12. quæst. 4. reg. 3.

DE IN LITEM IVRANDO. Cap. XI.

I. CAUSA EX QVA IN LITEM IURATUR.

SI reus rem quæ petitur, non restituit: quanti sua interesse actor iurauerit, in tantum reus est condemnandus. quæ regula approbatur l. 1. ff. de in litem iurando, his uerbis: Rem in iudicium deductam non idcirco plus esse opinamur, quia crescere poterit ex contumacia non restituentis per iusurandum in litem. Non enim res plus fit per hoc, sed contumacia æstimatur ultra rei precium, siue nostrum quid

quid petamus, siue ad exhibendum agatur. Concordat item l. 2. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quæst. ult. Concordat l. a possid. 21. C. de rei uendicat. his uerbis: A' possidentibus uindicta mancipia, quorum dominium ad uos pertinere intenditis, si posteaquam impleueritis intentionem, hæc non restituantur: iurisiurandi solemnitate secuta, condemnatio procedere debet. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi sine dolo malo non restituat reus. Hæc exceptio approbatur l. uideamus. 4. §. fin. ff. de in litem iurando, his uerbis: Ex culpa non esse iusurandum deferendum constat, sed æstimationem à iudice faciendam. Concordat l. in actionibus. 5. §. sed in his omnibus. ff. eod. tit. his uerbis: In his omnibus ob dolum solum in litem iuratur, non etiam ob culpam: hoc enim iudex æstimat. Ait iurifconsultus: In his omnibus. Scilicet prædictis: quæ uide §. quæst. 4. Concordat l. Nefennius. 41. §. penult. ff. de re iudicata, his uerbis: Si dolo delicti possidere, in litem iurabitur, & tanti sequetur condemnatio. Concordat item l. qui restitue. 68. §. 1. ff. de rei uendicat. cuius uerba uide §. libro 8. cap. 5. quæst. 6. reg. 4. Concordat item l. 2. C. de in litem iurando. cuius uerba uide §. lib. 18. cap. 10. quæst. 5. reg. 2. except. 2. uide insuper §. quæst. ult. Planè propositæ exceptionis replicatio hæc est: Nisi actione tutelæ agatur. hoc enim casu etiam ob leuem culpam in litem iuratur. quæ replicatio approbatur simul et distinguitur l. alio iure. 4. C. de in litem iurando. cuius uerba uide §. lib. 18. cap. 10. quæst. 5. reg. 2. except. 2. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi non aduersus ipsum tutorem, sed aduersus heredem eius agatur. quæ duplicatio approbatur simul et distinguitur d. l. 4. Concordat l. licet. 5. C. eod. tit. cuius uerba uide d. except. 2. repl. 3. Secunda exceptio est: Nisi ex causa depositi ad certam pecuniam agatur. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur l. numis. 2. ff. de in litem iurando, his uerbis: Numis depositis iudicè non oportet in litem iusurandum deferre, ut iuret quis quod sua interfuit, cum certa sit numerum æstimatio: nisi forte de eo quis iuret, quod sua interfuisse numeros sibi sua die redditos esse. Quid enim, si sub pena pecuniam debuit, aut sub pignore, quod (quia deposita ei pecunia denegata est) distractum sit? Tertia exceptio est: Nisi stricti iuris iudicio, ueluti ex stipulatu uel ex testamento, agatur. Hæc exceptio approbatur l. aliis. 6. ff. de in litem iurando, his uerbis: Si ex stipulatu uel ex testamento agatur, non solet in litem iurari. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi res post moram debitoris perierit, ut eam iudex æstimare amplius non possit. Hæc replicatio approbatur l. in actionibus. 5. in fine. ff. eod. tit. his uerbis: Interdum & in actione stricti iudicij in litem iurandum est. ueluti si promissor Stichum moram fecerit, & Stichus decesserit: quia iudex æstimare sine delatione iurisiurandi non potest rem quæ

non extat. Quarta exceptio uidetur: Nisi instrumenta exhiberi petatur. Hæc exceptio reprobatur l. in instrum. 10. ff. de in litem iurando, his uerbis: In instrumentis quæ quis non exhibet actori, permittitur in litem iurare, quanti sua interest ea proferri, ut tanti condemnaretur reus. Idemq; etiam diuus Commodus rescripsit. Quinta exceptio uidetur: Nisi tutelæ actione agatur. Hæc exceptio reprobatur l. tutor. 8. ff. d. tit. his uerbis: Tutor rem adulti quam possidet, restituere ei non ualet. Quæro, utrum quanti res est, an quanti in litem iuratum fuerit, condemnari debeat? Marcellus respondit, non equum esse precio, id est, quanti res est, litem æstimari: cum & contumacia punienda sit, & arbitrio potius domini rei precium statuendum sit, potestate perituri in litem iurandi concessa. Sexta exceptio est: Nisi actor nolit in litem iurare, sed potius illum condemnari quanti ea res est. Hæc exceptio approbatur l. quod si. 71. ff. de rei uendicat. his uerbis: Si possessor quidem dolo fecit, actor uerbò iurare non uult, sed quanti res sit aduersarium condemnari malit: mos ei gerendus est. Concordat l. 2. in prin. C. de in litem iurando. cuius uerba uide §. lib. 18. cap. 10. quæst. 5. reg. 2. except. 1. Huius exceptionis replicatio uidetur esse: Nisi tutorio uel curatorio nomine agat. Sed hæc replicatio reprobatur l. uideamus. 4. in prin. ff. de in litem iurando. cuius uerba uide §. quæst. prox. reg. 1. except. 1. Septima exceptio est: Nisi actor reo non caueat, per se non fieri possessionem eius rei non traditam iri. Hæc exceptio approbatur l. hoc si res. 47. ff. de rei uendicat. cuius uerba uide §. lib. 21. cap. 1. causa 19.

II. QVI IN LITEM IURARE POSSINT?

I. Regula, De alio quàm domino litis. Alius quàm dominus litis in litem iurare non debet, quæ regula approbatur l. uulgò. 7. ff. de in litem iurando, his uerbis: Uulgò præsumitur, alium in litem non debere iurare, quàm dominum litis. Deniq; Papi-nianus ait, alium non posse iurare, quàm eum qui litem suo nomine contestatus est. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi dominus tutorem uel curatorem habeat, tunc enim tutori uel curatori iurare permittitur. quæ exceptio approbatur l. uid. 4. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Videamus in tutelari causa, quis iurare, & aduersus quæ possit? Et quidem ipse pupillus, si impubes est, non potest. hoc enim sæpissimè rescriptum est. Sed nec tutorem pupilli cogendum, nec matrem pupilli admitrendam, et si para ta esset iurare, diui fratres rescripserunt. Graue enim uidebatur, & ignorantibus & inuitos tutores sub alieni compendij emolumento etiam periculum anceps subire. Curatores quoq; pupilli uel adolescentis non esse cogendos in litem iurare, rescriptis Imperatoris nostri & diui patris eius continetur.

tur. Si tamen affectionem tantam pupillo suo uel adolescenti tutores uel curatores præstare uolent: autoritas iuris non refragabitur, quin iudicio quod inter ipsos acceptum est, finis eiusmodi possit adhiberi. Non enim ad suam utilitatem iurisiurandi referenda æstimatio est, sed ad domini, cuius tutelæ ratio postulat. Altera exceptio uidetur: Nisi mater pupilli domini iurare uelit. Hæc exceptio reprobatur uerbis iam propositis hisce: Nec matrem pupilli admittendam, etsi parata esset iurare, diui fratres rescripserunt. Tertia exceptio uidetur: Nisi dominus post litem contestatam actionem alienauerit. Hæc exceptio reprobatur l. uulg. 7. ff. de in litem iurando. cuius uerba uide §. ead. reg. in prin.

11. Regula, De pupillo, proponitur l. uideamus. 4. in prin. ff. d. ut. cuius uerba uide §. reg. in prin.

111. Regula, De adolescente, proponitur d. l. 4. §. adolescens, his uerbis: Adolescens si uelit iurare, potest.

111. QUID iurandum, desinitur l. cum furti. 9. ff. de in litem iurando, his uerbis: Cum furti agitur, iurare ita oportet: tanti rem fuisse, cum furtum factum sit: non adijci, eo plurisue: quia quæ res pluris est, utiq; tanti est.

III. IN QUANTVM iurandum?

iurare in infinitum licet; iudex tamen qui iurandum deserit, modum statere potest, quæ regula approbatur l. uideamus. 4. §. iurare. ff. de in litem iurando, his uerbis: Iurare in infinitum licet. Sed an iudex modum iurijurando statuere possit, ut intra certam quantitatem iuretur, ne arrepta occasione in immensum iuretur, quæro? Et quidem in arbitrio esse iudicis, deferre iurijurandum necne uelit, constat. An igitur is qui possit iurijurandum non deferre, idem posset & taxationem iurijurando dicere, quæritur? Arbitrio sanè iudicis bonæ fidei & hoc congruit. Concordat l. in act. 5. in prin. cip. ff. eod. ut. his uerbis: In actionibus in rem & in ad exhibendum, & in bonæ fidei iudicijs in litem iuratur: sed iudex potest præfinire certam summam, ad quam usq; iuretur. Licet enim ei à principio nec deferre.

V. ANTECEDENTIA.

De iure iurando prius deferendo proponitur l. uideamus. 4. §. deferre. ff. de in litem iurando, his uerbis: Deferre iurijurandum iudicem oportet. Ceterum si alius detulerit iurijurandum, uel eo non delato iuratum sit: nulla erit religio, nec ullum iurijurandum. Et ita constitutionibus expressum est Imperatoris nostri & diui patris eius.

VI. EVENTVS IURISIVRANDI in litem.

1. Regula: Quanti actor iurauit, tanti condemnatur.

us est reus. quæ regula approbatur per ea quæ proposita sunt §. quæst. 1. in prin. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi peieratum esse dicatur. Hæc exceptio reprobatur l. ult. ff. de in litem iurando. cuius uerba uide §. reg. 4. Secunda exceptio est: Nisi iudici ex magna causa aliter uideatur. quæ exceptio approbatur d. l. 4. §. penult. ff. de in litem iurando, his uerbis: Videndum, an possit iudex qui detulit iurijurandum, non sequi id, sed uel profus absoluere, uel etiam minoris condemnare, quàm iuratum est? Et magis est, ut ex magna causa, & postea repertis probationibus possit. Concordat l. in actionib. 5. §. 1. ff. eod. ut. his uerbis: Et si iuratum fuerit, licet iudici uel absolueret, uel minoris condemnare. Reliquas exceptiones uide §. quæst. 1.

11. Regula: Summa, in quam iuratum est sententia lata est, pacto minui non potest. quæ regula approbatur l. summa. 3. C. de in litem iurando. cuius uerba uide §. lib. 18. cap. 10. quæst. 5. reg. 2. except. 1.

111. Regula: Res ob præstitum iurijurandum non fit pluris. quæ regula approbatur l. 1. ff. de in litem iurando. cuius uerba uide §. eod. cap. in prin.

1111. Regula: De periurio iurantis non facit queritur, quæ regula approbatur l. ult. ff. d. ut. his uerbis: De periurio eius qui ex necessitate iuris in litem iurauit, quæri facile non solet.

VII. AD FINE REMEDIUM.

Si culpa, non dolo reus non restituit, l. 1. d. iudice æstimator. quæ regula approbatur l. 2. ff. de in litem iurando, his uerbis: Interdum quod interfit agentis, solum æstimator: ueluti cum culpa punitur non restituentis, uel non exhibentis. Cum uero dolo punitur, aut contumacia non restituentis, uel non exhibentis: quanti in litem iurauerit actor, concordant ea quæ proposita sunt §. quæst. 1. except. 1.

DE EO QUOD REVS FACERE POTEST. Cap. XII.

I. CAUSAE EX QUIBUS DATUR hæc exceptio.

PRIMA causa: Si parentes à liberis conueniantur, nisi in id quod facere possunt, tenentur. quæ causa approbatur l. sunt qui. 16. ff. de re iudicata, his uerbis: Sunt qui in id quod facere possunt conueniuntur, id est, non deducto ære alieno. Et quid est sunt hi ferè, qui pro socio conueniuntur. Socius autem omnium bonorum accipiendus est. Item parens. Concordat l. ult. de actionib. §. penult. his uerbis: Si quis cum parente suo patrono ue agat, item si socius cum socio iudicio societatis agat: non plus actor consequitur, quàm aduersarius eius facere potest. Idem est, si quis ex donatione sua conueniatur. Concordat item l. licet. 7. in prin. ff. de obsequijs à liberis. cuius uerba uide §. libro 16. capite 1. quæst. 5. reg. 4.

11. Causa: Si patronus, patrona, horumue liberi uel parentes à libertis conueniantur. Hæc causa legibus §. causa prox. allegatis approbatur. Concordat l. patr. 17. ff. de re iudicata, his uerbis: Patronus, patrona, liberi que eorum & parentes, item maritus de dote in id quod facere potest, conuenitur.

111. Causa: Si maritus ab uxore, uel contrà uxor à marito conueniatur. quæ causa approbatur uerbis iam propositis hisce: Item maritus de dote. Concordat l. non tantum. 20. ff. eod. ut. his uerbis: Non tantum dotis nomine in quantum facere possit condemnatur, sed ex alijs quoque contrarijs ab uxore iudicio conuentus, in quantum facere potest condemnandus est ex diui Pij constitutione. Quod & in persona mulieris æqua lance feruari, æquitatis ratio suggerit. Huius cause exceptio hæc est: Nisi rerum amotarum agatur. Hæc exceptio approbatur l. si rerum. 52. ff. eod. ut. his uerbis: Si rerum amotarum cum uiro agatur, quanquam uideatur ea quoque actio præcedentis societatis uitæ causam habuisse, in solidum condemnari debet: quoniam ex malo contractu & delicto oritur. Concordat l. si mulier. 21. §. fin. ff. rerum amotarum. cuius uerba uide §. lib. 47. cap. 5. quæst. 6. reg. 5.

1111. Causa: Si miles conueniatur. Hæc causa approbatur l. miles. 6. in prin. ff. de re iudicata, his uerbis: Miles qui sub armata militia stipendia meruit, condemnatus, eatenus qua facere potest, cogitur soluere. Concordat ipsa uerbis l. item miles. 18. ff. eod. ut.

V. Causa: Si ex causa donationis agatur. Hæc causa approbatur simul & distinguitur §. lib. proximo. cap. 2. quæst. 3. reg. 10.

V1. Causa: Si ex causa dotis agatur. Hæc causa approbatur insit. de actionib. §. item si de dote, his uerbis: Si de dote in iudicio mulier agat, placet eatenus maritum condemnari debere, quatenus facere possit, id est, quatenus facultates eius patiuntur. Itaq; si dotis quantitati concurrant facultates eius, in solidum damnatur: si minus, in tantum, quantum facere potest. Concordat l. patronus. 17. ff. de re iudicata, cuius uerba uide §. causa 2. Concordat item l. sicut autem. 21. cum lege sequente. ff. eod. ut. his uerbis: Sicut cum marito agitur, ita & cum socero, ut non ultra facultates damnetur. Sed an, si cum socero ex promissione dotis agatur, in id quod facere potest damnandus sit: quod & id æquum esse uideatur? Sed alio iure uicimur, ut Neratius scribit. Sed hoc ita accipiendum est, si à socero dos ex promissione petatur soluto matrimonio. Verum si matrimonio manente, dos ab eo qui promissit petatur: succurrendum utiq; est, ut ne maioris summæ condemnetur, quàm quantum facere possit. Huius cause exceptio hæc est: Nisi

pater uxoris ex dotis promissione soluto matrimonio conueniatur. quæ exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Sed an, si cum socero ex promissione dotis agatur, &c.

V11. Causa: Si actione pro socio agatur. Hæc causa approbatur insit. de actionib. §. penult. cuius uerba uide §. causa 1. Concordat l. sunt qui in id. 16. ff. de re iudicata, cuius uerba uide §. d. causa 1. Huius cause exceptio prima hæc est: Nisi non uniuersorum bonorum socij sint. Hæc exceptio uidetur approbati d. l. 16. sed c. 2. reg. 1. quæst. 1. reprobatur l. uerum. 63. in prin. ff. pro socio, his uerbis: Verum est quod Sabino uidetur, etiam si non uniuersorum bonorum socij sint, sed unius rei: attamen in id quod fecere possunt, quodue dolo malo fecerunt, quo minus possint, condemnari oportere. Hoc enim summam rationem habet, cum societas ius quodammodo fraternitatis in sese habeat. Altera exceptio est: Nisi causa cognita iudici aliter uideatur. Hæc exceptio approbatur l. sed hoc ita. 22. §. fin. ff. de re iudicata, his uerbis: Quod de socijs dictum est, ut & hi in quantum facere possint, condemnentur: causa cognita se facturum Prætor edicit. Causæ autem cognitio in hoc erit, ut neganti se socium esse, aut ex doli clausula obligato non succurratur. Tertia exceptio est: Nisi reus socium se negauerit. Hæc exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Ut neganti se socium esse, &c. Concordat l. si unus. 67. §. fin. ff. pro socio, his uerbis: Non aliàs socius in id quod facere potest condemnatur, quàm si confiteretur se socium esse. Quarta exceptio est: Nisi ex dolo socij agatur. Hæc exceptio approbatur uerbis l. 22. §. fin. ff. de re iudicata, §. except. 2. propositis hisce: Aut ex doli clausula obligato.

V111. Causa: Si filius familiæ sui iuris effectus, ex eo contractu, quem cum in patris potestate esset, fecit, conueniatur: non nisi in id quod facere potest, tenetur. quæ causa approbatur l. 2. in prin. ff. quod cum eo qui in alterius, his uerbis: Ait Prætor: In eum, qui emancipatus aut exheredatus erit, qui uel abstinnerit hæreditate eius cuius in potestate, cum moreretur, fuerit: eius rei nomine, quæ cum eo contracta erit, cum in potestate esset: siue sua uoluntate, siue iussu eius in cuius potestate erit, contraxerit: siue in peculium ipsius, siue in patrimonium eius cuius in potestate fuerit, ea res redacta fuerit: actionem causa cognita dabo in id quod facere potest. Concordat l. 2. C. quod cum eo qui in aliena potestate, his uerbis: Eius rei nomine, quæ cum filio familiæ contracta est, siue sua uoluntate, siue eius in cuius potestate fuit, siue in peculium ipsius, siue in rem patris ea pecunia redacta est, & si paterna hæreditate abstinuit: actionem nisi in id quod facere possit, non dari, perpetui edicti interpretatione declaratum est.

Concordat item l. si ex alio. 8. C. cod. tt. cuius uerba uide 7. except. 5. Concordat item l. ex haredatum. 49. in princ. ff. de re iudicata. cuius uerba uide 7. quest. 4. reg. 1. Huius causae exceptio prima haec est: Nisi dum adhuc in potestate est, conueniatur. Haec exceptio approbatur l. si quis. 4. 4. cum lege sequente. ff. de peculio, his uerbis: Si quis cum filio familiaris contraxerit, duos habet debitores: filium in solidum, & patrem duntaxat de peculio. Ideoq; si pater filio peculium ademerit, nihilominus creditores cum filio agere possunt. Huius exceptionis replicatio est: Nisi in patris potestate constitutus filius conuentus & condemnatus sit, postea sui iuris factus, iudicati actione conueniatur. quae replicatio approbatur l. si filiusfamil. in princ. ff. quod cum eo qui in aliena, his uerbis: Si filius familiaris uiuo patre conuentus & condemnatus sit: in emancipatum, uel exharedatum postea, iudicati actio in id quod facere potest, danda est. Secunda exceptio est: Nisi filius citra emancipationem sui iuris sit effectus, uel alij in adoptionem datus. Haec exceptio reprobat. l. 2. §. fin. ff. quod cum eo, &c. his uerbis: Et si citra emancipationem sui iuris factus sit, uel in adoptionem datus, deinde pater naturalis decefferit: item si quis ex minima parte sit institutus: æquissimum est, causa cognita etiam in hunc dari actionem in id quod facere potest. Tertia exceptio: Nisi patris haeres filius existat. Haec exceptio approbatur l. si ex alio. 8. C. quod cum eo qui in aliena, his uerbis: Si ex alio contractu, non ex illicita mutui datione debitor extitisti, uel quod patrem tuum in fide suscepisti: tam in patris positus potestate iure teneris, quam etiam morte genitoris tui iuris effectus. Et siquidem patris haeres extitisti, in solidum: alioquin in quantum facere potes, secundum edicti formam. Sed & si per emancipationem tui iuris effectus es: similiter conueniri te posse, debes intelligere. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi ex modica parte filius patri haeres existat. quae replicatio approbatur l. 2. §. fin. ff. eod. tt. cuius uerba uide 5. except. 2. Concordat l. pater. 7. ff. eod. tt. his uerbis: Pater filio permisit mutuum pecuniam accipere, & per epistolam creditori mandauit ut ei crederet, filius ex minima parte patri haeres extitit. Scæuola respondit, esse in potestate creditoris, utrum filium, cui credidisset, in solidum: an haeres, pro qua parte quisque successisset, mallet conuenire. Sed filius condemnatur in quantum facere potest. Concordat item l. sed & si. 4. in princ. ff. eod. tt. his uerbis: Si ex parte non modica sit haeres scriptus filius: in arbitrio est creditoris, utrum pro portione haereditaria, an in solidum eum conueniat. Sed & hic iudex aestimare debet, ne forte in id quod facere potest, debeat con-

ueniri. Altera replicatio est: Nisi filius coactus patris hereditatem adiit, ut eam alij restitueret. Haec replicatio approbatur l. si filiusfamil. §. §. fin. ff. eod. tt. his uerbis: Si coactus immiscuerit se, ut restituat hereditatem: perinde obseruandum, ac si se abstinuisset. Quarta exceptio est: Nisi filio ex senatusconsulto Trebelliano hereditas patris sit restituta. Haec exceptio approbatur d. l. §. §. si filio, his uerbis: Si filio exharedato ex senatusconsulto Trebelliano hereditas patris restituta sit: non debet in quantum facere potest, sed in solidum condemnari. Effectus enim quodammodo haeres est. Quinta exceptio est: Nisi patrem familiaris contractus tempore se est mentitus filius. Haec exceptio approbatur l. sed & si. 4. §. 1. ff. quod cum eo qui in aliena, his uerbis: Interdum, et si exharedatus filius, uel emancipatus sit, in solidum actio aduersus eum dabitur: ut puta si patrem familiaris se mentitus est, cum contraheretur cum eo. Nam libro secundo Digestorum Marcellus scripsit, etiam si facere non possit, conueniendum propter mendacium. Concordat l. eum qui. 6. ff. eod. tt. his uerbis: Eum qui se patrem familiaris simulauit, & mandante aliquo stipulatus est: mandati teneri Marcellus scribit, quamuis rem praestare non possit. Et sane uerum est, eum teneri debere, quia dolo fecit. Hoc & in omnibus bonae fidei iudicijs dicendum erit. Concordat item l. qui cum. 10. ff. de re iudicata, his uerbis: Qui cum se pro patrem familiaris gereret, mutuum pecuniam accepit, & ex haeres a patre scriptus uel emancipatus est: quamuis facere non possit, debet condemnari. Sexta exceptio est: Nisi cum a filio familiaris quis stipulatus esset, patrem familiaris factus crediderit. Haec exceptio approbatur l. si quis. 3. §. fin. cum duabus legibus sequentibus. ff. de senatusconsulto Macedoniano, cuius uerba uide 7. Septima exceptio est: Nisi non ex contractu, sed ex delicto filius conueniatur, quod commisit in patria potestate constitutus. Haec exceptio approbatur l. sed & si. 4. §. quanquam. ff. quod cum eo qui in aliena, his uerbis: Quanquam ex contractu in id quod facere potest, actio in filium detur: tamen ex delictis in solidum conueniatur. Octaua exceptio est: Nisi post multos annos agatur ex eo quod contractum est. Haec exceptio approbatur d. l. §. §. sed an etiam, his uerbis: An etiam temporis ratio haberi debeat: ut siquidem ex continenti cum filio agatur, detur actio in id quod facere potest: si uero post multos annos, non debeat indulgeri? Et mihi uidetur rationem habendam esse. In hoc enim causae cognitio uertitur. Nona exceptio est: Nisi cum filius familiaris uiuo patre conuentus & condemnatus esset, patre mortuo iudicati actione agatur. Haec exceptio reprobat. l. si filiusfamil. §. in princ. ff. eod. tt. his uerbis: Si filius familiaris uiuo patre con-

uentus

uenius & condemnatus sit: in emancipatum uel exharedatum postea iudicati actio in id quod facere potest, danda est. Haec enim causae propositae exceptiones.

De exceptionibus praecedentium causarum generalibus.

huc exceptio?
concordat uerba id est
§. de uerbo §. ff.
de uerbo §. ff.
de uerbo §. ff.
de uerbo §. ff.

I. Exceptio generalis haec est: Nisi dolo rei conuenti factum sit, quo minus facere possit. Haec exceptio approbatur l. si quis. 5. in princ. ff. de re iudicata, his uerbis: Si quis dolo fecerit, ut bona eius uenirent in solidum tenetur. Concordat l. uerum est. §. hoc quoq; ff. pro socio, his uerbis: Hoc quoq; facere posse quisq; uidetur, quod dolo fecit quo minus possit. Nec enim æquum est, dolum suum quemquam releuare. Quod & in cæteris, qui in id quod facere possunt conueniuntur, accipiendum est. Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi dolo fecit, quo minus adquiret quod adquirere poterat. Haec replicatio approbatur l. nemo. 68. §. illud. ff. pro socio, his uerbis: Il-

II. Exceptio: Nisi culpa rei conuenti factum sit, quo minus facere possit. Haec exceptio reprobat. d. §. hoc quoq; in fine, his uerbis: Si non dolo, sed culpa sua facere posse debet: dicendum est, condemnari eum non debere.

III. Exceptio: Nisi eo tempore quo pronunciat, facere possit. Haec exceptio approbatur d. l. §. tempus, his uerbis: Tempus spectamus, quantum socius facere possit, rei iudicandæ.

II. QVIBVS DATVR EXCEPTIO PROPOSITA?

I. Regula, De procuratore uel defensore rei conuenti. Huius quoq; eadem competit exceptio, quae regula approbatur d. l. §. §. 1. his uerbis: Videndum est, an & fideiussori socij praestari id debeat, an uero personale beneficium sit: quod magis uerum est. Sed si hic fideiussor quasi defensor socij iudicium susceperit, proderit sibi. Namq; Iulianus libro VII. Digestor. scribit, defensorem socij in id quod socius facere potest, condemnari oportere. Idemq; & in patroni defensore accipi debere ait. Et utriusque idem erit in uniuersis, qui in id quod facere possunt conueniuntur. Concordat l. si cum. 23. ff. de re iudicata, his uerbis: Si cum procuratore mariti de dote actum fuerit: siquidem uiuo marito damnatio fiet, in quantum facere potest condemnatur. Nam & defensor mariti in id quod ille facere potest damnatur, mortuo uero marito in solidum. Huius regulae exceptio haec est: Nisi mortuo

reo procurator uel defensor damnatur. quae exceptio approbatur uerbis iam propositis hinc: Mortuo uero marito in solidum. Cuius ratio haec est: quia exceptio proposita heredi rei non datur, ut paulo inferius dicitur reg. 3.

II. Regula, De patre & domino rei conuenti. His exceptio proposita non datur, quae regula approbatur l. uerum est. §. §. patri autem. ff. pro socio, his uerbis: Patri uel domino socij, si in flu eorum societatis contracta sit, non esse hanc exceptionem dandam: quia nec heredi socij, cæterisque successoribus hoc praestabitur: quia nec cæterorum haeredibus successoribus, quos in id quod facere possunt conuenimus, idem praestatur.

III. Regula, De haeredibus rei conuenti. His proposita exceptio non competit, quae regula approbatur uerbis iam propositis hinc: Quia nec heredi socij, &c. Concordat l. sciendum. 25. ff. de re iudicata, his uerbis: Sciendum est, haeredes earum personarum non in id quod facere possunt, sed in integrum teneri. Concordat item l. et si. 24. in fin. ff. cod. tt. his uerbis: Si maritus non fuerit soluendo, licet ipsi marito pro sit quod facere non possit (id enim mariti personae praestatur) haeredi eius hoc non prodest. Concordat item l. Neseennius. 41. ibi: sicut haeres. ff. eod. tt. cuius uerba uide 3. lib. prox. cap. 2. quest. 2. reg. 10. Concordat deniq; l. sed & si. 4. §. soli autem. ff. quod cum eo qui in aliena, his uerbis: Soli filio succurritur, non etiam haeredi eius. Et Papinianus libro IX. Quaest. scribit, in haeredem filij in solidum dandam actionem.

III. Regula, De fideiussoribus rei conuenti. His quoq; exceptio proposita non datur. quae regula approbatur l. et si. 24. in princ. ff. de re iudicata, his uerbis: Si si fideiussor acceptus sit rei uel actionis: non proderit ei, si persona pro qua fideiussor sit, in quantum facere potest, condemnanda est. Concordat l. Neseennius. 41. ibi: sicut haeres. ff. eod. tt. cuius uerba uide 3. lib. prox. capite 2. quest. 3. reg. 10. Concordat item l. uerum est. §. §. §. §. ff. quod cum eo qui in aliena, cuius uerba uide 5. reg. 1. Concordat item l. exceptiones. 7. in princ. ff. de exceptionibus, cuius uerba uide 7. lib. 48. cap. 1. quest. 7. reg. 4.

III. ADVERSVS QVOS competit exceptio proposita?

Si is cui exceptio proposita competit, sit delegatus: aduersus eum cui delegatus est, exceptio illi non competit, quae regula approbatur l. Neseennius. 41. in princ. ff. de re iudicata, cuius uerba uide 3. lib. prox. capite 2. quest. 3. reg. 10. except. 2. Sed et plura de regula proposita uide 7. de liberationib. cap. 13. §. §. 6.

III. QVIBVS DATVR IN EXCEPTIO PROPOSITA?

I. Regula, De re alieno non aduocando, proponitur l. sunt qui. 16. ff. de re iudicata, cuius uerba uide 3. quest. 1. causa 1. in princ. Concordat l. inter eos. 12. ff.

cod. it.

ead. tt. cuius uerba uide §. lib. 3. cap. 9. reg. 15. Concordat item l. ex her. 49. cum lege sequente. ff. eod. tt. his uerbis: Et exheredatum, uel eum qui se paterna hæreditate abstinuit, nec ex ipsius contractu, nisi in id quod facere potest, con demnandum. Quemadmodum autem fa cere posse credatur, uidentum est, utrum deducto omni ære alieno, ut is qui ex dona tione conuenitur: an ut maritus & patro nus, nullo deducto ære alieno? Et indubi rati iuris est, ad similitudinem uiri & patro ni ei detrahendum. Pinguis enim dona tori succurrere debemus, quàm ei qui ue rum debitum soluere compellitur, ne ex li beralitate sua inops fieri periclitetur. Con cordat item l. si filiosam. 53. §. fin. cum lege sequente. ff. soluto matrimonio. cuius uerba uide §. lib. 15. capite 8. reg. 18. except. 10. repl. 3. Concordat item l. uerum est. 63. §. id quod facere. ff. pro socio, his uerbis: Id quod facere potest socius, quemadmodum æsti mandum sit? & placuit, non debere deduci æs alienum, quod debetur à socio. Ita & Marcellus lib. 711. Digest. scribit: nisi fortè (inquit) ex ipsa societate debeatur. Huius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi ex causa donatio nis agatur. tunc enim id quod donator alijs debet, est deducendum. quæ exceptio approbatur d. l. 19. ff. de re iudicata. Concordat d. l. 49. cum lege sequente, uerbis iam propostis. Item concordat l. maritus. 54. in fine. ff. soluto matrimonio. cuius uerba uide §. lib. 15. capite 8. 30 reg. 18. except. 10. repl. 3. Huius exceptionis replicatio nes uide §. lib. 8. cap. 9. reg. 15. Altera exceptio est: Nisi cum pro socio agatur, ex ipsa societate debeatur. hoc enim debitum deducendum est. quæ exceptio approba tur l. uerum est. 63. §. id quod facere. ff. pro socio. cuius uerba uide paulo superius. Tertia exceptio est: Nisi cum filius sui iuris factus, de eo conuenitur quod in pa tris potestate constitutus contraxit, supersint alijs credi tores, cum quibus postquam sui iuris fuit, contraxit. Quarta exceptio est: Nisi supersint alijs creditores pri uilegiati. Hæc due exceptiones approbatur l. sed an hic. 3. ff. quod cum eo qui in aliena, his uerbis: An hic de trahi debeat quod alijs debetur, tractari po test? Et si quidem sint creditores, qui, cum esset alienæ potestatis, cū eo contraxerunt: rectè dicitur, occupatis meliorem esse con ditionem: nisi quis priuilegiarius ueniat. hu ius enim non sine ratione prius ratio habe bitur. Quod si qui sunt, qui postquam sui iuris factus est, cum eo contraxerunt: puto 50 horum rationem habendam.

11. Regula, De relinquendo reo aliquid, ne egeat. Hæc regula approbatur l. in cond. 132. in prim. ff. de reg. iuris, his uerbis: In condemnatione persona rum, quæ in id quod facere possunt dam nantur, non totum quod habet extorquen dum est, sed & ipsarum ratio habenda est, ne egeant. Concordat l. inter eos. 19. in fine. ff. de re iudicata, cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 2. quæst. 3.

reg. 10. in princ. Concordat item l. cum ex causa. 30. ff. eod. tt. cuius uerba uide d. reg. 10. Concordat item l. ex heredatum. 49. cum lege sequente. ff. eod. tt. cuius uerba uide §. reg. prox. in prim.

111. Regula, De cautione à reo prestanda, ut si ad meliorem fortunam peruenerit, de reliquo sit satisfac turus, proponitur l. uerum est. 63. §. id quod in fine. ff. pro socio, his uerbis: Videndum est, an cautio ueniat in hoc iudicium eius quod facere so cius non possit, scilicet nuda repromissio? quod magis dicendum arbitror.

V. EVENTVS PROPOSITÆ EXCEPTIONIS.

Actor proposita exceptione submotus, quo minus solidum sit consecutus, id quod sibi deest, potest ab alijs socijs petere. quæ regula approbatur d. l. 63. §. si cum tres, his uerbis: Si cum tres socij essent, egerit cum uno ex socijs socius, & partem suam integram sit cõsecutus: deinde alius socius cum eodem agat, & partem conse qui inte gram non poterit, quia facere solidum non potest: an hic qui minus cõsecutus est, cum eo agere possit qui solidū accepit, ad com municandas partes, & inter eos exequan das, quasi iniquum sit ex eadem societate alium plus, alium minus consequi? Sed ma gis est, ut pro socio a dione consequi possit, ut utriusq; portio exæquetur. Quæ senten tia habet æquitatem. Concordat l. si unus. 67. in prim. ibi: sed si precium. ff. eod. tt. cuius uerba uide j. lib. 43. cap. 11. quæst. 4. reg. 5. except. 2.

DE COMPENSATIONIBUS. Cap. XIII.

PRIMO: Ratio et usus compensationis propo nitur Inst. de actionib. §. penult. his uerbis: Com pensationes quoq; oppositæ plerunq; efficiunt, ut minus quisque consequatur, quàm ei debeat. Nam ex bono & æquo, habita ratione eius quod inuicem a dorem ex eadem causa prestare oportet in reliquū eum cum quo actum est condemnat, sicut iam dictum est. Ait Imp. Sicut iam dictum est. Scilicet §. eod. tt. §. in bonæ fidei. cuius uerba uide j. quæst. 3. in princ. Concordat l. idco. 3. ff. de compensa tionib. his uerbis: Ideo compensatio necessaria est: quia interest nostra potius non soluere, quàm solum repetere. Concordat item l. neq. 6. C. de compensationib. cuius uerba uide j. quæst. 3. in prim. uide in super j. quæst. ult. reg. 1.

II. DEFINITIO compensationis proponitur l. 1. ff. de compensationib. his uerbis: Compensatio est debiti & crediti inter se contributio.

III. CAUSA PROPOSITÆ EXCEPTIONIS.

Si quid actor reo conuento debet, compensatio fit. quæ causa seu regula approbatur l. neque. 6. C. de com pensationibus, his uerbis: Pensationis æquita tem

4497 LIB. XXXVI. CAP. XIII. 4498
tem iure postulas. Non enim prius exolui quod debere te cõlitterit æquum est, quàm petitioni mutæ responsum fuerit: eo magis, quod ea te persequi dicis, quæ à mulie re diuortij causa amota quereris. Concordat l. si propter. 8. C. eod. tt. his uerbis: Si propter fru ctus ex possessione tua perceptos uicinus tuus debitor tibi constitutus est: cum id quod à matre tua legatum est, à te petere cõperit: mutud debite quantitates apud eum qui super ea re iudicatus est, com pensationem non immeritò obijcies. Simile exemplum proponitur l. Titia. 48. ff. de solutionib. cuius uerba uide §. lib. 15. cap. 8. reg. 25. Aliud exemplum proponitur l. si ambo. 10. in prim. ff. de compensationib. his uerbis: Si ambo socij parem negligetiam societati adhibuimus: dicendum est, & c. Concordat Inst. de actionib. §. in bonæ fidei, his uerbis: In bonæ fidei iudicij libera potestas perimiti uidetur iudici ex bono & æquo æstimandi, quantum a dori restitui debeat. In quo & illud continetur, ut si quid inui cem prestare a dorem oporteat, eo com pensato, in reliquum is cum quo actum est, debeat condemnari. Sed & in stricti iuris iudicij ex rescripto diui Marci, opposita doli mali exceptione, compensatio induce batur. Sed nostra constitutio eadem com pensationes, quæ iure aperto nituntur, la tius introduxit, ut actiones ipso iure minu ant, siue in rem, siue in personam, siue alias quascunque: excepta sola depositi actione, cui aliquid compensationis nomine oppo ni sanè iniquum esse credimus, ne sub præ textu compensationis depositarum rerum quis exactione defraudetur. Ait Imperator: Sed nostra constitutio. Scilicet l. ult. C. de com pensat. cuius uerba uide j. except. 26. Concordant i tem ea quæ habentur paulo superius quæst. 1. Planè causa seu regula proposita suas habet exceptiones, quæ replicationum loco compensationis exceptioni obijci possunt. Earum alie sumuntur ex genere & causa a ctionis qua agitur, & cui compensationis exceptio obij citur: alie ex debito ex quo obijcitur exceptio compen sationis: alie deniq; ex alijs circumstantijs. Primi gene ris exceptiones hæ sunt.

1. Exceptio, sumpta ex genere actionis cui compen satio obijcitur, regulariter quidem reprobatu uer bis Inst. §. propositis hisce: Vt actiones ipso iure minuante, siue in rem, siue in personam, siue alias quascunque. Cui concordat d. l. ultim. in princ. Sed admittitur in quibusdam actionibus quæ sequuntur.

11. Exceptio: Nisi depositi agatur. Hæc exceptio approbatur uerbis Inst. §. propositis hisce: Ex cepta sola depositi actione, cui aliquid com pensationis nomine opponi sanè iniquum esse credimus: ne sub prætextu compen sationis depositarum rerum quis exactione

defraudetur. Concordat l. ult. in fin. C. de compen sationib. cuius uerba uide j. except. 26. Concordat item l. si quis. 11. C. depositi, his uerbis: Si quis uel pec unias, uel res quasdam depositionis acce perit titulo: eas uolenti ei qui deposuerit, reddere illicò omnibus modis compella tur, nullamq; compensationem, uel dedu ctionem, uel doli exceptionem opponat, quasi & ipse quasdam contra eum qui de posuit, actiones personales uel in rem, uel hypothecariam prætendens: cum non sub hoc modo depositum accepit, ut non con cessa ei retentio generetur, & cõtractus qui ex bona fide oritur, ad perfidiam retraha tur. Sed etsi ex utraq; parte aliquid fuerit depositum, nec in hoc casu compensationis præpeditio oriatur: sed depositæ quidem res uel pecuniæ ab utraque parte quàm ce lerrimè sine aliquo obstaculo restituantur, ei uidelicet primū, qui primus hoc uo luerit: & postea legitimæ actiones integræ quoq; ei referentur. Quod obtinere (sicut iam dictum est) oportet, etsi ex una parte depositio celebrata est, ex altera autè com pensatio fuerit opposita: ut integra omni legitima ratione seruata, depositæ res uel pecuniæ prima fronte restituantur. Quod si in scriptis attestatio non per dolum uel fraudem fuerit ei qui depositū suscepit, ab alio transmissa, ut minimè depositum resti tuat, hocq; per iusurandum adfirmauerit: liceat ei qui deposuit, sub defensionis cau tela idonea præstita, res depositas quàm o cysimè recuperare.

111. Exceptio: Nisi actione commodati agatur. Hæc exceptio approbatur l. ult. C. de commodato, his uerbis: Prætextu debiti restitutio commodati non probabiliter recufatur. Contradicit l. in re bus commodatis. 18. §. fin. ff. commodati, cuius uerba uide j. lib. 3. cap. 6. in prim.

1111. Exceptio: Nisi iudicati agatur. Hæc exceptio reprobatu l. 2. C. de compensationibus, his uerbis: Ex causa quidem iudicati, si debitum solum repeti non potest, eapropter nec compen satio eius admitti potest: eum uerò qui iu dicati conuenitur, compensationem pecu niæ sibi debite implorare posse, nemini du bium est.

V. Exceptio: Nisi uenditi actione precium petatur. Hæc exceptio reprobatu, nisi in casu, l. si ex uend. 7. C. de compensationibus, his uerbis: Si ex uenditione precium uenditori debetur, compensatio nis ratio opponitur. Aduersus fiscum enim so lummodò emptores petitioni precij com pensationem obijcere prohibentur.

V1. Exceptio: Nisi stricti iuris actione agatur. Hæc exceptio reprobatu Inst. de actionibus, §. in bonæ fidei: sed & in stricti, cuius uerba uide §. ead. questione, in princip.

V I I. Exceptio: Nisi ex stipulatu agatur. Et hæc exceptio reprobatu r. si ambo. 10. §. fin. ff. de compensa- tionibus, his uerbis: In stipulationibus quoq; quæ instar actionum habent, compensatio locum habet: & secundum Iulianum, tam in ipsa stipulatione, quam in ex stipulatu actione poterit obijci compensatio.

V I I I. Exceptio: Nisi ex maleficio agatur. Et hæc exceptio reprobatu r. d. l. 10. §. quoties, his uerbis: Quo- ties ex maleficio oritur actio (ut puta ex cau- sa furtiua, cæterorumq; maleficiorum) si de ea re pecuniariè agatur, compensatio locum habet. Idem est, eth condicatur ex causa fur- tiua. Sed & qui noxali iudicio conuenitur, compensationem opponere potest.

I X. Exceptio: Nisi interdicto Vnde ut uel simili actione agatur. Hæc exceptio approbatu r. ult. §. fin. C. de compensationibus, his uerbis: Possessionem alienam perperam occupantibus compensa- tio non datur.

X. Exceptio: Nisi ob negocium copiarum expedi- tionis tempore mandatum agatur. Hæc exceptio approbatu r. Lob. neg. 20. ff. de compensationibus, his uer- bis: Ob negocium copiarum expeditionis tempore mandatum curatorem condem- natum pecuniam iure compensationis reti- nere, non placuit: quoniam ea non com- pensatur.

X I. Exceptio: Nisi ciuitas ex calendario, uel ex ue- stigalibus, uel ex frumenti oleiue publici causa, uel ex tributorum alimentorumue causa, uel ex statutis sum- ptibus aut fideicommissio ciuitati relicto agat. Hæc mul- tiplex exceptio approbatu r. in ea. 3. C. de compensa- tionibus, his uerbis: In ea quæ reipublicæ te- bere fateris, compensari ea quæ inuicem ab eadem tibi debentur, is cuius de ea re notio est, iubebit: si neq; ex calendario, ne- que ex uestigalibus, neq; ex frumenti uel olei publici pecunia, neq; tributorum, neq; alimentorum, neq; eius qui statutis sumpti- bus seruit, neq; fideicommissi ciuitatis de- bitor sis. Concordat Lausertur. 46. §. ut debitoribus. ff. de iure fisci. cuius uerba uide §. except. 29.

X I I. Exceptio: Nisi frumentariæ pecuniæ nomine agatur. Hæc exceptio approbatu r. uerbis iam propo- sitis hisce: Neq; ex frumenti uel olei publici pecunia, &c. Cuius replicatio hæc est: Nisi ob id quod arctiore annonam ædilitatis tem- pore præbuit, frumentariæ pecuniæ debi- tor non uidebitur. Et ideo compensatio- nem habebit.

X I I I. Exceptio: Nisi alij actioni, quam cui desti- nata est, compensatio obijciatur. Hæc exceptio appro- batu r. l. quod Lab. 13. ff. de compensationibus, his uer- bis: Quod Labeo ait, non est sine ratione: Si cui petitioni specialiter destinata est com-

pensatio, in cæteris non obijciatur.

X I I I I. Exceptio: Nisi subsidiaria actione aduer- sus magistratum agatur. Hæc exceptio reprobatu r. l. si tut. u. C. de compensationibus, his uerbis: Si tutores pupillis officio magistratus urgente nomi- nastis, ac pro his propter onus primipili pecuniam soluitis: supersticiosam geritis soli- citudinem, ne ab ipsis conuenti hanc eis im- putare minimè possitis, uel à uobis quid- quam amplius exigatur, si tantum, quan- tum eis tutores debuerunt, uel uos nomi- ne ipsorum maiorem quantitatem dedisse probetur. Hactenus exceptiones ex genere causa ex actionis, cui compensatio obijciatur, desumptæ, pro- posite sunt. Quamquam huius etiam generis uidevi possint §. except. 28. cum sequentibus. Sequuntur nunc eæ quæ sumuntur ex genere ex qualitate debiti, ex quo compensatio obijciatur.

X V. Exceptio: Nisi natura tantum debeatur id quod compensatur. Hæc exceptio reprobatu r. l. etiam. 7. ff. de compensatioib. his uerbis: Etiam quod natura debetur, uenit in compensationem.

X V I. Exceptio: Nisi indebitum solum compensetur. Hæc exceptio reprobatu r. quidem ipso iure: uerum admittitur, si indebitum tale fuit, quod retineri quidem per exceptionem potuit, per actionem uerò solum non potest repeti. quæ distinctio approbatu r. exemplo l. 2. C. de compensatioib. cuius uerba uide §. except. 4.

X V I I. Exceptio: Nisi actione de peculio debea- tur. Hæc exceptio reprobatu r. l. debitor. 19. ff. eod. tit. his uerbis: Debitor si pecuniam publicam ser- uo publico citra uoluntatem eorum soluit, quibus debitum reuèdè solui potuit, obliga- tio pristina manebit. Sed dabitur ei com- pensatio peculij serui in eo quod seruus pu- blicus habebit.

X V I I I. Exceptio: Nisi ex eo debeatur emptori à uenditore actore, quod emptor prædium emptum à ter- tio cui obligatum fuit, liberauit. Hæc exceptio repro- batu r. l. quoniam. 10. C. d. tit. his uerbis: Quoniam li- berum fundum distractum tibi proponis, potest uerò ueluti præcedente emptione obli- gatione certum quid soluisse: si debitum à te apud præsidem prouinciæ petatur, com- pensationem eius quod indebitè soluiti, potes opponere. Ait Imp. Quod indebitè soluiti. Scilicet quantum ad te, debuit autem quan- tum ad uenditorem. Ita interpretatur Accursius.

X I X. Exceptio: Nisi alius, non actor debeat. Hæc exceptio approbatu r. exemplo l. penult. ff. de compen- sat. his uerbis: Id quod pupillorum nomine debetur, si tutor petat: non posse compen- sationem obijci eius pecuniæ, quam ipse tutor suo nomine aduersario debet. Aliud exemplum proponitur l. si cum. 16. in prim. ff. eod. tit. his uerbis: Si cum miliui castrensum bonorum alius, cæterorum alius heres exitit, debitor alteri hæredum obligatus uelut compensa- re quod ab alio debetur, non audietur.

X X. Ex.

X X. Exceptio: Nisi alterius stationis debitum compensetur, quam eius cuius debitum petitur. Hæc exceptio approbatu r. l. C. de compensat. his uerbis: Et senatus censuit, & sæpe rescriptum est, com- pensationi in causa fiscali ita demum locū esse, si eadem statio quid debeat quæ petit. Atq; hoc ius propter confusionem diuerso- rum officiorum tenaciter seruandum est. Si quid autem tibi ex ea statione, cuius men- tionem fecisti, deberi constiterit, quam pri- mum recipies. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi cum tutores creditoris pupilli administrationē tuteio diuisissent, unus sui loci debitum petat: huic enim nihilominus compensatio obijci potest eius quod alte- rius loci tutor reo debet. quæ replicatio approbatu r. l. inter tutores. 35. ff. de administ. tutor. cuius uerba uide §. lib. 18. cap. 3. officio 2. reg. 1. except. 6. repl. 1.

X X I. Exceptio: Nisi alij, non reo debeatur quod compensatur. Hæc exceptio approbatu r. in rem su- am. 18. §. creditor. ff. de compensatioib. his uerbis: Cre- ditor compensare non cogitur, quod alij quam debitori suo debet: quamuis credi- tor eius pro eo qui conuenitur, ob debitum proprium uelut compensare. Concordat l. eius. 9. C. eod. tit. his uerbis: Eius quod non ei debetur qui conuenitur, sed alij, compensatio fieri non potest. Huius exceptionis replicatio prima uidetur: Nisi creditor actoris creditū suum actori pro reo uelut remittere. Sed hæc replicatio reprobatu r. uerbis iam propo- sitis hisce: Quamuis creditor eius pro eo qui conuenitur, ob debitum proprium uelut compensare. Altera replicatio est: Si si fideiussore conuento, ipsi principali reo debeatur. quæ replicatio approbatu r. l. uerum. 4. ff. de compen- sat. his uerbis: Verum est, quod & Neratio pla- cebat, & Pomponius ait, ipso iure eo minus fideiussore ex omni contractu debere, quod ex compensatione reus retinere potest. Si- cut enim, cum totum peto à reo, malè peto: ita & si deussor non tenetur ipso iure in ma- iorem quantitatem, quam reus condemna- ri potest. Concordat l. si quid. 5. ff. eod. tit. his uerbis: Si quid à fideiussore petatur, æquissimum est eligere fideiussorem, utrum quod ipsi, an quod reo debetur, compensare malit. Sed et si utrunque compensare uelit, audiendus est. Tertia replicatio est: Nisi unus ex duobus reus promittendi conuentus compenset id quod alteri reo promittendi debetur. Hæc replicatio ipso quidem iure approbatu r. uerum eius duplicatio hæc est: Nisi duo rei socij non sint. Quæ duplicatio approbatu r. l. si duo. 10. ff. de duob. reis constit. his uerbis: Si duo rei pro- mittendi socij non sint: non proderit alteri, quod stipulator alteri reorum pecuniā de- beat. Similis duplicatio proponitur §. lib. prox. cap. 6. except. 9. repl. 2. Quarta replicatio est: Nisi filius- familiæ conuentus compenset id quod patri eius debe- tur. Hæc replicatio approbatu r. l. si cum filio sum. 9. ibi: sed si cum. ff. de compensat. his uerbis: Si cum filio-

familiæ agatur, an quæ patri debentur, fili- us compensare possit, quæritur? quod magis est admittendum, quia unus contractus est: sed cum cōditione, ut caueat patrem suum ratum habiturum, id est, nō exaucturū, quod is compensari. Quinta replicatio est: Nisi pro- curator conuentus id quod domino debetur compen- set. Hæc replicatio approbatu r. in rem. 18. in prim. ff. de compensat. his uerbis: In rem suam procura- tor datus, post litis contestationem, si uice- mutua conueniatur: æquitate compensa- tionis utetur. Concordat l. posteaquam. 21. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 6. cap. 8. quæst. 1. causa 1. ex- cept. 13. repl. 5. Huius replicationis duplicatio hæc esse uidetur: Nisi procurator qui compensat, de rato non caueat. Hæc duplicatio reprobatu r. d. l. 21.

X X I I. Exceptio: Nisi cum unam rem ex duab. quæ uellet reus, actor deberet, nondum cōstituerit reus, quæ habere uellet. Hæc exceptio approbatu r. l. si deb. 22. ff. de compensat. his uerbis: Si debeas de cæ aut hominè, utrum aduersarius uolet: ita com- pensatio huius debiti admittitur, si aduersa rius palam dixisset, utrum uoluisset.

X X I I I. Exceptio: Nisi non purè, sed in diem debeatur. Hæc exceptio reprobatu r. l. quod in. 6. in prim. ff. de compensat. his uerbis: Quod in diem debetur, non compensabitur antequam di- es ueniat, quamquam dari oporteat. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi dies non obligatio- nis, sed solutionis uel executionis gratia sit additus. Hæc replicatio approbatu r. l. si cum. 16. §. cum intra. ff. d. tit. his uerbis: Cum intra diem ad iudicati executionem datum, iudicatus Titio agit cum eodem Titio, quod & ipse pridem illi iudicatus esset: compensatio admittetur. Aliud est enim, diem obligationis non ueni- sse: aliud, humanitatis gratia tempus in- dulgeri solutionis.

X X I I I I. Exceptio: Nisi certo loco debitum alio loco compensetur. Hæc exceptio reprobatu r. l. pe- cun. 15. ff. de compensat. his uerbis: Pecuniam cer- to loco à Titio dari stipulatus sum. Is petit à me quam ei debeo pecuniam. quæro, an hoc quoque pensandum sit, quanti mea inter- fuit certo loco dari? Iabolenus respon- dit, si Titius petit, eam quoque pecuniam, quam certo loco promisi, in compensatio- nem deduci oportere: sed cum sua causa, id est, ut ratio habeatur, quanti tua interfuerit eo loco quo conuenit, pecuniam non dari.

X X V. Exceptio: Nisi debitum quod compen- satu r. per exceptionem elidi possit. Hæc exceptio ap- probatu r. l. quæcunque. 14. ff. de compensat. his uerbis: Quæcunq; per exceptionem perimi pos- sunt, in compensatione non ueniunt.

X X V I. Exceptio: Nisi debitum quod compen- satu r. dubium sit, ex non liquidum. Hæc exceptio ap- probatu r. l. ult. C. de compensat. his uerbis: Compensa- tionem ex omnibus actionibus ipso iure fieri

ffff

fieri sancimus, nulla differentia in rem uel personalibus actionibus inter se obseruanda. Ita tamen compensationes obijci iubemus, si causa ex qua compensatur, aliqua sit, & non multis ambagibus innodata, sed possit iudici facilem exitum sui prestare: Satis enim miserabile est, post multa fortè uariaq; certamina, cum res iam fuerit adprobata: tunc ex altera parte, quæ iam penè conuicta est, opponi compensationem iam certo & indubitato debito, & moratorijs ambagibus spem cõdemnationis excludi. Hæc itaq; iudices obseruent, & non procliuiores ad admittendas compensationes existant, nec molli animo eas suscipiant: sed iure stricto utentes, si inuenerint eas maiorem & amplioem exposcere indaginem, eas quidem alij iudicio referunt, litem autem pristinam iam penè expeditã, sententia terminali componant: excepta actione depositi secũdum nostram sanctionem, in qua nec compensationi locum esse disposuimus.

X X V I I. Exceptio: Nisi lis eius debiti nomine quod compensatur, sit contestata. Hæc exceptio reprobatũr. *In comp. s. ff. de compensat. his uerbis: In compensatione etiam id deducitur, quo nomine cum a dore lis contestata est: ne diligentior quisq; deterioris conditionis habeatur, si compensatio ei denegetur. Hactenus exceptiones ex debito quod compensatur, desumptæ: sequuntur nunc exceptiones ex persona actoris, item ex re petita.*

X X V I I I. Exceptio: Nisi res publica agat. Hæc exceptio reprobatũr, nisi in certis casibus, *l. in ea. 3. C. de compensat. cuius uerba uide s. except. 1.*

X X I X. Exceptio: Nisi fisco agat. Et hæc exceptio reprobatũr, nisi in certis casibus, *l. aufertur. 4. 6. §. ut debitoribus. ff. de iure fisci, his uerbis: Ut debitoribus fisci quod fisco debet compensetur, sæpe constitutum est: excepta causa tributaria, & stipendiorum, & item precio rei à fisco emptæ, & quod ex causa annonaria debetur. Concordat l. ult. ff. de compensationibus, his uerbis: Iuris Imperator audiri adprobatẽm sibi à fisco deberi: quod & ipse conueniat. Ait Iuriscõsultus: Excepta causa tributaria, & stipendiorum, & item precio rei à fisco emptæ, & quod ex causa annonaria debetur. Casus sunt in quibus exceptio proposita admittitur, primæ distinctionis loco notandi. Concordat l. in ea. 3. C. de compensat. cuius uerba uide suprà except. 1. Quod autem ait, Et item precio rei à fisco emptæ: huic concordat l. si ex. 7. in fine. C. de compensationibus, cuius uerba uide s. except. 5. Altera distinctio est: Si debitum quod compensatur & quod petitur, diuersæ sint stationis. Quæ distinctio approbatũr. *l. 1. C. d. it. cuius uerba uide s. except. 20.* Tertiã distinctio est: Nisi à fisco conuentus debitum quod compensatur,*

intra duos menses non probauerit. Quæ distinctio approbatũr. *l. aufertur. 4. 6. §. qui compensat. ff. de iure fisci, hisce uerbis: Qui compensationem opponit fisco, intra duos menses debitum sibi docere debet.*

X X X. Exceptio: Nisi non pecunia, sed species debeatũr. Hanc exceptionem Accursius probare conatur argumento quarundam legum, præsertim l. quod dicitur. *5. in prin. ff. de impensis in rebus dotalibus factis. Sed mihi satis non facit. quid enim prohibet, ut quemadmodum in d. l. 5. Iuriscõsultus de dote dicit, ita quoq; nos in specie petita dicamus? scilicet ob compensationem manebit reus in specie petite detentione, donec ei satisfiat. Nisi quis hoc non compensationem esse dixerit, sed detentionem. non enim ipso iure specie petite, sed debiti sit dominatio. Ita etiam uidetur interpretanda l. ult. in prin. C. de compensat. ubi Imper. Iustinianus ait: Compensationes ex omnibus actionibus ipso iure fieri sancimus, nulla differentia in rem, uel in personalibus actionibus inter se obseruanda. Quamquam Accursius in rem actiones hic interpretatur, cum non ipsa res, sed rei estimatio debetur. Quæ interpretatio quã sit frivola, nemo non uidet.*

X X X I. Exceptio: Nisi compensationis exceptio ante sententiam non sit opposita. Hæc exceptio reprobatũr. *l. 2. C. de compensationibus. cuius uerba uide s. except. 4.*

I I I I. Q V I B V S compensatio competat? uide s. except. 21. repl. 1. cum sequentibus.

V. Q V I D E T Q V A N T V M ueniat in compensatione?

I. Regula: Fideiussor conuentus tam id quod sibi, quã quod reo debetur, compensare potest. Quæ regula approbatũr. *l. uerum est. 4. cum lege sequente. ff. de compensationibus. cuius uerba uide s. quæst. 3. except. 21. repl. 2.*

I I. Regula: Si reus conuentus contra actorem actionem de peculio habeat, solidum debitum potest compensare, licet minus sit in peculio. Quæ regula approbatũr. *l. si cum. 9. in prin. ff. de compensat. his uerbis: Si cum filiofamilias aut cum seruo contracta sit societas, & agat dominus uel pater: solidum per compensationem seruamus, quamuis si ageremus, duntaxat de peculio prestaretur. Contradicere uidetur l. debitor. 19. in fine. ff. eod. it. cuius uerba uide s. quæst. 3. except. 17.*

I I I. Regula: Si id quod certo loco dari debet, compensetur: id quoq; uenit in compensationem, quod interest rei certo loco dari. Quæ regula approbatũr. *l. pecuniam. 15. ff. de compensat. cuius uerba uide s. quæst. 3. except. 24.*

V I. E V E N T V S C O M P E N S A T I O N I S oppositæ.

I. Regula: Compensatio subiuoet creditorem petentem, & pro solutione habetur. Quæ regula approbatũr. *l. 2. ff. de compensat. his uerbis: Unusquisque creditorem suum, eundemq; debitorem petentem subiuoet, si paratus est compensare.*

Concor-

Concordat l. si quis. 15. in prin. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Si quis obligatione liberatus sit, potest uideri accepisse. Concordat item l. si constat. 4. C. de compensat. cuius uerba uide s. cap. 9. quæst. 1. except. gener. 3. Concordat item l. in uicem. 12. C. eod. it. his uerbis: In uicem debiti compensationem habita, si quid amplius debeas soluens, uel accipere creditor nolente offerens, & consignatum deponens, de pignoribus agere potes. Concordat item ea quæ proposita sunt s. quæst. 1. item quæst. 3. in prin.

I I. Regula: Sola petitio eius quod amplius debetur, relinquatur. Quæ regula approbatũr uerbis iam propositis hisce: Si quid amplius debeas soluens, &c. Concordat l. etiam si. 5. C. eod. it. cuius uerba uide s. cap. 9. quæst. 1. except. gener. 3.

I I I. Regula: Eius quod compensatio excludit, usure non debentur. Quæ regula approbatũr s. d. except. 3.

I I I I. Regula: Si reddantur ea quæ in compensationem uenerant non indebiti soluti repetitio, sed ante debiti exactio competit. Quæ regula approbatũr. *l. si uelut. 13. C. de compensat. his uerbis: Si uelut in id debitum, quod solennium publicarũ penitationum nomine debueras, compensatur tibi nihil petiturum postea Mutiano scripti: redditis his quæ uenerant in compensationem, non indebiti soluti repetitio, sed ante debiti competit exactio. Huius regula exceptio est: Nisi tenuit compensatio, tunc enim soluta condicuntur. Quæ exceptio approbatũr. *l. si ambo. 10. §. 1. ff. eod. it. his uerbis: Si quis compensationem soluerit: condicere poterit, quasi indebito soluto.**

V. Regula: Si compensationis rationem iudex non habuit, salua manet petitio, nec rei iudicata exceptio reo postea agenti obstat. Quæ regula approbatũr. *l. quod in diem. 6. §. si ratione ff. de compensat. his uerbis: Si rationem compensationis iudex non habuit, salua manet petitio. Nec enim rei iudicata exceptio obijci potest. Huius regula exceptio hæc est: Nisi iudex expressè compensationem reprobarit. Quæ exceptio approbatũr ibidem, his uerbis: Aliud dicam, si reprobarit compensationem, quasi non existente debito, tunc enim rei iudicata mihi nocebit exceptio. Huius exceptionis replicatio est: Nisi non quasi non debitum reprobarit compensationem, sed propter aliquam exceptionem s. propositarum. Quæ replicatio elicitur ex uerbis iam propositis hisce: Quasi non existente debito. Hactenus de ijs quæ in actiones uenire solent.*

Q V A N D O C O M P E T I T actio? Cap. X I I I I.

Prima regula: Si pura sit obligatio, statim agi potest. Quæ regula approbatũr in omnibus. *l. 4. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: In omnibus obligationibus, in quibus dies non ponitur, præ-*

sentii die debetur. Concordat Inst. de uerb. obligat. §. omnis, hisce uerbis: Omnis stipulatio aut pure, aut in diem, aut sub conditione fit. Pure, ueluti, Quinq; aureos dare spondes? Idq; confestim peti potest. In diem, cum adiecto die, quo pecunia soluatur, stipulatio fit: ueluti, Decem aureos primis calendis Martijs dare spondes? Id autem quod in diem stipulamur, statim quidem debetur, sed peti, priusquam dies uenerit, non potest, &c. Reliqua uide j. reg. prox. Concordat item l. eum qui. 4. §. quoties. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide j. except. 2. Huius regulae exceptio prima hæc est: Nisi non tantum temporis spacium præterierit, quo res dari, uel opus promissum fieri possit. Quæ exceptio approbatũr. *l. nihil. 14. 6. ff. de reg. iuris, his uerbis: Nihil peti potest ante id tempus, quo per rerum naturam perfolui possit. Concordat Inst. de inutilib. stipul. §. fin. his uerbis: Si fundum dari stipuleris, uel hominem: non poteris continuo agere, nisi tantum spacium præterierit, quo traditio fieri possit. Item concordat l. si ita. 14. cum lege sequente. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si ita stipulatus sim abs te, Domum ædificari? uel si hæredem meum damnauero insulam ædificare: Cello placet, non ante agi posse ex ea causa, quã tempus præterierit, quo insula ædificari posset. nec si de iure fores dati ante diem tenebuntur. Et ideo hæsitatur, si aliqua pars insulæ facta sit, deinde incendio consumpta sit: an integrum tempus computandum sit rursus ad ædificandam insulam, an uerò reliquum duntaxat expectandum, quod deerit? Et uerius est, ut integrum ei detur. Concordat item l. existimo. 98. §. fin. ff. eod. it. his uerbis: Ex hac stipulatione, insulam fulciri spondes? quando nascatur actio, quaeritur? Et utiq; non est expectandum ut ruat: nec enim nihil stipulatoris interest, sultam potius esse, quã non esse. Nec tamen rectè agitur, si nondum præterierit tãtum temporis, quo fulcire poterit redemptor. Concordat item l. interdu. 73. in prin. ff. eod. it. his uerbis: Interdum pura stipulatio ex re ipsa dilationem capit: ueluti si id quod in utero est, aut fructus futuros, aut domũ ædificari stipulatus sit, tunc enim incipit actio, cum ea per rerum naturam præstari potest. Sic qui Carthagini dari stipulatur, cum Romæ sit: tacitè tempus completi uidetur, quo perueniri Carthaginem potest. Huius exceptionis species est j. excep. prox. Planè quomodo tempus illud, quo dari uel fieri possit, estimandum sit, definitur. *l. continuus actus. 17. §. cum ita. usq; ad §. illud inspiciendum. ff. de uerb. oblig. his uerbis: Cum ita stipulatus sim, Ephesi dari: inest tempus, quod autem accipi debeat, quaeritur? & magis est, ut totam eam rem ad iudicem aut uirum bonũ remittamus, qui æstimet quanto**

tempore diligens paterfamilias conficere possit, quod futurum se promissit: ut qui Ephesi daturum se sponderit, neq; diplomate diebus ac noctibus, & omni tempestate contemptra, iter continuare cogatur: neq; iam delicate progredi debeat, ut reprehensione dignus appareat: sed habita ratione temporis, ætatis, sexus, ualitudinis: cum id agatur ut maturè perueniat, id est, eodem tempore, quo pleriq; eiusdem conditionis homines solèr peruenire: eo transacto (quãuis Romæ remanserit, nec possit Ephesi pecuniam dare) nihilominus ei rectè condicetur: uel quia per ipsum steterit, quo minus Ephesi daret, uel quoniam per alium Ephesi dare possit, uel quia ubiq; potest soluere. Nam & quod in diem debetur, antè solui potest, licet peti non potest. Quod si diplomate usus aut scilicet in navigatione maturus quàm quisquã peruenit Ephesum, confestim obligatus est. Quia in eo quod tempore atq; factò finitū est, nullus est coniecturæ locus. Item qui insulam fieri spondit, non utiq; conquisitis undiq; fabris, & plurimis operarijs adhibitis festinare debet, nec rursus uno atque altero contentus esse: sed modus adhibendus est secundum rationem diligentis ædificatoris, & temporum locorumq;. Item si non inchoetur opus, id tantum æstimetur, quod in illo interuallo effici potuit: transactòq; tempore, quo insulam consummare oportuerit, si postea ædificetur, liberetur reus, sicut liberatur qui se daturum spondit, si quandoq; tradidit. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi difficultas dandi uel faciendi personæ sit, non rei uel nature. Hæc replicatio approbatur d. l. 37. §. illud inspiciendum, his uerbis: Illud inspiciendum est, an qui centum dare promissit, confestim teneatur: an uerò cesset obligatio, donec conferre pecuniã possit? Quid ergo, si neq; domi habeat, neq; inueniat creditore? Sed hæc recedunt ab impedimẽto naturali, & respiciunt ad facultatẽ dandi. Est autẽ facultas perfonæ commodum incommodumq;, non rerũ quæ promittuntur. Alioquin etiam quis Stichum dare sponderit, quæremus ubi sit Stichus: ut sic nõ multum referre uideatur, Ephesi daturum se, an quod Ephesi sit, cum ipse Romæ sit, dare spondeat. Nam hoc quoq; ad facultatem dandi pertinet: quia & in pecunia & Stichò illud commune est, quod promissor in præsentia dare non potest. Et generaliter causa difficultatis ad incommodum promissoris, non ad impedimentum stipulatoris pertinet, ne incipiat dici, eum quoq; dare nõ posse, qui alienũ seruum, quem dominus non uendat, dare promiserat. Secunda replicatio est: Nisi promissor in

mora fuerit. Hæc replicatio approbatur l. stipulationes. 72. §. fin. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si insulam fulciri quis stipulatus sit: non est expectandum ut insula ruat, ut sic deinde agi possit. nec si insulam fieri? ut tantum temporis prætereat, quanto insula fabricari possit. Sed ubi iam cœperit mora faciendæ insulæ fieri: tunc cagetur, diesq; obligationi cederet. Concordat l. ita stipulatus. 115. §. fin. ibi: Sabinus. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. reg. 7. Secunda exceptio est: Nisi certo loco dari promissum sit. hoc enim casu tantum tempus expectandum est, quanto possit ad eum locum perueniri. Quæ exceptio specietur: & præcedentibus, & approbatur Instit. de uerb. obligat. §. loca etiam, his uerbis: Loca etiam inferi stipulationi solent: ueluti, Carthagini dare spondes? Quæ stipulatio, licet purè fieri uideatur: tamen re ipsa habet tempus adiectum, quo promissor utatur ad pecuniam Carthagini dandã. Concordat l. eum qui. 41. §. quoties. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Quoties in obligationibus dies non ponitur, præsentis die pecunia debetur, nisi locus adiectus spacium temporis inducat, quo illò possit perueniri. Concordat item l. interdum. 73. §. sic qui Carthagini. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. prox. in prin. Concordat item l. continuis actus. 137. §. cum ita. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. prox. in prin. Concordat item l. 2. §. qui ita. ff. de eo quod certo loco, his uerbis: Qui ita stipulatur, Ephesi decem dari? si ante diem quãquam Ephesum perueniri possit agat, perperam ante diem agit. Quia & Iulianus putat, diem tacitè huic stipulationi inesse. Huius exceptionis replicatio prima hæc esse uidetur: Nisi duobus reis promittendi acceptis, unus eo loco sit, quo dari promissum est. Hæc replicatio reprobat l. eandem rem. 9. §. fin. ff. de duobus reis constit. his uerbis: Cum duos reos promittendi facerem, si ex diuersis locis Capuæ pecuniam dari stipulatus sim: ex persona cuiusq; ratio proprii temporis habebitur. Nam etiam maximè parem causam suscipiunt, nihilominus in cuiusque persona propria singulorum constituit obligatio. Altera replicatio est: Nisi fideiussore promittente, reus eo loco sit, in quo dandum est. Et hæc replicatio reprobat l. si testamento. 49. §. questum. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Quæsitum est, an fideiussor, qui Capuæ pecuniam se daturum Romæ promissit, si reus promittendi Capuæ esset, statim conueniri possit? Papinianus dixit, non magis fideiussorem confestim teneri, quàm si ipse Capuæ spondidisset, cum reus adhuc Capuam peruenire non potuisset. Nec ad rem pertinere, quod hoc latere nemo dubitet, nondum fideiussorem teneri: quia nec ipse reus promittendi teneretur. Nam e contrariò quoque, si quis responderit, quoniam debitor Capuæ sit, si fideiussorem confestim teneri, nõ habita ratione taciti

citi proprii temporis: euenturum, ut eo casu fideiussor conueniatur, quo debitor ipse, si Romæ fuisset, non conueniretur. Itaq; nobis placet, fideiussoriam obligationem conditionem taciti temporis ex utriusque persona recipere, tam rei promittendi, quàm ipsius fideiussoris: quoniam aliud respondentibus contra iuris formam in durio rem conditionem acceptus intelligitur. Reliquas propositas exceptionis replicationes uide §. except. prox. Tertia exceptio est: Nisi cum quis insulam fulciri stipulatus esset, insula nondum ruit. Hæc exceptio reprobat l. stipulationes. 72. §. fin. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. except. 1. repl. 2. Concordat l. existimo. 98. §. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. d. except. 1. in prin. Quarta exceptio est: Nisi postea conuenierit, ne intra certum tempus agatur. Hæc exceptio approbatur l. 2. §. item queritur. ff. de doli mali except. his uerbis: Queritur, si quis purè stipulatus sit certam quantitatem, quia hoc adiectum sit: sed post stipulationem interpositam pactum sit, ne interim pecunia usque ad certum diem petatur: an noceat exceptio doli? Et quidem de pacto conuenito excipi posse, nequaquam ambigendum est: sed et si hac quis exceptione uti uelit, nihilominus poterit. Plura de hac exceptione uide infra lib. proximi. Quinta exceptio est: Nisi ita stipulatio facta sit: Quod te mihi illis calendis dare oportet, id dare spondes? Quæ exceptio approbatur l. qui sic. 47. ff. de uerb. obligationibus, his uerbis: Qui sic stipulatur, Quod te mihi illis calendis dare oportet, id dare spondes? uidetur non hodie stipulari, sed sua die. Concordat l. in diem. 5. §. fin. ff. de nouationibus, his uerbis: Constat, ex stipulatione in diem facta nouationem contingere: sed non statim ex ea stipulatione agi posse, antequam dies uenerit. Sexta exceptio uidetur: Nisi alter reus promittendi in diem uel sub conditione promiserit. Hæc exceptio reprobat l. ex duobus. 7. ff. de duobus reis constituen. his uerbis: Ex duobus reis promittendi alius purè, alius in diem uel sub conditione obligari potest. nec enim impedimento erit dies aut conditio, quo minus ab eo qui purè obligatus est, petatur. Concordat ipsæ uerbis Instit. de duobus reis stipulan. §. fin. Septima exceptio est: Nisi creditor eandem rem postea ab alio sub conditione fuerit stipulatus. Hæc exceptio ipso quidem iure nouationis subsistit, uerum eius replicatio hæc est: Nisi res pendente conditione perierit, ut certum sit posteriorem promissorem amplius teneri non posse. Hæc replicatio approbatur l. eum qui. 56. §. fin. ff. de uerb. obligationibus, his uerbis: Si hominem quem à Titio purè stipulatus fueram, Seius mihi sub conditione promiserit, & is pendente conditione post moram Titij decesserit: confestim cum Titio agere potero, nec Seius

pendente conditione mihi obligatur. At si Titio acceptũ fecissem, Seius existente conditione obligari potest. Idcirco hæc tam uariè, quòd homine mortuo definit esse res, in quã Seius obligetur: acceptilatione interposita superest homo, quem Seius promiserat. Octaua exceptio est: Nisi creditor debitorem id quod sibi purè debetur, alij sub conditione soluere iusserit. Hæc exceptio approbatur l. pecuniam. 36. ff. si certum petatur, cuius uerba uide j. lib. 48. cap. 15. specie 2. except. 7. Nona exceptio est: Nisi cum sit pulatio de reddenda pecunia purè facta esset, antea conuenisset, ut quamdiu usure soluerentur, fors non repetatur. Quæ exceptio approbatur l. item quia. 4. in fin. ff. de pactis, cuius uerba uide j. lib. prox. cap. 2. diuis. 6. specie 4. Concordat l. 2. §. item queritur, si quis purè. ff. de doli mali except. l. in diem. 5. §. fin. ff. de nouat. Decima exceptio est: Nisi in futurum usuras à debitore creditor acceperit. Hæc exceptio approbatur l. quæ in futurũ. 56. in prin. ff. de pactis, cuius uerba uide d. al. uis. 6. specie 5. Concordat l. 2. §. non malè. ff. de doli mali except. his uerbis: Non malè quæsitum est, si creditor usuras in futurum acceperit, deinde pecuniam nihilominus petat, antequam id tempus prætereat, &c. Hæc de prima regula eiusq; exceptionibus. Sed exceptionum loco hic repetit etiam possunt ea quæ habentur j. reg. 8. cum sequentibus.

1. Regula: Si in diem contracta sit obligatio, ante diem uenientem agi non potest: sed nec die ueniente, nisi eo præterito. Quæ regula approbatur Instit. de uerb. obligat. §. omnis stipulatio, his uerbis: Quod in diem stipulamur, statim quidẽ debetur: sed peti, priusquam dies uenerit, nõ potest. At ne eo quidem ipso die, in quem stipulatio facta est, peti potest. Quia totus is dies arbitrio soluentis tribui debet. Neque enim certum est, eo die in quem promissum est, datum non esse, priusquam is præterierit. Concordat l. obligationum. 43. in prin. ibi: cuius natura. ff. de action. et obligat. cuius uerba uide §. cap. 2. diuis. 8. Concordat item l. nihil peti. 146. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Cum soluendi tempus obligationi additur, nisi eo præterito peti non potest. Concordat item l. eum qui. 41. §. fin. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Dies adiectus efficit, ne præsentis die pecunia debeatur. Ex quo apparet, diei adiectionem pro reo esse, non pro stipulatore. Idem in idibus & nonis probandum est, & generaliter in omnibus diebus. Concordat item l. qui hoc. 42. ff. eod. tit. his uerbis: Qui hoc anno aut hoc mense dari stipulatus sit: nisi omnibus partibus anni uel mensis præteritis, non rectè petet. Concordat item l. cent. 46. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Centesimis calendis dari uulter stipulamur: quia præsens obligatio est, in diem autem dilata solutio. Concordat item Instit. de inutilib. stipul. §. penult. his uerbis: Qui hoc anno aut hoc mense dari stipulatus est: nisi omnibus partibus anni uel mensis

his præteritis, non rectè petet. *Concordat item l. certi conditio, 9. in prim. ibi: ceterum. ff. si certum petatur. cuius uerba uide j. reg. 6.* Huius regule species quoque seu exemplum est, si conditio adiecta obligationi diem in se habeat. *Quæ species proponitur et approbatur Lucluti. 27. §. fin. ff. de uerb. obligationib. his uerbis: Si stipulatus hoc modo fuero, Si intra biennium Capitolium non ascenderit, dari? non nisi præterito biennio rectè petam.* *Concordat l. stipulationum. 72. §. si quis ita. ff. eod. tit. his uerbis: Si quis ita stipulatus sit, Si ante calendas Martias primas opus perfectum non erit, tum quanti id opus erit, tantam pecuniam dari? diem promissionis cedere non ex quo locatum est opus, sed post calendas Martias: quia nec conueniri ante calendas Martias reus promittendi poterat.* *Concordat item l. quicquid. 99. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Si stipulatus hoc modo fuero, Si intra biennium Capitolium non ascenderit, dari? non nisi præterito biennio rectè petam. Nam etsi ambigua uerba sunt, sic tamè exaudiuntur, si immutabiliter uerum fuit, re nõ Capitolium ascendisse.* *Concordat item l. ubi lex. 101. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Vbi lex duorum mensum fecit mentionem, qui sexagesimo primo die uenerit, audiendus est. Ita enim Imper. Antoninus cum diuo patre suo rescripsit. Planè propositæ regule exceptio prima hæc est: Nisi ita facta stipulatio sit, Decem hodie dare spondes? *Quæ exceptio approbatur l. liber homo. 118. §. de decem hodie. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Decem hodie dare spondes? Papinianus dixit, posse uel eodem die pecuniam peti: nec uideri præmaturus agi non finito stipulationis die, quod in alijs temporibus iuris est. Nam peti non debet, quod intra tempus comprehensum solui potest. In proposito enim diem non differendæ actionis gratia insertum uideri, sed quo præsens ostendatur, responsum est. *Secunda exceptio est: Nisi ita concepta sit stipulatio: Decem quoad uiuam dare spondes? *Hæc exceptio approbatur l. eum qui. 56. §. qui ita. ff. d. it. his uerbis: Qui ita stipulatur, Decem quoad uiuam dare spondes? confestim decè rectè dari petit.* *Concordat insit. eod. tit. §. at si ita, his uerbis: Si ita stipuleris, Decem aureos annuos quoad uiuam dare spondes: & purè facta obligatio intelligitur, & perpetuatur: quia ad tempus non potest deberi. Sed hæres petendo pacti exceptione submouebitur. *Tertia exceptio est: Nisi quis pecuniam sibi dari stipulatus sit, qua die petierit. *Hæc exceptio approbatur l. ita quis promiserat. 135. in prim. ibi: item questum. ff. de uerb. obligationib. cuius uerba uide 3. cap. 9. quest. 2. reg. 7.* *Quarta exceptio est: Nisi ante diem certum esse coeperit, rem dari, uel opus promissum die ueniente fieri non posse. *Hæc exceptio reprobat l. insulam. 124. ff. de uerb.*******

obligat. his uerbis: Insulam inra biennium illo loco ædificare spondes? ante finem biennij stipulatio non committitur, quamuis reus promittendi non ædificauerit, & tantum residui temporis sit, quo ædificium extrui non possit, neq; enim stipulationis status, cuius dies certus in exordio fuit, ex post facto mutatur. Idq; & in stipulatione iudicio sistendi causa facta placuit: scilicet ut ante diem stipulatio non committatur, si certum esse coeperit, pareri stipulationi residuo tempore non posse. *Concordat l. in illa. 8. ff. eod. tit. his uerbis: In illa stipulatione, Si calendis Sublicum non dederis, decem dare spondes? mortuo homine quaeritur, an statim ante calendas agi possit? Sabinus & Proculus expectandum diem actionis putant: quod est uerius. Tota enim obligatio sub conditione & in diem collata est: & licet ad conditionem committi uideatur, dies tamen superest. Planè admittitur exceptio proposita in casu, qui proponitur d. l. 8. in fine, his uerbis: Sed cum eo qui ita promissit, Si intra calendas digito celum non tetigerim: agi protinus potest. *Hæc & Marcellus probat. *Concordant ea que habentur j. reg. 7. except. 3.* *Quarta exceptio uidetur: Nisi cum quis ita promississet, Cum moriar: in insulam sit deportatus. *Hæc exceptio reprobat l. ex parte. 122. §. in insulam. ff. de uerb. obligat. his uerbis: In insulam deportato reo promittendi, stipulatio ita concepta, Cum morieris dari non nisi moriente eo committitur. *Sexta exceptio: Nisi ante diem ad interponendam cautionem agatur. *Hæc exceptio approbatur l. in omnib. 41. ff. de iudicijs, hisce uerbis: In omnibus bonæ fidei iudicijs, cum nondum dies præstandæ pecuniæ uenit, si aliquis agat ad interponendam cautionem, ex iusta causa condemnatio sit. *Septima exceptio est: Nisi fiscus aduersus debitoris sui debitorem agat. *Hæc exceptio approbatur l. i. C. de condit. ex lege, his uerbis: Licet ante tempus debita exigi non possunt: tamen si te ex primipilo debitorem fisci constitutum, ac patrimonium tuum exhaustum præses prouinciæ compererit, ut ad solutionis securitatem solum scenebris pecuniæ subsidium superesse uideatur: commonebit debitorem tuum, si saltem ipse sit soluendo, ut ante definitum tempus debita representet, ut fisco cuius ob necessitates publicas causam potiorum esse oportet, debita pecunia exoluatur. *Octaua exceptio uidetur: Nisi nondum die stipulatio sit facta, hoc enim casu primo nundinarum die actio competere uidetur. *Sed hæc exceptio reprobat l. eum qui. 118. in prim. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Eum qui certarum nundinarum diebus dari stipulatur, primo die posse petere, ait Sabinus. Proculus autem & cæteri diuersæ scholæ authores, quam diu uel exiguum**********

exiguum tempus ex nundinarum spacio fuisset, peti non posse existimant. Sed ego cum Proculus sentio. *Nona exceptio uidetur: Nisi ante calendas dari sit stipulatus. *Hæc exceptio reprobat l. reg. 4.**

*I. I. Regula: Si quis calendis Ianuarijs dari stipulatus sit, intelligitur proximis calendis Ianuarijs dari stipulatus. *Quæ regule approbatur simul et distinguitur l. eum qui. 41. in prim. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Eum qui calendis Ianuarijs stipulatur, si adiciat Primis uel Proximis: nullam habere dubitationem, palam est. Sed etsi dicat Secundis uel Tertijs, uel quibuslibet alijs: æquè dirimit questionem. Si autem non addat, quibus: facti questionem inducere quid fortè senserit, hoc est, quid inter eos acti sit. Vtique enim hoc sequimur, quod actum est, eaque assumimus. Si autem non appareat: dicendum est, quod Sabinus, primas calendas Ianuarias spectandas. Planè si ipsa die calendarum quis stipulationem interponat, quid sequemur? & puto adu uideri de sequentibus calendis.**

*I. I. I. Regula: Ante calendas dari stipulari, nihil aliud est quam calendis dari. *Quæ regule approbatur l. qui ante. 13. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Qui ante calendas proximas stipulatur, similis est ei qui calendis stipulatur. *Concordat l. eum qui. 56. §. qui ita. ff. eod. tit. his uerbis: Qui ita stipulatur, Ante calendas proximas dare spondes? nihil differt ab eo qui calendis dari sibi stipulatur.***

*V. Regula: Si quis calendis Ianuarijs uel Februarijs, post annum uel post biennium dari stipulatus est: calendis Februarijs uel post biennium debetur. *Quæ regule approbatur l. si ita. 12. ff. de uerb. oblig. his uerbis: Si ita stipulatus fuero, Calendis Ianuarijs uel Februarijs dare spondes? perinde est, quasi calendis Februarijs dari stipulatus sim. *Concordat l. si ita. 109. ff. eod. tit. his uerbis: Si ita stipulatus fuero, Decem aut quindecim dabis? decem debentur. Item si ita, Post annu aut biennium dabis? post biennium debetur: quia in stipulationibus id seruatur, ut quod minus quodq; longius est, uideatur in obligationem deductum.***

*V. I. Regula: Si sub conditione obligatio contracta est, non nisi existente conditione actio competit. *Quæ regule approbatur l. certi conditio. 9. in princ. ibi: ceterum. ff. si certum petatur, his uerbis: Si in diem sit, uel sub conditione obligatio: ante diem uel conditionem non potero agere. *Concordat insit. de uerb. obligationib. §. ex conditionali, his uerbis: Ex conditionali stipulatione tantum spes est debitum iri, eamq; ipsam spem in hæredem transmittimus, si priusquam conditio extet, mors nobis contigerit. *Item concordat l. non quemad. 35. ff. de iudicijs, hisce uerbis: Non quemadmodum fideiussor****

obligatio in pendenti potest esse, uel in futurum concipi: ita iudicium in pendenti potest esse, uel de his rebus quæ postea in obligationem aduenturæ sunt. Nam neminem puto dubitaturum, quin fideiussor ante obligationem rei accipi possit: iudicium uerò, antequam aliquid debeat, non possit. *Concordat item l. is damnu dat. 13. in fine. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Quod pendet, non est pro eo, quasi sit. *Huius regule exceptio hæc est: Nisi in præteritum uel præsens tempus conditio sit concepta. *Hæc exceptio approbatur l. conditio. 100. ff. de uerb. obligationibus, hisce uerbis: Conditio in præteritum, non tantum in præsens tempus relata, statim aut perimit obligationem, aut omnino non differt. *Concordat insit. eod. tit. §. conditio, his uerbis: Conditio quæ ad præsens uel præteritum tempus referuntur, aut statim infirmant obligationem, aut omnino non differunt: ueluti, Si Titius consul fuit: uel, Si Mæuius uiuit, dare spondes? Nam si ea ita non sunt, nihil ualet stipulatio: sin autem ita se habent, statim ualet. *Quæ enim per rerum naturam sunt certa: non morantur obligationem, licet apud nos in certa sint. *Concordat item l. cum ad. 37. cum duab. legibus sequentibus. ff. si certum petatur, his uerbis: Cum ad præsens tempus conditio confertur, stipulatio non suspenditur. Et si conditio uera sit, stipulatio tenet, quamuis tenere contrahentes conditionem ignorent: ueluti, Si rex Parthorum uiuit, centum dare spondes? Eadem sunt & cum in præteritum conditio confertur. Respicendum enim est, an quantum in natura hominum sit, possit sciri eam debitam iri. Itaque tunc potestatem conditionis obtinet, cum in futurum confertur. *Concordat item l. si ita. 120. in fine. ff. de uerb. obligation. cuius uerba uide j. lib. 38. cap. 4. except. 25. *Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi contrahentes conditionem extitisse ignorent, hoc enim casu actio non datur, priusquam rescierint eam extitisse. *Quæ replicatio approbatur l. hoc iure. 10. ff. de uerb. obligationib. his uerbis: Hoc iure utimur, ut ex hac stipulatione, Si Lucius Titius ante calendas Maias in Italiam non uenerit, decem dare spondes? non antè peti quidquam possit, quam exploratum sit, ante eam diem in Italiam Titium uenire non potuisse, neq; uenisse: siue eo uiuo, siue eo mortuo id acciderit. Planè quoad agendum, propositæ replicationi locus est: quoad obligandum uerò, ei locus non est, ut ex ijs que paulò superius proposita sunt, constat.*********

*V. I. I. Regula: Si sub conditione non faciendi quid sit promissum, non antè competit actio, quam certum esse coeperit, id amplius fieri non posse. Si enim adhuc fieri possit, tanquam pendente conditione actio denegatur. *Quæ regule approbatur l. ita stip. 15. ff. de uerb.**

obligationibus his uerbis: Ita stipulatus sum te sisti in certo loco, Si non literis, quinquaginta aureos dare spondes? Si dies in stipulatione per errorem omisus fuerit, cum id ageretur, ut certo die literes: imperfecta erit stipulatio, non secus ac si quod pondere, numero, mensura continetur, sine adiectione ponderis, numeri, mensuræ stipulatus essem: uel insulam ædificari, non demonstrato loco: uel fundum dari, non adiecto nomine. Quid si ab initio id agebatur, ut quocumque die literes, & si non fuisses, pecuniam dares? quasi quælibet stipulatio sub conditione concepta uires habebit: nec ante committetur, quam fuerit declaratum, reum promittendi sisti non posse. Sed etsi ita stipulatus fuero, si in Capitolium non ascenderis, uel Alexandriam non ieris, centum dare spondes? non statim committitur stipulatio, quamuis Capitolium ascendere, uel Alexandriam peruenire potueris: sed cum certum esse coeperit, te Capitolium ascendere, uel Alexandriam ire non posse. Item si quis ita stipuletur, Si Pamphilum non dederis, centum dare spondes? respondit Pegasus, non ante committi stipulationem, quam desisset posse Pamphilum dari. Sabinus autem existimabat ex sententia contrahentium, postquam homo potuisset dari, confestim agendum: & tam diu ex stipulatione non posse agi, quam diu per promissorem non stetit, quo minus eum daret: idque defendebat exemplo penus legatæ. Hæredem etenim, si dare potuisset penum, nec dedisset: confestim in pecuniam legatam teneri scripsit. Idque utilitatis causa receptum est ob defuncti uoluntatem, & ipsius rei naturam. Itaque potest Sabinus sententia recipi, si stipulatio non à conditione coeperit: ueluti, Si Pamphilum non dederis, dari tantum spondes? sed ita concepta sit: Pamphilum dare spondes? si non dederis, tantum dare spondes? Quod sine dubio uerum erit, cum id actum probatur, ut si homo datus non fuerit, & homo & pecunia debeatur. Sed etsi ita cautum sit, ut sola pecunia nõ soluto homine debeatur, idem defendendum erit: quoniam uoluntas fuisse probatur, ut homo soluatur, aut pecunia petatur. *Concordat proposita regula in sit. de uerb. obligat. §. si quis ita, his uerbis:* Si quis ita stipuletur, Si in Capitolium non ascendero, dare spondes? perinde erit ac si stipulatus esset, cum moreretur, sibi dari. *Huius regulae exceptio prima hæc est:* Nisi stipulatio non à conditione coeperit. *Quæ exceptio approbatur simul & declaratur uerbis s. propositis hisce:* Sabinus autem existimabat ex sententia contrahentium, &c. *Secunda exceptio est:* Nisi dies conditioni insit. *Quæ*

exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt s. reg. 2. except. 4. Tertia exceptio est: Nisi ita stipulatio sit facta, Si digito cælum non attigero. *Quæ exceptio approbatur in sit. de inutilib. stipul. §. si impossibilis, in fine, his uerbis:* Si ita stipuletur, Si digito cælum non attigero, dare spondes? pure facta obligatio intelligitur. Ideoque statim peti potest. *Concordat l. impossibilis. 7. ff. de uerb. obligationib. cuius uerba uide §. lib. proxim. cap. 3. except. 37. Concordat item l. in illa. s. in fine. ff. eod. it. cuius uerba uide §. reg. 2. except. 4. Concordat item l. si pupillus. 9. §. 1. ff. de nouationib. his uerbis:* Qui sub conditione stipulatur, quæ, &c. *V I I. Regula: Si actor uel reus in magistratu sit temporali, differtur actio, donec magistratus sit finitus. Quæ regula approbatur l. pars. 4. §. ff. de iudicijs, hisce uerbis:* Pars literarum diui Hadriani: *Τὸν ἀρχόντων ἐπὶ τὸ ἀρχόντων οὐκ ἔστιν οὐδὲν ἀλλὰ ἰδίᾳ, μήτε διανόντων, μήτε παρόντων, μήτε ἀφ' ἑνὸς ἐπιτροπῆς λογοκτόπος ἐστίν. ἐπεὶ δὲ οὐδέστιν ἢ ἐγγὺν, καὶ αὐτοῖς ἑαυτοῦ ἀποκρίσεις, καὶ ἀποκρίσεις ἀπὸς αὐτοῦ ἐκαταγόμενος εἶναι τὰς ἀλλοτρίων:* id est, Prætores quo anno cū imperio sunt, neque propriam, neque eorum quorum tutelam uel curam gerunt, causam in iudicio uel agendo uel defendendo sustinento. Simulac uerò magistratus dies exierit, non ipsis tantum aduersus reos suos, sed etiam alijs aduersus ipsos litem intetare ius fasque esto. *Concordat l. 2. in prin. ff. de in ius uocando, his uerbis:* In ius uocare nõ oportet neque consulem, neque præfectum, neque prætorem, neque præcōsulem, neque cæteros magistratus qui imperium habent, & qui coercere aliquem possunt, & iubere in carcerem duci: neque pontificem, dum sacra facit: neque eos qui propter loci religionem inde se mouere non possunt: nec eum qui equo publico in causa publica transehitur. *Concordat item l. senatusconsulto. 16. ff. de officio præsidis, cuius uerba uide §. lib. 5. cap. 9. membr. 2. de sequestr. quæst. 1. except. 1. Concordat item l. si adulterium. 38. §. fin. ff. ad l. Iul. de adulter. cuius uerba cum concordantibus uide §. lib. 3. cap. 2. except. 8. Huius regulae exceptio prima hæc est:* Nisi fideiussor eius conueniatur, non ipse principalis. *Hæc exceptio approbatur exemplo l. si reus. 12. ff. iudicatum solui. cuius uerba uide supra lib. 6. cap. 10. quæst. 4. except. 14. Altera exceptio est:* Nisi minor sit magistratus, qui sine imperio & sine potestate est. *Hæc exceptio approbatur l. nec magistratib. 22. ff. de iniurijs, hisce uerbis:* Nec magistratibus licet aliquid iniuriosè facere. Si quid igitur per iniuriam fecerit magistratus uel quali priuatus, uel fiducia magistratus: iniuriarum potest conueniri. Sed utrum depositio magistratu, an uerò & quam diu est in magistratu? Sed uerius est, si is magistratus est, qui sine fraude in ius uocari non potest: expectandum esse quoad magistra-

magistratu abeat. Quod si ex minoribus magistratibus erit, id est, qui sine imperio aut sine potestate sunt magistratus: & in ipso magistratu posse eos conueniri. *Concordat l. quem admodum. 29. §. municipales. ff. ad l. Aquiliam, his uerbis:* Municipales magistratus, si dænum iniuria dederint, possunt Aquilia teneri. *Tertia exceptio est:* Nisi repetundarum agatur: *Hæc exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. lib. 2. cap. 3. adion. 1. quæst. 4. regula 1. Quartæ exceptionis loco notandum, quod regula proposita hodie in præside provincie sit sublata, Nouell. c. 86. §. porro si contingat. cuius uerba uide supra lib. 1. cap. 2. reg. 1. X. Regula: Si reus reipub. causa absit, actio aduersus eum differenda. *Quæ regula approbatur simul & distinguitur l. eundem. 16. §. ante. ff. de legationibus, his uerbis:* Ante legationem susceptam si cui negotium moueatur, etiam absens defendi debet: suscepta legatione, non nisi in iunctio munere fungatur. *Concordat l. 2. in prin. ibi: nec eum qui equo. ff. de in ius uocando. cuius uerba uide §. reg. prox. in prin. Concordat item l. cum lege sequente. ff. eum qui appellauerit, his uerbis:* Eum qui appellauerit, oportere in provincia defendi in alijs suis causis, etiam si appellatio nis causa peregrinetur, diui fratres Decimio Philoni rescipserunt. Hoc enim illis præstatum, ne necesse habeant se defendere, qui reipub. causa absunt. *Huius regulae exceptio hæc est:* Nisi antequam reipub. causa absente coeperit, actio sit suscepta. *Quæ exceptio approbatur uerbis s. propositis hisce:* Ante legationem susceptam si cui negotium moueatur, etiam absens defendi debet. *Plura de regula proposita uide §. lib. 5. cap. 2. quæst. 1. except. 15. repl. s. X. Regula: Si reus sacra faciat, uel alioquin propter loci religionem discedere non potest, actio differenda est. *Quæ regula approbatur l. 2. in prin. ff. de in ius uocando, cuius uerba uide §. reg. 8. in prin. XI. Regula: Si reus cogatur alibi in iure uel certo loco sisti, differenda est aduersus eum actio. *Quæ regula approbatur l. 2. §. fin. & l. quiq. 4. in prin. ff. de it. cuius uerba uide §. reg. prox. Huius exceptio est:* Nisi appellans appellationis causa absit. *Quæ exceptio approbatur l. 1. ff. eum qui appell. cuius uerba uide §. reg. 9. XII. Regula: Si reus uxorem ducat, uel ream nubat, differtur eius actio. *Quæ regula approbatur cum alijs quibusdam, l. 2. §. fin. cum duabus legibus sequentibus. ff. de in ius uocando, his uerbis:* In ius uocari non debet qui uxorem ducit, aut quæ nubit: nec iudicem oportet, dum de re cognoscit: nec dum quis apud prætorem causam agit: neque funus familiare ducentem, iustæ mortuo facientem: uel qui cadauer persequuntur: quod etiam uidetur rescripto diuorum fratrum comprobatum esse. *Quique litigandi causa necesse habet*****

in iure uel certo loco sisti. *X I I. Regula: Si reus iudex de alia causa cognoscat, differenda aduersus eum actio est. *Quæ regula approbatur uerbis iam propositis hisce:* Nec iudicem oportet, dum de re cognoscit. *X I I I. Regula: Si reus funus ducat, uel iustæ mortuo faciat, mortuumque lugeat, ex hac enim causa actio differenda. *Et hæc regula approbatur uerbis paulo superius propositis hisce:* Neque funus familiare ducentem, iustæ mortuo facientem, uel qui cadauer persequuntur. *Concordat l. ult. C. de sepulchro uiolato. cuius uerba uide §. lib. 26. cap. 5. quæst. 2. causa 8. Concordat item Nouell. c. 60. in princip. usque ad §. porro & illud, his uerbis:* Qui contemplanda rerum ueritate intentum habent animum, hi si uerè & recto iudicio singula explorent, facile ad querelam progredi non solent. Ac probabile est ob legum quotidie a nobis propositarum multitudinem nonnullos succensere, parum reputantes in animo, quod subinde postulante necessitate, consonas rebus leges ferre compellamur, semper aliquibus præter opinionem enascentibus, quæ per descriptas iam leges ad sanitatem perducere nequeant. *Cuius generis quiddam nuper quoque innotuit. Nam cum deberi sibi quispiam ab altero diceret, simul ac hominem in mortis intellexit existere articulo, coactis militibus & seruis, alijsque compluribus, uel ipsum uitam finientem adoritur: isque non prius indignè id ferre & clamare desistit, quam undique uiolenti circumfusis, animam emitteret. At ille propria autoritate signa rebus imposuit, nemine eorum qui in magistratum collocati sunt, præsentem, aut ullo omnino legitimo & ciuili ordine obseruato. Sed neque sic quidquam remisit, quin non dubitauit etiam mortuo facere concumeliam, primùm insistens ne sepultura fieret: deinde postquam ægrè domo cadauer efferri concessit, apprehenso feretro publicæ funeris elationi obstiterit, neque se prius remissurum ait, quam abstulisset debitum. Interim cum accepisset qui eam pecuniam constitueret, uix tandem demortuum terræ mandare permisit. *Quanquam autem causæ per quam hoc delicti admissum est, competens iam forma data est: è re tamen fore arbitramur, si etiam generali ista lege corrigamus, non concedentes, ut eadem denuò nullo unquam tempore comprehensa legibus peccentur. Sancimus igitur, si quis superstitem adhuc illo quem sibi debere putat, per uim domum eius occupet, & negotium ea re facessat uel superstiti adhuc homini, uel familiaribus eius (nempe uxori, liberis, toti denique familiæ) aut etiam signa rebus propria autoritate auferat****

imponere, non prius decreta, & legitimo ordine post eius mortem, qui debere dicebatur, custodito: omnino & actione excidit, siue iustam eam habeat, siue iniustam: & quantum debere eum dixerit, tantundem alterum insuper exigitor, & dato iniuria affectis hæredibus: cum uerò & publicationem in tertiam bonorum partem sustinero, prout præstantissimus philosophus Marcus Imperator in suis descripsit legibus, & infamia percellitor. Quem enim hominis natura pudore non suffudit, is profecto dignus est, ut & in bonis & exillimatione, & omnibus alijs multetur. Si uerò defuncto aliquo etiam circa defuncti sepulturam aliquid delinquat, & funeris elationem prohibeat: tamen iam à patre nostro de hoc conscripta lex sit, delicta tamen maior quædam pena per nos quoque sequitur, & ipsidem subiacerò penis, quas præfens lex illis infert, qui quale diximus, in uentem adhuc deliquerint: excellenter quidem in hanc rem prouidentiam conferentem gloriosiss. præfecto huius almæ urbis, cui etiam horum delictorum coercitio curæ est: non minus autem & gloriosiss. sacrorum nostrorū prætoriorum præfectis, & gloriosiss. sacrorum nostrorum officiorum magistris, & quæ unquam cohortes his obtempérant. Nam cum contumeliæ ipsi naturæ illatæ communes sint, & ad omnes pertineant: conuenit etiam, ut omnibus in cõmune iudicibus in his prohibitio permittatur, & uindicta. His non tantum in alma hac urbe ualentibus, sed etiam per omnes gentes, in qua imperium nobis Deus uel initio dedit, uel insuper addidit, atque etiam dabit, inquit ante nos quidam, prouidentiam & curam in hanc rem collocantibus magistratibus prouincialibus, siue 40 militaribus, siue ciuilibus. Insequitorem hic quidem magistratus, & eorum cohortes pena quinquagenarum librarum auri, si quis eorum negligentius se in hac re gesserit: prouinciales uerò quinarum, nisi & ipsæ animum ad hoc prosequendum appulerint, cum denunciatio aliqua uel hic uel per prouinciam facta fuerit. Concordat item Nouell. c. 15. §. memoria, his uerbis: Memoria tenemus legem à nobis promulgatam, per quam iustissimus: ne cui proflus defunctorum cadauera debiti nomine detinere, authorum sepulcræ impedimentum inferre liceat. Sed in præsentia cognouimus, nonnullos defuncti cuiusdam patrem, cum ex funere filij sui regredere- 50 tur, debiti nomineprehendisse. Et propterea pium iuxta, & humanitati nobis consentaneum esse uisum est, huiusmodi

crudelitate pientissima lege coercere. Sancimus igitur, ut nemini proflus defuncti hæredes, uel parentes, uel liberos, uel uxorem, uel adgnatos, uel alios cognatos, uel alioquin adfines eius, uel fideiußores ante nouem dierum spacium, in quibus legere uidentur, actionem intentare liceat, aut quocunque modo negotium faceßere, aut citationem aliquam ijs offerre, seu in ius uocare, siue debiti nomine, quod à defuncto descendit, siue quacunque alia de causa, quæ specialiter memoratas personas respiciat. Sin uerò intra nouem dies quamlibet prædictarum personarumprehendere, aut adoriri, aut cautionem aliquam, seu promissionem, seu fideiusionem ab ulla earum accipere ausus fuerit: ut hæc omnia irrita sint, sancimus. Post decursum uerò nouem dierum, si quis contra huiusmodi personas aliquam se habere actionem putauerit: hæc secundum leges exerceto, nullo uidelicet præiudicio actoribus ex hoc interuallo circa longi temporis præscriptionem, aut quamcunque aliam legitimam allegationem penitus generando.

X V. Regula: Si per actionem propositam maiori causæ præiudicium futurum est: ea differri debet, donec maior causa finiatur. Quæ regula cum alijs quibusdam approbatur simul & distinguitur §. lib. 7. cap. 8. quæst. 1. reg. 3. cum sequentibus.

X V I. Regula: Si reus non suo, sed alieno nomine sit obligatus: prius actio aduersus principalem est instituennda. Quæ regula approbatur Nouell. c. 4. De qua uide §. lib. 45. cap. 3. quæst. 6. reg. 2.

X V I I. Regula: Si hæres adhuc de aduenda hereditate deliberet, uel inuentarium faciat, differretur aduersus eum actio. Quæ regula approbatur l. ult. §. donec tamen. C. de iure deliberandi. cuius uerba uide §. lib. 30. cap. 1. quæst. 6.

X V I I I. Regula: Si ius testamenti pendet, hæres scriptus ex eo dilatoriam habet exceptionem. Quæ regula approbatur l. qui cum. 14. ff. de action. & obligat. cuius uerba cum concordantibus uide §. lib. 48. cap. 16. except. 7.

X I X. Regula: De exceptione pacti intra certum tempus non petendi, proponitur l. 2. §. item quaritur. ff. de doli mali except. cuius uerba uide §. reg. 1. except. 4.

X X. Regula: Si princeps reo dilatoriam exceptionem concesserit, interim conueniendū non est. Quæ regula approbatur l. 2. C. de præcipibus imp. offer. cuius uerba uide §. lib. 1. cap. 10. except. 14. Huius regule exceptio hæc est: Nisi reus actori non caueat idonee, finito tempore debitum iri solutum. Hæc exceptio approbatur l. uniuersa. §. C. eod. tit. cuius uerba uide d. except. 14.

X X I. Regula: Propter serias etiam differretur actio. De qua re uide §. lib. 5. cap. 1. quæst. 2.

X X I I. Regula: Si reus dicat se libellum principis dedisse,

4521 dedisse, & eius rescriptum expectare. Quæ tamen regula reprobat §. lib. 8. cap. 1. quæst. 2. except. 27. repl. 2. Plures huiusmodi regulas, uim exceptionum dilatoriarum habentes, uide §. lib. 6. cap. 5. quæst. 2. & cap. 9. quæst. 5. de actione.

X X I I I. Regula: De pœna, si ante tempus agatur, proponitur inst. de except. §. ergo ij quib. his uerbis: Quibus intra certum tempus agere uolentibus obijcitur exceptio, aut pacti conuenti, aut alia similis: ij differre debet actionem, & post tempus agere. Ideo enim & dilatoriæ istæ exceptiones appellantur. Alioquin si intra tempus egerint, obiectaq; sit exceptio: neq; eo iudicio quidquam cõsequerentur, propter exceptionem: neq; post tempus olim agere poterant, cum temerè rem in iudicium deducebant, & consumebant, qua ratione rem amittebant. Hodie autem non ita strictè hoc procedere uolumus: sed eum qui ante tempus actionis uel obligationis litem in ferre ausus sit, Zenonianæ constitutioni subiacerò censemus, quam sacratissimus legislator de ijs qui tempore plus petierint, protulit: ut & inducias, quas ipse actor spontè indullerit, uel quas natura actionis continet, si contempserit, in duplum habeant ij, qui talem iniuriam passi sunt: & post eas finitas non aliter litem suscipiant, nisi omnes expensas litis antea acceperint: ut actores tali pœna perterriti, tempore litium doceantur obseruare. Hactenus, quando competant actiones, expositum est: nunc quamdiu competant, est exponendum.

Q V A M D I V C O M P E T A T actio? & de temporalibus præscriptionibus. Cap. XV.

Omnis actio aut temporalis est, aut perpetua, id est, usq; ad triginta annos competens. Quæ 40 regula approbatur inst. de per. actio. in prin. his uerbis: Hoc loco admonendi sumus, eas quidem actiones, quæ ex lege, senatusue consulto, siue ex sacris constitutionibus proficiscuntur: perpetuò solere antiquitus competere, donec sacra constitutiones tam in rem, quam in personam actionibus certos fines dederunt. Eas uerò, quæ ex propria prætoris iurisdictione pendunt: plerunque intra annum uiuere. Nam & ipsius prætoris intra annum erat imperium. Aliquando tamen & in perpetuum extenduntur, id est, usque ad finem ex constitutionibus introductū: quales sunt eæ quas bonorum possessori, cæterisque qui hæredis loco sunt, accommodat. Furti quoque manifesti actio, quamuis ex ipsius prætoris iurisdictione proficiscatur, tamen perpetuò datur. Absurdum

4522 enim esse existimauit, anno eam terminari. Sanè actionum temporalium alie anno finiuntur, ut de prætorijs actionibus iam dictum est: alie breuiori, alie longiori tempore: breuiori quidem, ut actio redhibitoria, quæ post sex menses expirat: longiori tempore competentes actiones alie biennio finiuntur, ut actio de dolo: alie triennio, ut uendicatio rei mobilis, bona fide ab alio possessore: alie quadriennio, ut nunciatio bonorum uacantium: alie quinquennio, ut querela de inofficioso testamento. Ita singule actiones temporales certum à legibus tempus habent definitum, intra quod competant, & post quod temporali præscriptione excludantur. De quo singule actionum species sunt discernendæ. Quibus autem actionibus nullum certum à lege tempus est præfinitum, eæ olim quidem perpetuæ erant: hodie uerò usque ad triginta annos durant, ut ex ijs quæ iam proposita sunt, constat. Cui concordat l. sicut. 3. C. de præscript. 30. uel 40. annor. his uerbis: Sicut in rem speciales, ita de uniuersitate ac personales actiones ultra triginta annorum spacium minimè protendantur: sed si qua res uel ius aliquod postuletur, uel persona qualicunque actione uel persecutione pulsetur, nihilominus erit agenti triginta annorum præscriptio metuenda. Eodem etiam iure in eius persona ualente, qui pignus uel hypothecam nõ à suo debitore, sed ab alio per longum tempus possidente nititur uindicare. Quæ ergo antea non sunt motæ actiones, triginta annorum iugi silentio, ex quo competere iure cœperunt, uiuendi ulterius non habent facultatem. Nec sufficit precibus oblati speciale quoddam (licet per adnotationem) promeruisse responsum, uel etiam in iudicijs allegasse: nisi allegato sacro rescripto, aut in iudicio postulatione deposita, fuerit subsecuta per executorem conuentio: non sexus fragilitate, non absentia, non militia contra hanc legem defendenda, sed pupillari græte duntaxat (quamuis sub tutoris defensione consistat) huic eximenda sanctioni. Nam cum ad eos annos peruenierint, qui ad sollicitudinem pertinent curatoris: necessariò eis similiter ut alijs annorum triginta interualla seruanda sunt. Hæc autem actiones annis triginta continuis extinguantur, quæ perpetuæ uidebantur, non illæ quæ antiquis temporibus limitabantur. Post hanc uerò temporis definitionem nulli mouendi ulterius facultatem patere censemus, etiam si se legis ignorantia excusare tentauerit. Planè regula proposita tam quoad temporales, quam quoad perpetuas actiones, quæ iure nouo triginta annis (ut iam dictum est) finiuntur, exceptiones generales & communes hæc sunt.

1. Exceptio: Nisi de iure publico, & publica utilitate agatur. Hæc exceptio approbatur l. præscriptio. 5. C. de ope.

C. de operib. publicis. cuius uerba uide §. lib. 12. cap. 11. regula 8.

I I. Exceptio: Nisi fiscus agat. Hec exceptio reprobatur l. uisitas etiā. 6. C. de iure fisci. cuius uerba uide §. lib. 11. cap. 3. quest. 5. reg. 1.

I I I. Exceptio: Nisi personalis sit actio. Hec exceptio uidetur approbata l. neque. 5. C. quibus non obijcitur longi temp. prescript. his uerbis: Neque mutui, neque commodati, aut depositi seu legati, uel fideicommissi, uel tutelæ, seu alij cuiuslibet personali actioni longi temporis prescriptionem obijci posse, certi iuris est. Hanc legē Accursus interpretatur de decem & uiginti annorum prescriptione. Et recte quidem. Verum non incepte accipi potest etiam de iure antiquo, quo omnes huiusmodi actiones erant perpetuæ, postea autem iure nouo triginta annorum spacio conclusæ, ut §. eod. cap. in prin. est ostensum. Proinde minoris quidem temporis prescriptionibus exceptio proposita obstat, triginta uerò annorum prescriptioni hodie non obstat. Cui concordat l. fisci. 3. §. hæc autem. C. de prescriptionib. triginta annorum. cuius uerba uide paulo superius. Concordat item l. 1. §. ad hæc cum nihil. C. de annali except. his uerbis: Cum nihil prohibet, etiam ea quæ aliquam dubitationem acceperunt, clarioribus & compendiosis sanctionibus renouari: iubemus omnes personales actiones, quas uerbosa quorundam interpretatio iactare extra metas triginta annorum conabatur, triginta annorum spacijs concludi: nisi legitimus modus, qui & ueteribus & nostris legibus enumeratus est, interruptionem temporis introduxerit, sola hypothecaria actione quadraginta annorum utente curricula. Nemo itaque audeat, neque actionis familiæ circumscribere, neque communi diuidendo, neque finium regundorum, neque pro socio, neque furti, neque ui bonorum raptorum, neque alterius cuiuscunq; personalis actionis uitam longiorem esse triginta annis interpretari: sed ex quo ab initio competit, & semel nata est, & non iteratis fabulis sæpe recreata, quemadmodum in furti actione dicebatur, post memoratum tempus finire. Exceptis omnibus actionibus, licet personales sint, quæ in iudicium deductæ sunt, & cognitionalia acceperunt certamina, & postea silentio traditæ sunt: in quibus non triginta, sed quadraginta annos esse expectandos, ex quo nouissimum litigatores tacuerunt, lex nostra antea promulgauit.

I I I. Exceptio: Nisi pignoratitia actione ad reddendum pignus agatur. Hec exceptio approbatur l. neque. 9. in prin. C. de act. pignorat. his uerbis: Neque creditores, nec qui his successerunt, aduersus debitores pignori quondam res nexas petentes, reddita iure debiti quantitate: uel his non accipientibus, oblata &

consignata & deposita, longi temporis prescriptione mutari possunt. Unde intelligis, quod si originem rei probare potes: aduersario tenente, dominium uindicare debes. Concordat l. quo minus. 11. C. eod. tit. his uerbis: Quo minus fructuum, quos creditor ex rebus obligatis accepit, habita ratione, ac residuo debito soluto, uel (si per creditorem factum fuerit quo minus solueretur) oblato, & consignato, & deposito, pignora quæ in eadem causa durant, restituat debitor: nullo spacio longi temporis defenditur. Has leges Accursus de minoris temporis, quàm triginta annorum prescriptione interpretatur. Et recte quidem. Sed usu receptum est, ut nec centum annorum prescriptione actio proposita submoueat.

V. Exceptio: Nisi actio semel in iudicium fuerit deducta, & reus interpellatus. Hec exceptio approbatur l. ult. C. de prescript. 30. annor. his uerbis: Sæpe quidam suos obnoxios in iudicium uocantes, & iudicialijs certaminibus uentilatis, non ad certum finem lites perducebant, sed taciturnitate in medio tempore adhibita, propter potentiam fortè fugientium, uel suam imbecillitatem, uel alios quoscumque casus (cum sortes humana multæ sunt) qui nec dici nec numerari possunt, deinde iure suo lapsi esse uidebantur, eo quod post cognitionem nouissimum spaciū triginta annorum effluxit: & huiusmodi exceptione proposita, suas fortunas ad alios translatas uidentes, meritò quidem sine remedio antè lugebant. Quod nos corrigentes, eandem exceptionem, quæ ex triginta annis oritur, in huiusmodi casu minimè opponi patimur: sed licet personalis actio ab initio fuerit inflitata, eam tamen in quadraginta annos extendimus: cum non similis sit qui penitus ab initio tacuit, ei qui & postulatione deposuit, & in iudicium uenit, & subijt certamina, litem autem implere per quosdam casus prepeditus est. Sed licet ipse actor defecerit, tamen suæ posteritati huius causæ cursum eum relinquere posse definimus, & eius hæredibus uel successoribus liceat eam adimplere, nullo modo triginta annorum exceptione sublata. Quod tempus, id est, quadraginta annorum spaciū, ex eo decernimus numerari, ex quo nouissima processit cognitio, postquam utraque pars cessauit. Concordat l. omnes actiones. 13. ff. de reg. iuris. cuius uerba uide §. cap. 6. reg. 5. except. 1. replic. 2. Item concordat l. 1. in fine. C. de prescript. longi temp. cuius uerba uide §. repl. 1. Concordat item l. 2. C. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 22. cap. 2. except. 11. in prin. Concordat l. nec bona fide. 10. C. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 22. cap. 5. except. 51. Concordat item l. 1. §. exceptis, C. de annali except. cuius uerba uide §. except. 3. Concordat item l. si possessio. 4. C. quibus non obijcitur longi temp.

temp. prescript. cuius uerba uide §. except. 9. Concordat item l. comperit. 6. libi: sine quadam legitima. C. de prescript. 30. annor. cuius uerba uide §. replic. gener. duplic. 2. Concordat item l. cum notissimum. 7. in prin. ibi: si non interrupt. C. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 8. quest. 3. in prin. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi non reus, sed alius eiusdem rei nomine antea fuit conuentus. Hæc replicatio approbatur l. 1. C. de prescript. longi temp. his uerbis: Cum post motam & omissam quæstionem res ad noua dominia bona fide transferunt, & exinde noui uiginti anni intercesserint sine interpellatione: non est inquietanda quæ nunc possidet persona: quæ sicut accessione prioris domini non uititur, quæ est inquietatus: ita nec impedienda est, quod ei mota controuersia sit. Quod si prior possessor inquietatus est: etsi postea per longum tempus sine aliqua interpellatione in possessione remansit, tamen non potest uti longi temporis prescriptione. Quod etiam in republica seruari oportet. Huius replicationis replicatio prima hæc est: Nisi reus male fidei possessor sit. quæ duplicatio elicitur ex uerbis iam propositis hinc: Bona fide transferunt. Altera duplicatio est: Nisi reus heres sit eius qui antea eiusdem rei nomine fuit interpellatus. quæ duplicatio approbatur argumento eorum quæ dicta sunt §. lib. 22. cap. 2. except. 12. replic. 1. Tertia duplicatio est: Nisi unus ex duobus uel pluribus reis promittendi, quibus eadem actio tenentur, fuerit conuictus. hoc enim casu etiam aduersus alterum postea conuentum interrupta prescriptio est. quæ duplicatio approbatur l. ult. C. de duobus reis stipulan. his uerbis: Cum quidam rei stipulandi certos habebant reos promittendi, uel unus fortè creditor duos uel plures debitores habebat, uel contra multi creditores unum debitorem, & alij ex reis promittendi ad certos creditores debitum agnouerant, uel per solutionem, uel per alios modos, quos in anterioribus sanctionibus interruptionis & inuenimus positos, & nos ampliuimus: uel fortè ad unum creditorem quidam ex debitoribus deuotionem suam ostenderunt: uel cum plures essent creditores, debitor qui solus existeret, ad unum ex ijs uel quosdam ex ijs debitum agnouit: & quærebatur, si eis uel ei daretur licentia aduersus alios in deuotionem suam exercere, & quasi tempore emenso exactionem recusare, uel quibusdam ex debitoribus debitum agnoscentibus, uel in iudicio pulsatis, deberent & alij ab omni contradictione repelli? Nobis pietate suggerente uidetur humanum, semel in uno eodemq; contractu qualicumque interruptione uel agnitione adhibita, omnes simul compelli ad debitum persoluentum, siue plures sint rei, siue unus: siue plures sint creditores, uel non amplius

quàm unus: sancimusque in omnibus casibus, quos noster sermo complexus est, aliorum deuotionem, uel agnitionem, uel ex libello admonitionem alijs debitoribus præiudicare, & alijs prodesse creditoribus. Sit itaque generalis deuotio, & nemini liceat alienam in deuotionem sequi: cum ex una stirpe unoq; fonte unus effluxit contraclus, uel debiti causa ex eadem actione apparuerit. Quarta duplicatio est: Nisi domino absente procurator eius sit interpellatus. Hæc duplicatio approbatur l. 2. §. si uerò post. C. ubi in rem actio. cuius uerba uide §. lib. 6. cap. 5. quest. 2. causa 1. Hæc de prima replicatione. Secunda replicatio est: Nisi non actor, sed alius eiusdem rei nomine antea egerit. Hæc replicatio approbatur exemplo l. 2. ff. pro donato, his uerbis: Si is qui alienam rem donauit, reuocare constituerit donationem: etiam iudicium eadiderit, remq; cõperit uindicare, curret uel succipio. Aliud exemplum proponitur l. intra. 10. ff. de diuers. temp. prescript. his uerbis: Intra quatuor annos uacantium bonorum delator facta denunciatione desistit: post quatuor annos secundo delatori uenienti prior denunciatio, quo minus prescriptione temporis submoueat, non proderit. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi bonis uacantibus delatis prior præuauicatus sit. quæ duplicatio approbatur d. l. 10. his uerbis: Nisi prioris præuauicatio detegatur. Quo declarato, prescriptio, sed & negocij quæstio perimetur. Altera duplicatio est: Nisi alius antea nomine actoris egerit. Hæc duplicatio approbatur l. si quis. 24. §. fin. ff. de u. furis, his uerbis: Cum procurator interpellauerit promissorem hominis, perpetuam facit stipulationem. Tertia duplicatio est: Nisi actor hæres extiterit ei qui antea egerit. Hæc duplicatio approbatur l. ult. §. sed licet. C. de prescript. 30. annor. cuius uerba uide §. ead. except. in prin. Quarta duplicatio est: Nisi actor sit correus stipulandi, aut qui antea egerit, uel cohæres. quæ duplicatio approbatur l. ult. C. de duob. reis stipul. cuius uerba uide §. repl. prox. duplic. 3. Hæc de secunda replicatione. Tertia replicatio est: Nisi ex alia causa uel alia actione nunc agatur, quàm actum est antea. Hæc replicatio reprobatur l. si ex. 3. C. de annali exceptione, his uerbis: Si ex multis causis quidam obnoxium habes, & maximè ex similibus quantitatibus, in unius causæ summa libellum conuentionis composuerit, causam tamen non expresserit: apud ueteres agitabatur, an uideatur omnes causas in iudicium deduxisse, an uetustissimam earum, aut omnino nihil fecisse, cum eius sensus incertus esse apparebat. Sed & in iudicijs in multis casibus tales altercationes uentilatas inuenimus, & maximè propter longi temporis interruptionem. Si enim personalis fortè fuerat mota actio, hypothecariæ autem actionis nulla mentio

procedebat: quidam putabant personalem quidem esse temporis interruptione perpetuam, hypothecariam autem euanescente taciturnitate sopitam. Et si quis generaliter dixerat, obnoxium sibi aliquem constitutum, aliæ dubitationes emergebant, si omnes ei competentes actiones huiusmodi narratione contineri credantur: an uerò quasi silentio circa eas habito, tempore expirare, nullo ex incerta libelli confessione ad miniculo ei adquisito. Sancimus itaque, nullam in iudicijs in posterum locum habere talem confusionem: sed qui obnoxium suum in iudicium clamauerit, & libellum conuentionis ei transmiserit, licet generaliter nullius causæ mentionem habentem, uel unius quidem specialiter tantummodò, aut personales actiones uel hypothecarias continentem: nihilominus uideri ius suum omne eum in iudicium deduxisse, & esse interrupta temporum curricula: cum contra desides homines, & sui iuris contemptores odiosæ exceptiones oppositæ sunt. Huius exemplum proponitur l. contra. 16. C. de inoff. test. his uerbis: Contra maiores, &c. Quarta replicatio est: Nisi post nouissimam conuentionem quadraginta anni, excesserint. Hæc replicatio approbatur l. ult. §. quod nos corrigentes. item §. fin. C. de præscript. 30. annor. cuius uerba uide §. ead. except. in prim. Concordat l. 1. §. exceptis. C. de annali except. cuius uerba uide §. except. 3. Quinta replicatio uidetur: Nisi apud compromissarium, non ordinarium iudicem prior sit mota. Hæc replicatio reprobatur l. cum ante. 5. §. plenius. C. de receptis arbitr. his uerbis: Plenius & generaliter definimus, conuictum in scriptis apud compromissarium iudicem factum, ita temporis interruptionem inducere, quasi in ordinario iudicio his fuisset inchoata. Sexta replicatio est: Nisi lis nondum fuerit contestata, sed principi uel præditi tium preces in causa sint oblata. Hæc replicatio approbatur l. 2. C. quando libellus principi datus. cuius uerba uide paulo in ferrius. Concordat l. sicut. 3. §. nec sufficiat. C. de præscript. 30. annor. cuius uerba uide §. eod. cap. in prim. Sed & concordat l. 1. C. de officio præfetti prætor. his uerbis: Libellus præfecto prætorio datus, pro contestatione haberi non potest. Eius duplicatio approbatur l. 1. C. quando libellus principi datus, his uerbis: Dubitatio non est, contestationem intelligi, etsi nostræ fuerint tranquillitati preces oblatae: easq; aduersus hæredem quoq; eius in quem porrectæ sunt, uel ab hærede eius qui meruit, exerceri. Concordat l. 2. C. eod. et. his uerbis: Temporales actiones, quæ per oblationem præcū, & ad eas rescriptionem perpetuantur, definire necessarium esse diximus: ne quis puret ad alias etiam, quæ certis taxantur temporibus, hoc pertinere.

4528
Sciant igitur omnes, eas tantummodò per oblationem præcū, & ad eas rescripta perpetuari, quæ à Prætoribus constitutæ, annali tempore coarctatæ sunt. Altera duplicatio est: Nisi cum reus propter absentiam, uel infantiam, uel aliam similem causam conueniri non possit, querela de ea re præfidi uel episcopo sit oblata. Hæc duplicatio approbatur l. 2. C. de annali. except. his uerbis: Vt perfectius omnibus consulamus, ut nemini absentia uel potentia, uel infantia penitus aduersarij sui noceat, sed sit aliqua inter desides & uigilantes differentia: sancimus, ut si quando abfuerit is qui res alienas, uel creditori obnoxias detinet, & desiderat dominus rei uel creditor suam intentionem proponere, & non licentia sit absente suo aduersario, qui rem detinet, uel infantia, uel furore laborante, & neminem tutorem uel curatorem habente, uel in magna potestate constituto, sua autoritate res usurpare: licentia ei detur adire præsidem, uel libellum ei porrigere, & hoc in querimoniâ deducere intra statuta tempora, & interruptionem temporis facere, & sufficere hoc ad plenissimam interruptionem. Sin autem nullo poterit modo præsidem adire, saltem ad locorum episcopum eat, uel defensorem ciuitatis, & suam manifestare uoluntatem in scriptis deproperet. Sin autem abfuerit uel præses, uel episcopus, uel defensor ciuitatis: liceat ei proponere publicè, ubi domicilium habet possessor, seu cum tabulariorum subscriptione: uel si ciuitas tabularios non habet, cum trium testium subscriptione: & hoc sufficere ad omnem temporalem interruptionem, siue triēnij, siue longi temporis, siue triginta uel quadraginta annorum sit. Omnibus alijs, quæ de longi temporis prescriptione uel triginta uel quadraginta annorum curriculum constituta sunt, seu ab antiquis legum conditoribus, siue à nostra maiestate, in suo robore duraturis. Concordat l. ultim. C. de episcopali audient. his uerbis: Sancimus, ut si quando abfuerit is qui res alienas uel creditori obnoxias detinet, & desiderat dominus rei uel creditor suam intentionem proponere, & non ei licentia sit absente aduersario suo, qui rem detinet, uel infantia uel furore laborante, & neminem tutorem uel curatorem habente, uel in summa potestate constituto, eadem rem autoritate sua usurpare: licentia ei detur adire præsidem, uel libellum porrigere, & hæc in querimoniâ deducere, & intra constituta tempora interruptionem facere. Sin autem nullo poterit modo præsidem adire: saltem ad episcopum locorum ear, & suam manifestare uoluntatem in scriptis deproperet. Septima replicatio est: Nisi nouissimam operis

operis nunciatio sit facta. Hæc replicatio approbatur l. alienam. 2. §. pro emptore. cuius uerba uide §. lib. 22. cap. 5. except. 58. Octaua replicatio est: Nisi de dolo actio in iudicium deducta sit. hæc enim non continuatur per litis contestationem. l. ult. C. de dolo malo. cuius uerba uide §. lib. 49. cap. 3. quæst. 8. in prim. Nona replicatio est: Nisi in integrum restitutum sit petita. hæc enim in iudicium deducta non continuatur: sed nisi intra quadriennium continuu fuerit finita, expirat. l. Papi. 21. §. fin. ff. de minor. 25. annis. l. petende. 6. C. de temp. in integrum restitut. Hæc de quinta exceptione eiusq; replicationibus sint dicta.

V I. Exceptio: Nisi actor rem medio tempore tenuerit. Hæc exceptio approbatur l. cum notissimi. 7. §. imò & illud. C. de præscript. 30. annor. his uerbis: Si quis eorum quibus aliquid debetur, res sibi suppositas sine uolentia tenuerit, per hanc detentionem interruptio sit præteriti temporis, si minus effluxit 30 uel 40 annis: & multò magis, quàm si esset interruptio per conuentionem introducta, cum litis contestationem imitatur ea detentio.

V II. Exceptio: Nisi debitor medio tempore debitum agnouerit, uel cautionem renouauerit, aut aliam dederit, uel pecuniam constituerit. Hæc exceptio approbatur d. l. 7. §. sed etsi, his uerbis: Si quis debitorum ad agnoscendum suum debitum secundam cautionem in creditorem exposuerit: tempora memoratarum prescriptionum interrupta esse uidebuntur, quantum ad priorem cautionem pertinet, quæ scilicet in nouata permãsi tam in personalibus, quàm in hypothecarijs actionibus. Nanq; improbum est, debitorem hunc contradicere, qui ne sub accusatione creditoris more debitoris fiat, secundam in eum super priore debito cautionem exposuit. Concordat l. item illa uerba. 18. §. quod adijcitur. ibi: proinde & ff. de constit. pec. cuius uerba uide §. lib. 45. cap. 5. quæst. 2. except. 19. Huius exceptionis replicatio est: Nisi alius, non reus, debitum medio tempore agnouerit: uel non actori, sed alij. Hæc replicatio ipso quidem iure subsistit: uerum eius duplicatio proponitur l. ultim. C. de duobus reis stipul. cuius uerba uide §. except. 5. replic. 1. duplic. 3.

V III. Exceptio: Nisi actor experiundi potestatem non habuerit. Hæc exceptio approbatur l. 1. ff. de diuersis temp. præscript. his uerbis: Quia tractatus de utilibus diebus frequens est, uideamus quid sit experiundi potestatem habere? Et quidem in primis exigendum est, ut sit facultas agendi. Neq; sufficit reo experiundi secum potestatem facere uel habere eum qui se idoneè defendat, nisi actor quoq; nulla idonea causa impediatur experiri. Proinde siue apud hostes sit, siue reipublice causa absit, siue in uinculis sit, aut tempestate aliqua in loco uel regione detineatur, ut neque experiri, neq; mandare possit in ea cau

fa est, ut experiundi potestatem non habeat. Planè is qui ea ualetudine impeditur, ut mandare possit: in ea causa est, ut experiundi potestatem habeat. Illud triq; neminem fugit, experiundi potestatem non habere eum qui Prætoris copiam non habuit. Proinde hi dies cedunt, quibus ius Prætor reddidit. Huius exceptionis aliud proponitur exemplum l. 2. §. penult. ff. de iudicijs, hisce uerbis: In omnibus causis, in quibus protelatur admonitio: hoc procedere sine temporali damno creditorum oportet. Concordat l. cum solito. 8. §. fin. in fin. C. qui bonis cedere possunt. cuius uerba uide §. lib. 48. cap. 20. quæst. 1. except. 6. Planè proposita exceptionis replicatio hæc uidetur esse: Nisi reus secum agendi potestatem faciat. tunc enim, quamuis actor experiundi potestatem non habeat, nihilominus tempus prescriptionis uidetur currere. Sed hæc replicatio reprobatur uerbis d. l. 1. paulo superius propositis hisce: Neq; sufficit reo, experiundi secum potestatem facere uel habere eum qui se idoneè defendat, nisi actor quoq; nulla idonea causa impediatur experiri, &c. Concordat l. prescriptione. 7. ibi: quod si ex. C. quib. non obijcitur longi temp. præscript. cuius uerba uide §. Concordat l. si seruus. 25. ff. de stipulat. seruor. his uerbis: Si seruus hæreditarius stipulatus sit, & si dei uisores acceperit, posteaque adita fuerit hæreditas: dubitatur, utrum ex die interpositæ stipulationis tempus cedat, an ex adita hæreditate? Item, si seruus eius qui apud hostes sit, si dei uisores acceperit? Et Celsius existimabat, tempus ex eo computandum, ex quo agi cum eis potuerit, id est, ex quo adatur hæreditas, aut postliminio dominus reuertatur. Contradicit l. si seruus. 4. ff. de diuersis temp. præscript. his uerbis: Si seruus hæreditarius, aut eius qui in hostium potestate sit, satis acceperit: continuò dies satisfactionis cedere incipiet. Intueri enim debemus, an experiundi potestas fuerit aduersus eum qui obligatus est, nõ an is agere possit, qui rem in obligationem deduxerit. Alioquin erit iniquissimum, ex conditione actorum obligationes reorum extendi, per quos nihil factum erit, quo minus cum his agi possit.

I X. Exceptio: Nisi cum ob aduersarij personam actor experiundi potestatem nõ haberet, porrecto Præfidi libello id fuerit conquestus, uel publicè libellum de hoc proposuerit. nam & hoc casu temporis prescriptio interruptitur, per ea quæ proposita sunt §. except. 5. repl. 6. dupl. 1.

X. Exceptio: Nisi actor abfuerit, uel morbo laborauerit. Hæc exceptio approbatur l. 1. §. proinde siue. ff. de diuersis temp. præscript. cuius uerba uide §. except. prox. in prim. Concordat l. si poss. 4. C. quib. non obijcitur longi temp. præscript. his uerbis: Si possessio inconcussa sine controuersia perseverauerit, firmitatè suam teneat obiecta prescriptio, quam

quam contra absentes uel reipublicæ cau-
sa, uel maxime fortuito casu nequaquam
ualere decernimus. *Concordat item l. ab hosti. 6. C. eod. t. his uerbis:* Ab hostibus captus, ac post-
liminio reuerfus, actione in rem directa, uel
qualibet alia dominium uindican- do, tem-
poris aduersarij possessione frustra times:
cum aduersus eos qui restitutionis auxilio
quacunque ratione iuuantur, huiusmodi fa-
ctum non opituletur. *Concordat item l. 1. C. eod. t. his uerbis:* Tempus expeditionis aduersus
petitiones, si quæ competisse iuste probari
possunt, præscriptionem non parit. *Concor-
dat item l. 2. C. eod. t. his uerbis:* Cum per absen-
tiam tuam eos de quibus quereris, in res iu-
ris tui irruisse adseueres, teq; ob medendi
curam à comitatu nostro discedere non pos-
se palam sit: præfectus prætorio noster, ac-
cessit ijs quos causa contingit, inter uos
cognoſcet. Non necessariò autem petis, ex
longi tēporis diuturnitate præscriptionem
tibi non opponi: quando iuste absentia ratio
& necessitatis publicæ obsequium ab
huiusmodi præiudicio te defendat. Huius
exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi absens uel
ualetudinarij causam potuit mandare. quæ replica-
tio approbatur l. 1. §. planè u. qui. ff. de diuersis temp.
prescript. cuius uerba uide §. except. proxim. in prin.
Altera replicatio est: Nisi longissimi temporis, hoc est,
triginta annorum præscriptio obijciatur. hoc enim ca-
su exceptio propoſita cessat. quæ replicatio approba-
tur l. sicut. 3. §. nec sufficit. ibi: non iustus. C. de prescript.
30. annor. cuius uerba uide §. eod. cap. in prin. Ter-
tia replicatio est: Nisi non necessariò nec iuste actor
absuerit. Hæc replicatio elicitur ex uerbis l. 2. C. quibus
non obijciatur longi temp. prescriptio, §. ead. except. in
prin. propoſitis. Cuius exemplum proponitur l. ult. C.
eod. t. his uerbis: Sancimus, his solis militibus,
qui expeditionibus occupari sunt, ea tan-
tum tempora, quæ in ea expeditione per-
currunt, in exceptionibus declinandis opi-
tulari: illis temporibus, per quæ citra expe-
ditionum necessitatem in alijs locis uel in
suis ædibus degunt, minimè eos ad uindi-
candum hoc priuilegium adiuuantibus.
Quarta replicatio est: Nisi res absentis per uiginti an-
nos bona fide sit possessa. hoc enim casu possessori usu-
cappio, & per eam prescriptio prodest, propoſita exce-
ptione non obstante. quæ replicatio approbatur simul
& distinguitur §. lib. 22. cap. 3. except. 17.

XI. Exceptio: Nisi actor iure agere non potuit. Hæc
exceptio approbatur exemplo l. 1. §. fin. C. de annali
except. his uerbis: Cum in maternis quidem
rēbus filijs familiarum tempora exceptio-
num currere dispositum erat, ex quo sacris
paternis absoluti sunt: in alijs autem quæ
minimè adquiri possunt, hoc nõ fuerat spe-
cialiter constitutum: apertissima definitio-
ne sancimus, filijs familiarum in omnibus

his casibus, in quibus habent res minimè
patribus adquisitas, nullam tēporalem ex-
ceptionem opponi, nisi ex quo mouere a-
ctionem potuerunt: id est, postquam manu
paterna, uel eius in cuius potestate erāt con-
stituti, fuerint liberati. Quis enim incusare
eos poterit, si hoc non fecerunt, quod etſi
maluerint, minimè adimplere lege obuiam
te ualebant? *Concordat l. sicut. 3. §. quæ ergo. ibi: ex
quo competere iure ceperunt. C. de prescript. 30. an-
nor. cuius uerba uide §. eod. cap. in prin. Aliud propo-
ſita exceptionis exemplum proponitur l. cum notissi-
mi. 7. §. illud autem. C. eod. t. his uerbis:* Illud plus-
quam manifestum est, quòd in omnibus
contractibus, in quibus sub aliqua condi-
tione uel sub die certa uel incerta stipula-
tiones & promissiones uel pacta ponuntur,
post conditionis exitum, uel post institutæ
diei certæ uel incertæ lapsum, præscriptio-
nes triginta uel quadraginta annorum, quæ
personalibus uel hypothecarijs actionibus
opponuntur, initium accipiunt. Vnde eue-
nit, &c. *Reliqua uerba uide §. lib. 15. cap. 5. quæst. 3.
reg. 4. Huius exceptionis replicatio hæc est:* Nisi au-
ctor actoris, uel is à quo actio in actorem translata est,
experiri potuit, hoc enim casu, quanquam actor ipse an-
te cessam sibi actionem experiri non potuit, nihilomi-
nus computatur ei tempus quo potuit auctor. quæ rep-
licatio approbatur exemplo l. si heres. 70. §. fin. ff. ad
S. C. Trebellian. his uerbis: Si temporalis actio
in hæreditate relicta fuerit: tempus quo hæ-
res experiri ante restitutam hæreditatem
potuit, imputabitur ei cui restituta fuit.

XII. Exceptio: Nisi actor fuerit minor uiginti quin-
que annis. Hæc exceptio approbatur l. non est. 3. C. qui-
bus non obijciatur longi tempor. prescript. his uerbis:
Non est incognitum, id temporis quod in
minoræ ætate transmissum est, longi tempo-
ris præscriptioni non computari. Ea enim
tunc currere incipit, quando ad maiorem
ætatem dominus rei peruenerit. Huius ex-
ceptionis replicatio prima hæc esse uidetur: Nisi minor
in integrum restitutionem non petierit. Hæc replica-
tio reprobatur l. ult. C. in quibus causis in integr. restit.
non est necess. his uerbis: Sancimus, fauore im-
perfectæ ætatis exceptionem non numeratæ
pecuniæ ab initio minoribus non cur-
rere: ne dum in integrum restitutionem ex-
pectamus, uel aliquod emergat obstaculū,
per quod huiusmodi beneficio minor uti
non possit, uel substantia eius subuertatur.
Sed humanius est, latius eandem legis in-
terpretationem extendere in omnibus casu-
bus, in quibus uetera intra currere quidem
temporales præscriptiones aduersus mino-
res concesserunt, per in integrum autem re-
stitutionem eis subueniebant: eas ipſo iure
non currere. Melius etenim est intratæ eo-
rum iura seruari, quam post causam uulne-
ratam

ratam remedium quaerere, uidelicet exce-
ptionibus triginta uel quadraginta anno-
rum in suo statu remanentibus. Altera re-
plicatio est: Nisi triginta uel quadraginta annorū præ-
scriptio obijciatur aduersus hanc enim propoſita exce-
ptio nõ prodest. quæ replicatio approbatur uerbis iam
propoſitis hiſce: Videlicet exceptionibus tri-
ginta uel quadraginta annorum in suo sta-
tu remanentibus. *Concordat l. sicut. 3. §. nam cum
ad eos. C. de prescript. 30. annor. cuius uerba uide §. 10
eod. cap. in prin. Huius replicationis duplicatio hæc
est:* Nisi actor minor sit quatuordecim annis: hoc enim
casu nec triginta annorum præscriptio illi currit. quæ
duplicatio approbatur d. l. 2. ibi: sed pupillari ætate dun-
taxat. *Concordat l. cum notissimi. 7. in princ. ibi: aut si
etas impubes. C. eod. t. cuius uerba uide §. lib. 40. cap.
8. quæst. 8. in princ. Tertia replicatio est:* Nisi actio
penalis sit, uel accusatio criminalis. quæ replicatio ap-
probatur l. auxilium. 37. in prin. ff. de minoribus uigin-
tiquinque annis. cuius uerba uide §. lib. 49. cap. 4. quæst. 20
4. causa 11. except. 1.

XIII. Exceptio: Nisi propter ignorantiam actor
non egerit. Hæc exceptio approbatur exemplo No-
uell. c. 109. §. ceterum, his uerbis: Si uerus rerum
dominus ignoret, simul quòd res ad ipſum
pertineant, simul quòd alienatio interces-
serit: iubemus ut non aliter quàm tricennij
præscriptione excludatur, eo qui res hoc
modo possidet, dicere nequeunt, quòd i-
pſe bona fide possideat, quando à malæ fi-
dei possessore hæcce perceperit. Huius exce-
ptionis replicatio hæc est: Nisi triginta annorum præ-
scriptio obijciatur. Hæc replicatio elicitur ex uerbis
iam propoſitis hiſce: Non aliter quàm tricennij
præscriptione excludatur. *Concordat l. sicut. 3.
in fine. C. de prescript. 30. annor. cuius uerba uide §. hoc
cap. in prin.*

XIII. Exceptio: Nisi usure aliquot annis sint so-
lutæ, uel annuum quod petitur. Hæc exceptio appro-
batur l. si quis. 8. §. fin. C. de prescript. 30. annorum, his
uerbis: Exceptionem etiam triginta uel qua-
draginta annorum, in illis contractibus, in
quibus usuræ promissæ sunt, ex illo tempo-
re initium capere sancimus, ex quo debi-
tor usuras minimè perſoluit. *Concordat l. cum
notissimi. 7. §. in his etiam. C. eod. t. his uerbis:* In his
promissionibus uel legatis, uel alijs obliga-
tionibus, quæ dationem per singulos an-
nos, uel menses, uel aliquod singulare tem-
pus continet, tempora memoratarum præ-
scriptionum non ab exordio talis obliga-
tionis, sed ab initio cuiuscunq; anni, uel
mensis, uel alterius singularis tēporis com-
putari, manifestum est.

XV. Exceptio: Nisi prescriptio sit renunciatum.
Hanc exceptionem tractant Doctores in retractu con-
ventionali.

XVI. Exceptio: Nisi nouissimus dies nondum sit
completus. Hæc exceptio approbatur l. in omnibus. 5. ff.

de action. & obligat. his uerbis: In omnibus tem-
poralibus actionibus, nisi nouissimus dies
totus impleatur, non finit obligationem.
*Concordat l. ubi lex. 101. ff. de reg. iuris. cuius uerba ui-
de §. cap. prox. reg. 2. in prin. Huius exceptionis re-
plicatio est in usucapione. quæ replicatio approbatur
l. in usucap. in prin. ff. de diuers. temp. prescript. his uer-
bis:* In usucapione ita seruat, ut etiam si
minimo momento nouissimæ diei posses-
sa sit res, nihilominus repleatur usucapio,
nec totus dies exigitur ad explendum con-
stitutum tempus. *Concordat l. in usucapionibus.
6. ff. de usucap. cuius uerba uide §. lib. 22. cap. 5. except.
43. replic. 1.*

XVII. Exceptio: Nisi die intercalari computato
tempus nondum sit finitum. Hæc exceptio reprobatur
l. 2. ff. de diuersis temp. prescript. his uerbis: In tem-
pore cōstituto iudicatis, an intercalaris dies
proficere iudicato necne debeat, quaeritur?
Item de tempore quo lis perit. Sic sine du-
bio existimandum est, ut auctum tempus
litis intercalari die existimetur: ueluti si de
usucapione sit quaestio, quæ tempore con-
stituto expleri solet, aut de actionibus quæ
certo tempore finiuntur (ut ædilitiæ ple-
ræque actiones: & si quis fundum ea lege
uediderit, ut nisi in diebus triginta precium
esset solutum, inemptus esset fundus) dies
intercalaris proficiet emptori. Mihi contra
uidetur.

XVIII. Exceptio: Nisi reus intra tempus actoris
negotia gesserit. Hæc exceptio approbatur l. si nego-
tia. 31. ff. mandati. cuius uerba uide §. lib. 43. capite 12.
quæst. 1. causa 8. *Concordat l. si autem. 7. in princ. ff. de
negotijs gestis. cuius uerba uide §. lib. 44. cap. 6. quæst.
1. causa 4. in prin. Item concordat l. & qui natura. 18.
in prin. ibi: sicut is. ff. eod. t. cuius uerba uide d. causa 4.
except. 3. Concordat item l. tutor. 69. in prin. ff. de fi-
deiusforib. cuius uerba uide §. libro 45. cap. 4. quæst. 1.
except. 10. repl. 1. Huius exceptionis replicatio hæc
est: Nisi gestor ignorans se debere rem prescripserit,
uel usuceperit. Hæc replicatio approbatur d. l. 18. §. si
crimine. ff. de negotijs gestis. cuius uerba uide §. libro
44. cap. 6. quæst. 1. causa 4. except. 9. Hactenus propo-
ſita regula exceptiones sunt enumeratæ, quarum ta-
men plures licet colligere ex duplicationibus sequenti-
bus. Nam duplicationes istæ hic exceptionum quoque
loco poni possunt.*

Replicatio præcedentium exceptio-
num generalis.

Planè iam dictarum exceptionum replicatio gene-
ralis hæc est: Nisi quadraginta anni exceſſerint. tunc
enim excluditur actio, dictis exceptionibus non obstan-
tibus. quæ replicatio approbatur l. omnes. 4. C. de præ-
script. 30. uel 40. annorum, his uerbis: Omnes nõ
cendi quibuslibet modis artes omnib. am-
putantes, cunctas quidem temporales exce-
ptiones, quæ ex uetere iure, uel principa-
libus decretis descendunt, tanquam si per

hanc legem specialiter ac nominatim fuissent enumerata, cum suo robore durare, & suum cunctis quibus competunt, uel in posterum competere ualuerint, pro sui in delictet tenore præsidium in perpetuum deferre decernimus. Quidquid autem præteritarum præscriptionum uel uerbis uel sensibus minus continetur, implentes per hanc in perpetuum ualituram legem, sancimus, ut si quis contractus, uel si qua actio, quæ cū non esset expressim supradictis temporalibus præscriptionibus concepta, quorūdam tamen uel à fortuita uel excogitata interpretatione sæpe dictarum exceptionum laqueos euadere posse uideatur: huic saluberrimæ nostræ sanctioni succumbat, & quadraginta annorum curriculum proculdubio sopiatur, nullumq; ius priuatum uel publicum in quacunq; causa, uel in quacunq; persona, quod prædictorum quadraginta annorum extinctum est iugi silentio, moueatur. Sed quicumq; super quolibet iure, quod per memoratum tempus in cōcussum est, & sine ulla re ipsa illata iudiciaria conuentione possidet, superq; sua conditione, qua per idem tempus absque ulla iudiciali sententia simili munitione positus est, sit liber, & ex præsentis saluberrimæ legis plenissima munitione securus. Huius replicationis generalis exemplum primū proponitur §. except. 5. replic. 4. Aliud exemplum proponitur l. ult. in fin. c. in quib. causis in integr. restituito necess. non est. cuius uerba uide §. except. u. repl. 1. & repl. 2. Duplicatio autem propostæ replicationis prima hæc est: Nisi ecclesia agat. Huic enim iure antiquo non nisi centum annorum præscriptio obstabat. quod tamen ius alio iure nouo postea mutatum est, & propostæ replicatio reprobat. de qua re uide §. lib. 10. cap. 10. reg. 4. Altera duplicatio est: Nisi tributum uel functio publica petatur. Hæc duplicatio approbatur l. comperit. §. c. de præscript. 30. annor. his uerbis: Comperit nostra serenitas, quosdam sacratissimam nostræ pietatis cōstitutionem, quæ de annorum quadraginta loquitur præscriptione, ad præiudicium etiam publicarum functionum solutionis trahere conari: & si quidem per tanti uel amplioris temporis lapsum minimè uel minus quàm oportuerat tributorum nomine solutum est, nõ posse requiri seu profligari contendere: cum huiusmodi conamen manifestim sensui propositoque nostræ legis obuiare noscatur. Ideoque iubemus eos qui rem aliquam per continuum quadraginta annorum curriculum sine quadam legitima interpellatione possederunt, de possessione quidem rei seu dominio nequaquam remoueri: functiones autem, seu ciuilem canonem, uel aliam quampiam publicam collationem impositam, eis depen-

dere compelli, nec huic parti cuiuscunque temporis præscriptionem oppositam admitti. Tertia duplicatio est: Nisi curialis sue curie uindictur. Hæc duplicatio approbatur l. præscript. 5. C. cod. it. his uerbis: Præscriptionem quadraginta annorum ab ijs qui ad curialem conditionem uocantur, opponi non patimur, sed genitalem statum semper eos agnoscere compelli sancimus. Sacra enim nostræ pietatis lex de alijs loquitur conditionibus, nec anterioribus constitutionibus per eandem nouellam legem derogatur, quæ manifestissimè curiales & liberos eorum, exploris temporalibus præscriptionibus, patrijs suis reddi præcipiunt. Quarta duplicatio est: Nisi ciuitati donatum quid uel testamento relictum petatur. Hæc duplicatio approbatur l. inter. 19. ibi: nec non iuri ciuitatum. C. de sacrosanctis Ecclesijs. cuius uerba cum sua mutatione uide §. lib. 10. cap. 10. reg. 4. Quinta duplicatio est: Nisi reus qui præscriptione uitur, rem ex causa conductionis uel curatoria nomine possideat. Hæc duplicatio approbatur l. 2. C. de præscript. 30. annor. cuius uerba cum concordantibus uide §. lib. 22. capite 4. except. 26. exemplo 2. Huius duplicationis triplicatio hæc est: Nisi dubitetur, utrum in perpetuum, an ad tempus fuerit conducta. tunc enim per quadraginta annorum possessionem presumitur emphyteusis, seu in perpetuum locatio facta. quæ triplicatio approbatur argumento l. comperit. §. 6. ideoq; iubemus. C. de præscriptione triginta annorum. cuius uerba uide §. dupl. 2. Concordat l. ult. C. de fundis patrimonial. lib. 11. his uerbis: Iubemus omnes, qui in quacunq; diocæsi, aut quacunq; prouincia, uel quolibet saltu uel ciuitate fundos patrimoniales, uel templorum, aut agonotheici, seu releuatorum iugorum, uel cuiuscunq; iuris per quadraginta iugiter annos, possessione non solum eorum qui nunc detinent, uerum etiam eorum qui antea possederant, computada, ex quocunq; titulo uel etiam sine titulo hætenus possidere, uel postea per memoratarum quadraginta annorum spacium possederint: nullam penitus super dominio memoratorum omnium fundorum uel locorum uel domorum à publico actionem, uel molestiam, aut quamlibet inquietudinem formidare: sed impositum canonem pro qualitate iuris, cuius prædia sunt, uel loca, per singulos annos soluentes, pro certo habeant suum esse quod possident, uel postea possederint: ita ut omnibus ad excludendam omnem quolibet modo ex publico mouendam quæstionem nudæ ex quocunq; titulo, uel etiam sine titulo, corporalis quadraginta annorum iugis possessionis exceptio possit sufficere. Hoc etiam adijciendo, ut illi quoq; qui adempto canone huiusmodi fundos ab initio principali iustione datos

ne datos sibi fuisse confirmant, si per quadraginta annos adempti canonis beneficiū iugiter possederunt: neque canonem, cuius ademptionem quadraginta (sicut dictum est) annorū possessio testatur, possint penitus profligari: eo quod nostræ pietati placuit, in utroq; casu, id est, tam saluo quàm adempto canone, possessorum nostrorum iura in eo statu, in quo per quadraginta annos (sicut dictum est) iugiter manserunt, absq; ulla in nouatione durare. Concordat item l. ius emphyteuti. c. cod. it. cuius uerba uide §. lib. 11. cap. 9. quest. 3. reg. 7. except. 2. in fine. Sexta duplicatio est: Nisi cum actor, aduersario absente, infans uel furiosus constituto, experundi potestatem non haberet, de eo coram præfide, uel episcopo, uel testibus solemniter sit protestatus. quæ duplicatio approbatur l. 2. §. fin. autem abfuerit, in fine. C. de annali except. cuius uerba uide §. except. 5. repl. 6. dupl. 2. Septima duplicatio est: Nisi nondum agere potuit actor. ex eo enim tempore quadraginta annorum præscriptio non computatur, quæ duplicatio approbatur l. cum notissimi. 7. §. illud autem. C. de præscript. 30. annor. cuius uerba uide §. except. 10. Octaua duplicatio est: Nisi usus aliquo tempore solutus sunt, illud enim tempus in quadraginta annorū præscriptio ne non computatur, quæ duplicatio approbatur l. si quis. §. §. fin. C. de præscript. 30. annor. cuius uerba uide §. except. 13. Nona duplicatio est: Nisi actione pignoriatica ad reddendum pignus agatur. Hæc duplicatio approbatur iure consuetudinario magis quàm iure scripto: de quo dictam §. except. 4. Hætenus quamdiu competit actio, & de temporalibus præscriptionibus earūq; exceptionibus dictum est. de quibus uide plura §. lib. 22.

DE RELIQUO ACTIONVM iure. Cap. XVI.

Prima regula: De actionibus & illud notandum, quod cumlatio actionum regulariter sit prohibita. quæ regula approbatur l. sing. 6. ff. de excep. rei iudicata. his uerbis: Singulis contro uerbis singulas actiones & unum iudicati finem sufficere, probabili ratione placuit: ne aliter modus litium multiplicatus, summam atq; inexplicabilem faciat difficultatem, maxime si diuersa pronunciantur. Parere ergo exceptionem rei iudicatæ frequens est. Concordat l. nemo ex ijs. 43. §. fin. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Quoties concurrunt plures actiones eiusdem rei nomine, una tantum quis experiri debet. Concordat item l. plura. 52. ff. de act. & oblig. his uerbis: Plura delicta in una re plures admittunt actiones: sed nõ posse omnibus uti, probatū est. Nam si ex una obligatione plures actiones nascantur, una tantum modò,

non omnibus utendum est. Huius regula exceptio hæc est: Nisi ob factum rei conueni incertum sit quæ potius competat actio. tunc enim plures cumulari possunt. quæ exceptio approbatur, simul & exemplo declaratur l. 1. §. quia autem nonnunquam. ff. quorum legatorū. cuius uerba uide §. lib. 23. cap. 6. quest. 9. reg. 2. II. Regula: Nemo inuitus agere cogitur. quæ regula approbatur l. unica. C. ut nemo inuitus, his uerbis: Inuitus agere uel accusare nemo cogatur. Concordat l. cred. 20. C. de pignori. his uerbis: Creditor ad petitionem urgeri iure minimè potest. Quapropter eo quod uos hæredibus Euidiani debere confiditis, oblato, & (si nolint accipere) consignato atq; deposito: de reddendo pignore eos præfidalis notione conuenite. Concordat item l. pupillus. 4. C. de usuris pupillarib. cuius uerba uide §. lib. 13. cap. 10. quest. 5. reg. 8. except. 1. Huius regula exceptio prima hæc est: Nisi quis ab aliquo diffametur, quasi debitor illius sit, uel res eius abfulerit. hoc enim casu diffamatus diffamantem ture cogere potest, ut aut actionem, quam se habere dicit, in iudicio proponat, aut à diffamando cesset. quæ exceptio approbatur exemplo l. diffamari. §. C. de ingenuis manumisis. cuius uerba uide §. lib. 20. cap. 2. causa 11. except. 2. repl. 1. Altera exceptio est: Nisi quis propostæ in iudicio actione, & reo aliquamdiu sumptibus litis reuato, desistat. tunc enim petente reo actionem prosequi tenetur. quæ exceptio approbatur Nouell. c. 112. §. porro cum omnes, his uerbis: Cum omnes contumiter suas præcisas ambagibus uelimus ad finem decurrere, illorum etiam uersutis a duersamur, qui actiones tantum modò proponunt, nolunt autem eas ad terminum usque litis persequi, dicentes, legem esse quæ uetet, ne quis proprias actiones exercere compellatur inuitus. Hanc igitur uersutiam studentes extinguere, iubemus ne memorata legis auxilio utantur hi, qui cōtra aliquos proprias iam actiones proposuerunt, siue aditione magistralium, siue per preces Imperatori oblatas, & iudici infinuatas, perq; ipsum ad noticiam aduersarij delatas, & à legitimo iudice examinari ceptas. Neq; enim iuste actionem intentare recusat, qui uelut paratus aduersarium suum in ius uocauit, cum istiusmodi recusatio reo potius quàm actori cōpetat. Propterea sancimus, ut actor ceptam causam ulq; ad finem litis persequatur & exerceat. Si uerò causam peragere distulerit, & c. Reliqua uerba uide §. lib. 6. cap. 2. quest. 3. Concordat d. Nouell. c. 112. §. priuilegio. cuius uerba uide §. d. cap. 2. quest. 6. reg. 5. Hætenus de obligationibus & actionibus in genere actum est. Planè antecedentia & adiuncta actionis uide §. lib. 5. cap. 1. quest. 5.

DIGESTORVM LIBER TRI- CESIMVS SEPTIMVS:

DE CONTRACTIBUS ET PACTIS conuentis in genere, cum duabus conditionibus genera- libus, Certi & Triticiaria.

DE DEFINITIONE PA- CTI conuenti & contractus.

Cap. I.

Pacti conuenti definitio proponitur l. 1. ff. de pactis, hisce uerbis: Pactum à pactione dicitur, unde etiã pacis nomen appellatum est. Est autem pactio, duorum plurimue in idem placitum & consensus. Conuentionis uerbum generale est, ad omnia pertinens, de quibus negocij contrahendi transgendiq; causa consentiunt qui inter se agunt. Nam sicuti conuenire dicuntur, qui ex diuersis locis in unum colliguntur & ueniunt: ita qui ex diuersis animi motibus in unum consentiunt, id est, in unam sententiam decurrunt. Ad eò autem conuentionis nomen generale est, ut eleganter dicit Pedius, nullum esse contractum, nullam obligationem, quæ non habeat in se conuentionem, siue re, siue uerbis fiat. Nam & stipulatio quæ uerbis fit, nisi habeat consensum, nulla est. Sed conuentionum pleræq; in aliud nomen transeunt: ueluti in emptionem, in locationem, in pignus, in stipulationem. Ex hisce, quid pactum conuentum sit, constat. Etsi autem pactio & pactum inter se differunt, quemadmodum actio & actum, lectio & lectum: tamen alterum pro altero accipi solet, & ex alterius definitione, quid alterum sit, potest intelligi. Unde quæ hic pactionis definitio ponitur, alibi est definitio pacti: nempe l. pactum. 3. in prin. ff. de pollicitationibus. cuius hæc sunt uerba: Pactum est duorum consensus atque conuentio. Planè non omnis consensus duorum plurimue in idem, pactum rectè dici potest. Quid enim, si inter aliquos conueniat esse Antipodes, spirare sub aqua pisces, regem Parthorum uiuere? duorum plurimue consensus in idem rectè dici potest, pactum nequaquam. Non enim pactum est, si duo pluresue consentiant quid esse, uel fuisse, uel etiam futurum esse: sed ut alter alteri quid det, faciat uel præstet: aut non det, non faciat, uel non præstet. l. obligationum. 3. in prin. ff. de action. & obligat. Pactum itaque est duorum plurimue placitum & consensus in idem ad dandum aliquid uel faciendum uel præstandum alteri ab altero uel contra ad non faciendum. Ait in proposita definitione Vlpianus: Conuentionis uerbum generale est, ad omnia pertinens, de quibus negocij contrahendi transgen-

diq; causa consentiunt, qui inter se agunt. Hæc definitio conuenti seu conuentionis duplici ratione subiecta confirmatur. prima sumpta à simili talis est: Quemadmodum duo pluresue ex diuersis locis in unum locum ueniunt: ita quoq; in pactis & contractibus duo pluresue ex diuersis sententijs in eandem sententiam uenire solent. Proinde quemadmodum illi, ita hi quoq; conuenire dici solent: & per consequens pacta & contractus conuentiones dicuntur, estq; conuentio genus omnium contractuum & transactionum. Altera proposita definitionis ratio, sumpta ab enumeratione præcipuarum partium, talis est: Omnis contractus, omnis obligatio, siue re, siue uerbis fiat, habet in se conuentionem. Ergo conuentionis uerbum generale est, seu conuentio genus est omnium contractuum. Ex his constat, contractum speciem esse conuentionis, cum enim conuentio sit tam contrahende quam distrahende obligationis, ut ex uerbis iam propositis patet: contractus est conuentio ad constituendam obligationem, seu (ut Labeo definit) ultro citroq; obligatio. de quo s. lib. prox. cap. 2. diuis. 2. in fine dictum est. Sed pactum & conuentio parum inter se differre uidentur: cum utruq; sit consensus duorum plurimue in idem ad dandum uel faciendum uel præstandum quid alteri ab altero, aut ad non dandum, uel non faciendum, uel non præstandum. quod quidem de pacto generaliter sumpto intelligendum est. Nam speciali significatione pactum dicitur tantum nudum illud pactum: ut puta cum dicimus, ex pacto actionem non dari. de quo j. suo loco tractabitur. Quidquid igitur de pactis in posterum dicitur, de conuentionibus quoq; & contractibus erit intelligendum: nec enim separatam tractationem requirunt.

DE DIVISIONIBVS ET SPECIEBVS PACTI conuenti.

Cap. II.

Prima diuisio conuentionis est: quòd alia nominata sit, alia innominata. quæ diuisio proponitur l. 1. §. fin. ff. de pactis, uerbis s. cap. prox. in prin. propositis hisce: Sed conuentionum pleræque in aliud nomen transeunt: ueluti in emptionem, in locationem, in pignus, in stipulationem. Concordat l. iuris gentium. 7. in prin. ff. eod. it. cuius uerba cum alijs huc pertinentibus uide s. lib. prox. cap. 2. diuis. 2.

11. Diuisio pactorum est: quòd alia sint publica, alia priuata. quæ diuisio proponitur simul & declaratur l. conuent. 3. ff. de pactis, hisce uerbis: Conuentionum tres sunt species: aut enim ex publica causa sunt, aut priuata. Priuata aut legitima, aut iuris

iuris gentium. Publica conuentio est, quæ fit per principem, aut quoties inter se duces belli quædam paciscuntur. Quòd hic Vlpianus faciat tribuendrem diuisionem, contra legem diuisionis ab eo factum esse constat: cum legitima & iuris gentium conuentio sub priuata conuentione (ut ipse Vlpianus ait) comprehendatur. Similis iuris diuisio proposita est s. lib. 1. cap. 8. diuis. 1.

111. Diuisio est: quòd alia pacta legitima sint, alia iuris gentium. quæ diuisio proponitur uerbis iam dictis hisce: Priuata aut legitima, aut iuris gentium. Definitio legitime conuentionis proponitur l. legitima. 6. ff. eod. it. his uerbis: Legitima conuentio est, quæ aliqua lege confirmatur. Et ideo interdum ex pacto actio nascitur uel tollitur, quoties lege uel senatusconsulto adiuuatur. Huius generis sunt uerborum obligatio, contractus emphyteuticus, & similes, quæ uero iure civili subsistunt. Sed etsi quæ conuentio ex iure gentium originem trahat, iure autem civili comprobetur, eòq; nomine introducta sit actio, legitima conuentio dici potest: quemadmodum patet ex uerbis iam propositis hisce: Et ideo interdum ex pacto actio nascitur uel tollitur, quoties lege uel senatusconsulto adiuuatur. Cui concordat Inst. de obligat. §. ciuiles, his uerbis: Ciuiles obligationes sunt, quæ aut legibus constitutæ, aut certo iure civili comprobatæ sunt. Cum itaq; duplex ius sit, gentium & ciuile: conuentio quæ iure tantum gentium subsistit, nullo iure civili adiuta, naturalis obligatio dicitur. de qua s. lib. prox. cap. 1. Alia autè ciuiles seu legitime omnes.

111. Diuisio est: quòd alia conuentio actionem pariat, alia exceptionem tantum. quæ diuisio approbatur l. iuris gentium. 7. in prin. ff. de pactis. cuius uerba uide s. lib. prox. cap. 2. diuis. 5. De conuentione quæ tantum exceptionem parit, dicitur j. cap. prox. except. 11. sed & de ea dictum s. d. cap. 1. de naturali obligatione.

Diuisio est: quòd pactum aliud sit reale, aliud personale. quæ diuisio approbatur d. l. 7. §. pactorum autem. ff. de pactis, hisce uerbis: Pactorum quædam in rem sunt, quædam in personam. Declaratur hæc diuisio ibidem, his uerbis: In rem sunt, quoties generaliter paciscor ne petam: in personam, quoties ne à persona, id est, ne à L. Titio petam. Vtrum autem in rem, an in personam pactum factum sit: non minus ex uerbis, quam ex mente conuenientium æstimandum est. Plerumq; enim (ut & Pædus ait) persona pacto inferitur, non ut personale pactum fiat, sed ut demonstretur cum quo pactum factum est. Huic concordat l. talc. 4. o. in prin. ff. eod. it. his uerbis: Tale pactum, profiteor te non teneri: nõ in personam dirigitur, sed cum generale sit, inter hæredes quoq; litigantes locum habebit.

VI. Diuisio est: quòd alia pacta expressa sint, alia tacite ipsint. quæ diuisio constat ex l. 2. ff. de pactis, hisce uerbis: Etiam tacito consensu conuenire intelliguntur. Igitur conuentionum alie expressa

sunt, alie tacite, quæ scilicet sine uerbis tacito sunt consensu, cum scilicet quid præsumitur inter aliquos conuenisse, quod tamen nominatim non est expressum. Cuius generis species hæc sunt. Prima tacite conuentionis species proponitur d. l. 2. his uerbis: Si debitori meo reddiderim cautionem, uidetur inter nos conuenisse ne peteret, futuramq; ei conuentionis exceptionem placuit. Huius speciei exceptio hæc est: Nisi pignus debitori redditum sit, hoc enim casu, quamuis pignus etiam cautio sit, non tamen debitum remissum uidetur. quæ exceptio approbatur l. post pign. 3. ff. eod. it. his uerbis: Post pignus uero debitori redditum, si pecunia soluta non fuerit: debitum posse peti, dubium non est: nisi specialiter contrarium actum esse probetur. Concordat ea quæ proposita sunt s. lib. 3. cap. 13. quæst. 4. reg. 2. Secunda tacite conuentionis species proponitur litem qua. 4. in prin. ff. de pactis, his uerbis: Quia conuentiones etiam tacite ualent, placet in urbanis habitationibus locandis inuecti illata pignori esse locatori, etiam si nihil nominatim conuenierit. Elura de hac specie uide j. lib. 4. o. cap. 1. quæst. 4. Tertia species proponitur d. l. 4. §. huius rei. cuius uerba uide s. lib. 15. cap. 2. except. 26. Quarta species proponitur d. l. 4. §. fin. his uerbis: Iuliano placet ex facto etiam consensu, cum conuenisset, ut donec usuræ soluerentur, fors non peteretur, & stipulatio purè concepta fuisset: conditionem inesse stipulationi, atq; si hoc expressum fuisset. Ad intelligenda hæc uerba uide j. lib. prox. cap. 9. reg. 5.

Quinta species proponitur l. qui in futurum. 56. in prin. ff. de pactis, hisce uerbis: Qui in futurum usuras à debitore acceperit, tacite pactus uidetur, ne intra id tempus forte petat. Sexta species proponitur l. si unus. 27. §. si acceptilatio. ff. de pactis. cuius uerba cum alijs huc pertinentibus uide j. lib. 4. 8. cap. 13. quæst. 5. in fine. Septima species proponitur l. 1. de pactis. cuius uerba uide s. lib. prox. cap. 6. reg. 3. except. 3. Octaua species est: si quis id quod sibi debetur, ab alio sibi dari sit stipulatus, hoc enim casu prior debitor exceptione pacti conuenti defenditur. quæ species approbatur simul & distinguitur in persona. 30. §. quæ pecunia. ff. de pactis. cuius uerba uide j. lib. 4. 8. cap. 14. exc. 7. repl. 1. Hæc de sexta pactorum diuisione.

VI. Diuisio est: quòd conuentiones aut re sunt, aut uerbis, aut literis, aut consensu. de qua diuis. uide s. lib. prox. cap. 2. diuis. 4.

DE EXCEPTIONIBVS ADVERSUS PACTA & CONTRACTUS. Cap. III.

Regulariter quidem pacta seruanda sunt, & ex contractu tam obligatio quam actio nascitur, quæ regula cum constat per ea quæ proposita sunt s. d. cap. 2. diuis. 3. & 4. tum approbatur etiam edito prætoris, l. iuris gentium. 7. §. prætor ait. ff. de pactis, hisce uerbis: Prætor ait: Pacta cõuenta, quæ neque dolo malo, neq; aduersus leges, plebiscita, senatusconsulta, & dicta, decreta principum,

pum, nēque quo fraus cuiquam eorum fiat, facta erunt: seruabo. Huius edicti ratio proponitur l. i. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Huius edicti æquitas naturalis est. quid enim tam congruum fidei humanæ, quàm ea seruare quæ inter eos placuerunt? Concordat l. scit. 5. C. de act. et obligat. his uerbis: Sicut in iudicio libera potestas uniuersis est habendi, uel non habendi contractus: ita renunciare semel constitutæ obligationi, aduersario non consentiente, ne mo potest. Quapropter intelligere debetis, uoluntariæ obligationi semel uos nexos, ab hac, non consentiente altera parte, cuius precibus fecistis mentionem, minimè posse discedere. Concordat item l. eo quod. 10. ibi inam si pro. C. si certum petatur. cuius uerba uide §. lib. 7. cap. 3. quæst. 5. except. 18. Huius regule exemplum proponitur l. si pasc. 9. C. de pactis, hisce uerbis: Si pascenda pecora partiaria, id est, ut foetus eorum portionibus quibus placuit, inter dominum & pastorem diuidantur, Apollinarè suscepisse probabitur: si dem pacto præstare per iudicem compelleretur. Huius regule exceptiones plures sunt, partim ex personis paciscentium, partim ex re in pactum deducta desumptæ, partim ex causa et modo paciscentis, partim ex alijs circumstantijs, nunc ordine proponendæ.

I. Exceptio: Nisi cum pupillo pactum factum sit. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur §. lib. prox. cap. 3. except. 1. item §. lib. prox. cap. 4. except. 8.

II. Exceptio: Nisi cum furioso pactum factum sit. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur §. d. cap. 3. except. 2.

III. Exceptio: Nisi cum muto uel surdo pactum factum sit. Hæc exceptio reprobat. litem quia. 4. §. 1. ff. de pactis, hisce uerbis: Et mutus pacisci potest. Concordat l. ubi. 166. in prin. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Vbi non uoce, sed præsentia opus est: mutus, si intellectu habet, potest uideri respondere. Idem & in surdo hic quidem responderi potest. Concordat item l. in quibus. 47. ff. de act. et oblig. his uerbis: In quibuscunq; negocijs sermone opus non est, sufficiente consensu, in his etiam surdus interuenire potest: quia potest intelligere & consentire: ueluti in locationibus, conductionibus, & emptionibus & cæteris. Planè exceptio hæc in uerborum obligatione admittitur, de qua re infra suo loco dicitur.

III. Exceptio: Nisi cum filiofamiliâs pactum factum sit. Hæc exceptio reprobat. §. lib. prox. cap. 3. except. 4.

V. Exceptio: Nisi cum seruo pactum factum sit. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur d. cap. 3. except. 3. Concordat sane propositæ exceptioni l. seruus. 3. C. de pactis, hisce uerbis: Seruus creditoris meliorem causam domini facere potest: in deterius autem reformare nouo pacto non potest obligationem rectè constitutam. Concordat item l. qui Romæ. 122. §. Callimachus. ff. de uerb.

obligat. cuius uerba uide §. libro 39. capite 2. quæstion. 1. except. 25. repl. 3. Concordat item l. melior. 175. ff. de reg. iuris. cuius uerba uide §. libro 19. capite 1. quæst. 3. reg. 4. Huius exceptionis replicatio etiam hæc est: Nisi si per pactum serui melior domini conditio efficiatur. Nam hoc casu ei qui cum seruo pactum fecit, proposita exceptio non datur. quæ replicatio legibus iam allegatis approbatur. Item alia replicatio hæc est: Nisi domini pecuniam credendo seruus pactus sit. Hæc replicatio approbatur l. si autem dom. 30. ff. de pactis, hisce uerbis: Si dominicam pecuniam seruus crediderit: quod credendi tempore pactus est, ualere Celsus ait.

VI. Exceptio: Nisi inter dominum et seruum pactum factum sit. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur §. lib. prox. cap. 3. except. 6.

VII. Exceptio: Nisi inter patrem et filiumfamiliâs pactum factum sit. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur §. d. cap. 3. except. 5.

VIII. Exceptio: Nisi non contrahendi animo factum sit. Hæc exceptio approbatur §. d. cap. 3. except. 7.

IX. Exceptio: Nisi non utriusq; consensu factum sit. Hæc exceptio approbatur l. in omnib. 54. ff. de act. et oblig. his uerbis: In omnibus rebus quæ dominium transferunt, concurrere oportet affectus ex utraq; parte contrahentium. Nam siue ea uenditio, siue donatio, siue alia quælibet causa contrahendi fuit, nisi animus utriusq; consentiat, perduci ad effectum id quod inchoatur, non potest. Concordat l. i. §. ad eod. autem. ff. de pactis. cuius uerba uide §. cap. 1. in prin.

X. Exceptio: Nisi sine uerbis conuenierit. Hæc exceptio reprobat. l. obligamur. 51. §. fin. ff. de act. et obligat. his uerbis: Etiam nudus consensus sufficit obligationi, quamuis uerbis hoc exprimi possit. Sed & nutu solo pleraq; consistunt. Concordat l. si stipuler. 35. §. fin. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 4. except. 22. repl. 1. Concordat item l. 2. in prin. ff. de pactis, hisce uerbis: Labeo ait, conuenire posse uel re, uel per epistolam, uel per nuncium inter absentes quoq; Planè admittitur exceptio proposita in uerborum obligatione: de qua re §. d. repl. 1. dicitur.

XI. Exceptio: Nisi scriptura non interuenierit. Et hæc exceptio reprobat. l. penult. ff. de fide instrum. his uerbis: Si res gesta sine literarum quoque consignatione ueritate factum suum præbeat: non ideo minus ualebit, quod instrumentum nullum de ea intercessit. Concordat l. contrahitur. 4. in fine. ff. de pignorib. cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 1. quæst. 4. causa 6. in princip. item l. in re. 4. ff. de fide instrument. cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 3. except. 18. Item concordat l. pactum. 17. C. de pactis, hisce uerbis: Pactum quod bona fide interpositum docebitur, etsi scriptura non existente: tamen si alijs probationibus rei gestæ ueritas comprobari potest, Præses provincie secundum ius custodiri efficiet. Concordat item l. cum proponas. 21. in prin. C. eod. tit. cuius

cuius uerba uide §. lib. 9. cap. 5. quæst. 3. Concordat item l. cum te. 5. C. de transacionib. cuius uerba uide §. lib. 9. cap. 5. except. 11. Concordat item l. instr. 9. C. de fide instrum. his uerbis: Instrumentis etiam non interuenientibus, semel diuisio rectè facta non habetur irrita. Concordat item l. cum instr. 10. C. eod. tit. his uerbis: Cum instrumentis etiam non interuenientibus uenditio facta, rata maneat: consequenter amissis etiam quæ intercesserant, non tolli substantiam ueritatis, placuit. Concordat item l. non idcirco. 12. C. eod. tit. his uerbis: Non idcirco minus in uacuum inductus prædij possessio est donationis causa, quod eius facti prætermisum instrumentum adferatur, hanc obtinere potest. Concordat item l. etsi. 3. C. de fide instr. et iure hasta. cuius uerba uide §. lib. 7. cap. 2. quæst. 3. reg. 8. Concordat item Nouell. c. 73. §. uerum enim uero. cuius uerba uide §. lib. 7. cap. 3. quæst. 4. reg. 5. except. 5. Concordat deniq; d. c. 73. §. atq; hæc quidem, his uerbis: Si quis sine scripto qualem cunq; contractum celebrare uoluerit: dubium non est, quin uel per testes, uel per delatum & præstitum iuramentum fidem accipiat, actore quidem producente testes, reo uero iuramentum uel subeunte uel referente, prout iudex causam ordinauerit, ne uel ex his aliquid emendatione careat. Planè admittitur exceptio proposita, si ab initio conuenit, ut contractus in scriptis celebraretur. hoc enim casu, nisi scriptura rectè interuenierit, nihil ualet quod actum est. quæ distinctio approbatur l. contra. 16. C. de fide instrum. cuius uerba uide §. lib. 7. cap. 3. quæst. 5. except. 2. Concordat Inst. de empt. et uendit. §. in ijs autem. cuius uerba uide §. lib. 41. cap. 4. except. 1.

XII. Exceptio: Nisi pactum nudum sit. Hæc exceptio approbatur l. iurigentium. 7. §. sed cum nulla. ff. de pactis, hisce uerbis: Cum nulla subest causa præter conuentionem: hic constat non posse constitui obligationem. Igitur nuda pactio obligationem non parit, sed parit exceptio nem. Concordat l. legem. 10. C. de pactis. cuius uerba uide §. repl. 2. Concordat item l. 1. C. de pactis conuentis super dote. cuius uerba uide §. libro 15. capite 1. in prin. Concordat item l. nuda. 5. in prin. C. de contrah. stipul. cuius uerba uide §. repl. 3. Concordat item l. si tibi. 27. C. de locato et conducto, his uerbis: Si tibi, quæ pro colonis conducti prædij prorogasti, dominus fundi stipulanti dare spondidit, &c. ait iuriconsultus: Igitur nuda pactio obligationem non parit. Nudam pactio nem uocat iuriconsultus conuentionem innominatam, solo consensu sine rei traditione et sine stipulatione factam. cuius exemplum in permutatione proponitur l. 1. §. item emptio. ff. de rerum permutat. his uerbis: Emptio et uenditio, nuda consentientium uoluntate contrahitur: permutatio autem ex rei tradita initium obligationi præbet. Alioquin si res nondum tradita sit, nudo consensu constitui obligationem dicemus? quod in his

duntaxat receptum est, quæ nomen suum habent: ut in emptione, uenditione, conductione, mandato. Aliud exemplum proponitur l. diuisionis. 45. ff. de pactis, hisce uerbis: Diuisionis placitum, nisi traditione uel stipulatione summat effectum, ad actionem tanquam nudum pactum nulli prodesse poterit. Concordat l. cum proponas. 21. ibi: quod si aduersarius. C. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 9. cap. 5. quæst. 3. reg. 1. Estigitur propositæ exceptionis prima replicatio hæc: Nisi contractus sit nominatus, seu pactum nominatum. hoc enim nudum non dicitur, actionemq; parit. quæ replicatio approbatur etiam l. iurigentium. 7. in prin. ff. de pactis. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 2. diuis. 5. Altera replicatio est: Nisi rei traditio uel factum aliud præter conuentionem interuenierit, ut res amplius non sit integra. quæ replicatio approbatur d. l. 7. §. sed est in alium. cuius uerba uide d. diuis. 5. Concordat l. in traditionib. 48. ff. eod. tit. his uerbis: In traditionibus rerum quodcunq; pactum sit, id ualere, manifestissimum est. Concordat item l. legem. 10. C. de pactis, hisce uerbis: Legem quam dixisti, cum dote pro alumna dares, seruari oportet, nec obesse tibi poterit quod dici solet, ex pacto actionem non nasci. tunc enim hoc iure utimur, cum pactum nudum est: alioquin cum pecunia datur, & aliquid de reddenda ea conuenit, utilis est conditio. Concordat istdem uerbis l. 1. C. de pactis conuentis tam super dote. Aliud exemplum proponitur l. uit. C. de rerum permutat. cuius uerba uide §. libro 44. capite 1. quæst. 1. causa 2. Concordat item l. si dominus. 8. in fine. ff. præscriptis uerbis. cuius uerba uide §. lib. 44. cap. 1. quæst. 1. causa 6. exemplo 6. Tertia replicatio est: Nisi stipulatio interuenierit, uel subsecuta sit pactum. Hæc replicatio approbatur l. petens. 27. C. de pactis, hisce uerbis: Petens ex stipulatione, quæ placiti seruandi causa secuta est, seu antecessit pactum, seu post statim inrepositum sit, rectè secundum se ferri sententiam postulat. Concordat l. si certis. 28. in fine. C. eod. tit. cuius uerba uide §. repl. 6. Concordat item l. ex placito. 3. C. de rerum permut. cuius uerba uide §. lib. 41. cap. 10. quæst. 5. except. 1. Concordat item l. nuda. 5. C. de contrah. et committ. stipul. his uerbis: Nuda pollicitatione secundum ea quæ sæpe constituta sunt, ad præstanda quæ promiserat, urgeri quenquam, non semper iura permittunt. Verum quoniam præterea, si contra pactum fecerit, quanti ea res est, tibi dari stipulanti aduersariū tuum promississe proponas: huius etiam obligationis post motam litem exitisse conditionem, & eius summæ quæ in hac quoq; stipulatione continetur, petitioni locum factum esse conuenit. Concordat item l. scire. 6. C. eod. tit. his uerbis: Scire debui, quæ sub transactione dari placita sunt, certi uel incerti stipulatione subsecuta, peti posse. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi non stipulandi uni-

mo stipulatio sit subiecta. que duplicatio approbatur
l. iuris gentium. 7. §. quod ferè. ff. de pactis, hinc uerbis:
 Quod ferè nouissima parte pactorum ita
 solet inferi, Rogauit Titius, spondit Mæ-
 uius: hæc uerba non tantum pactiois loco
 accipiuntur, sed etiam stipulationis. Ideoq;
 ex stipulatu nascitur actio: nisi specialiter
 contrarium adprobetur, quod non animo
 stipulantium hoc factum est, sed tantum pa-
 ciscentium. Altera duplicatio est: Nisi stipulatio
 inutilis interuenit, de qua re uide *§. lib. proxim. cap. 3.*
reg. 8. except. 1. & cap. 4. in fine. Quarta replicatio
 est: Nisi pactum bonæ fidei iudicio insit. Hæc replica-
 tio approbatur *d. l. 7. §. quimimò. ff. de pactis, hinc uer-*
bis: Interdum nuda pactio informat ipsam
 actionem, ut in bonæ fidei iudicijs. Sole-
 mus enim dicere, pacta conuenta inesse bo-
 næ fidei iudicijs. Huius replicationis duplicatio
 prima hæc est: Nisi non in continenti, sed ex
 interuallo pactum secutum sit. Hæc duplica-
 tio approbatur *ibidem, his uerbis:* Sed hoc sic ac-
 cipiendum est, ut siquidem ex continenti
 pacta subsecuta sunt, etiam ex parte actoris
 insunt. Si ex interuallo, non inerunt, nec ua-
 lebunt si agatur, ne ex pacto actio nascatur.
 Concordat *l. in bonæ. 13. C. de pactis, hinc uerbis:* In
 bonæ fidei contractibus ita demum ex pacto
 actio competit, si in continenti fiat.
 Nam quod postea placuit, id non petiti-
 onem, sed exceptionem parit. Exemplum hu-
 ius duplicationis proponitur *d. §. quimimò, his uerbis:*
 Vrputa post diuortium conuenit, ne tem-
 pore statuto dilationis dos reddatur, sed sta-
 tim. hoc non ualebit, ne ex pacto actio nas-
 scatur. Aliud exemplum proponitur *ibidem, his uer-*
bis: Idem Marcellus scribit, Etiam si in tu-
 relæ actione conueniat, ut maiores quam
 statuta sunt usuræ præstentur: locum non
 habebit, ne ex pacto actio nascatur. Ea e-
 nim pacta insunt, quæ legem contractui
 dant, id est, quæ in ingressu contractus fa-
 cta sunt. Tertium exemplum proponitur *ibidem,*
his uerbis: Item responsum scio à Papiniano,
 si post emptionem aliquid extra naturam
 contractus conueniat, ob hanc causam agi
 ex empto non posse propter eandem regula-
 lam, ne ex pacto actio nascatur. Quod & in
 omnibus bonæ fidei iudicijs erit dicen-
 dum. Hinc exemplis propositis iurisconsultus indu-
 ctione duplicationem propositam confirmat. Planè
 huius duplicationis triplicatio prima hæc est: Nisi po-
 stea aliquid conuenierit, quod etiam ex natura contra-
 ctus uel actionis debetur. tunc enim pactum ad agen-
 dum prodest etiam ex interuallo adpositum. quæ tri-
 plicatio elici potest ex uerbis iam propositis hinc:
 Extra naturam contractus. Sed & approba-
 tur exemplo *l. si unus. 27. §. quod & in specie. ff. de pa-*
ctis. cuius uerba uide §. libro 15. capite 5. quæstion. 3. re-
gul. 2. exceptio. 2. replicat. 1. duplicat. 3. Altera tri-

plicatio est: quod quamuis pactum ex interuallo ad-
 positum ad agendum non prodest, ad excipiendum ta-
 men prodest. quæ triplicatio approbatur *d. l. 7. §. sed ex*
parte, his uerbis: Sed ex parte rei locum habe-
 bit pactum: quia solent & ea pacta quæ po-
 stea interponuntur, parere exceptiones.
 Concordat huic triplicatiõni *§. replicat. 7. item l. pacta.*
72. in princip. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §.
triplicat. 4. Tertia proposita duplicationis tripli-
 catio est: Nisi re adhuc integra pactum ex interuallo
 factum sit. Hæc triplicatio approbatur *d. l. 7. §. adeò*
autem, his uerbis: Aded in bonæ fidei iudicijs
 pactioes postea factæ, quæ ex eodem sunt
 contractu, insunt, ut constet in emptione
 cæterisq; bonæ fidei iudicijs, re nondum
 secuta, posse abiri ab emptione. Si igitur in
 totum potest, cur non & pars eius pactioe
 mutari potest? Er hæc cita Pomponius libro
 6. ad edictum scribit. Quod cum est, ex par-
 te agentis pactio locum habet, ut & ad a-
 ctionem proficiat nondum re secuta, ead-
 em ratione. Nam si potest tota res tolli,
 cur non & reformari, ut quodammodo
 quasi contractus renouatus uideatur? quod
 non in subtiliter dici potest. Concordat *l. pacta.*
72. in princip. ibi an idem dici. ff. de contrah. empt. cu-
ius uerba uide §. triplic. proxim. Quarta triplicatio
 est: Nisi pactum ex interuallo adpositum detrahatur, non
 adiciatur aliquid priori contractui. Quæ triplicatio ap-
 probatur *d. l. 72. in princip. his uerbis:* Pacta con-
 uenta, quæ postea facta detrahunt aliquid
 conuentioni, contineri contractu uidentur.
 Quæ uerò adijciunt, credimus non inesse.
 Quod locum habet in his, quæ adminicu-
 la sunt emptionis: ueluti ne cautio duplæ
 præstetur, aut ut cum fideiussore cautio dup-
 læ præstetur. Sed quo casu agente empto-
 re non ualet pactum, eodem uires habebit
 iure exceptionis agente uenditore. An idè
 dici possit, aucto postea uel deminuto pre-
 cio, non immerito quæsitum est: quoniam
 emptionis substantia consistit ex precio?
 Paulus notat, Si omnibus integris manen-
 tibus, de augendo uel deminuendo precio
 rursus conuenit, recessum à priore contra-
 ctu, & nouam emptionem intercessisse ui-
 deri. Hæc de prima duplicatione. Altera duplica-
 tio est: Nisi de poena præstanda sine stipulatione con-
 uenerit. Quæ duplicatio, approbatur simul & di-
 stinguitur *l. seruus. 7. ff. de seruis exportandis. cuius*
uerba uide §. libro 41. capite 9. quæstion. 1. exceptione
4. Tertia duplicatio uidetur: Nisi non bonæ fidei,
 sed stricti iuris iudicio pactum insit. Hæc duplicatio
 reprobatur exemplo *l. lecta. 40. ibi:* quamuis senten-
 tia diuersa. ff. si certum petatur. cuius uerba uide *§. lib.*
proxim. capite 9. quæst. 2. reg. 8. Quinta replicatio
 est: Nisi pactum aliqua lege adiuetur. Hæc replicatio
 approbatur uerbis *l. legitima. 6. ff. de pactis, §. cap.*
proxim. diuis. 3. propositis hinc: Interdum ex pa-

cto actio nascitur uel tollitur, quoties lege
 uel senatusconsulto adiuetur. Huius legis ex-
 exemplum est pactum donationis, ex quo tanquam ex
 pacto nudo & contractu innominato olim quidem nõ
 dabatur actio, donec Imp. Iustinianus *l. si quis argen-*
tum. 35. §. sed siquidem hoc minimè. C. de donationibus,
eo nomine actionem introduxerit. cuius legis uerba ui-
de d. cap. 2. except. 33. Sexta replicatio est: Nisi ali-
 quot annis, quod nudo pacto conuenerat, sit solutum.
 Hæc replicatio reprobatur *l. si certis. 28. C. de pactis,*
hinc uerbis: Si certis annis, quod nudo pacto
 conuenerat, datum fuerit: ad præstandum
 in posterum indebitum solutum obligare
 non potuit eum qui pactum fecit: nisi placi-
 tis stipulatio intercesserit. Septima replicatio
 est: quod quamuis ex nudo pacto non nascatur actio,
 exceptio tamen ex eo detur: ideoq; solutum repeti non
 possit. Quæ replicatio approbatur uerbis *l. iuris gen-*
tium. 7. §. sed cum nulla. ff. de pactis, §. ead. except. in
princip. propositis hinc: Nuda pactio obliga-
 tionem non parit, sed parit exceptionem. Hu-
 ius replicationis rationem uide *§. lib. proxim. cap. 1. de*
naturali obligatione. Eius exemplum proponitur l. si
intra. 41. ff. de pactis, hinc uerbis: Si intra illum
 diem debiti partem mihi solueris, acceptu
 tibi residu feram, & te liberabo: licet actio-
 nem non habeat, pacti tamen exceptionem
 competere debitori constat. Igitur quod quis
 actione consequi non potest, retinet exceptionem, sed &
 consequitur per replicationem, ut *l. siue. 28. C. de trans-*
actionib. cuius uerba uide §. lib. 9. cap. 5. exc. 25. in prim.
 Hæc de duodecima exceptione.

XII. Exceptio: Nisi sine causa conuentio facta sit.
 item: Nisi causa conuentionis non subsistat, uel secuta
 non sit. Hæc exceptio approbatur *l. 2. §. circa. ff. de do-*
li mali except. his uerbis: Si quis sine causa ab ali-
 quo fuerit stipulatus, deinde ex ea stipula-
 tione experiatur: exceptio utique doli mali
 ei nocebit. Licet enim eo tempore quo sti-
 pulabatur, nihil dolo malo admiserit: ta-
 men dicendum est, eum, cum litem conte-
 statur, dolo facere, qui perseueret ex ea sti-
 pulatione petere. Et si cum interponeretur,
 iustam causam habuit, tamen nunc nullam
 idoneam causam habere uideatur. Proinde
 & si crediturus pecuniam stipulatus est, ne-
 que crediderit: etsi certa fuit causa stipu-
 lationis, quæ tamen aut non est secuta, aut
 finita est: dicendum erit, nocere excep-
 tionem.

XIII. Exceptio: Nisi dolo malo pactum siue con-
 uentio facta sit. Hæc exceptio elicitur ex uerbis edicti
§. eod. cap. in princip. propositis hinc: Quæ neque
 dolo malo, &c. Concordat *Inst. de except. §. 1. cuius*
uerba uide §. except. 16. Concordat item *l. si quis. 36. ff.*
de uerb. obligat. his uerbis: Si quis, cum ali-
 ter conuenisset eum obligari, aliter per ma-
 chinationem obligatus est: erit quidem sub

tilitate iuris obstructus, sed doli exceptione
 uti potest. qui enim per dolum obligatus
 est, competit ei exceptio. Idem est, etsi nul-
 lus dolus intercesserit stipulantis, sed ipsa
 res in se dolum habet. Cum enim quis pe-
 rat ex ea stipulatione: hoc ipso dolo facit,
 quod petit. Concordat item *l. dolo. 5. C. de multi-*
bus stipulationibus, his uerbis: Dolo uel metu ad-
 hibito, actio quidem nascitur, si subdita sti-
 pulatio sit: per doli tamen uel metus excep-
 tionem submoueri petitio debet. Declara-
 tur hæc exceptio definitione doli mali, *l. iuris gentium.*
7. §. dolo malo. ff. de pactis, hinc uerbis: Dolo ma-
 lo, ait prætor, pactum se non seruaturum.
 Dolus malus sit calliditate & fallacia: & (ut
 ait Pædus) dolo malo pactum sit, quoties
 circumscribendi alterius causa aliud agi-
 tur, & aliud agi simulatur. Sed si fraudan-
 di causa pactum factum esse dicatur, nihil
 prætor edicit. Sed eleganter Labeo ait, hoc
 aut iniquum esse, aut superuacuum. Ini-
 quum, si quod semel remisit creditor debi-
 tori suo bona fide, iterum hoc conetur de-
 struere: superuacuum, si ipse deceptus hoc
 fecerit. Inest enim dolo & fraus. Huius excep-
 tionis exemplum proponitur *l. cum, postea. 8. C. de pa-*
ctis, hinc uerbis: Cum, posteaquam aduer-
 sarius matris tuæ uictus esset, matrem tuam
 circumuenerit, ut ei caueret, nullam se con-
 trouersiam de seruis moturam: id pactum
 mala fide factum, irritum est: & cum ex ea
 conuentione cum matre tua agi cœperit, iu-
 dex eam liberabit. Aliud exemplum proponitur
l. aduersus. 3. C. de exceptionib. hinc uerbis: Aduer-
 sus fratrem tuum, quondam tutorem tuum
 legitimum, tutelæ iudicio si expertus non
 es, proposita actione consistit: nec timueris
 exceptionem pacti, si in ea fraudem dolo-
 lumq; admissum probare potes. Nam repli-
 catio doli opposita bonæ fidei iudicium fa-
 cit, & commentum fraudis repellit. Huius
 exceptionis replicatio prima hæc esse uidetur: Nisi non
 in ipso pacto, sed postea dolus interuenierit. Sed hæc re-
 plicatio reprobatur *l. iuris gentium. 7. §. dolo malo, in*
sine. ff. de pactis, hinc uerbis: Siue ab initio dolo
 malo pactum factum est, siue post pactum
 dolo malo aliquid factum est: nocebit exce-
 ptio propter hæc uerba edicti, Neq; fiat. Plus-
 res propositæ exceptionis replicationes uide alibi in
 exceptione generali doli mali.

XV. Exceptio: Nisi errore interueniente pactum
 factum sit. Hæc exceptio approbatur *l. in omnibus. 36.*
ff. de act. & obligat. his uerbis: In omnibus nego-
 cijs contrahendis, siue bonæ fidei sint, siue
 non sint, si error aliquis interuenierit, ut a-
 liud sentiat, puta qui emit, aut qui condu-
 cit, aliud qui cum his contrahit: nihil ualet
 quod actum est. Concordat *Inst. de exceptionib.*
§. 1. cuius uerba uide §. except. prox. Concordat item l.
h h h h nihil

nihil consensui. u. s. fin. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Non uidentur qui errant consentire. Concordat item l. si per errorem. 15. ff. de iurisdic. cuius uerba uide 5. lib. 5. cap. 2. quest. 1. in fine, repl. 16. dupl. 3. Concordat item l. in totum. 76. ff. de reg. iuris. cuius uerba uide 5. lib. prox. cap. 3. except. 10. Concordat deniq; l. 2. ff. de integ. restit. cuius uerba uide 7. lib. 49. cap. 1. in prim. Huius exemplum proponitur l. in persona. 30. §. qui pecuniam, in fine. ff. de pactis, cuius uerba uide 7. Aliud exemplum proponitur l. si cum. 51. ff. eod. tit. his uerbis: Si cum te ex causa legati debere debitor tuo existimares, pactus sis ne ab eo peteres: neque iure ipso liberabitur debitor, neque te petentem submouebit exceptione conuentionis, ut Celsus libro XX. scribit. Idem eodem loco scribit, si debitorem tuum insisti soluere Titio, cui legatum falsò debere existimabas, & debitor pactus sit cum Titio suo debitore constituto: neque tibi aduersus tuum debitorem, neque ipsi aduersus suum actionem peremptam. Aliud exemplum proponitur l. epistola. 52. in prim. ff. eod. tit. cuius uerba uide 5. lib. 7. cap. 2. quest. 5. reg. 5. except. 2. Alia exempla proponuntur l. si ego. 18. ff. si certum petatur. cuius uerba uide 7. lib. 39. cap. 2. quest. 1. except. 19. Huius replicationem uide 7. lib. 40. cap. 2. except. 21. Plura de hac except. tractabitur 7. lib. 48. cap. 2. item 7. lib. prox. cap. 4. except. 26.

XVI. Exceptio: Nisi ui metusue causa pactum factum sit. Hec exceptio approbatur uerbis edicti prætoris. l. in prim. ff. quod metus causa, hisce: Ait prætor, Quod metus causa gestum erit, ratum non habeo. Huius ratio proponitur l. nihil. u. s. in prim. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Nihil consensui tam contrarium est, qui & bonæ fidei iudicia sustinet, quam uis atque metus, quem comprobare contra bonos mores est. Concordat Insti. de except. §. 1. his uerbis: Si metu coactus, aut dolo iudicatus, aut errore lapsus stipulanti Titio promissisti, quod non debueras promittere: palam est, iure civili te obligatum esse, & actio qua intenditur, dare te oportere, efficax est: sed iniquum est te condemnari. Ideoq; datur tibi exceptio, Quod metus causa, aut doli mali, aut in factum composita ad impugnandam actionem. Concordat item l. dolo. 5. C. de inutilibus stipulat. cuius uerba uide 5. except. 14. Concordat item l. si quidem. 9. C. de contrah. stipul. his uerbis: Siquidem Zenoni stipulanti mortis uel cruciatus corporis terribus timore spondidisti: aduersus experientem exceptione proposita defendi potes. Sin autem nihil tale probetur: accusationis instituta uel futuræ prætextu, non ob turpem, sed probabilem causam habita stipulatione, promissio non infirmatur. Sin autem ob non instituendam accusationem criminis pecunia promissa sit: cum de huiusmodi causis pacisci non liceat, petitio ne

gatur. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi filius propter metum sibi à parente inculsum pactus sit. Hæc replicatio approbatur l. apud Celsum. 4. §. fin. ff. de doli mali & metu except. his uerbis: Illud sciendum est, hanc exceptionem de metu eum obijcere debere, qui metum non à parente passus est, in cuius potestate fuerit. Cæterum parenti licere deteriorem conditionem liberorum in rebus peculiaribus facere. Concordat l. licet. 7. in princip. ff. de obsequijs à liberis. cuius uerba uide 5. libro 16. capite 1. quest. 5. reg. 4. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi filius se parentis hereditate abstinuerit. Quæ duplicatio approbatur ibidem, his uerbis: Sed si se abstinuerit hereditate paterna, succurrendum ei erit, ut alioquin succurritur. Altera duplicatio est: Nisi filius sit sui iuris. Quæ duplicatio elicitur ex uerbis iam propositis hisce: In cuius potestate fuerit. Secunda replicatio est: Nisi uanum timor fuerit. Hæc replicatio approbatur l. uani. 1. 4. 4. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Vani timoris iusta excusatio non est. Tertia replicatio est: Nisi reus actione Quod ui metusue causa, egerit, & quadruplum sit consecutus. Hæc replicatio approbatur l. item si. 1. 4. §. sed etsi quis per uim. ff. quod ui metusue causa, hisce uerbis: Si quis per uim stipulatus, cum acceptum non faceret, fuerit in quadruplum condemnatus: ex stipulatu eum agentem aduersus exceptionem replicatione adiuuari, Iulianus putat: cum in quadruplo & simplum sit reus consecutus. Labeo autem etiam post quadrupli actionem, nihilominus exceptione submouendum eum qui uim intulit, dicebat. Quod cum durum uideatur, ita temperandum est, ut tam tripli condemnatione plectatur, quam acceptilationem omnimodò facere compellatur. Quarta replicatio, sumpta ex persona eius qui metum intulit, reprobatur l. apud Celsum. 4. §. metus causa. ff. de doli mali except. his uerbis: Metus causa exceptio non proposuerat, contentus doli exceptione, quæ est generalis: sed utilius uisum est, etiam de metu opponere exceptionem. Etenim distat aliquid à doli exceptione, quod exceptio doli personam cõplectitur eius qui dolo fecit. Enim uerò metus causa exceptio in rem scripta est: etsi in ea re nihil metus causa factum est, ut non inspiciamus, an is qui agit, metus causa fecerit aliquid: sed an omnino metus causa factum sit in hac re à quocunque, non tantum ab eo qui agit. Et quàmuis de dolo auctoris exceptio doli non obijciatur: ueruntamen hoc iure utimur, ut de metu non tantum ab auctore, uerum à quocunque adhibito obijci possit. Quinta replicatio est: Nisi metu accusationis instituta uel futuræ pactus sit. Quæ replicatio approbatur l. si quidem. 9. C. de contrah. stipul. cuius uerba uide 5. ead. except. in prim.

Concor. lat

Concordat l. accusatio. C. de his que ui metusue causa, his uerbis: Accusationis instituta uel futuræ metu alienationem seu promissionem factam rescindi stipulantis, improbatum est desiderium. Plures huius exceptionis replicationes uide 7. lib. 49. cap. 2. quest. 3.

XVII. Exceptio: Nisi aduersus leges, uel in fraudem legum pactio sit facta. Hec exceptio approbatur uerbis edicti §. hoc cap. in prim. propositis hisce: Pacta conuenta, quæ neque dolo malo, neq; aduersus leges, plebiscita, senatusconsulta, edicta, decreta principum, neque quo fraus cuiquam eorum fiat, facta erunt, seruabo. Concordat d. l. 7. §. & generaliter. ff. de pactis, hisce uerbis: Generaliter, quoties pactum à iure communi remotum est, seruari hoc non oportet. Nec legatum, nec iusurandum de hoc cadendum, ne quis agat, seruandum. Concordat item l. nec ex. 27. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Nec ex prætorio, nec ex solenni iure priuatorum conuentione quidquam immutandum est: quamuis obligationum causæ pactione consent immutari & ipso iure, & per pacti conuenti exceptionem: quia actionum modus uel lege, uel per prætorem introductus, priuatorum pactionibus non infirmatur: nisi tunc, cum inchoatur actio, inter eos conuenit. Item concordat l. pacta. 6. C. de pactis, hisce uerbis: Pacta quæ contra leges constitutionesq; uel contra bonos mores fiunt, nullam uim habere, indubitate iuris est. Concordat item l. non dubium est. 5. ibi: nullum est pactum. C. de legibus. cuius uerba uide 5. lib. 1. cap. 6. reg. 6. Quid autem sit aduersus leges, & in fraudem legum pactio, uide d. reg. 6. Sanè pactum contra leges duplici modo sumitur. primo quidem pro eo pacto, quod specialiter ac nominatim legibus prohibuitur est: ut pacta mercatorum, l. 1. C. de monopolijs. pactum de patrocinio hominibus rusticis præstando, l. 1. C. ut nemo ad suum patrocinium. pactum pupilli sine tutoris autoritate paciscentis, l. contra iuris. 28. in prim. ff. de pactis, ubi Caius: Contra iuris ciuillis regulas pacta conuenta rata non habentur: ueluti si pupillus sine tutoris autoritate pactus sit, ne à debitore suo peteret, aut ne intra certum tempus (ueluti quinquennium) peteret, nam nec solui ei sine tutoris autoritate potest. Hæc priore significatione, pacto contra leges sumpto, exceptio proposita generalis est, tam præcedentes, quam sequentes exceptiones contra pacta sub se continens. Altero autem modo pactum contra leges factum dicitur, cum non tam ipsum pactum, quam res que in pactum deducta est, specialiter ac nominatim legibus est prohibita: ueluti furtum, rapina, homicidium. Nam hæc res per se specialiter ac nominatim legibus prohibentur. Si contra istas leges, ut scilicet furtum, rapina uel homicidium fiat, paciscamur: illud pactum proposita exceptione generaliter infirmatur, etiam si specialiter aliqua lege pactum prohibuitur

non esset. Proinde huius exceptionis species seu exemplum proponitur l. inuisentium. 7. §. si ut maleficium. ff. de pactis, hisce uerbis: Si, ut maleficium fiat, promissum sit: nulla est obligatio ex hac conuentione. Huius etiam generis pactum est, si cum lex aliquid fieri iubeat, contra paciscamur ne fiat. ut puta lex iubet in deposito dolum præstari, l. contra. 23. ff. de reg. iuris. Si itaq; is qui rem suam deponit & depositarius paciscantur, ne dolum in eo deposito præstetur: contra leges pactum est, ideoq; non obligatorium. d. l. 23. ibi: excepto eo. Sanè in hac posteriore significatione pacto contra leges accepto, proposita exceptioni concordat, etiam l. ius publicum. 39. ff. de pactis, hisce uerbis: Ius publicum priuatorum pactis mutari non potest. Concordat etiam l. inter. 4. 2. ff. eod. tit. his uerbis: Inter debitorem & creditorem conuenerat, ut creditor onus tributi prædij pignori non agnosceret, sed eius soluendi necessitas debitorem spectaret. Talem conuentionem, quantum ad fisci rationem, non esse seruandam, Papinianus respondit. Pactis etenim priuatorum formam iuris ficalis conuelli non placuit. Ait Iurisconsultus: Quantum ad fisci rationem. Hoc ideo, quia quantum ad debitoris personam, ualeat pactum. l. epistola. 52. §. pactum. ff. de pactis, hisce uerbis: Pactum, ut si quas summas, propter tributiones prædij pignori nexi factas, creditor soluisset, à debitore reciperet, & ut tributa eiusdem prædij debitor penderet: iustum est, & ideo seruandum. Porro proposita exceptioni concordat l. nec pignus. 45. in fine. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Priuatorum conuentio iuri publico non derogat. Aliud huius exceptionis exemplum proponitur l. quos prohibet. 7. ff. de postulando, his uerbis: Quos prohibet prætor apud se postulare, omnimodò prohibet, etiam si aduersarius eos patiatu postulare. Alia exempla proponuntur l. si unus. 27. §. pacta. ff. de pactis, hisce uerbis: Pacta quæ turpem causam continent, non sunt obseruanda: ueluti, si paciscar ne furti agam, uel iniuriarum, si seccis. Expedi enim timeri furti uel iniuriarum pœnam. Sed post admissa hæc pacisci possumus. Item ne experiar interdico Vnde ui, quatenus publicam causam contingit, pacisci non possumus. Et in summa, si pactum conuentum à re priuata remotum sit, non est seruandum. Huius exceptionis, pacto contra leges facti postiore significatione sumpto, replicatio hæc est: Nisi pactum aduersus leges factum, ad rem priuatam tantum & familiarem, non ad publicam actionem spectet. Quæ replicatio elicitur ex uerbis iam propositis hisce: Si pactum conuentum à re priuata remotum sit, non est seruandum. Sed & approbatur l. inuisentium. 7. §. si paciscar. ff. de pactis, hisce uerbis: Si paciscar, ne iudicati uel incensarum ædium agatur: hoc pactum ualeat. Si paciscar, ne operis noui nunciacionem exe-

h h h h 2 quar

quar: quidam putant non ualere pactione, quasi in ea re pratoris imperium ueretur. Labeo autem distinguit, ut si ex re familiari operis noui nunciatio sit facta, liceat pacisci: si de re publica, non liceat. Quæ distinctio uera est. Et in cæteris igitur omnibus ad edictum prætoris pertinentibus, quæ nõ ad publicam læsionem, sed ad rem familiarem respiciunt, pacisci licet. Nam & de furto pacisci lex permittit. Sed et si quis paciscatur, ne depositi agat: secundum Pomponium ualeat pactum. Item si quis pactus sit, ut ex causa depositi omne periculum præstet: Pomponius ait, pactionem ualere, nec quasi contra iuris formam factam non esse seruandam. Huius replicationis ratio proponitur l. si quis. 29. ibi: cum alia. C. de pactis, hisce uerbis: Regula iuris antiqui est, omnes licentiam habere ijs quæ pro se introducta sunt, renunciare. Concordat l. pactum. 46. in fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide s. lib. 32. cap. 12. except. 18. Huius exemplum etiam proponitur l. pacisci. 31. ff. de pactis, hisce uerbis: Pacisci contra edictum ædilium Curulium omnimodò licet, siue in ipso negotio uenditionis gerendo conuenisset, siue postea. Sed & aliud propostæ replicationis exemplum proponitur d. l. 46. Item aliud proponitur l. si quis. 49. ff. eod. tit. his uerbis: Si quis crediderit pecuniam, & pactus sit, ut quatenus facere possit debitor, earentis agat: an pactum ualeat? Et magis est, hoc pactum ualere. Nec enim improbum, est quis hætenus desideret conueniri, quatenus facultates pariuntur. Aliud item exemplum proponitur de eo, si exceptioni sit renunciatum, l. sed & si. 4. §. questiu. ff. si quis cautionib. cuius uerba uide s. lib. 6. cap. 9. questi. 5. in fin. repl. gener. 1. Proinde si quis forti prescriptioni renunciauerit, pactum ualeat. De quo s. lib. 5. cap. 2. questi. 1. in fin. repl. gener. 14. Huc etiam pertinet quod l. nec ex prætorio. 17. ff. de reg. iuris, Paulus ait: Obligationum causas pactione posse immutari & ipso iure, & per pacti conuenti exceptionem. Item l. in empt. 43. ff. de pactis, idem Paulus: In emptionibus (inquit) scimus quid præstare uenditor debeat, quidq; ex contrario emptor. Quod si in contrahendo aliquid exceptum fuerit, id seruari debet. Huic concordat etiam l. contra d. 23. ibi: sed hæc ita ff. de reg. iuris. cuius uerba uide s. lib. prox. cap. 3. except. 8. repl. 1. Concordat denique ea quæ proponuntur l. lib. 50. cap. 5. in uerbo Renunciare. Planè huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi conuenierit ne dolus præstetur. quamuis enim hæc conuentio ad rem priuatam, non ad publicam læsionem respicere uideatur: tamen non ualeat. Quæ duplicatio approbatur l. si unus. 27. §. illud. ff. de pactis, hisce uerbis: Illud nulla pactione effici potest, ne dolus malus præstetur: quamuis si quis paciscatur ne depositi agat, nisi ipsa id pactus uideatur, ne de dolo agat: quod pactu pro-

derit. Concordat d. l. 23. ibi: exceptio eo. ff. de reg. iuris. cuius uerba uide d. except. 8. repl. 1. Concordat item l. 1. §. illud non. ff. depositi. cuius uerba uide l. lib. 39. cap. 8. questi. 2. except. gener. 3. Item concordat l. in commodato. 17. in prin. ff. commodati. cuius uerba uide l. lib. 39. cap. 5. questi. 1. except. 6. Altera duplicatio est: Nisi conuenierit ne furti uel iniuriarum agatur, si furtum uel iniuria fiat. Hæc duplicatio approbatur l. si unus. 27. §. pacta. ff. de pactis. cuius uerba uide paulo superius ead. except. Huius tamen duplicationis triplicatio hæc est: Nisi post, non ante furtum uel iniuriam factam ita conuenierit. Quæ triplicatio approbatur d. §. pacta. Tertia duplicatio est: Nisi ad incommodum tertij pactum pertineat. tunc enim, quamuis non ad publicam læsionem pertineat, in præiudicium tamen tertij pacti non ualeat. De qua re uide l. cap. 7. Hæc de decimas septima exceptione.

XVII. Exceptio: Nisi aduersus bonos mores pactum factum sit. item, nisi de futura successione conuenierit. Hæc exceptio approbatur l. ex eo. 4. C. de inutilibus stipulat. his uerbis: Omnia quæ contra bonos mores uel in pacto, uel in stipulatione deducuntur, nullius momenti sunt. Concordat l. pacta. 6. C. de pactis. cuius uerba uide s. except. prox. in prin. Exemplum huius exceptionis est, si de futura successione pactum fiat. Quod exemplum proponitur d. l. 4. cuius uerba cum legibus concordantibus, sed & huius speciei replicationibus uide s. lib. 28. cap. 1. questi. 3. causa 6. Sed & concordat huic exemplo l. pactum. 3. C. de collationibus. cuius uerba uide s. lib. 29. cap. 7. except. 5. Planè huius speciei replicatio hæc est: Nisi cum alter alteri hereditatem per fideicommissum restituere esset rogatus, fideicommissum illud per pactum sit remissum. Quæ replicatio approbatur l. cum prop. 16. C. de pactis, hisce uerbis: Cum proponas, filios testamento scriptos hæredes rogatos esse, ut qui primus rebus humanis eximere tur, alteri portionem hereditatis restituere: quoniam precariam substitutionem fratrum consensu remissam adseris, si dei commissi persecutio cessat. Concordat l. de fideicommissis. 11. C. de transactionibus. cuius uerba uide s. lib. 9. cap. 5. except. 4. repl. 4. Sed & plures propostæ speciei replicationes uide s. d. causa 6. Aliud propostæ exceptionis exemplum seu species est l. except. prox. Sed & plura de ea uide l. except. 39.

XVIII. Exceptio: Nisi de quota litis (ut uocant) pactum factum sit. Hæc exceptio approbatur l. sumptus. 51. ff. de pactis, hisce uerbis: Sumptus quidem prorogare litiganti, honestum est: pacisci autem, ut non quantitas eo nomine expensa cum usuris licitis restituatur, sed pars dimidia eius quod ex ea lite datum erit: non licet. Concordat l. litem. 15. C. de procuratoribus. his uerbis: Litem te redemisse contra bonos mores precibus, manifestè professus es: cum procuratorum quidem suscipere (quod officium gratuitum esse debet) non sit res illicita. Huiusmodi autem officia non sine reprehensione

prehensione suscipiuntur. Concordat item l. si contra. 20. C. mandati, his uerbis: Si contra licitum litis incertum redemisti, interdicitur conuentionis tibi fidem impleri frustra petis. Quod si gratuitum mandatum suscepisti, secundum bonam fidem sumptus rectè postulas. Concordat item l. salarium. 7. ff. mandati, his uerbis: Salarium procuratori constitutum, si extra ordinem peti cœperit, considerandum erit, an labore dominus remunerare uoluerit, atq; ideo fidem adhiberi placitis oporteat: an in euentum litium maioris pecuniæ præmio contra bonos mores procurator redemerit? Plura de exceptione propostæ uide s. libro 5. cap. 5. questi. 5. reg. 5. item s. lib. prox. cap. 5. reg. 6. except. 2. repl. 4.

XX. Exceptio: Nisi conuenierit, ne dolus malus præstetur. De hac exceptione cum alijs similib. uide s. except. 17. repl. 1. dupl. 1. cum sequentibus.

XXI. Exceptio: Nisi conuenierit, ne quis re sua uti uelit, uti possit. Hæc exceptio approbatur l. penult. ff. de pactis, hisce uerbis: Nemo paciscendo efficere potest, ne sibi locum suum dedicare liceat, aut ne sibi in suo sepelire mortuum liceat, aut ne uicino inuito prædium alienet. Concordat l. quoties. 15. in prin. ff. de seruitutibus. cuius uerba uide s. lib. 25. cap. 2. except. 4. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi in ipsa rei traditione inter tradentem & eum cui traditur, conuenierit. Quæ replicatio approbatur l. luli. C. de pactis inter emptor. & uenditor. his uerbis: Si quis ita paciscatur in uenditionis uel alienationis contractu, ut nouo domino nullo modo liceat in loco uendito, uel alio modo sibi concessio, monumentum extruere, uel alio modo humano iuri eum eximere: sancimus, licet hoc apud ueteres dubitabatur, tale pactum ex nostra lege esse fouendum, & immutatum permanere. Forsitan enim multum eius intererat, ne ei uicinus non solum quem noller aggregaretur, sed etiam pro quo specialiter interdictum est. Cum etenim uenditor uel alius alienator, nõ alia lege suum ius transferri passus est, nisi tali fretus conuentione: quomodo ferendum est, aliquam captiorem ex uaria pati eum interpretatione? Concordat l. in traditionibus. 48. ff. de pactis, cuius uerba uide s. except. 12. repl. 2. Exemplum proponitur l. ita quis. 155. §. ea lege. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide l. lib. prox. cap. 6. in prin. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi pœnalis stipulatio pacto non sit subiecta. hoc enim casu, cum nihil interstet actoris, actio ei non datur. Quæ duplicatio approbatur l. quod si. 11. ff. de religiosis, hisce uerbis: Quod si locus monumenti hac lege uenerit, ne in eum inferantur quos ius est inferri: pactum quidem ad hoc non sufficit, sed stipulatione id cauere oportet. Concordat l. seruus. 7. ff. de seruis exportandis. cuius uerba uide l. lib. 41. cap. 9. questi. 1. except. 4. Alte-

ra replicatio est: Nisi interstet paciscentis, ne alter re sua uti uelit utatur. Hæc replicatio approbatur exemplo l. 1. §. si quis hoc. ff. de aqua quotid. hisce uerbis: Si quis hoc cesserit, ne liceat sibi aquam quærere: ea celsio ualeat. Concordat l. quoties. 15. in prin. ibi: aliter atq; ff. de seruit. cuius uerba uide s. lib. 25. cap. 2. except. 4. Approbatur item alio exemplo l. si creditor. 7. §. fin. ff. de distract. pignor. his uerbis: Quæratur, si pactum sit à creditore, ne liceat debitori hypothecam uendere uel pignus, quid iuris sit? & an actio nulla sit talis, quasi contra ius sit posita, ideoque uenire possit? Et cerum est, nullam esse uenditionem, ut pactioni stetur.

XXII. Exceptio: Nisi decem mutuo datis, conuenit ut uiginti debeantur. Hæc exceptio approbatur l. si tibi. 17. in prin. ff. de pactis, hisce uerbis: Si tibi decem mutua dem, & paciscar ut mihi uiginti debeantur: non nascitur obligatio ultra decem. Re enim non potest obligatio contrahi, nisi quatenus datum est. Concordat l. rogasti. 11. §. si tibi decem. ff. si certum petatur, his uerbis: Si tibi decem dedero, ut nouem debeas: Proculus aitre rectè, non amplius te ipso iure debere quam nouem. Sed si decem dedero, ut unum decem debeas: putat Proculus, amplius quam decem condici non posse.

XXIII. Exceptio: Nisi impossibile quid in pactum sit deductum. Hæc exceptio approbatur l. impossibilia. 145. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Impossibile nulla obligatio est. Concordat l. uerum. 31. ff. eod. tit. his uerbis: Verum est, neque pacta, neque stipulationes facti posse tollere. Quod enim impossibile est, neque pacto, neque stipulatione potest comprehendere, ut utilem actionem aut factum efficere possit. Concordat item l. ea que. 177. ff. eod. tit. his uerbis: Ea quæ dari impossibilia sunt, uel quæ in rerum natura non sunt, pro non adiectis habentur. Concordat item l. si stip. 35. in prin. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si stipuler, ut id fiat quod natura fieri non concedit: non magis obligatio consistit, quam cum stipulor, ut id detur quod dari non potest: nisi per quem steterit, quo minus facere id possit. Concordat item l. 1. §. si id quod. ff. de action. & obligat. his uerbis: Si id quod dari stipuletur, tale sit ut dari non possit, palam est, naturali ratione inutilem esse stipulationem: ueluti, si de homine libero aut iam mortuo, uel quibus deustis facta sit stipulatio inter eos qui ignorauerint eum hominem liberum esse, uel mortuum esse, uel ædes deustas esse. Idem iuris est, si quis locum sacrum aut religiosum dari sibi stipulatus fuerit. Huius exceptionis exemplum quoque proponitur l. non moriturum. 8. C. de contrab. stipulat. his uerbis: Non moriturum præstari feruum, impossibile promissio est. Post mortem autem eius stipulatus, rectè solutionem postulat.

postulat. Aliud exemplum proponitur. Ius autem adgnat. 14. ff. de pactis, hisce uerbis: Ius adgnationis non posse pacto repudiari, non magis quam ut dicat quis nolle suum esse, Iuliani sententia est. Aliud exemplum proponitur Inst. de uerb. obligat. §. loca etiam, in fine, his uerbis: Si quis Romæ ita stipuletur, Hodie Carthagini dare spondes: inutilis erit stipulatio: cum impossibilis sit repromissio. Concordat l. 2. §. qui ita, in fine. ff. de eo quod certo loco, his uerbis: Verum puto quod Iulianus ait, eum qui Romæ stipulatur, Hodie Carthagini dari? non utiliter stipulari. Planè proposita exceptionis in casu iam dicto replicatio hæc est: Nisi ita stipulator quam promissor suo, quem Carthagini habet, dispensatori antea mandauit, hic quidem ut daret, ille uero ut acciperet. Hæc replicatio approbatur l. ult. §. si inter eos. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si inter eos qui Romæ sunt, talis fiat stipulatio, Hodie Carthagini dare spondes? quidam putant, non semper uideri impossibilem causam stipulationis contineri: quia possit contingere, ut tam stipulator quam promissor ante aliquod tempus suo quisque dispensatori notum fecerit, in eum diem futuram stipulationem: ac demandasset promissor quidem suo dispensatori ut daret, stipulator autem suo ut acciperet. Quod si ita factum fuerit, poterit ualere stipulatio. Altera proposita exceptionis replicatio est: Nisi per promissorem steterit, quo minus facere possit. Quæ replicatio approbatur uerbis l. si stipuler. 35. in prin. ff. de uerb. obligat. paulo §. propositis hisce: Nisi per quem steterit, quo minus facere id possit. Tertia replicatio est: Nisi alij sit possibile. Hæc replicatio approbatur l. continuus. 17. §. si ab eo. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si ab eo stipulatus sim, qui efficere non possit, cum alij possibile sit iure factam obligationem, Sabinus scribit. Quarta replicatio est: Nisi pœnalis stipulatio impossibile quid contineat. per hoc enim pœnalis stipulatio non utitur. Quæ replicatio approbatur l. si ita. 126. §. fin. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si ita stipulatus fuero, Te sisti: & nisi stiteris, aliquid dari, quod promitteri impossibile est: detracta secunda stipulatione, prior manet utilis: & perinde erit, ac si te sisti stipulatus essem. Concordat l. si ita. 57. in prin. ff. eod. it. his uerbis: Si ita stipulatus fuero, Te sisti: & nisi stiteris, hypocentaurum dari: perinde erit, atque si te sisti solummodo stipulatus essem. Quinta replicatio est: Nisi tale sit pactum: Ne facias furem uel fugitiuum seruum meum. Hæc replicatio approbatur l. non imp. 30. ff. de pactis, hisce uerbis: Non impossibile puto in contractibus depositi, commo dati, locati, & cæteris similibus hoc pactum: Ne facias furem uel fugitiuum seruum meum: hoc est, ne sollicitus ut fur fiat, uel fugitiuus fiat: ne ita negligas seruum, ut fur efficiatur, Sicut

enim serui corrupti adio locum habere: ita potest etiam hæc pactio locum habere, quæ ad non corrumpendos seruos pertinet. Sexta replicatio est: Nisi tale sit pactum: Seruum sanum esse, furem non esse. Hæc replicatio approbatur l. si ita. 31. ff. de euictione, his uerbis: Si ita quis stipulanti spondeat, Sanum esse, furem non esse, uel spillonem non esse, & cætera: inutilis stipulatio quibusdam uidetur: quia si quid est in hac causa, impossibile est quod promittitur: si non est, frustrum est. Sed ego puto uerius, hanc stipulationem, Sanum esse, furem non esse, uel spillonem non esse, utilem esse. Hoc enim continet, quod interest horum quid esse, uel horum quid non esse. Sed si cui horum fuerit adiectum, Præstari: multo magis ualere stipulationem. Alioquin stipulatio, quæ ab ædilibus proponitur, inutilis erit, quod utiq; nemo sanus probabit. **XXIII. Exceptio: Nisi factum alienum in pactu sit deductum.** Hæc exceptio approbatur l. stipulatio. 38. in prin. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Nemo alienum factum promittendo obligatur. Concordat l. inter stipul. 83. in prin. ff. eod. it. his uerbis: Inter stipulantem & promittentem negotium contrahitur. Itaque alius pro alio promittens daturum facturumue eum, non obligatur. Nam de se quenq; promittere oportet. Concordat item Inst. de inutilib. stipulat. §. si quis alium, his uerbis: Si quis alium daturum facturumue quid promiserit, non obligabitur: ueluti si spondeat, Titium quinque aureos daturum. Quod si effectuatum se, ut Titius daret, sponderit: obligatur. Concordat item Inst. eod. it. §. uerba uice, his uerbis: Qui alium facturum promittit, uidetur in ea esse causa, ut non teneatur, nisi pœnam ipse promiserit. Concordat item l. sicut. 66. ff. de fideiussorib. his uerbis: Sicut reus principalis non aliâs, quam si de sua persona promittat, obligatur: ita fideiussores non aliâs tenentur, quam si se quid daturus uel facturus promittant. Nam reum principalem daturum aliquid, uel facturum, frustra promittunt: quia factum alienum inutiliter promittitur. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi insuper pœna promittatur, si alius non dederit uel fecerit. hæc enim pœnalis stipulatio ualeat. Quæ replicatio approbatur uerbis Inst. §. uerba uice, paulo superius propositis hisce: Nisi pœnam ipse promiserit. Cui concordat d. l. 38. §. at si quis uelit. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si quis uelit factum alienum promittere: pœnâ, uel quanti ea res sit, potest promittere. Concordat item d. l. 38. §. si quis dolum, his uerbis: Si quis dolum malum promissoris hæredisq; eius abesse uelit: sufficere Abesse abfuturumq; esse stipulari. Si uero de plurium dolo cauere uelit, necessarium est adijci: Cui rei dolus malus non absit, uel non abfuerit: quanta ea res erit, tantam

tantam pecuniam dare spondes? Secunda replicatio est: Nisi si quis promittat se effectuatum uel curaturum, ut alius act uel faciat. Hæc replicatio approbatur uerbis Inst. §. si quis alium, paulo superius propositis hisce: Quod si effectuatum se, ut Titius daret, spondere, obligatur. Concordat l. inter stipulantem. 83. §. 1. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide j. lib. prox. cap. 6. except. 1. repl. 2. Tertia replicatio est: Nisi alium sisti promittat. Hæc replicatio approbatur l. quoties. 81. in princ. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Quoties quis alium sisti promittit, nec adijcit pœnam, puta uel seruum suum, uel hominem liberum: quæritur, an committatur stipulatio? Et Celsus ait, etsi non est huic stipulationi additum, Nisi steterit, pœnam dari: id quanti interest, sisti contineri. Et uerum est quod Celsus ait: nam qui alium sisti promittit, hoc promittit, id se acturum ut stet. Concordat l. stipulatio ista. 38. §. penult. ff. eod. it. his uerbis: Si quis ita stipulatus fuerit, Illum sisti? nulla causa est, cur non obligatio constet. Quarta replicatio est: Nisi dolum malum abesse abfuturumq; esse promiserit, uel quid simile. Hæc replicatio approbatur d. l. 83. §. 1. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide j. lib. prox. cap. 6. except. 1. repl. 2. Concordat l. illa stip. 67. in prin. ff. eod. it. his uerbis: Illa stipulatio, Rem saluam fore promittis? ualeat. Plura de replicatione proposita uide j. lib. prox. cap. 6. except. 1. repl. 2. **XXV. Exceptio: Nisi dolum malum abesse uel abfuturum esse sponderit: item, rem habere uel possidere licere item, per te heredemq; tuum non fieri, &c.** Hæc atq; huiusmodi alie exceptiones uidentur subsistere ratione exceptionis precedentis. Sed reprobandur per ea quæ s. repl. prox. 4. sunt dicta. De quibus (ut dixi) plura uide j. d. except. 2. Sed et de stipulatione Rem habere licere, uide j. lib. prox. cap. 11. specie 3. Concordat l. stipulatio ista. 38. §. hæc quoq; ff. de uerb. obligat. his uerbis: Hæc quoq; stipulatio, Possidere mihi licere spondes? utilis est. **XXVI. Exceptio: Nisi alij pactum factum sit.** Hæc exceptio approbatur l. Quintus Mutius. 73. §. fin. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Nec paciscendo, nec legem dicendo, nec stipulando quisquam alteri cauere potest. Concordat d. l. 38. §. alteri. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Alteri stipulari nemo potest, præterquam si seruus domino, aut filius patri stipuletur. Inuentæ enim sunt huiusmodi obligationes ad hoc, ut unusquisq; sibi adquirat quod sua interest. Cæterum ut alij detur, nihil interest mea. Planè si uelim hoc facere, pœnam stipulari conueniet: ut si ita factum non sit, ut comprehensum est, committatur stipulatio eam ei cuius nihil interest. Pœnam enim cum stipulatur quis, non illud inspicitur, quid intersit: sed quæ sit quantitas, quæque conditio stipulationis. Concordat item l. si ita. 126. §. Chrysogonus. ibi: per liberam. ff. eod. it. his uer-

bis: Per liberam personam, quæ neque iuri nostro subiecta est, neque bona fide nobis seruit, obligationem nullam acquirere nobis possumus. Concordat item Inst. de inutilibus stipul. §. si quis alij, his uerbis: Si quis alij, quam ei cuius iuri subiectus sit, stipuletur: nihil agit. Concordat item Inst. eod. it. §. alteri. cuius uerba uide j. repl. 8. Item concordat l. quæcunque. 10. ff. de action. ex obligat. his uerbis: Quæcunque gerimus, cum ex nostro contractu originem trahunt, nisi ex nostra persona initium obligationis sumant, inanem nostrum actum efficiunt. Et ideo neq; stipulari, neque emere, uendere, contrahere, ut alter suo nomine rectè agat, possumus. Concordat item l. si cum. 3. C. de contrah. ex committ. stipul. cuius uerba uide j. repl. 14. Concordat item l. si auita. 6. C. de inutilib. stipul. cuius uerba uide j. repl. 10. Exemplum huius exceptionis etiam proponitur l. ut inter. 3. C. eod. it. cuius uerba uide j. lib. 15. cap. 6. except. 7. repl. 2. Planè proposita exceptionis plures sunt replicationes, quarum prima hæc est: Nisi eius qui paciscitur, intersit alteri dari. Quæ replicatio approbatur l. stipulatio ista. 38. §. si stipuler. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si stipuler alicui, cum mea intersit, uideamus an stipulatio committatur? Et ait Marcellus, stipulationem ualere in specie huiusmodi: Is qui pupilli tutelam administrare cœperat, celsit administrationem cõtutori suo, & stipulatus est rem pupilli saluam fore: ait Marcellus, posse defendi stipulationem ualere. Interesse enim stipulatoris, fieri quod stipulatus est: cum obligatus futurus sit pupillo, si aliter res cesserit. Si quis insulam faciendam promiserit, aut conduxerit, deinde ab aliquo insulâ stipulatori fieri stipulatus sit: aut si quis, cum promississet Titio fundum Mænium daturum, & si is non dedisset, pœnam se daturum stipulatus à Mænio fuerit, Fundum Titio datum intersit: item si quis locauerit id faciendum quod ipse conduxerat: constat, habere eum utilem ex locato actionem. Si quis ergo stipulatus fuerit, cum sua interesset ei dari: in ea erit causa, ut ualeat stipulatio. Vnde & si procuratori meo dari stipulatus sim: stipulatio uires habebit. & si creditori meo: quia interest mea, ne uel pœna cõmittatur, uel prædia distrabantur, quæ pignori data erant. Concordat Inst. de inutilib. stipulat. §. sed et si quis stipul. his uerbis: Si quis stipuletur alij, cum eius interesset, placuit stipulationem ualere. Nam si is qui pupilli tutelam administrare cœperat, cesserit administrationem cõtutori suo, & stipuletur rem pupilli saluam fore: quoniam interest stipulatoris fieri quod stipulatus est (cum obligatus futurus sit pupillo, si male res cesserit) tenet obligatio. Ergo & si quis procuratori suo dari stipulatus sit: habebit uires stipulatio. Et si cre-

ditiori suo quis stipulatus sit, quod sua interest, ne forte uel pœna committatur, uel prædia distrahantur, quæ pignori data erant: uel stipulatio. *Concordat item l. ut inter. 3. in prin. ibi: nisi sua interest. C. de inutil. stipulat. cuius uerba uide §. lib. 15. cap. 6. except. 7. replic. 2.* Propositæ replicationis sex proponuntur exempla in uerbis supradictis, primum quidem hisce uerbis: Is qui pupilli tutelam administrare cœperat, &c. Alterum hisce: Si quis in suam faciendam promiserit, &c. Tertium hisce: Aut si quis, cum promississet, &c. Quartum hisce: Item si quis locauerit, &c. Quintum hisce: Unde & si procuratori meo, &c. Sextum hisce: Et si creditori meo, &c. Quibus exemplis quasi per inductionem Iuriconsultus propositam replicationem confirmat. *Septimum exemplum proponitur l. si unus. 27. §. si cum reo. ibi: quod si sine. ff. de pactis, his uerbis: Si sine sua persona reus pepigerit, ne à fideiussore petatur: nihil id prodesse fideiussori, quidam putant, quanquam id rei interest: quod ea demum ei debeat competere exceptio, quæ & reo. Ego didici prodesse fideiussori exceptionem: nõ sic enim illi per liberam personam adquiri, quam ipsi qui pactus sit consuli uideatur: quo iure utimur. Plura propositæ replicationis exempla ex sequentibus replicationibus colligi possunt. Secunda replicatio est: Nisi pater filio, uel dominus seruo dari sit stipulatus. Hæc replicatio approbatur in l. de inutil. stipulat. §. ei uero qui, his uerbis: Ei qui tuo iuri subiectus est, si stipulatus sis, tibi adquiris: quia uox tua tanquam filij sit, sicuti & filij uox tanquam tua intelligitur in ijs rebus quæ tibi adquiri possunt. *Concordat l. dominus. 39. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Dominus seruo stipulando sibi adquirit: sed & pater filio, secundum quod leges permittunt. Concordat item l. 2. C. de contrah. stipulat. his uerbis: Si filiarum, quam in potestate habebas, pecuniam dari stipulatus es: paratam obligationem exercere non prohiberis. Concordat item l. si ex. 28. §. si ipsi, in fine. ff. de stipul. seruor. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 12. reg. 2. except. 8.* Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi pater filio emancipato, quem in potestate non habet, stipulatus sit. Quæ duplicatio elicitur ex uerbis iã propositis hisce: Ei qui tuo iuri subiectus est, &c. Huius duplicationis triplicatio est: Nisi dotem quam pro filia uel nepte pater uel auus dedit, soluto matrimonio ei eius uel hereditibus suis nepotibus reddi sit stipulatus. Quæ triplicatio approbatur l. Caius. 45. in fine. ff. soluto matrimonio. cuius uerba uide §. lib. 15. capite 7. reg. 5. except. 3. Concordat l. pater. 7. C. de pactis conuentis tam super dote. cuius uerba uide §. lib. 15. cap. 6. except. 7. replic. 5. Altera duplicatio est: Nisi in id tempus pater filio sit stipulatus, quo in eius potestate amplius futurus non est. Hæc duplicatio reprobat l. quodcumque. 45. §. si ita qui, ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si*

ita quis stipulatus sit, Post mortem meam filiarum mearum dari: uel ita, Post mortem filiarum mearum mihi dari: utiliter erit stipulatus. Sed primo casu filiarum mearum utilis actio competit, licet hæres ei non existat. Tertia duplicatio est: Nisi pater filio id dare stipulatus sit, quod ipsi patri per filium non acquiritur. Hæc duplicatio approbatur uerbis §. ead. replic. in prim. propositis hisce: In ijs rebus quæ tibi adquiri possunt. *Concordat l. quod dicitur. 130. ff. de uerborum obligationibus. cuius uerba uide §. duplic. prox. Quarta duplicatio est: Nisi factum filio pater stipuletur. Hæc duplicatio approbatur d. l. 130. his uerbis: Quod dicitur patrem filio utiliter stipulari, quasi sibi ipse stipuletur, hoc in his uerum est, quæ iuris sunt, quæque adquiri patri possunt. Alioquin si factum conferatur in personam filij, inutilis erit stipulatio: ueluti ut tenere ei, uel ire agere liceat? Contra autem filius etiam, ut ire agere patri liceat, stipulando adquirit ei. Imò & quod in suam personam conferre non potest, hoc patri adquirit. Tertia replicatio est: Nisi filius patri, uel seruus domino stipuletur uel paciscatur. Hæc replicatio approbatur l. stipulatio ista. 38. §. alteri. ibi: preterquam. ff. de uerbor. obligat. cuius uerba uide §. ead. except. in princ. Concordat d. l. 38. §. hi qui sunt, his uerbis: Hi qui sunt in aliena potestate, his in quorum sunt potestate, habere licere stipulari possunt ea ratione, qua cætera quoque his possunt stipulari. *Concordat item per quos. 58. ff. de pactis. cuius uerba uide §. capite 6. except. 8.* Huius replicationis duplicatio prima hæc uidetur esse: Nisi factum patri uel domino sit stipulatus. Altera duplicatio esse uidetur: Nisi patri uel domino sit stipulatus filius uel seruus id quod sibi stipulari non potest. Hæc due duplicationes reprobat l. quod dicitur. 130. in fine. ff. de uerbor. obligat. cuius uerba uide §. replic. prox. duplic. 4. Tertia duplicatio est: Nisi seruus uel filius patri uel alij, in cuius potestate non est, sit stipulatus. Hæc duplicatio approbatur uerbis d. l. 38. paulo superius propositis hisce: Hi qui sunt in aliena potestate, &c. Huius duplicationis triplicatio prima hæc est: Nisi patri uel domino, qui est apud hostes, stipuletur. quamuis enim in eius potestate non sit filius uel seruus, eo apud hostes existente, tamen ualet stipulatio. Quæ triplicatio approbatur l. spectes. 11. §. fin. ff. de acceptilat. his uerbis: Si dominus apud hostes sit dicendum est, iure postliminij confirmari acceptilationem. Nam & stipulari ei qui apud hostes est, seruus potest. Huius triplicationis quadruplicatio hæc est: Nisi pater uel dominus apud hostes decesserit. Quæ quadruplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Iure postliminij confirmari. Cui concordat l. si seruus. 18. §. seruus. ff. de stipulat. seruorum, his uerbis: Seruus captus domino ab hostibus, domino dari stipulatus est: quamuis quæ simpliciter stipuletur uel ab alio acceperit,*

perit, etiam ad hæredem captiui pertinere: aliudque sit iuris in persona filij: quia nec tunc fuit in potestate, cum stipularetur, nec postea deprehenditur ut seruus in hæreditate: tamen in proposito potest queri, num ex hac stipulatione nihil adquisitum hæredi uideatur, quomodo si seruus hæreditarius defuncto, uel etiam hæredi futuro stipulatus fuisset? Sed in hac specie seruus filio exæquabitur. Nam & si filius captiui patri suo stipulatus fuerit dari, res in pendenti erit: & si pater apud hostes decesserit, nullius momenti uidebitur stipulatio: quoniam alij, non sibi stipulatus est. Quarta duplicatio est: Nisi seruus hereditarius hæredi futuro stipuletur, uel domino defuncto. tunc enim, quamuis hic quidem dominus stipulantis serui fuerit, ille autem postea fiat: non tamen ualet stipulatio. Quæ duplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Quomodo si seruus, &c. *Concordat l. si unus. 27. §. fin. ff. de pactis, hisce uerbis: Seruus hæredi post adituro nominatim pacificus non potest, quod nondum dominus is sit. Sed si in rem pactum conuentum sit, hæredi adquiri potest. Concordat l. eius qui. 41. §. quod si stipulatus. ff. si certum petatur. cuius uerba uide §. lib. 39. cap. 2. quæst. 1. except. 13. repl. 5.* Quinta duplicatio uidetur: Nisi adoptiuo patri filius paciscatur. Hæc duplicatio reprobat l. stipulatio ista. 38. §. si personæ. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. 30. replic. 7. Sexta duplicatio est: Nisi ita stipuletur filius, sibi aut patri dari. Quæ duplicatio approbatur l. Stichum. 95. §. quæstum. ff. de solutionib. De qua re uide §. replic. 11. duplic. 1. Hæc de tertia replicatione. Quarta replicatio est: Nisi seruus ei qui in eo usum fructum habet, pactus sit. Hæc replicatio approbatur l. si deb. 54. ff. de pactis, hisce uerbis: Si debitor sit fructuarius, & paciscatur seruus, in quo usum fructum habet, ne ab eo petatur: paciscendo meliorem conditionem eius facit. Ita & si creditor esset fructuarius, & pactus esset ne peteret: seruus autem fructuarius pacisceretur ut peteret: beneficio pacti quod seruus interposuisset, utiliter ad petitionem admitteretur. Plura de hac replicatione uide §. libro 21. capite 2. reg. 5. Quinta replicatio est: Nisi seruus conferuo, uel filius patris seruo aut fratri, qui in eiusdem est potestate, pactus sit. Hæc replicatio approbatur l. si filius. 40. ff. de uerbor. obligat. his uerbis: Si filius meus seruo meo stipuletur, acquiritur mihi. *Concordat in l. de stipulat. seruor. §. siue autem, his uerbis: Siue domino, siue sibi, siue conferuo suo, siue imperfonaliter seruus stipuletur: domino adquiri. Idem iuris est & in liberis, qui in potestate patris sunt, ex quibus causis adquirere possunt. Concordat item l. 1. §. quod meus. ff. de stipulat. seruor. his uerbis: Quod meus seruus meo seruo dari stipulatur, id perinde*

haberi debet, ac si mihi stipuletur. Item quod tuo seruo stipulatur, perinde est ac si tibi stipulatus esset: ut altera stipulatio obligationem pariat, altera nullius momenti sit. *Concordant ea quæ proposita sunt §. libro prox. capite 5. reg. 2. except. 4.* Sexta replicatio est: Nisi libertus patrono sit pactus. Hæc replicatio reprobat l. si ita. 126. §. Chrysofonus. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. libro prox. capite 9. reg. 5. except. 1. Septima replicatio est: Nisi quis hæredi suo sit pactus uel stipulatus. Hæc replicatio approbatur l. stipulatio ista. 38. §. si personæ. ff. de uerbor. obligat. his uerbis: Suæ personæ adiungere quis hæredis personam potest. Sed & adoptiuo patris persona coniungi poterit. *Concordat d. l. 38. §. si quis ita, ibi: sed si quis. cuius uerba uide §. lib. prox. capite 6. except. 2. replic. 1. duplic. 1.* Item concordat l. si ita. 92. §. eod. u. his uerbis: Si ita stipuler, Per te non fieri, quo minus mihi hæredi que meo uindemiam tollere liceat? etiam hæredi datur actio. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi uni tantum ex pluribus hæredibus stipuletur. Hæc duplicatio approbatur l. continuus. 17. §. fin. ff. de uerbor. obligat. his uerbis: Sciendum est, quod dari stipulamur, non posse per nos uni ex hæredibus adquiri, sed necesse est omnibus adquiri. At cum quid fieri stipulemur, etiam unius personam rectè comprehendimus. Huius duplicationis triplicatio hæc est: Nisi stipulatio in sciendo, non in dando consistat. Quæ triplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: At cum quid fieri, &c. *Concordat l. auus. 35. ff. de pactis, hisce uerbis: Auus neptis nomine, quam ex filio habebat, dotem promisit, & pactus est, ne à se necue à filio suo dos peteretur. Si à cohærede filij dos peteretur, ipse quidem exceptione conuentionis tuendus non erit: filius uero exceptione conuentionis rectè uteretur: quippe hæredi consuli concessum est. Nec quidquam obstat, uni tantum ex hæredibus providere, si hæres factus sit: cæteris autem non consuli. Altera duplicatio est: Nisi nominatim uni pactus sit testator. hic enim, quamuis postea paciscenti uel stipulanti hæres extiterit: proposita tamen replicatione non adiuuatur. Quæ duplicatio approbatur l. si tibi. 17. §. si pactus sim. ff. de pactis, hisce uerbis: Si pactus sim, ne à me, necue à Titio petatur: non proderit Titio, etiam si mihi hæres extiterit: quia ex post facto id confirmari non potest. Et hoc Iulianus scribit in patre qui pactus erat, ne à se, necue à filia sua peteretur: cum filia patris hæres extitisset. Huius duplicationis triplicatio est: Nisi ut hæredi suo, uni nominatim sit stipulatus. Quæ triplicatio approbatur uerbis d. l. 32. paulo superius propositis. *Concordat l. Publia. 26. in princ. ff. de post. ti. cuius uerba uide §. lib. 39. cap. 3. quæst. 3. reg. 2.* Octaua replicatio est: Nisi pœna stipulatio sit subiecta.*

hoc enim casu stipulatio ualeat. *Que replicatio approbatur* Instit. de inutilibus stipulat. §. quod si quis, hęc uerbis: Quod si quis sibi & alij, cuius iuri subiectus non sit, dari decem aureos stipulatus est: ualeat quidem stipulatio: sed utrum totum debeatur stipulatori, quod in stipulationem deductum est? Sed placuit, non plus quam dimidiam partem ei adquiri. *Huius replicationis duplicatio hęc est: Nisi pro parte dimidia.* *Que duplicatio uerbis iam propositis approbatur.* Cui concordat l. si mihi. no. in princ. ff. de uerbor. obligat. his uerbis: Si mihi & Titio, in cuius potestate non sim, stipuler decem: non tota decem, sed sola quinque mihi debentur. Pars enim aliena in obligatione deducitur, ut quod extraneo inutiliter stipulatus sum, non augeat meam partem. *Hęc duplicatio distinguitur in emptione sibi et alij facta.* hoc enim casu ementi in solidum acquiritur. l. fundus. 64. in fin. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. lib. 41. cap. 3. except. 10. repl. 1. *Decimatertia replicatio uidetur: Nisi is qui alij stipulatus est, ipse ex stipulatu agat.* Hęc replicatio reprobatur l. multum. 6. in fine. C. si quis alteri uel sibi, etc. cuius uerba uide §. lib. 21. cap. 3. quest. 3. reg. 3. *Decima quarta replicationis loco notandum, quod stipulatori nihilominus pristina superfit actio, cui stipulatio alij facta accessit.* *Que replicatio approbatur.* l. si ita. 126. §. Chryzognus. ibi: superest. ff. de uerbor. obligat. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 9. reg. 5. Concordat l. Caius. 45. ibi: quod cum ita est. ff. soluto matrimonio. cuius uerba uide §. lib. 15. cap. 7. reg. 5. except. 3. Concordat item l. si cum. 3. C. de contrah. stipulat. his uerbis: Si cum tuam pecuniam crederes accommodato nomine Iuliani, stipulatio in personam eius absentis directa est: cum nihil sit actum ea uerborum conceptione, intelligis superfuisse tibi rei contractę obligationem. Ac propterea si pecuniam a debitore tuo Iulianus exegit, eamque solutionem ratam habuisti: habes aduersus eum negotiorum gestorum actionem. *Decima quinta replicationis loco notandum, quod quamuis ex stipulatione alij facta non detur actio, proficit tamen ad exceptionem.* *que replicatio approbatur uidetur.* l. inter. 26. §. filia. ff. de pactis dotalib. cuius uerba uide §. lib. 15. cap. 6. except. 7. replic. 6. *Decimasexta replicatio est: Nisi cum quis alij tanquam heredi suo pactus esset, is heres non extiterit.* hoc enim casu nihilominus alij heredibus pactum prodest. *que replicatio approbatur.* l. tale. 40. §. fin. ff. de pactis. cuius uerba uide §. cap. 6. except. 3. replic. 4. duplic. 1. *Hęc de uicesima sexta exceptione, de qua uide plura §. lib. 21. cap. 2. reg. 6. de libero homine.*

XXVII. Exceptio: Nisi cum quis sibi aut alij dari stipulatus pactusue esset, alterius persona inutiliter sit adiecta. Hęc exceptio reprobatur l. ult. §. fin. ff. de uerbor. obligat. cuius uerba uide §. except. proxim. replic. 11. duplic. 2.

XXVIII. Exceptio: Nisi res aliena in contractum sit deducta. Hęc exceptio approbatur l. de questione. 30. §. fin. C. de pactis, hęc uerbis: In alienis rebus contra domini uoluntatem aliquid fieri uel pacisci, facta horum temporum non patitur. *Huius exemplum proponitur l. 2. ff. de pignoratitia act. his uerbis:* Si rem pignori datam uendidit & tradidit, tuque ei numos credidisti, quos ille soluit ei creditori, cui pignus dederat, tibi que cum eo conuenit, ut ea res quam iam uendidit, pignori tibi esset: nihil te egisse constat, qui rem alienam pignori acceperis. Ea enim ratione emptorem pignus liberatum habere cepisse, neque ad rem pertinuisse, quod tua pecunia pignus sit liberatum. *Aliud exemplum proponitur l. si post. 24. C. de empta. cuius uerba uide §. lib. 42. cap. 9. quest. 2. except. gener. 7. Aliud exemplum proponitur l. stipulatio ista. 38. §. questum. ff. de uerb. obligat. his uerbis:* Quæsitum est, utrum propria demum rem, an & alienam promittere possit habere licere? Et magis est, ut & aliena promitti possit. Quæ res ita effectum habebit, si propria promissoris esse coeperit. Quare si perseuerauerit aliena: dicendum erit stipulationem non committi, nisi pena adiecta sit: cum neque per eum, neque per successorem eius quidquam factum sit. *Huius exceptionis replicatio prima hęc est: Nisi res postea promissoris coeperit esse propria.* *que replicatio uerbis iam propositis approbatur.* Concordat l. proinde. 3. §. item si legatam. ff. si certum petatur, his uerbis: Si legatam pecuniam heres crediderit, deinde legatarius noluerit eam ad se pertinere: quia hæredis ex die adita hæreditatis uidentur numi fuisse, ut credita pecunia peti possit. Nam & Iulianus ait, traditiones ab hærede factas ad id tempus redigi, quo hæreditas adita fuerit, cum repudiatum sit legatum aut adpositum. Concordant item ea que proposita sunt §. lib. 21. cap. 4. causa 1. except. 1. replic. 11. *Altera replicatio est: Nisi pena pacto sit subiecta.* *que replicatio approbatur uerbis d. §. questum, paulo superius propositis hęc:* Nisi pena adiecta sit, &c. *Tertia replicatio est: Nisi re aliena uendita, emptor ad rem sibi tradendam agat.* hoc enim casu uenditor proposita exceptione non defenditur. *que replicatio approbatur l. rem al. 28. ff. de contrah. empt. his uerbis:* Rem alienam distrahere quem posse, nulla dubitatio est: nam emptio est & uenditio, sed res emptori auferri potest. Concordat lex empto. 11. §. 1. ff. de action. empti. cuius uerba uide §. libro 42. cap. 1. quest. 1. causa 3. *Quarta replicatio est: Nisi re aliena promissa, ex stipulatu ad eam tradendam agatur.* Hęc replicatio approbatur l. si is. 15. §. fin. ff. de usucapionib. his uerbis: Concessum est stipulari rem etiam quæ promissoris non sit. *Huius replicationis duplicatio prima hęc esse uidetur: Nisi a re aliena promissa, dominus in ea ædificium posuerit.* *que tamen*

que tamen duplicatio reprobatur l. qui res suas. 98. §. aream. ff. de solutionib. his uerbis: Aream promissi alienam in ea dominus insulam ædificauit: an stipulatio extincta sit, quæsitum est? Paulus respondit: Si alienum hominem promissis, & is à domino manumissus est, liberor: nec admissus est (quod Cellus ait) si idem rursus lege aliqua seruus effectus sit, peti eum posse. In perpetuum enim sublata obligatio restitui non potest: & si seruus effectus sit, alius uidetur esse. Nec simili argumento usus est, si nauem quam tu promissisti, dominus dissoluerit, deinde eisdem tabulis compegerit, teneri te. Hic enim eadē nauis est, quam te daturum spondidisti: ut uideatur magis obligatio cessare, quam extincta esse. Homini autem manumisso simile fiet, si ea mente dissolutam esse nauem apparuerit, ut in alios usus conuenterentur tabulæ, deinde mutato consilio eadem composita sit. Alia enim uidebitur esse posterior nauis: sicut ille alius homo est. Non est his similes area, in qua ædificium impositum est. Non enim desijt area in rerum natura esse: immò & peti potest area, & æstimatio eius solui debet. Pars enim insulæ area est, & quidem maxima, cui etiam supererficiis cedit. Diuersum dicemus, si seruus promissus ab hostibus captus est. Hic enim interim peti non potest quasi ante diem: sed si redierit postliminio, restet tunc petetur. cessauit enim hic obligatio: area autem extat, sicut cætera ex quibus ædificium consistit. Denique lex XII. Tabularum tignum ædificii iniunctum uendicari posse, fuit: sed interim id solui prohibuit, preciumque eius dari uoluit. *Altera duplicatio est: Nisi homo alienus promissus, à domino sit manumissus.* Hęc duplicatio approbatur uerbis iam propositis hęc: Paulus respondit: Si alienum hominem promissi, &c. Plura de hac re uide §. libro prox. capite 5. except. 34. *Tertia duplicatio est: Nisi nauis aliena promissa, à domino sit dissoluta.* Hęc duplicatio approbatur simul & distinguitur uerbis iam propositis hęc: Nec simili argumento usus est, si nauem quam tu promissisti, &c.

XXIX. Exceptio: Nisi res à pacifcente abire possit. Hęc exceptio reprobatur l. plerumque. 205. ff. de reg. iuris, his uerbis: Plerumque fit, ut etiam ea quæ à nobis abire possint, perinde in eo statu sint, atque si non essent eius conditionis, ut abire possint. Et ideo quod fisco obligamus, & uindicare interdum, & alienare, & seruitutem prædij imponere possumus. *Planè res litigiosa, quia per sententiã à nobis abire possit, alienari non potest.* de qua re uide §. lib. 5. cap. 9. de re litigiosa non alienanda.

XXX. Exceptio: Nisi de sua re quis pactum fecerit. Hęc exceptio approbatur l. neque pig. 45. ff. de reg.

ius, his uerbis: Neque pignus, neque depositum, neque precarium, neque emptio, neque locatio rei suæ consistere potest. Concordat l. qui rem. 15. ff. de positi, his uerbis: Qui rem suam depone apud se patitur, uel utendam rogat: nec depositi, nec commodati actione tenetur. Sicut qui rem suam conduxit, aut precario rogat: nec precario tenetur, nec ex locato. *Huius etiam exemplum est, si quis rem suam stipuletur.* quod proponitur l. nemo. 82. in princ. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Nemo rem suam utiliter stipulatur, sed precium rei suæ non inutiliter. Sanè rem meam mihi restitui rectè stipulari uideo. Concordat Instit. de inutilib. stipul. §. idem iuris. ibi: uel rem suam. cuius uerba uide §. except. 32. Item concordat l. 1. §. idem iuris. ibi: nec minus. ff. de act. & obligat. his uerbis: Inutilis est stipulatio, si quis rem suam ignorans suam esse, stipulatus fuerit. *Huius exceptionis replicatio prima uidetur esse talis: Nisi res postea stipulatoris esse desierit.* hoc enim casu stipulatio conualescere uidetur. Sed hęc replicatio reprobatur d. §. idem iuris. *Planè admittitur replicatio proposita primum in casu 7. replic. prox. proposito: deinde in casu l. qui decem. 72. §. Stichum. ibi: singamus. ff. de solut. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 8. reg. 4. except. 7. Altera replicatio est: Nisi cum quis rem suam sub conditione stipulatus esset, uel emisset: tempore existentis conditionis amplius sua non sit.* Hęc replicatio approbatur l. si rem. 31. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si rem meam sub conditione stipuler: utilis stipulatio est, si conditionis existentis tempore mea non sit. Concordat l. existimo. 98. in princ. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 25. cap. 2. except. 21. replic. 2. Item concordat l. cætera. 41. §. tractari. ibi: secundum eos. ff. de leg. 1. cuius uerba uide §. lib. 32. capite 5. except. 65. replicat. 1. *Tertia replicatio est: Nisi eo tempore cum stipularetur, res stipulatoris nondum erat.* Hęc replicatio ipso quidem iure subsistit: uerum eius duplicatio hęc est: Nisi quis rem alienam in eum casum stipulatus sit, quo sua futura est. *que duplicatio approbatur* Instit. de inutilib. stipulat. §. item nemo, his uerbis: Nemo rem suam futuram in eum casum, quo sua sit, utiliter stipulatur. Concordat l. idem uerbis l. nemo. 87. ff. de uerbor. obligation. *Quarta replicatio est: Nisi quis precium rei suæ stipuletur.* *que replicatio approbatur* l. nemo. 82. in princ. ff. de uerbor. obligat. cuius uerba uide paulo superius ead. except. in princ. *Quinta replicatio est: Nisi quis à sure stipuletur, quod ei conditione furtiua debetur.* Hęc replicatio approbatur l. scire debemus. 29. §. si à sure. ff. de uerbor. obligat. his uerbis: Si à sure hominem sim stipulatus: quæsitum est, an stipulatio ualeat? mouet quæstionem, quod stipulatus hominem meum uideo. Non ualet autem huiusmodi stipulatio, ubi quis rem suam stipulatus est. Et constat, si quidem ita stipulatus sim: Quod ex causa conditionis dare facere oportet? stipulatio

nem ualere. Si uero hominem dari stipulatus fuero, nullius momenti esse stipulationem. Quod si postea sine mora decessisse proponatur seruus: non teneri furem conditione, Marcellus ait. Quamdiu enim uiuit, condici poterit. At si decessisse proponatur, in ea conditione est, ut euanescat conditio propter stipulationem. **Sexta replicatio est:** Nisi de possessione rei sue sibi restituenda quis pactus sit. Hæc replicatio approbatur l. si aliquid. 28. §. fin. ff. de acquir. possess. cuius uerba uide §. lib. 23. cap. 4. causa 4. Concordat l. nemo. 82. in princ. ubi: sane rem meam. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. ead. except. in princip. **Septima replicatio est:** Nisi sua re data conuenierit, ut sub certa conditione sibi restituatur. Hæc replicatio approbatur d. uers. sane si rem. Concordat l. ea qua. 57. ff. de donat. inter uirum et uxorem. cuius uerba uide §. lib. 25. capite 8. except. 21. **Octaua replicatio est:** Nisi proprietarius usum fructum rei sue sibi restitui sit stipulatus. Hæc replicatio approbatur l. cum qui. 56. §. qui proprietatem. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Qui proprietatem sine usufructu habet, recte usum fructum dari sibi stipulatur. Id enim in obligationem deducit, quod non habet, sed habere potest. **Nona replicatio est:** Nisi debitor rem pignori obligatam conduxerit, uel precario rogauerit. Hæc replicatio approbatur l. cum et fortis. 35. §. fin. ff. de pignor. action. cuius uerba uide §. lib. 40. capite 6. reg. 1. Hæc de tricesima exceptione.

XXI. Exceptio: Nisi id quod sibi debetur, quis dari sibi sit stipulatus: uel id quod ipso iure debetur, in pactum sit deductum. Hæc exceptio approbatur exemplo l. 1. C. de pactis pignori. cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 7. quest. 1. causa 2. in princ. Concordat l. qui bis. 18. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Qui bis idem promittit, ipso iure amplius quam semel non tenetur. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi prior obligatio sit inutilis. que replicatio approbatur l. si dari. 25. ff. eod. tit. his uerbis: Si dari stipuler id quod mihi iam ex stipulatu debeatur, cuius stipulationis nomine exceptione tutus sit promissor, obligabitur ex posteriore stipulatione: quia superior quali nulla sit, exceptione obstante. **Altera replicatio est:** Nisi nouandi animo stipuletur id quod sibi debetur. Hæc replicatio approbatur l. qui usum fructum. 58. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. replic. 4. duplic. 1. **Tertia replicatio est:** Nisi cum id quod pure antea stipulatus esset, postea ab alio sub conditione stipuletur, et pendente conditione priori accepto feratur. Hæc replicatio approbatur l. cum qui. 56. §. fin. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 14. reg. 1. except. 7. replic. 1. **Quarta replicatio est:** Nisi aliud postea stipuletur, quam quod stipulatus est antea. Hæc replicatio approbatur l. scire. 29. in princ. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Scire debemus, in stipulationibus, tot esse stipulationes, quot summæ sunt: totque esse stipulationes, quot species. Secundum quod

euenit, ut mista una summa uel specie, quæ non fuit in præcedente stipulatione, non fiat nouatio, sed efficiat duas esse stipulationes. Concordat l. fundum. 28. ff. de nouat. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 8. reg. 3. except. 3. Concordat item l. si ita. 126. §. 1. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. lib. 48. cap. 10. except. 36. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi minus sit in posteriore stipulatione, quam in priore. tunc enim posterior stipulatio nihil ualet. que duplicatio approbatur simul et distinguitur l. qui usum fructum. 58. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Qui usum fructum fundi stipulatur, deinde fundum: similis est ei qui partem fundi stipulatur, deinde totum: quia fundus dari non intelligitur, si usus fructus detrahatur. Ex contrario, qui fundum stipulatus est, deinde usum fructum: similis est ei qui totum stipulatur, deinde partem. Sed qui actum stipulatur, deinde iter, posteriore stipulatione nihil agit: sicut et qui decem, deinde quinque stipulatur, nihil agit. Item si quis fructum, deinde usum stipulatus fuerit, nihil agit: nisi in omnibus nouandi animo hoc facere specialiter expresserit. tunc enim priore obligatione expirante, ex secunda introducit petitio, et tam iter quam usus, nec non quinque exigi possunt. Concordat proposita duplicationi l. si pupillus. 9. §. fin. ff. de nouat. his uerbis: Qui actum stipulatur, deinde iter: nihil agit. Item qui usum fructum stipulatur: si usum stipuletur, nihil agit. Sed si quis iter stipulatus, actum postea stipuletur: aliud magis stipulatur. Aliud enim est iter, aliud actus. Huius duplicationis triplicatio prima hæc est: Nisi in posteriore stipulatione specialiter sit expressum, eam prioris nouande animo factam esse. que triplicatio approbatur uerbis iam propositis hifce: Nisi in omnibus nouandi animo hoc facere specialiter expresserit, &c. **Altera triplicatio est:** Nisi ab alio postea minus sit stipulatus, tunc enim utraq; stipulatio ualet. que triplicatio approbatur l. cum qui. 56. §. si à te. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si à te stipulatus fuero fundum Sempronianum, deinde eundem fundum detracto usufructu ab alio stipuler: prior stipulatio non nouabitur: quia nec soluendo fundum detracto usufructu liberaberis, sed adhuc à te recte fundi usum fructum petam. Quid ergo est? cum mihi fundum de deris, is quoque liberabitur, à quo detracto usufructu fundum stipulatus fueram. Ait Iurisconsultus: Is quoque liberabitur. Ex his uerbis colligitur triplicatio proposita. Si quidem liberari nemo potest, nisi qui antea utiliter fuit obligatus. **Quinta replicatio est:** Nisi quis à sure stipuletur id quod eum ex causa conditionis dare facere oportet. Hæc replicatio approbatur l. scire debemus. 29. §. si à iure. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. except. prox. repl. 5. **Sexta replicatio est:** Nisi quis ita stipuletur, Quod mihi Titius debet, cum

cum debitor esse deserit, dare spondes, que replicatio approbatur l. huiusmodi. 20. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 4. except. 31. **Septima replicatio est:** Nisi de constituta pecunia inde competat actio, de qua re uide §. lib. 45. cap. 5.

XXII. Exceptio: Nisi res cuius commercium non est, in pactum sit deducta. Hæc exceptio approbatur l. de inutilib. stipul. §. idem iuris, hifce uerbis: Inutilis erit stipulatio, si rem sacram aut religiofam, quam humani iuris esse credebatur: uel rem publicam, quæ uibus populi perpetuo exposita sit, ut forum, uel theatrum: uel liberum hominem, quem seruum esse credebatur, uel cuius commercium non habuerit: uel rem suam dari quis stipuletur. Nec in pendenti erit stipulatio ob id quod publica res in priuatam deduci, & ex libero seruo fieri potest, & commercium ad ipsi stipulator potest, & res sua stipulatoris esse definire potest: sed protinus inutilis est. Huius exceptionis exempla sunt, si res sacra, religiofa, publica, liber homo in pactum deducatur, de quibus §. except. prox. Item, si iudeus mancipium Christianum stipuletur uel emat, quod proponitur l. unica. C. de Christiano mancipio, &c. cuius uerba uide §. lib. 10. cap. 12. quest. 3. reg. 5. Sed et alia exempla proponuntur l. de legatis. §. non solum. ibi: sed si talis. cuius uerba uide §. lib. 32. cap. 5. except. 47. in princ. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi promissor rei commercium habere non possit, stipulator possit. que replicatio approbatur l. mulum. 34. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Multum interest, utrum ego stipuler rem, cuius commercium habere non possum, an quis promittat. Si stipuler rem, cuius commercium non habeo: inutilem esse stipulationem placet, si quis promittat rem, cuius commercium non habet: ipsi nocere, non mihi. Concordat l. mortuo bone. 50. §. Labeo. ibi: sed Proculus. ff. de leg. 2. cuius uerba uide §. libro 32. cap. 3. except. 19. replic. 2.

XXIII. Exceptio: Nisi res sacra, religiofa, publica, uel liber homo in pactum deducatur. Hæc exceptio approbatur l. inter. 83. §. sacram rem. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Sacram rem, uel religiofam, uel uibus publicis in perpetuum relictam (ut forum aut basilicam) aut hominem liberum inutiliter stipulor: quamuis res sacra profana fieri, aut uibus publicis relicta in priuatos usus reuerti, & ex libero seruo fieri possit. Concordat l. de inutilib. stipul. §. idem iuris. cuius uerba uide §. except. prox. in princ. Concordat item l. quod null. 142. ff. de reg. iuris, hifce uerbis: Quod nullius esse potest, id ut alicuius fieret, nulla obligatio ualet efficere. Concordat item l. de inutilib. stipul. §. at nec statim, hifce uerbis: Nisi de constituta pecunia inde competat actio, de qua re uide §. lib. 45. cap. 5. **XXIV. Exceptio:** Nisi res in pactum deducta in rerum natura non sit, uel aliis præstari non possit. Hæc exceptio species est superioris exceptionis uicis metertie, & specialiter approbatur l. de inutilib. stipul. in princ. his uerbis: Omnis res quæ dominio nostro subijcitur, in stipulationem deduci potest, siue mobilis sit, siue solli. At si quis rem quæ in rerum natura non est, aut esse non potest, dari stipulatus fuerit: ueluti Stichum, qui mortuus sit, quem uiuere credebatur, aut hypocentaurum, qui esse non possit: inutilis erit stipulatio. Concordat l. 1. §. si id quod. ff. de action. et obligat. cuius uerba uide §. d. except. 21. Concordat item l. inter. 83. §. Stichum qui. ibi: si uero ex alijs. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide paulo inferius replic. 1. Concordat item l. liber homo. 103. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. prox. in princ. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi res condici possit, tunc enim, quamuis præstari non possit, nihilominus utiliter in stipulationem deducitur. que replicatio approbatur d. §. Stichum, his uerbis: Stichum, qui decesserit, si stipuler: siquidem condici etiam potest mortuus, ut furi: utiliter me stipulatum, Sabianus ait: si uero ex alijs causis, inutiliter. Quia etsi deberetur, morte promissor liberaretur. Idem ergo dicitur, etsi mora facta defunctum stipularer. **Altera replicatio est:** Nisi res aliquando rursus præstari possit: ut res quæ est apud hostes. Hæc replicatio approbatur l. ult. ff. de act. empti et uenditi, his uerbis: Si seruus qui emere-

ci non potest: quia nec dari oportere intendi, nec æstimatio eius præstari potest: non magis quam si quis dari stipulatus fuerat mortuum hominem, aut fundum hostium. Huius exceptionis replicatio prima uidetur esse: Nisi res sacra profana sit facta, uel liber homo seruus. Hæc replicatio reprobatur uerbis d. §. sacram rem, §. propositis hifce: Quamuis res sacra profana fieri, &c. **Altera replicatio uidetur:** Nisi sub hac conditione, Si res sacra profana fiat, uel liber homo seruus: stipulatio sit facta. Hæc replicatio reprobatur l. de inutilib. stipul. §. at nec statim, his uerbis: Statim ab initio talis stipulatio non ualebit: Lucium Titium, cum seruus erit, dare spondes: & similia. Quæ enim natura sui dominio nostro exempta sunt, in obligationem deduci nullo modo possunt. Concordat l. uerter. 83. §. sed hæc dissimilia. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 5. except. 33. in princ. Concordat item l. si in emptione. 34. §. liberum. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. lib. 41. cap. 3. except. 14. replicat. 3. **Tertia replicatio est:** Nisi eadem sacram aut locum religiofum edificari pactus sit uel stipulatus. Hæc replicatio approbatur l. stipulatio ista. 38. §. fin. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Eadem sacram uel locum religiofum edificari stipulari possumus: alioquin nec ex locato agere possumus.

XXV. Exceptio: Nisi res in pactum deducta in rerum natura non sit, uel aliis præstari non possit. Hæc exceptio species est superioris exceptionis uicis metertie, & specialiter approbatur l. de inutilib. stipul. in princ. his uerbis: Omnis res quæ dominio nostro subijcitur, in stipulationem deduci potest, siue mobilis sit, siue solli. At si quis rem quæ in rerum natura non est, aut esse non potest, dari stipulatus fuerit: ueluti Stichum, qui mortuus sit, quem uiuere credebatur, aut hypocentaurum, qui esse non possit: inutilis erit stipulatio. Concordat l. 1. §. si id quod. ff. de action. et obligat. cuius uerba uide §. d. except. 21. Concordat item l. inter. 83. §. Stichum qui. ibi: si uero ex alijs. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide paulo inferius replic. 1. Concordat item l. liber homo. 103. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. prox. in princ. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi res condici possit, tunc enim, quamuis præstari non possit, nihilominus utiliter in stipulationem deducitur. que replicatio approbatur d. §. Stichum, his uerbis: Stichum, qui decesserit, si stipuler: siquidem condici etiam potest mortuus, ut furi: utiliter me stipulatum, Sabianus ait: si uero ex alijs causis, inutiliter. Quia etsi deberetur, morte promissor liberaretur. Idem ergo dicitur, etsi mora facta defunctum stipularer. **Altera replicatio est:** Nisi res aliquando rursus præstari possit: ut res quæ est apud hostes. Hæc replicatio approbatur l. ult. ff. de act. empti et uenditi, his uerbis: Si seruus qui emere-

tur uel promitteretur, in hostium potestate esset, Octauenus magis putabat ualere emptionem & stipulationem: quia inter ementem & uendentem esset commercium. Potius enim difficultatem in praestando eo inesse, quam naturam: etiam si officio iudicis sustinenda esset eius praestatio, donec praestari possit.

XXXV. Exceptio: Nisi post mortem suam quis sibi dari pactus uel stipulatus sit, aut post mortem suam promiserit. Haec exceptio approbatur iure antiquo Instit. de inutilib. stipulat. §. post mortem, hisce uerbis: Post mortem suam dari sibi nemo stipulari poterat, non magis quam post eius mortem, a quo stipulabatur. Ac neis qui in alius potestate est, post mortem eius stipulari poterat: quia patris uel domini uoce loqui uideretur. Sed etsi quis ita stipuletur, pridie quam moriatur, uel, pridie quam morieris, dare spondes? in uerba erat stipulatio. Sed cum (ut iam dictum est) ex consensu contrahentium stipulationes ualeant: placuit nobis etiam in hunc iuris articulum necessariam inducere emendationem, ut siue post mortem, siue pridie quam moriatur stipulator siue promissor, stipulatio concepta sit: stipulatio ualeat. Huius exceptionis iure antiquo approbatae prima replicatio haec erat: Nisi ita, Cum moriatur, uel, Cum morieris, dare spondes? quis sit stipulatus. Haec replicatio approbatur Instit. d. tit. §. ita autem, his uerbis: Ita autem stipulatio concepta: ueluti si Titius dicat, Cum moriar, dare spondes? uel, Cum morieris: & apud ueteres utilis erat, & nunc ualeat. Concordat l. quodcumq. 45. §. 1. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Sicuti cum morietur, quis stipulari potest: ita etiam hi qui subiecti sunt alienae potestati, cum morientur, stipulari possunt. Huius replicationis duplicatio prima haec est: Nisi stipulatio in factio consistat. quae duplicatio approbatur l. centesimis. 46. §. 1. ff. eod. tit. his uerbis: Id quod in factio est, in mortis tempus conferri non potest: ueluti, Cum morieris, Alexandriam uenire spondes? Altera duplicatio est: Nisi usufructum ita, Cum moriar, stipuler. Haec duplicatio approbatur l. usufructum 5. ff. de usufructu legato, his uerbis: Vt usufructum, cum moriar, inutiliter stipulor. Idem est in legato: quia & constitutus usufructus morte intercidere solet. Plures duplicationes uide 7. de iure nouo. Altera replicatio est: Nisi ita stipulatus sit, Si moriar: uel, Si morieris. Haec replicatio approbatur d. l. 45. §. non solum, his uerbis: Non solum ita stipulari possumus, Cum morieris: sed etiam, Si morieris. nam sicuti inter haec nihil interest, Si ueneris: aut, Cum ueneris: ita & ibi nihil interest, Si morieris: aut, Cum morieris. Tertia replicatio est: Nisi post mortem alterius neque stipulantis neque promittentis stipulatio sit facta. Haec

replicatio approbatur Instit. de inutilib. stipulat. §. ita autem, in fine, his uerbis: Post mortem alterius recte stipulamur. Concordat d. l. 45. §. si ita quis. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. except. 26. replic. 2. duplic. 2. Concordat item l. non moriturum, d. C. de contrah. stipulat. cuius uerba uide §. exceptione 27. Quarta replicatio est: Nisi post mortem suam alteri cui stipulari potest, dari sit stipulatus. Haec replicatio approbatur d. §. si ita quis.

Mutatio iuris.

Haec tenus de iure antiquo, per quod exceptio proposita approbatur simul & distinguitur. Plane iure nouo exceptio proposita reprobat: ut patet ex uerbis Instit. de inutilib. stipulat. §. post mortem, §. propositis hisce: Sed cum (ut iam dictum est) ex consensu contrahentium stipulationes ualeant: placuit nobis etiam in hunc iuris articulum necessariam inducere emendationem, ut siue post mortem, siue pridie quam moriatur stipulator siue promissor, stipulatio concepta sit: stipulatio ualeat. Concordat l. scrup. 11. C. de contrah. stipulat. his uerbis: Scrupulosam inquisitionem, utrum post mortem, an pridie quam moreretur, stipulatus sit aliquis, uel in testamento legati uel fideicommissi nomine aliquid dereliquerit, penitus amputantes: omnia quae uel quocumque contractu stipulati uel pacti sunt contrahentes, uel testator in suo testamento disposuit, etiam si post mortem uel pridie quam moreretur, scripta esse noscuntur, nihilominus pro tenore contractus uel testamenti ualere praecipimus. Concordat item l. unica. C. ut actiones & ab heredibus, his uerbis: Cum stipulationes, & legata, & alios contractus post mortem compositos antiquitas quidem respuerat, nos autem pro communi hominum utilitate recepimus: consentaneum erit etiam illam regulam, qua uetustas utebatur, more humano emendare. Ab heredibus enim incipere actionem, uel contra heredes, ueteres non concedebant contemplatione stipulationum, caeterarumque causarum post mortem conceptarum. Sed nobis necesse est, ne prioris uicij materiam relinquamus, & ipsam regulam de medio tollere, ut liceat & ab heredibus, & contra heredes incipere obligationes & actiones: ne propter subtilitatem nimiam uerborum uoluntates contrahentium impediatur. Plane iure nouo exceptio proposita admittitur, primum quidem, si quis usufructum post mortem suam sit stipulatus. quae distinctio approbatur l. usufructu legato. cuius uerba uide §. replicat. 1. duplicat. 2. Deinde admittitur, si quis post mortem uxoris dotem dari sibi stipuletur. quae distinctio approbatur l. Iulianus. 20. ff. de iure dotium. cuius uerba uide §. libro 15. cap. 2. except. 14. Tertiõ admitti uidetur, si stipulatio post

post mortem concepta, non in dando, sed in faciendo consistat. quae tamen distinctio reprobat l. ult. C. de contrah. stipul. his uerbis: Si quis sponderet insulam, cum moriebatur, aedificare: impossibilis ueteribus uidebatur huiusmodi stipulatio. Sed nobis sensum contrahentium discutientibus uerisimile esse uidetur, hoc inter eos actum, ut incipiat quidem contra morientem obligatio, imminere autem heredibus eius, donec ad effectum perducat. Nemo enim ita stultus inuenitur, ut tali animo faceret stipulationem, ut putaret posse tantum aedificium uno momento horae extollere: uel eum qui moritur, talem habere sensum, quod ipse sufficiat ad huiusmodi operis supplementum. Sancimus itaque, si quid tale euenerit, haeredes teneri, ut factum quod mortis tempore facere promissit, hoc haeredes eius adimpleat, quasi speciali haereditis mentione habita, licet hoc minimè fuerit expressum. Quemadmodum enim, si in dando fuerit stipulatio, & contra heredes transmittebatur: ita etsi in faciendo est, licet in mortis tempore colligatur, attamen ad similitudinem in dando concepta stipulationis & haeredes obligari: ut non discrepet factum a datione, sed sit lex nostra per omnia sibi consentanea. Quod & in legatis simili modo relictis obseruari censemus.

XXXVI. Exceptio: Nisi sub conditione hac, Si uolam: quis se obligauerit. Haec exceptio approbatur l. sub hac. 7. ff. de act. & obligat. his uerbis: Sub hac conditione, Si uolam: nulla sit obligatio. Pro non dicto enim est, quod dare, nisi uelis, cogi non possis. Nam nec haeres promissoris eius qui nunquam dare uoluit, tenetur: quia haec conditio in ipsum promissorem nunquam extitit. Concordat l. stipul. 17. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Stipulatio non ualeat, in rei promittendi arbitrium collata conditione. Concordat item l. a Titio. 108. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Nulla promissio potest consistere, quae ex uoluntate promittentis statum capit. Concordat item l. haec uenditio. 7. in princ. ibi quemadmodum si quis. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide 7. lib. 4. cap. 4. except. 5. Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi ita, Cum uolueris: non, Si uolueris, dabo: & constitueris se uelle. quae replicatio approbatur l. centesimis. 46. §. fin. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si ita stipulatus fuero, Cum uolueris: quidam esse inutilem stipulationem aiunt. Alij ita inutile esse, si antequam constituas, moriaris. Quod uerum est. Illam autem stipulationem, Si uolueris, dari & inutilem esse constat.

XXXVII. Exceptio: Nisi sub impossibili conditione contractum sit. Haec exceptio approbatur l. non solum. 30. ff. de act. & obligat. his uerbis: Non solum

stipulationes impossibili conditioni adplicatae nullius momenti sunt: sed etiam caeteri quoque contractus (ueluti emptiones, locationes) impossibili conditione interposita, aequè nullius momenti sunt: quia in ea re quae ex duorum pluriusue consensu agitur, omnium uoluntas spectatur: quorum proculdubio in huiusmodi actu talis cogitatio est, ut nihil agi existiment, postea ea conditione, quam sciunt esse impossibilem. Concordat Instit. de inutilib. stipul. §. si impossibilis, hisce uerbis: Si impossibilis conditio obligationibus adijciatur, nihil ualeat stipulatio. Impossibilis autem conditio habetur, cui natura impedimento est, quo minus existat ueluti si quis ita dixerit, Si digito caelum attingero, dare spondes? Concordat item l. impos. 7. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Impossibilis conditio, cum in faciendum concipitur, stipulationibus obstat: aliter atque si talis conditio inferatur stipulationi, si in caelum non ascenderis. nam haec utilis & praesens est, & pecuniam creditam continet. Concordat item l. si idem iuris, in fine. ff. de act. & obligat. his uerbis: Impossibili conditione factam stipulationem constat inutilem esse. Huius exceptionis exemplum proponitur l. si homo. 69. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si homo mortuus filii non potest, nec poena rei impossibilis committetur: quemadmodum si quis Stichum mortuum dare stipulatus, & si datus non esset, poenam stipularetur.

XXXVIII. Exceptio: Nisi sub tali conditione, quae iure impleri non potest, contractum sit. Haec exceptio approbatur l. continuus. 17. §. cum quis sub. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Cum quis sub hac conditione stipulatus sit, Si rem sacram aut religiosam Titius uendiderit, uel forum, aut basilicam, & huiusmodi res, quae usibus publicis in perpetuum relictae sint, ubi omnino conditio iure impleri non potest, & si uelit facere, ei non liceat: nullius momenti fore stipulationem, perinde ac si ea conditio, quae natura impossibilis est, inserta esset. Nec ad rem pertinet, quod ius mutari possit, & id quod nunc impossibile est, postea possibile fieri. Non enim secundum futuri temporis ius, sed secundum praesentis aestimari debet stipulatio.

XXXIX. Exceptio: Nisi sub conditione, quae est contra bonos mores, sit contractum. Haec exceptio approbatur exemplo l. Titia. 124. in princ. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Titia, quae ex alio filium habebat, in matrimonium coit Caius Seius haberi filiam: & tempore matrimonij confenserunt, ut filia Caij Seij filio Titiae desponderetur, & interpositum est instrumentum, & adiecta poena, si quis eorum nuptijs impedimento fuisset. Postea Caius Seius con-

stante matrimonio diem suum obiit, & si-
lia eius noluit nubere. Quæro, an Caij Scij
hæredes teneantur ex stipulatione? Paulus
respondit, ex stipulatione, quæ proponere-
tur, cum non secundum bonos mores inter-
posita sit, agenti doli mali exceptionem ob-
stat: quia inhonestum uisum est uin-
culo pœnæ matrimonia obstringi, siue futura,
siue iam contracta. Aliud exemplum proponitur
l. stipul. 6. ff. eod. tit. his uerbis: Stipulatio hoc mo-
do concepta, si hæredem me non feceris,
tantum dare spondes? inutilis est: quia con-
tra bonos mores est. Aliud exemplum propo-
nitur l. si ita. 19. ff. eod. tit. his uerbis: Si ita stipulatio
facta fuerit, si culpa tua diuortium factum
fuerit, dari nulla stipulatio est: quia conten-
ti esse debemus pœnis legum: nisi & stipu-
latio tantundem habeat pœnæ, quanta le-
ge sit comprehensa. Plura de exceptione propo-
sita uide §. except. 18. item 7. except. prox.

XL. Exceptio: Nisi contra libertatem matrimonij
pactum factum sit, & pœna sub hac conditione, si de-
merisset, sit promissa. Hæc exceptio approbatur uer-
bis d. l. 19. ff. eod. tit. in princ. §. except. prox. propositis.
Concordat l. 2. c. de inutilib. stipulat. his uerbis: Li-
bera matrimonia esse, antiquitus placuit. I-
deo que pacta, ne liceret diuertere, non ua-
lere: & stipulationes quibus pœnæ irroga-
rentur ei qui diuortium fecisset, ratas non
haberi, constat. Concordat item l. Titio. 69. §. 1. i.
bi: huic sententia. ff. de condit. & demonstrat. cuius
uerba uide §. libro 33. cap. 8. caut. 2. except. 2. Huius
exceptionis replicatio hæc est: Nisi mulier à marito sti-
pulata sit pœnam, si tempore matrimonij consuetudi-
nem concubinæ habuisset, quæ replicatio approbatur
l. ex ed. 12. §. mulier. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Mu-
lier ab eo, in cuius matrimonio conuenie-
bat, stipulata fuerat ducenta, si concubinæ
tempore matrimonij consuetudinem repe-
risset, nihil causæ esse, cur ex stipulatione,
quæ ex bonis moribus concepta fuerat, mu-
lier impleta conditione pecuniam ad se qui
non possit.

XLI. Exceptio: Nisi conditio contractus incer-
tam personam contineat. Hæc exceptio reprobatu-
r l. Titio. 108. ff. de uerb. obligat. his uerbis: A Titio
ita stipulatus sum, si qua mihi nupserit, de-
cem dotis eius nomine dare spondes? quæ-
rebatur, an consistat talis stipulatio? Venu-
leius respondit: Si stipulanti mihi dos ita
promissa est, Quamcumque uxorem duxe-
ro, dotis eius nomine decem dare spondes?
nihil in causa est, quare ea pecunia condi-
tione completa non debeatur. Nam cum
conditio aniam ex incertæ personæ facto
parere obligationem possit: ueluti, si quis
in Capitolium ascenderit, decem dare spon-
des: uel, si quis à me decem petierit, tot da-
re spondes: cur non idem & in dote promif-

sa respondeatur, ratio reddi non potest.

XLII. Exceptio: Nisi conditio pacti uel contra-
ctus defecerit. Hæc exceptio plusquam manifesta est,
uerum eius replicatio prima hæc est: Nisi per eum cu-
ius interest conditionem non impleri, steterit quo mi-
nus ea impleatur. Hæc replicatio approbatur l. in exe-
cutione. 85. §. fin. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Qui-
cunque sub conditione obligatus curauit,
ne conditio existeret, nihilominus obliga-
tur. Concordat l. in illa. 50. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis:
In stipulatione emptæ hæreditatis, Quan-
ta pecunia ad te peruenerit, dolusue malo-
tuo factum est erit; quo minus perueniat:
nemo dubitabit, quin teneatur qui id egit,
ne quid ad se perueniret. Concordat item l. in
iure. 121. ff. de reg. iuris. cuius uerba cum concordanti-
bus uide §. lib. 34. cap. 6. except. 20. Altera replica-
tio est: Nisi conditio non in continenti, sed ex interval-
lo pacto uel contractui sit adiecta. Hæc replicatio ap-
probatur l. obligationum. 43. §. conditio. ff. de act. &
obligat. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 2. diuis. 8.
Tertia replicatio est: Nisi ita stipulatio sit facta, Decem
cum petiero dari: hoc enim casu, quamuis antequam
petierit moriatur, nihilominus ab hærede peti potest.
quæ exceptio approbatur l. si decem. 48. §. de uerb. ob-
ligat. his uerbis: Si decem cum petiero, dari fue-
ro stipulatus: admonitionem magis quan-
dam, quo celerius reddantur, & quasi sine
mora, quam conditionem habet stipulatio.
Et ideo licet decessero, priusquam petiero:
non uidetur defecisse conditio. Quarta re-
plicatio est: Nisi cum ita quis esset stipulatus, si intra
calendas datum fuerit: non intra, sed paulo post sis da-
tum conditionis implende causa. Hæc replicatio appro-
batur l. si ita quis. 135. §. Scia. ff. de uerb. oblig. cuius uer-
ba uide §. lib. prox. cap. 6. except. 8. repl. 2. dupl. 2. Plura
de exceptione proposita uide §. lib. 34. cap. 6. & 7.

XLIII. Exceptio: Nisi causa contractus non sit se-
cuta. Hæc exceptio approbatur exemplo l. 2. §. circa. ff.
de doli mali except. cuius uerba uide §. except. 13. Con-
cordat l. qui pecun. 30. ff. si certum petatur, his uerbis:
Qui pecuniam creditam accepturus spon-
dit creditori futuro: in potestate habet, ne
accipiendo se ei obstringat. Huius exceptio-
nis replicatio hæc est: Nisi per stipulatorem non stete-
rit, quo minus causa sit secuta. Hæc replicatio approba-
tur exemplo l. dedi tibi. 3. §. idem est. ibi: quinto est
nihil. ff. de cōdic. causa dati causa non secuta. cuius uer-
ba uide §. lib. 49. cap. 10. quest. 1. except. 6.

XLIV. Exceptio: Nisi causa contractus sit fini-
ta. Hæc exceptio approbatur d. §. circa.

XLV. Exceptio: Nisi cum mortis causa quid con-
uenisset, promissor conualuerit. Hæc exceptio appro-
batur exemplo l. apud Celsum. 4. §. 1. ff. de doli mali ex-
cept. his uerbis: Iulianus scribit, si quis, cum æ-
ger esset, centum aureos uxoris suæ conso-
brino spondisset, uolens scilicet eam pe-
cuniam ad mulierem peruenire, deinde con-
ualuerit: an exceptione uti possit, si conue-

niatus? Et refert, Labeoni placuisse, doli ex-
ceptione uti eum posse. Plura de hac exceptio-
ne uide §. lib. 35. cap. 6. except. 14.

XLVI. Exceptio: Nisi cum arbitratu alicuius quid
promissum esset, ille arbitrari noluit, uel non posuit. Hæc
exceptio approbatur l. si quis. 43. cum lege sequente. ff.
de uerb. obligat. his uerbis: Si quis arbitratu (pu-
ta) Lucij Titij sibi restitui stipulatus est, de in-
de ipse stipulator moram fecerit, quo mi-
nus arbitretur Titius: promissor quasi mo-
ram fecerit, non tenetur. Quid ergo, si ipse
qui arbitrari debuit, moram fecerit? magis
probandum est, à persona non esse receden-
dum eius cuius arbitrium insertum est. Et
ideo si omnino non arbitretur, nihil ualet
stipulatio, ad eod ut etsi pœna adiecta sit, ne
ipsa quidem committatur. Concordat l. si ser-
uus. 14. in princ. ff. eod. tit. his uerbis: Si seruus aut si-
lius familiæ ita stipulatus sit, Rem illam aut
illam, utrâ ego uelim: nõ pater dominus ue,
sed filius seruusue desinare de alterutra de-
bet. Extraneus quoq; persona si comprehen-
sa fuerit: ueluti hoc modo, Vtrum earum Ti-
tius elegerit: non aliter stipulator alterutrius
petendæ facultatem habet, quam si Ti-
tius elegerit. Concordat item l. multa. 6. in princ. ff.
de condit. & demonstrat. cuius uerba uide §. lib. 34. cap.
6. except. 21. Huius exceptionis replicatio prima hæc
est: Nisi cum opus ante calendas Iunias arbitratu stipu-
latoris faciendum esset, stipulator antequam arbitrare-
tur, mortuus fuerit eo tempore, quo iam certum erat
opus ante calendas Iunias effici non posse. quæ replica-
tio approbatur simul & distinguitur l. cum stipu-
latus. 13. in princ. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §.
lib. prox. cap. 6. except. 8. repl. 2. dupl. 2. Altera re-
plicatio est: Nisi cum quis stipulatus esset hoc modo, Il-
lud aut illud, quod uolueris: ante electionem decesserit.
hoc enim casu nihilominus obligatio ad hæredes eius
transit. quæ replicatio approbatur l. si stip. 76. in princ.
ff. d. tit. his uerbis: Si stipulatus fuerim, illud aut
illud, quod ego uolueris? hæc electio perso-
nalis est. Et ideo seruo uel filio talis electio
non cohæret. In hæredes tamen transit ob-
ligatio, etiam ante electionem mortuo sti-
pulatoris.

XLVII. Exceptio: Nisi postea in contrarium con-
uenierit. Hæc exceptio approbatur l. pacta. 12. c. de pa-
ctis, hisce uerbis: Pacta nouissima seruari oportere,
tam iuris quam ipsius rei æquitas pos-
tulat. Quapropter si conuentione, quæ præ-
cessit, diuersa pars usuram se non esse con-
fessit, & maxime si (ut proponis) id etiam
apud acta præsidis adseuerauerit: actione quæ
super prima conuentione fuerat, exercere
non prohiberit. Concordat l. in quib. modis toll.
obligat. §. fin. his uerbis: Eæ obligationes, quæ
consensu contrahuntur, contraria uolunta-
te dissoluntur. Nam si Titius & Seius inter
se contulerint, ut fundum Tusculanum

emptum Seius haberet centum aureis: de-
inde renondum secuta, id est, precio nondum
soluto, neque fundo tradito, placuerit inter
eos, ut discederetur ab ea emptione & uen-
ditione: inuicem liberantur. Idem est in con-
ductione & locatione, & in omnibus con-
tractibus qui ex consensu descendunt, sicut
iam dictum est. Concordat item l. in princ. de except. §.
præterea. cuius uerba uide §. cap. 5. in princ. Concordat
item l. iuris gentium. 7. §. ad eod autem. ff. de pactis. cuius
uerba uide §. except. 12. repl. 4. dupl. 1. tripl. 3. Item con-
cordat l. ab empt. 57. ff. eod. tit. his uerbis: Ab emptio-
ne, uenditione, locatione, conductione, cæ-
terisq; similibus obligationibus, quin inte-
gris omnibus, consensu eorum qui inter se
obligati sunt, recedi possit, dubium nõ est.
Aristoni hoc amplius uidebatur, si ea quæ
me ex empto præstare tibi oporteret, præ-
stitissem: & cum tu mihi precium deberes,
conuenisset mihi tecum, ut rursum præsti-
tis à te in rem uenditam omnibus quæ ego
tibi præstitissem, precium mihi non dares,
tuq; mihi præstitissem: precium te debere
delinere: quia bonæ fidei; ad quam omnia
hæc rediguntur, interpretatio hanc quoq;
conuentionem admitteret. Nec quicquam
interesse, utrum integris omnibus, in qui-
bus obligati essemus, conueniret, ut ab eo
negocio discederetur: an in integrum resti-
tutus ijs quæ ego tibi præstitissem, con-
sentiremus, ne quid tu mihi eo nomine præ-
stares. Huius exceptionis replicatio prima hæc est:
Nisi re secuta, postea in contrarium conuenierit. quæ
replicatio approbatur uerbis d. l. 57. tam propositis
hisce: Integris omnibus, &c. item uerbis instit. §.
propositis hisce: Deinde re nondum secuta,
&c. Concordat d. l. 7. §. ad eod autem. ff. de pactis.
Concordat item d. l. 57. §. fin. his uerbis: Illud pla-
nè conuentione, quæ pertinet ad resoluend-
um id quod actum est, perfici non potest,
ut tu quod iam ego tibi præstiti, contra præ-
stare mihi cogaris: quia eo modo non tam
hoc agitur, ut à pristino negotio disceda-
mus, quam ut nouæ quædam obligationes
inter nos constituantur. Item concordat l. 2.
c. quando liceat ab empt. disced. cuius uerba uide §.
lib. 4. cap. 1. quest. 4. reg. 8. Huius replicationis du-
plicatio hæc est: Nisi re secuta in integrum restituta,
in contrarium conuenierit. quæ duplicatio approbatur
uerbis d. l. 57. §. propositis hisce: Aristoni hoc am-
plius uidebatur, si ea quæ me ex empto
præstare tibi oporteret, præstitissem, & cum
tu mihi precium deberes, conuenisset mi-
hi tecum, ut rursum præstitis à te in rem
uenditam omnibus quæ ego tibi præsti-
tissem, precium mihi non dares, tuq; mihi
præstitissem: precium te debere delinere,
&c. Altera proposita exceptionis replicatio est:
Nisi cum ipso iure actio per pactum sublata esset, po-

stetiam contrarium conuenit ut agere liceat. quæ replicatio approbatur simul & declaratur per ea quæ proponuntur j. cap. 5. repl. 1. 4. dupl. 1. Tertia replicatio uidetur: Nisi pro parte, non in totum à priore contractu recedatur. Sed hæc replicatio reprobatur l. i. uisigentium. 7. §. ad eò autem. ff. de pactis. cuius uerba uide §. except. 12. repl. 1. dupl. 1. tripl. 3. Concordat d. l. 7. §. unde illud. cuius uerba uide j. lib. 4. cap. 4. except. 14. repl. 9. Sed & plures huius exceptionis replicationes uide j. d. cap. 5.

XLVIII. Exceptio: Nisi instrumentum contractus sit amissum. Hæc exceptio reprobatur l. cum instr. 20. C. de fide instrumentorum, his uerbis: Cum instrumentis etiam nō antequenientibus uenditio facta rata maneat: consequenter amissis etiam quæ intercesserant, non tolli substantiam ueritatis placuit. Concordat l. statum. 6. C. eod. tit. his uerbis: Statum tuum natali professione perditam mutatum non esse, certius iuris est. Concordat item l. longi. 7. C. de prescript. longi temp. his uerbis: Longi temporis possessione munitis instrumentorum amissio nihil iuris aufert: nec diuturnitate possessionis paratam securitatem maleficium alterius turbare potest. Concordat item l. i. C. in quibus causis cessat longi temp. prescript. cuius uerba uide §. lib. 22. cap. 4. except. 26. exemplo 2. Concordat item l. si const. 8. C. de fide instrum. his uerbis: Si constiterit proprietatem possessionis, de qua agitur, apud nos esse: prouidebit iudex ex persona fructuarie nullum præiudicium domino comparari propter amissionem instrumentorum. Concordat item ea quæ propofita sunt §. lib. 7. cap. 2. quæst. 3. reg. 8.

DE REPLICATIONIBVS PRÆCEDENTIUM EXCEPTIONUM GENERALIUM. Cap. IIII.

Hactenus exceptiones contra pacta & contractus generales propofitæ sunt & descriptæ: quanquam harum plures enumerari possunt. Nam si solum sit id quod in contractum deductum est, uel acceptolatum, uel nouatum, uel in iudicium deductum, uel res interierit, ex contractu agenti obstat exceptio. Verum hæc atq; huiusmodi aliæ exceptiones generaliores sunt, quàm ut hic sint tractandæ. Sed & plures huius generis exceptiones uide j. lib. prox. cap. 4. Sanè pacti conuenti de non petendo exceptiones speciales uide j. cap. prox. Sed & alias exceptiones contractuum speciales uide in singulis contractus speciebus. Nunc aliquot replicationes generales, quæ prædictis exceptionibus, præsertim ijs quæ pacti uel contractui insunt, obstant, uel saltem obflare uidentur, restant proponendæ. Harum prima hæc est: Nisi iusurandum de pacto uel contractu seruando sit præstitum. Hæc replicatio reprobatur l. uisigentium. 7. §. & generaliter. ff. de pactis, hisce uerbis: Quoties pactum à iure communi remotum est, seruari hoc nō oportet: nec legatum, nec iusurandum de hoc exa-

ctum, ne quis agat, seruandum. Concordat l. nō dubium est. §. fin. C. de legibus. cuius uerba uide §. lib. 1. cap. 6. reg. 6. Concordat item l. si ex. 42. C. de transactionibus. cuius uerba uide §. lib. 9. cap. 5. except. 22. Concordat item Nouell. c. 51. his uerbis: Scimus pridem nos legem tulisse, quæ prohibeat, ne cui à mulieribus, quæ in tabernis se prostituunt, si de iussuores exigendi facultas sit, quod dibi desidebūt, & impiam hanc functionem impleturæ sint, nullum in super tempus penitentia habentes: huiusmodi fidei iussiones exigentibus extremum interminantes supplicium, ultra hoc quod fidei iussuores omni erga ipsos obligatione discedant soluti, neque compelli possint, ut hæc personas ex promissione fiant. Sed in præsentia compertimus atrocem quandam, nec ferendam, contra castitatem, cui tantopere studemus, contumeliam attentari: & ex quo fidei iussuores ipsos accipere prohibuimus, aliam illorum uiam inuenisse, quæ ad maiorem ducat impietatem. Nam iusurandum eos exigere, quod nunquam ab impia illa & turpi functione desistent. At uerò miseræ illas mulierculas, & improbè in fraudem illeceas, putare pietatem offendi, si tam impium sacramentum uiolent: & in hoc iusurandum feruent, suam profundere ac prostituta re castitatem. Atqui cognitum oportuit, quod etiam eiusmodi præuaricationes Deo magis placeant, quàm accuratæ iuramentorum obseruationes. Neq; enim, si quis iusurandum ab aliquo ad hoc accipiat, ut homicidium fortè aut adulterium, aut aliquid eius generis committat, iusurandum seruari oportet: cum & turpe sit, & illicitum, & producat in perniciem. Vnde facultas esto mulieri, etsi tale iusurandum dederit, ut à tam acerbo iuramento recedat, & sine metu periculi, in amore Dei castè uitā instituat, per iurij pœna (si modò ulla omnino pœna est) in eum qui iusurandū exegit, retorquenda. Adeoq; & nos illi qui omnino huiusmodi exigere iusurandum præsumpsit, decem librarum auri pœnam exigendā inferimus: quam sanè summam miseræ huic mulierculæ ad reliquā uitam honestè traducendam dari sanimus, per magistratum eius loci exigendā, dandamq; ipsi: sciente præside, si negligenti in hoc se gesserit, quod deposito magistratu tam ipse illi obnoxius erit, quàm hæredes eius ac successores, & patrimonium eius, propterea quod tam pium opus facere superferderit. Quod si uel ipse prouincia præses id iuramenti exegerit, exigitor & ab ipso dicta decem librarum auri pœna: si quidem magistratus aliquis militaris in ea sit prouincia, per illum dāda (ut dictum est) mulieri. Si uerò militarem magistratum nō habeat,

habeat, tam ipse metropoles in illa prouincia episcopus eam rem ad animum reuocabit, ad nos quoq; (si ita uisum fuerit) id referens, quàm etiam maior in proximo magistratus. Vt undiq; prædicta pœna coercetur, qui id patrauerit, siue magistratus, siue priuatus sit: deturq; huic, quæ (quantum ad illum) ne quando peierasse uideatur, amplius ad castitatem & pudicitiam redire nequit. Quæ igitur nobis placuerunt, &c. Planè adiuuatur replicatio propofita primum, si contractus ipso quidem iure ualeat, sed per in integrum restitutionem rescindi possit. tunc enim in integrum restitutionem petitori replicatio propofita obstat. quæ distinctio approbatur l. i. C. si aduersus uendit. cuius uerba uide j. lib. 49. cap. 4. quæst. 4. except. 24. Deinde admittitur replicatio propofita, si in pacto de nō agendo & transactione iurauerit. quæ distinctio approbatur l. si quis. 41. C. de transactionibus. cuius uerba uide §. lib. 9. cap. 5. except. 27. repl. 2. Planè replicatio propofita iure nouo uidetur approbari per Auth. sacramenta puerum. C. si aduersus uenditionem. de qua re uide M. l. R. lib. 5. cap. 3. reg. 3. repl. generali 1.

I. Replicatio: Nisi stipulatio pacto interuenit. Et hæc replicatio reprobatur l. uisigentium. 7. §. & generaliter. in fine. ff. de pactis, hisce uerbis: Marcellus libro secundo Digestorum scribit: Et si stipulatio sit interposita de his, pro quibus pacti non licet: seruanda non est, sed omnimodò rescindenda. Concordat l. non dubium est. §. §. C. de legibus. cuius uerba uide §. lib. 1. cap. 6. reg. 6.

II. Replicatio: Nisi conuenit, ne exceptio obijciatur. Hæc replicatio approbatur l. pacta. 12. C. de pactis. cuius uerba uide §. cap. prox. except. 47. Concordat l. sed est. 4. §. quæstium. ff. si quis cautionibus. cuius uerba uide §. lib. 6. cap. 9. quæst. 5. in fine. repl. gener. 1. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi generaliter, non specialiter alicui certæ exceptioni sit renunciatum. quæ duplicatio approbatur d. §. quæstium. Secunda duplicatio est: Nisi exceptioni doli sit renunciatum. Hæc duplicatio approbatur per ea quæ propofita sunt §. cap. prox. except. 17. repl. 1. dupl. 1. Sanè quæ exceptiones pacti conuentis obstant, non ineptè hic etiam duplicationum loco repeti possunt.

III. Replicatio: Nisi id quod ex contractu inutili debetur, creditori à debitore legatum sit, & exceptio per legatū remissa. Hæc replicatio approbatur l. si creditori. 23. in prin. ff. de leg. 1. cuius uerba cum concordantibus uide §. lib. 32. cap. 5. except. 54. repl. 7. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi eadem exceptio legato obstat, quæ pacto uel contractui. quæ duplicatio approbatur exemplo l. uisigentium. 7. §. & generaliter. ff. de pactis. cuius uerba uide §. cap. prox. except. 17. in prin.

V. Replicatio: Nisi pactum uel contractus inutilis officio iudicis uel magistratus imperio sit confirmatus. Hæc replicatio reprobatur l. oblig. 26. ff. de act. & obligat. his uerbis: Obligationes, quæ non proprijs uerbis consistunt, neq; iudicis officio, neque

prætoris imperio, neq; legis potestate confirmantur. Concordat l. non dubium est. §. fin. C. de legibus. cuius uerba uide §. lib. 1. cap. 6. reg. 6.

VI. Replicatio: Nisi exceptione non opposita, pro contractu seu pacto sit pronuntiatum. quæ replicatio approbatur l. 2. C. sententiam rescindi non posse. cuius uerba uide §. lib. 8. cap. 3. except. 27.

VII. Replicatio: Nisi res in eum casum peruenerit, quo ab initio utiliter in contractum potuit deduci. Hæc replicatio reprobatur l. quod initio. 29. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Quod initio uiciofum est, nō potest tractu temporis conualescere. Huius replicationis reprobata species & exempla uide §. cap. prox. except. 30. repl. 1. tit. except. 33. repl. 1. Sed & aliud exemplū proponitur l. si tibi. 17. §. si pactus sim. ff. de pactis. cuius uerba uide §. cap. prox. exc. 26. repl. 7. dupl. 2.

DE EXCEPTIONE PACTI conuenti de non petendo. Cap. V.

Hæc exceptio species est eius exceptionis, quæ proponitur §. cap. 3. except. 47. & specialiter approbatur Inst. de except. §. præterea, his uerbis: Debitor, si pactus fuerit cū creditore, ne à se pecunia peteretur, nihilominus obligatus manet: quia pacto conuento obligationes non omnino dissoluantur. Quia de causa effica est aduersus eum actio, quæ actor intendit, si apparet eum dare oportere. Sed quia iniquū est, contra pactiōnem eum condemnari: defenditur per exceptionem pacti conuenti. Concordat l. postquam. 4. C. de pactis, hisce uerbis: Postquam liti de prædico motæ renunciauit: causam finitam instaurari posse, nulla ratio permittit. Concordat item l. cred. 5. C. eod. tit. his uerbis: Creditori tuo si partem pecuniæ exoluisti: de parte uerò nō petenda interte & eum conuenit ob causas negociaq; eius tuo patrocinio fideq; defensa: ea obligatione partim civili iure, partim honorario liberatus es. Nam exceptio perpetua pacti conuenti uel doli residui petitionem repellit: cum & exolutū per ignorantia repeti potuisset. Huius exemplum proponitur l. si tibi. 17. §. de pignore. ff. de pactis, hisce uerbis: De pignore iure honorario nascitur ex pacto actio: tollitur autem per exceptionem, quoties paciscar ne peram. Aliud exemplum proponitur l. si don. 18. C. de donationibus. his uerbis: Si donationis causa furti actionē tibi remissam probetur, super uacua geris sollicitudinem. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi pupillus pactum de non petendo fecerit. Hæc replicatio approbatur l. contra. 18. in prin. ff. de pactis. cuius uerba uide §. cap. 3. except. 17. in princip. Huius replicationis duplicatio est: Nisi pupillus pactus sit, ne à se petatur, & ipse propofita exceptione utatur. tunc enim replicatio iam dicta illi non obstat. quæ duplicatio approbatur d. l. 28. §. 1. his uerbis: Si pupillus paciscatur, ne quod

quod debet, à se petatur: ratum habetur pactum conuentum: quia meliorem conditionem suam facere ei, etiã sine tutoris auctoritate, concessum est. Concordant ea quae proposita sunt §. lib. prox. cap. 3. except. 1. repl. 5.

11. Replicatio: Nisi alius, non creditor, pactus sit ne petatur. Hæc replicatio approbatur l. non debet. 74. ff. de reg. iuris, hifce uerbis: Non debet alteri per alterum iniqua conditio inferri. Huius replicationis duplicatio prima hæc esse uidetur: Nisi tutor uel curator creditoris pactus sit ne petatur. Hæc duplicatio reprobatur l. contra. 28. §. si curator. ff. de pactis, hifce uerbis: Si curator furiosi aut prodigi pactus sit, ne à furioso aut prodigo peteretur: longè utile est curatoris pacitionem recipi, sed non contra. Concordat l. pactum. 22. C. eod. it. his uerbis: Pactu curatori recipere minorem quantitatem pacifcentis, a dultæ ætatis suffragiũ, ne noceat, efficit. Tutores enim & curatores exigentes pupillis & adultis debitum, non etiam remittentes, præstant liberationem obligationis. Concordat item l. imp. 27. ff. eod. it. his uerbis: Imperatores Antoninus & Verus rescripserunt, debitori Reipub. à curatore remitti pecunias non posse: & cum Philippen sibus remissæ essent, reuocandas. Altera duplicatio uidetur: Nisi procurator creditoris pactum fecerit. Hæc duplicatio reprobatur l. non abstulit. 4. C. de nouat. cuius uerba uide §. lib. 48. cap. 14. quest. 4. exc. 2. repl. 6. dupl. 1. Tertia duplicatio uidetur: Nisi filius creditoris pactum fecerit de non petendo. Hæc duplicatio reprobatur l. filius. 23. C. de pactis, hifce uerbis: Filius pacifcendo, aut debitum accipiendo, nihil detrahit patris obligationi. Concordat l. imp. persona. 30. in prim. ibi: sed cum. ff. eod. it. cuius uerba uide §. repl. prox. dupl. 2. Item concordat l. filius. 22. ff. de solution. his uerbis: Filius familiã patre inuito debitorem eius liberare non potest, &c. Planè admittitur duplicatio hæc, si debitum sit peculiare, de quo §. repl. prox. dicitur.

11. Replicatio: Nisi filius familiãs uel seruus pactus sit ne petat. Hæc replicatio approbatur l. contra. 28. §. si filius. ff. de pactis, hifce uerbis: Si filius aut seruus pactus sit, ne ipse peteret, inutile est pactu. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi in rem pacifcatur de peculiari debito, habeatq; liberam peculiij administrationem, nec eo pacto domini uel patris conditio fiat deterior. quæ duplicatio approbatur ibidem, his uerbis: Si uero in rem pacti sunt, id est, ne ea pecunia peteretur: ita pactio eorũ rata habenda erit aduersus patrem dominũ, uel si liberam peculiij administrationem habeant, & si ea res de qua pacti sunt, peculiaris sit. Quod & ipsum non est expeditu. Nam cum uerũ est, quod & Iuliano placet, etiam si maximè quis administrationem peculiij habeat concessam, donandi ius eũ non habere: sequitur, ut si donandi causa de non petenda pecunia pactus sit, non debeat ra-

tum haberi pactum conuentu. Quod si pro eo ut ita pacifcetur, aliquid in quo nõ minus uel etiam amplius esset, consecutus fuerit: rata habenda est pactio. Altera duplicatio est: Nisi filius familiãs pacifcatur, ne agat ea actione, qua ipse potest experiri. Hæc duplicatio approbatur l. imp. pers. 30. in prim. ff. de pactis, hifce uerbis: In persona tamen filij familiãs uidendum est, ne aliquãdo, etsi pactus sit ne ageret, ualeat pactio: quia aliquando filius familiãs habet actionem, ueluti iniuriarum. Sed cum per iniuriã filio factam habeat & pater actionem: quin pactio filij nocitura nõ sit patri agere uolenti, dubitare nõ oportet. Ait Iuriconsultus: Veluti iniuriarum. Hifce uerbis primum propositæ duplicationis exemplũ continetur. Alia duo exempla proponuntur l. heredi. 23. §. filius familiãs. ff. eod. it. his uerbis: Filius familiãs pacifci potest, ne de dote agat, cum sui iuris esse cõeperit. Item filius familiãs de eo quod sub conditione sibi legatum est, rectè pacifcitur.

1111. Replicatio: Nisi quis nõ sibi, sed alij pactus sit, ne ab eo petatur. Hæc replicatio ipso quidem iure approbatur per ea quae proposita sunt §. cap. 3. except. 26. in prim. uerũ eius duplicatio prima hæc est: Nisi tutor uel curator pactus sit, ne à pupillo uel adulto suo petatur, uel furioso. Hæc duplicatio approbatur l. contra. 28. §. si curator. ff. de pactis, cuius uerba uide §. repl. 2. dupl. 1. Altera duplicatio est: Nisi filius familiãs ne à patre, uel seruus ne à domino petatur, pactus sit. Hæc duplicatio approbatur l. si tibi. 17. §. fin. cum duab. legib. sequentiũ, ff. de pactis, hifce uerbis: Si filius seruũ, uel pacifcantur, ne à patre dominũ, uel petatur, siue de eo pacifcantur quod cum ipsis, siue de eo quod cum patre dominũ contractum est: adquirent exceptionem. Idem est & in his qui bona fide seruiunt. Tertia duplicatio est: Nisi is qui bona fide seruit, pactus sit ne ab eo cui seruit, petatur. Hæc duplicatio approbatur

uerbis iam propositis hifce: Idem est & in his qui bona fide seruiunt. Quarta duplicatio est: Nisi pater, ne à filio petatur, pactus sit. Hæc duplicatio approbatur l. heredi. 23. §. nos autem. ff. de pactis, hifce uerbis: Nos ijs qui in nostra potestate sunt, pacifcendo prodesse non possumus: sed nobis id profuturum, si nomine eorum conueniamur, Proculus ait. Quod ita rectè dicitur, si in pacifcendo id actum sit. Cæterum si pacifcar, ne à Titio petas: deinde actionem aduersum me nomine eius instituas: non est danda pacti conuenti exceptio. Nam quod ipsi inutile est, nec defensori competit. Huius duplicationis triplicatio prima hæc est: Nisi ipse filius, non pater conueniatur. tunc enim exceptio pacti illi inutilis est. quæ triplicatio approbatur uerbis iam propositis hifce: Nos ijs qui in nostra potestate sunt, pacifcendo prodesse non possumus, sed nobis, &c. Huius triplicationis quadruplicatio est, quod quam-

uis pacifcente patre, filio pacti exceptio danda non sit, doli tamen exceptio illi non denegetur, quæ quadruplicatio approbatur d. l. 21. §. Iulianus, his uerbis: Iulianus scribit, si pater pactus sit, ne à se, nõue à filio suo petatur: magis esse, ut pacti exceptio filio familiãs danda nõ sit, sed doli proficit. Altera propositæ duplicationis triplicatio est: Nisi non nominatim actum sit, ne etiam à patre pacifcente petatur, quæ triplicatio approbatur uerbis d. §. nos autem, §. propositis hifce: Quod ita rectè dicitur, si in pacifcendo id actum sit. Cæterum si pacifcar, &c. Quinta duplicatio est: Nisi seruus pactus sit, ne ab eo qui in seruo usum fructum habet, petatur. quæ duplicatio approbatur l. si debitor. 54. in prim. ff. de pactis, cuius uerba uide §. cap. 3. except. 26. repl. 4. Concordat l. si debitor. 63. ff. de solutionib. cuius uerba uide §. lib. 48. cap. 13. quest. 5. except. 5. repl. 3.

V. Replicatio: Nisi seruus pactus sit, ne à se petatur. Hæc replicatio approbatur l. heredi. 23. §. si de pactis, hifce uerbis: Quod si seruus, ne à se petatur, pactus fuerit: nihil ualebit pactum. De doli exceptione uideamus. Et quidem si in rem pacifcatur, proderit domino & hæredi eius pacti conuenti exceptio. Quod si in personam conceptum est: tunc domino doli superest exceptio. Huius replicationis duplicatio est, quod quamuis pacti exceptio in casu proposito nõ detur, doli tamen exceptio domino proficit. quæ duplicatio approbatur uerbis iam propositis hifce: Quod si in personam conceptum est: tunc domino doli superest exceptio. Ait Iuriconsultus: In personam. Scilicet serui, non domini: alioquin etiam pacti exceptio domino competit, ut ostensum §. repl. prox. dupl. 2.

V I. Replicatio: Nisi heres ante aditam hereditatem cum creditoribus hæreditarijs pacifcatur ne petat, uel ut debiti partem remittant. Hæc replicatio reprobatur cum conditione Liurigentium. 7. §. si ante. ff. de pactis, hifce uerbis: Si ante aditam hereditatem pacifcatur quis cum creditoribus, ut minus soluatur: pactum ualiturum est. Sed si seruus sit qui pacifcatur, priusquam libertatè & hæreditatem adipiscatur (quia sub conditione scriptus fuerat hæres) non profuturum pactum, Vin dius scribit. Marcellus autem lib. X V I I. Digestorum & suum hæredem, & seruum necessarium pure scriptos, pacifcentes priusquam se immisceant, putat rectè pacifci: quod & uerum est. Idem & in extraneo hærede, qui si mandatu creditorum adierit, etiam mandati putat eum habere actionem. Sed etsi quis (ut supra retulimus) in seruitute pactus est: negat Marcellus. Quoniam non solet ei proficere, si quid in seruitute egit post liberatè. Quod in pacti exceptione admittendum est. Sed an doli ei proficit exceptio, quaeritur? Marcellus in similibus speciebus, licet antea dubitauit, tamen admittit. Vt puta filius familiãs hæres

institutus pactus est cum creditoribus, & emancipatus adijt hæreditatem: & dicit, doli eũ exceptione uti posse. Idem probat, etsi filius uiuo patre cum creditoribus paternis pactus sit. Nam & huic doli exceptione profuturam. Imò & in seruo doli exceptio non erit respuenda. Planè admittitur replicatio proposita in seruo & filio familiãs hæredibus institutis. quæ distinctio approbatur uerbis iam propositis hifce: Sed si seruus sit qui pacifcatur, &c. Item hifce: Sed etsi quis (ut supra retulimus) in seruitute pactus est, &c. Huius distinctionis duplicatio prima hæc est: Nisi seruus pure, non sub conditione institutus, pactus sit. quæ duplicatio approbatur uerbis §. propositis hifce: Quia sub conditione scriptus fuerat hæres, &c. Item hifce: Pure scriptos pacifcentes, &c. Altera duplicatio est: quod quauis seruo & filio familiãs hæredibus institutis, ante aditam hæreditatem pacifcentibus, pacti exceptio non proficit: doli tamen exceptio illis non sit deneganda, quæ duplicatio approbatur uerbis §. propositis hifce: Quod in pacti exceptione admittendum est. Sed an doli ei proficit exceptio, quaeritur? Marcellus in similibus speciebus, &c. Plura de replicat. proposita uide §. cap. 7. except. 3.

V II. Replicatio: Nisi antequã dolus commissus sit, conuenit ne ex dolo agatur. Hæc replicatio approbatur per ea quae proposita sunt §. cap. 3. except. 17. repl. 1. dupl. 1.

V III. Replicatio: Nisi ante furtum uel iniuriam factam uel uim illatam conuenit, ne furto facto uel iniuria aut ui illata, eo nomine agatur. Hæc replicatio approbatur l. si unus. 27. §. pacta. ff. de pactis, cuius uerba uide §. cap. 3. except. 17. in altera significatione.

X. Replicatio: Nisi ne publico iudicio agatur, conuenit. Hæc replicatio approbatur simul & distinguitur §. lib. 9. cap. 5. except. 12.

X. Replicatio: Nisi ne deferatur ad fiscum, pactus sit. Hæc replicatio approbatur l. in fisci. 4. ff. de iure fisci, cuius uerba cum concordantibus uide §. lib. 3. cap. 21. in fine, repl. gener. 2.

X I. Replicatio: Nisi ne operis noui nunciationem exequatur, conuenit. Hæc replicatio approbatur simul & distinguitur Liurigentium. 7. §. si pacifcar. ff. de pactis, cuius uerba uide §. cap. 3. except. 17. repl. 1.

X II. Replicatio: Nisi dolus uel error pacto interuenit. Hæc replicatio approbatur exemplo l. tres. 35. ff. de pactis, hifce uerbis: Tres fratres, Titius, Mænius & Seia, communem hæreditatem inter se diuiserunt, nihilq; sibi commune remansisse cauerunt. Sed postea duo de fratribus, id est Mænius & Seia, qui absentes erant tempore mortis matris suæ, cognouerunt pecuniam auream à fratre suo esse subtractam, cuius nulla mentio in instrumento diuisionis continebatur. Quæro, an post pactum diuisionis de subtracta pecunia fratribus aduersus fratrem competat actio? Modestinus respondit, si agentibus ob portionem

factum fideiussori quoque prodesse, pactus sit ut à se peti liceat: an utilitas prioris pacti sublata sit fideiussori, quaeritur est? Sed uerius est, semel adquisitam fideiussori exceptionem pacti ulterius inuito extorqueri non posse. *Sexta replicatio est: Nisi cum haeres cum quibusdam creditoribus haereditarijs de parte debiti remittenda pactus esset, pactum illud etiam aduersus creditores absentes, et non consentientes, illi proficiat. nam hoc pactum fideiussori uel mandatori aduersus non consentientes non prodest.* *Quae replicatio approbatur l. si precedente, s. s. Lucius, ff. mandati, his uerbis: Lucius Titius creditori suo mandatore dedit: deinde defuncto debitore, maiore parte creditorum consentiente, à pratore decretum est, ut portionem creditorum ab haeredibus ferant, absente eo creditore, apud quem mandator extiterat. quaero, si mandator conueniatur, an eandem habeat exceptionem, quam haeres debitoris? Paulus respondit, si praesens apud praetorem ipse quoque consensisset: pactus uideretur iusta ex causa, eademque exceptio & fideiussori danda esset, & mandatori. Sed cum proponas eum abfuisse, iniquum est auferre ei electionem, sicut pignus aut priuilegium: qui potuit praesens ad ipsum proclamare, nec desiderare decretum praetoris. Nec enim, si quis dixerit submouendum creditorem, haereditarij consulitur: sed mandatori, uel fideiussori, quibus mandati iudicio eandem partem praestaturus est. Huius replicationis duplicatio prima haec est: Nisi absens creditor pacto consenserit. Hec duplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Si praesens apud praetorem ipse quoque consensisset, &c. Altera duplicatio est: Nisi absens creditor partem debiti ab haerede accepit, et ita pactum ratum habuerit. Hec duplicatio approbatur ibidem, his uerbis: Planè si ab haerede partem accepisset: an in reliquum permittendum esset creditori fideiussorem conuenire, dubitatum est? Sed uidebitur consentire decreto conueniendo haeredem. Hec de decima exceptione. Undecima exceptio: Nisi reus fideiussoris pacto utatur. Hec exceptio reprobat l. si. 23. in princip. ff. de pactis, hisce uerbis: Fideiussoris conuentio non proderit reo: quia nihil interest eius à debitore pecuniam non peti. Imò nec confideiussoribus proderit, neque enim quoquo modo cuiusque interest. Planè admittitur exceptio proposita, primum quidem, si fideiussor qui pactus est, in rem suam fideiussit. Quae distinctio approbatur l. et si. 24. ff. de pactis, hisce uerbis: Si fideiussor in rem suam spoponderit, conuentio ab eo facta reo prodest. hoc enim casu fideiussor pro reo accipiendus est, & pactum cum eo factum, cum*

reus factum esse uidetur. Idem in duobus reis promittendi & duobus argentarijs socijs. Deinde admittitur exceptio proposita, si specialiter hoc actum est, ne ex à reo petatur. hoc enim casu reo doli exceptio prodest. Quae distinctio approbatur l. idem. 25. ff. final. cum lege sequente, ff. de pactis, hisce uerbis: Quamuis fideiussoris pactum reo non proficit: plerumque tamen doli exceptionem reo profuturam, Iulianus scripsit: uidelicet si hoc actum est, ne à reo quoque petatur. Idem & in confideiussoribus est. Duodecima exceptio uidetur: Nisi fideiussor confideiussoris sui pacto utatur. Et haec exceptio reprobat uerbis d. l. 25. s. propositis hisce: Imò nec confideiussoribus proderit, neque enim quoquo modo cuiusque interest. Concordat l. si stipulatus, s. s. ff. de duobus, ff. de fideiussoribus, his uerbis: Si ex duobus, qui apud te fideiussulerant in uiginti, alter ne ab eo peteres, quinque tibi dederit, uel promiserit: nec alter liberabitur. & si ab altero quindecim petere institueris, nulla exceptio submoueris. Reliqua autem quinque si à priore fideiussore petere institueris, doli mali exceptione submoueris. Planè admittitur exceptio proposita, si hoc specialiter actum est, ne ex à confideiussore petatur. Quae distinctio approbatur uerbis s. except. proxima, in fine propositis hisce: Idem & in confideiussoribus est. Decimatercia exceptio est: Nisi cum inter aliquos de seruo manumittendo conuenisset, seruus eo contractu utatur ad se manumittendum. Haec exceptio approbatur l. quae Roma. 122. ff. Flauius, in fine, ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide j. lib. 2. cap. 10. reg. 6.

**Replicatio praecedentium exceptio-
num generalis.**

Haecenus propositae regulae exceptiones sunt enumeratae, quarum replicatio generalis haec est: Nisi pactum in personam, non in rem sit. Quae replicatio approbatur simul et distinguitur per ea quae proposita sunt s. except. 1. repl. 1.

SECUNDA regula: Si inter dominum & colonum conuenit, ne dominus à colono quid petat: domino, si à colono conueniatur, ex hoc pacto exceptio non datur. Quae regula approbatur l. si conu. 55. ff. de pactis, hisce uerbis: Si conuenierit, ne dominus à colono quid petat, & iusta causa conuentionis fuerit: nihilominus colonus à domino petere potest. Contradicit l. cum emptor. 5. in prin. ff. de rescind. uendit. cuius uerba uide j. lib. 4. cap. 4. except. 14. repl. 2. Item contradicit l. ult. ff. de acceptilat. cuius uerba uide j. lib. 4. cap. 13. quae s. 3. except. 3.

**ADVERSVS QVOS EX PA-
CTO & CONTRACTU ACTIO, exceptio, uel re-
plicatio competat? Cap. VII.**

Huius loci regula est, quod pactum alterum alteri non obsit. Quae regula approbatur l. imp.

l. imp. 3. in princip. ff. de transactionibus, his uerbis: Imp. Antoninus & Verus ita rescripserunt, Priuatis pactioibus non dubium est, non laedi ius caeterorum. Quare transactione, quae inter haeredem & matrem defuncti facta est, neque testamentum rescissum uideri potest, neque manumissis uel legatarijs actiones suae ademptae sunt. Concordat l. si unus. 27. s. ante omnia, ff. de pactis, cuius uerba uide j. cap. prox. in prin. Concordat item l. 1. C. res inter alios acta, cuius uerba uide s. lib. 7. cap. 2. quae s. 3. reg. 6. except. 1. Concordat item l. 2. C. eod. tit. his uerbis: Inter alios factam transactionem absenti non posse facere praedictum, notissimi iuris est. Quapropter a dolo praeside pronincia, auam tuam mancipium tibi donasse proba: ac si hoc iure ad te pertinere perpexerit, restitui tibi prouidebit. Neque enim, si te absente diuisionem eius fecerint, aliquid iuri tuo derogari poterit. Concordat item l. si cum. 3. C. eod. tit. his uerbis: Si cum fratre tuo matri successeris: frater pro portione tua cum debitoribus haereditarijs paciscendo uel agendo non ex tua uoluntate, pro haereditaria parte tibi quaesitam obligationem extinguere non potuit. Aliud propositae regulae exemplum proponitur l. debitorum. 25. C. de pactis, cuius uerba uide s. lib. 7. cap. 6. reg. 5. except. 11. Concordat l. pactum. 26. C. eod. tit. cuius uerba uide d. except. 11. Concordat item l. tale pactum. 40. ff. post diuisionem, ff. de pactis, cuius uerba uide d. except. 11. Aliud exemplum proponitur l. inter debitorum. 42. ff. de pactis, cuius uerba uide s. cap. 3. except. 17. in prin. Aliud exemplum proponitur l. transactione. 26. C. de transactionibus, cuius uerba cum alijs huiusmodi exemplis uide s. lib. 7. cap. 5. quae s. 2. except. 2. Sed et aliud exemplum proponitur l. si tibi. 17. ff. penult. ff. de pactis, cuius uerba uide s. cap. prox. in prin. Planè propositae regulae exceptio prima haec est: Nisi pactum defuncti obijciatur eius haeredi. Quae exceptio approbatur l. quod ipsi. 185. ff. de regulis iuris, hisce uerbis: Quod ipsis qui contraxerunt obstat, & successoribus eorum obstat. Huius exemplum proponitur l. epistola. 52. ff. de pactis, hisce uerbis: Si inter debitorem & eum qui fundum pignoratim à creditore, quasi debitoris negotium gerens, emit, placuerit, ut habita compensatione fructuum, solutoque eo quod reliquum deberetur, fundus debitori restitueretur: etiam haeres pacto quod defunctus fecit, si dem praestare debet. Huius exceptionis replicatio est: Nisi pactum sit personale. Quae replicatio approbatur per ea quae proponuntur s. cap. prox. reg. 1. except. 3. repl. 1. Altera exceptio uidetur: Nisi pactum unius creditoris uel rei stipulandi, alij eiusdem crediti creditori uel reo stipulandi obijciatur. Haec exceptio reprobat l. si unus. 27. in prin. ff. de pactis, hisce uerbis: Si unus ex argentarijs socijs cum debitore pactus sit, an

etiam alteri noceat exceptio? Neratius, Attilianus, Proculus aiunt, nec si in rem pactus sit, alteri nocere. Tantum enim constitutum, ut in solidum alter petere possit. Idem Labeo. Nam nec nouare alium posse, quamuis ei rectè soluarur. Sic enim & his qui in nostra potestate sunt, rectè solui quod crediderint, licet nouare non possint: quod est uerum. Idemque in duobus reis stipulandi dicendum est. Concordat l. si cum. 3. C. res inter alios acta, cuius uerba uide s. ead. reg. in prin. Planè admittitur exceptio proposita in casu, de quo j. except. prox. Tertia exceptio est: Nisi haeres aditam hereditatem cum maiore parte creditorum haereditarij pactus sit de parte debiti remittenda, hoc enim pactum etiam alijs creditoribus absentibus et non consentientibus obstat. Quae exceptio approbatur l. in iugentium. 7. ff. ante, ff. de pactis, hisce uerbis: Si ante aditam hereditatem paciscatur quis cum creditoribus, ut minus soluarur: pactum ualiturum est. Concordat d. l. 7. ff. final. his uerbis: Hodie tamen ita demum pactio huiusmodi creditoribus obest, si conuenierint in unum, & communi consensu declarauerint, quota parte debiti contenti sint. si uerò dissentiant, tunc praetoris partes necessariae sunt, qui decreto suo sequetur maioris partis uoluntatem. Concordat item l. rescript. 10. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Rescriptum diui Marci sic loquitur, quasi omnes creditores debeant conuenire. Quid ergo, si quidam absentes sint? num exemplum praesentium absentes sequi debeant? Sed & an priuilegiarijs absentibus haec pactio noceat, elegantè tractatur: si modo ualet pactio & contra absentes? Et repeto ante formam à diuo Marco datam diuum Pium rescripsisse, si cum quoque in ijs casibus, in quibus hypothecas non habeat, & caeteros priuilegiarios exemplum creditorum sequi oportere. Haec enim omnia in his creditoribus, qui hypothecas non habent, conseruanda sunt. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi inter creditores non conuenierit, quotam partem remittere uelint. Quae replicatio approbatur uerbis d. l. 7. ff. fin. paulo superius propositis hisce: Hodie tamen ita demum pactio huiusmodi creditoribus obest, si conuenierint in unum, & communi consensu declarauerint, quota parte debiti contenti sint. Huius replicationis duplicatio haec est: Nisi ijs dissentientibus, praetor suo decreto partem definiuerit. Quae duplicatio approbatur ibidem, uerbis s. propositis hisce: Si uerò dissentiant, tunc praetoris partes necessariae sunt, qui decreto suo sequetur maioris partis uoluntatem. Secunda replicatio est: Nisi non maior pars creditorum de parte debiti remittenda consenserit. Quae replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Sequetur maioris partis uoluntatem.

tatem. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi ipsi qui consenserunt, plus debeatur, quam a-
 lijs absentibus uel dissentientibus. Hæc duplicatio ap-
 probatur l. maiorem. §. ff. de pactis, hisce uerbis: Ma-
 iorem esse partem pro modo debiti, non
 pro numero personarum, placuit. Quod
 si æquales sint in cumulo debiti: tunc plu-
 rium creditorum numerus præferendus est.
 Huius duplicationis triplicatio prima uidetur esse: Nisi
 pluribus summis coadunatis, uni plus debeat, alij
 dissentienti una summa magna debeat. Hæc triplici-
 catio reprobatur d. l. §. cumulum, his uerbis: Cu-
 mulum debiti & ad plures summas referen-
 mus, si uni forte multæ summæ centum au-
 reorum debeantur, alij uerò una summa
 aureorum quinquaginta. Nam in hunc ca-
 sum spectabimus summas plures: quia il-
 læ excedunt in unam summam coadunatæ.
 Altera triplicatio uidetur esse: Nisi uisus demptis mi-
 nor summa debeat. Hæc triplicatio reprobatur d.
 l. §. fin. his uerbis: Summæ autem adplicare
 debemus etiam usuras. Hæc de prima duplica-
 tione. Altera duplicatio est: Nisi consentientes ma-
 iore dignitate præditi sint. Hæc duplicatio approba-
 tur d. l. §. in numero, his uerbis: In numero pa-
 tri creditorum auctoritatem eius sequetur
 prætor, qui dignitate inter eos præcellit.
 Tertia duplicatio est: Nisi omnia ex utraque parte in
 unam æqualitatem concurrant. tunc enim consentienti-
 um ut pars debiti remittatur, sententia preferenda.
 Que duplicatio approbatur d. l. §. fin. autem, his uer-
 bis: Si omnia undique in unam æqualita-
 tem concurrant: humanior est sententia à
 prætore eligenda. hoc enim ex diui Mar-
 ci rescripto colligi potest. Quarta duplicatio
 est: Nisi dissentientium plures eandem habeant actio-
 nem. hi enim pro uno computantur. Que duplica-
 tio approbatur l. si plures, §. ff. d. it. his uerbis: Si plu-
 res sint qui eandem habeant actionem, u-
 nius loco habentur: ut puta si plures sint
 rei stipulandi, uel plures argentarij, quo-
 rum nomina simul facta sunt: unius loco
 numerabuntur. Et cum tutores pupilli
 creditoris plures conueniunt, unius loco
 numerantur: quia unius pupilli nomine
 conueniunt. Necnon & unus tutor plu-
 rium pupillorum nomine unum debitum
 prætendentium, si conuenierit, placuit u-
 nius loco esse. Nam difficile est, ut unus
 homo duorum uicem sustineat. Nam nec
 is qui plures actiones habet aduersus eum
 qui unam habet, plurium personarum lo-
 co accipitur. Hæc de secunda replicatione, eiusq;
 duplicationibus. Tertia replicatio est: Nisi plures
 consentientes unius persone uicem sustineant. tunc
 enim, quamuis maior pars sit, tamen cedit sententiæ
 partis minoris. Que replicatio approbatur simul
 & declaratur uerbis iam propositis hisce: Si plu-
 res sint qui eandem habent actionem, &c.

Quarta replicatio uidetur: Nisi creditores dissentien-
 tes sint privilegiati. Hæc replicatio reprobatur l. re-
 scriptum. 10. in princip. ff. de pactis. cuius uerba uide
 §. ead. except. in prin. Quinta replicatio est: Nisi
 creditores non consentientes hypothecam præten-
 dent. Hæc replicatio approbatur d. l. 10. in prin. Con-
 cordat l. si præcedente. §. 8. ff. de pactis. sicut pignus. ff.
 mandati. cuius uerba uide supra cap. prox. except. 10.
 replic. 6. Sexta replicatio est: Nisi creditor dissentiens
 cõtra fideiussorẽ uel mandatore, non contra reũ prin-
 cipalem agat. Hæc replicatio approbatur d. §. Lucius.
 Plures propositæ exceptionis replicationes uide §. cap.
 1. replic. 6.

Duplicatio præcedentium replica-
 tionum generalis.

Planè harum replicationum omnium duplicatio ge-
 neralis hæc est: Nisi creditor dissentiens de parte debi-
 ti remittenda consensurus fuisse, nisi consensisset alij.
 Hæc duplicatio approbatur l. apud Celsum. 4. in prin.
 ff. de doli mali except. cuius uerba uide j. except. prox.
 Hæc de tertia exceptione.

Quarta exceptio est: Nisi cum hæres quorundam
 creditorum hereditarium mandatu adisset heredi-
 tatem, alijs non aditurus, aliquis creditorum dolo non
 mandauerit. huic enim nihilominus ex mandatu alio-
 rum obstabit exceptio. Que exceptio uerbis d. l. 4.
 in prin. approbatur hisce: Apud Celsum quaerit-
 ritur, Si cum Titio mandassent creditores
 hereditarij, ut adiret hereditatem, unus
 non mandasset decipiendi eius causa, man-
 daturus alioquin, si non foret hic aditurus,
 deinde agat: an exceptione repellatur? &
 ait Celsus, doli eum exceptione repellen-
 dum. Quinta exceptio est: Nisi cum quis del ito-
 ris nomine cum eius creditoribus pactus esset de parte
 debiti remittenda, is quoque creditor eiusdem sit acbi-
 toris. tunc enim eadem exceptio illi obstabit, quam
 debitori aduersus alios creditores actus est. Que ex-
 ceptio in tutore pupilli nomine pacifcente approbatur
 l. cum in eo. 4. §. ff. de pactis. cuius uerba uide §. lib. 18.
 cap. 5. reg. 3. except. 1. Concordat l. cum hereditas. §. 8.
 ff. de administrat. tutor. cuius uerba uide d. except. 1.
 Sexta exceptio est: Nisi pactum cum emptore here-
 ditatis factum, uenditori obijciatur. Hæc exceptio ap-
 probatur l. si cum. 16. ff. de pactis, hisce uerbis: Si cum
 emptore hereditatis pactum sit factum, & uen-
 ditor hereditatis petat: doli exceptio no-
 cet. Nam ex quo rescriptum est à diuo Pio,
 utiles actiones emptori hereditatis dan-
 das: merito aduersus uenditorem hæredi-
 tatis exceptione doli mali debitor hæredi-
 tarius uti potest. Septima exceptio est: Nisi re
 aliena uendita, dominus rei pactus sit cum emptore, ut
 res uenditori restituatur. hoc enim pactum uenditori
 precium petenti obstat. Que exceptio approbatur
 d. l. 16. in fine, his uerbis: Si inter dominum rei
 uenditæ & emptorem conuenisset, ut ho-
 mo qui emptus erat, redderetur ei qui pro do-
 mino rem uendidit: petenti ei precium, do-
 li ex-

li exceptio nocebit. Octaua exceptio est: Nisi
 tutoris contractus uel conuentio obijciatur pupillo.
 Hæc exceptio approbatur per ea que proposita sunt §.
 lib. 17. cap. 1. quæst. 8. reg. 5. Huius exceptionis præter
 replicationes d. reg. 5. enumeratas hæc est: Nisi tutor
 debitori pupillari pactum de non petendo fecerit, hoc
 enim pupillo non obest. Que replicatio approbatur l.
 pactum. 21. C. de pactis. cuius uerba uide §. cap. 5. replic.
 2. dupl. 1. Nona exceptio est: Nisi pactum procurato-
 ris obijciatur domino. Hæc exceptio approbatur si-
 mul & distinguitur l. rescriptum. 10. cum tribus legibus
 sequentibus. ff. de pactis, cuius uerba uide §. cap. prox.
 except. 6. Decima exceptio est: Nisi pactum magistri
 societatis societati obijciatur. Hæc exceptio approba-
 tur l. item. 15. ff. de pactis, cuius uerba uide §. cap. prox.
 except. 7.

Replicatio præcedentium exceptio-
 num generalis.

Planè exceptionum iam enumeratarum replicatio
 generalis hæc est: Nisi pactum in personam, non in rem
 sit conceptum. Que replicatio approbatur simul &
 distinguitur per ea que proposita sunt §. cap. prox. im.
 except. 1. repl. 1.

QVID VENIAT IN A-
 ctionem uel exceptionem pacti uel contra-
 ctus, seu in quibus proficit & obstat
 pactum? Cap. VIII.

Huius loci regula est: quod conuentio in alia re facta
 in alia non noceat, nec proficit. Que re-
 gula approbatur l. si unus. 27. §. ante omnia. ff.
 de pactis, hisce uerbis: Ante omnia anima duer-
 tendum est, ne conuentio in alia re facta, aut
 cum alia persona, in alia re aliæue persona
 noceat. Huius regula exemplum proponitur l. em-
 ptor. 47. §. Lucius Titius, ff. de pactis, hisce uerbis: L.
 Titius C. Seium numularium, cum quo ra-
 tionem implicitam habebat, propter accepta
 & data debitorem sibi constituit, & ab
 eo epistolam accepit in hæc uerba: Ex ratio-
 ne mentis, quam mecum habuisti usque in
 hunc diem ex contra ctibus plurimis, remā-
 serunt apud me ad mensam meam trecenta
 & octoginta sex, & usuræ quæ competi-
 erunt. Summam aureorum, quam apud me
 tacitam habes, refundam tibi. Si quod in-
 strumentum à te emissum cuiuscunque sum-
 mæ ex quaunque causa apud me reman-
 sit, uanum & pro cancellato habebitur. Que
 situm est, cum L. Titius ante hoc chirogra-
 phum C. Seio numulario mādauerat, ut pa-
 trono eius trecenta redderet: an propter illa
 uerba epistolæ, quibus omnes cautiones ex
 quocunque contractu uanæ & pro cancella-
 tis ut haberentur cautum est, neque ipse, ne-
 que filius eius eo nomine conueniri possit?
 Scæuola respondit, si tantum ratio accepti
 atque expensæ esset computata, cæteras ob-

ligationes manere in sua causa. Aliud exem-
 plum proponitur l. ex pluribus. §. in prin. ff. de solutio-
 nib. his uerbis: Ex pluribus causis & chirogra-
 phis creditor ita cauit, Titius Mæuius dico
 me accepisse, & habere, & accepto tulisse à
 Caio Titio reliquum omne post rationem
 propositam eius pecuniæ, quam mihi Sti-
 chus Caij Titij seruus cauerat, quæ situm est,
 an ex cæteris chirographis, in quæ non Sti-
 chus cauit, sed ipse debitor, integra maneat
 actio: id est, ex reliquis chirographis per ip-
 sum debitorem cautis? Scæuola respondit,
 eam solam obligationem dissolutã, ex qua
 solutum proponeretur. Planè propositæ regu-
 læ exceptio prima hæc est: Nisi cum decem deberentur,
 pactum factum sit de uiginti non petendis. hæc enim ca-
 su decem petitis, nihilominus pactum nocet. Que exce-
 ptio approbatur l. si unus. 27. §. si cum mihi. ff. de pactis,
 hisce uerbis: Si cum mihi decem deberes, pe-
 pigero ne à te uiginti petam: in decem tibi
 prodesse pacti conuenti uel doli exceptio-
 nem placet. Concordat l. 1. §. si stipulatus. ff. de uerb.
 obligat. cuius uerba uide j. lib. prox. cap. 4. except.
 23. repl. 6. Altera exceptio est: Nisi cum uiginti de-
 berentur, pactum factum sit de decem non petendis.
 hoc enim casu uiginti petitis, obstat pactum in decem:
 quamuis aliud uideatur decem in pactum deducta, &
 uiginti petita. Que exceptio approbatur d. §. si cum
 mihi, his uerbis: Si cum uiginti deberes, pe-
 gerim, ne decem petam: placet efficere ex-
 ceptionem mihi opponendam, ut tantum
 reliqua decem exigere debeam. Tertia ex-
 ceptio est: Nisi cum decem aut Stichus deberentur, con-
 uenerit ne decem petantur: & decem aut Stichus pe-
 tantur. hoc enim casu non obstat regula proposita,
 quasi aliud petatur, quam in pactum sit deducta. Que
 exceptio approbatur d. l. 27. §. sed si stipulatus, his uer-
 bis: Si stipulatus decem aut Stichum, de-
 cem: exceptionem pacti conuenti in totum
 obstaturam placet. Nam ut solutione, peti-
 tione & acceptilatione unius rei tora obli-
 gatio solueretur: ita quoque pacto conuen-
 to de una re non petenda interposito, totã
 obligationem submoueri. Huius exceptionis
 replicatio hæc est: Nisi nominatim conuenierit, ut sola
 decem non petantur, Stichus petatur. Que replicatio
 approbatur ibidem, his uerbis: Sed si id a-
 ctum inter nos sit, ne decem mihi, sed Sti-
 chus præstetur: posse efficaciter de Sticho
 agi, nulla exceptione opponenda. Idem
 est, etsi de Sticho non petendo conuenie-
 rit. Plura de hac exceptione uide j. lib. 48. cap. 13.
 quæst. 8. except. 4. Quarta exceptio est: Nisi cum
 homo deberetur, conuenierit ne Stichus petatur. hoc
 enim casu etiam alio homine petito, uidetur obstat
 exceptio pacti, ratione illa que proposita est paulo
 superius except. prox. §. nam ut solutione, &c. Sed
 hæc exceptio reprobatur d. l. 27. §. sed si generali-
 ter,

ter, his uerbis: Si generaliter mihi hominem debeas, & paciscar ne Stichum petam: Stichum quidem petenti pacti exceptio opponitur: alium autem hominem si petam, recte agam. Plura de hac exceptione uide d. quest. 8. excep. 5. Quinta exceptio est: Nisi cum conuenisset de toto non petendo, singula partes petantur. tunc enim, quamuis aliud totum sit, aliud partes: nihilominus obstat pacti exceptio. Quae exceptio approbatur exemplo d. l. 27. §. item si pactus, his uerbis: Si pactus ne hereditatem peterem, singulas res ut haeres petam: ex eo quod pactum erit, pacti conuenti exceptio aptanda erit. Quemadmodum si conuenierit ne fundum peterem, & usum fructum petam: aut ne nauim aedificium e peterem, & dissolutis his singulas res petam: nisi specialiter aliud actum est. Plura de regula proposita eiusque exceptionibus uide §. lib. 9. cap. 5. quest. 2. exceptione 17.

QVAE EX PACTO ACTIO uel exceptio nascatur, quaeque eius ad finem sint remedia.
Cap. 1 X.

Prima regula: Si conuentio nominata sit, nascitur hinc actio empti, uenditi, locati, conducti, pro socio, mandati, &c. Quae regula approbatur l. iurifgentium. 7. in prin. ff. de pactis. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 2. diuis. 5.

II. Regula: Si conuentio sit innominata, nascitur hinc actio praescriptis uerbis. Quae regula approbatur d. l. 7. §. 1. cuius uerba uide d. diuis. 5.

III. Regula: Si stipulatio contractui interuenit, si quidem certa est stipulatio: certi conditio hinc oritur. Si autem incerta est stipulatio: datur hinc actio ex stipulatu. Quae regula approbatur in sit. de uerb. obligat. in prin. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 10. reg. 2. Concordat l. si quis. 24. ff. si certum petatur. cuius uerba uide §. d. reg. 1. Concordat item l. debitori. 7. in fine. C. de pactis. cuius uerba uide §. lib. 48. cap. 18. reg. 2. excep. 7. Concordat item l. si pacto. 14. C. eod. tit. his uerbis: Si pacto, quo poenam aduersarium tuum promissile proponis, si placitis non stetit, stipulatio subiecta est: ex stipulatu agens, uel id quod in conuentionem deuenerat ut fiat, conuenietis: uel poenam stipulatione comprehensam more iudiciorum exiges. Nam bona aduersarij tui in te transferri citra solennem ordinem frustra deprecaris. Concordat item l. petens. 27. C. eod. tit. cuius uerba cum alijs concordantibus uide §. cap. 3. excep. 12. repl. 3.

III. Regula: Si pactum bonae fidei iudicio in sit: puta empti, uenditi, locati, conducti, &c. actio. datur ex eo empti, uenditi, locati, conducti, &c. actio. Quae regula approbatur l. iurifgentium. 7. §. quimimo. ff. de pactis. cuius uerba uide §. d. excep. 12. replic. 4. Concordat l. ex conuentione. 21. in fine. C. de pactis. cuius uerba uide §. cap. 6. excep. 3. repl. 3.

V. Regula: Ex pacto nudo non datur actio, sed exceptio tantum. De qua re dictum §. cap. 3. excep. 12.

VI. Regula: Exceptionis pacti conuenti de non petendo, ad fine remedium est exceptio doli. Quae regula approbatur l. rescriptum. 10. §. fin. ff. de pactis, his uerbis: Plerumque solemus dicere, doli exceptionem subsidium esse pacti exceptionis. Quosdam denique qui pacti exceptione uti non possint, doli exceptione ufuros, & Iulianus scribit, & alij plerique consentiunt: ut puta si procurator, &c. Reliqua uerba uide §. cap. 6. excep. 6. Ait Iurifconsultus: Quosdam denique qui pacti exceptione uti non possunt, doli exceptione ufuros. Huius exempla uide §. cap. 5. repl. 4. dupl. 4. tripl. 1. quadrupl. 1. item repl. 5. dupl. 1. item repl. 6. distimct. 1. dupl. 2. item cap. 6. excep. 3. repl. 4. dupl. 1. item excep. 11. distimct. 2.

VI. Regula: Exceptionis pacti conuenti de non petendo, ad fine quoque remedium est actio ex stipulatu, si stipulatio poenalis est subiecta. Quae regula approbatur d. l. 10. §. si pacto. ff. de pactis. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 11. specie 2. reg. 3. excep. 2. Concordat l. pacto. 15. ff. de transactionibus, his uerbis: Pacto conuenito Aquiliana quidem stipulatio subijci solet: sed consultius est huic poenalem quoque stipulationem subiungere, quia relicto forte pacto poena ex stipulatu peti potest. Plura de hac re uide §. lib. prox. cap. 11. de poenali stipulatione.

VIII. Regula: Si quis exceptione pacti tutus soluerit, condicione indebiti quod soluit repetere potest. Quae regula approbatur l. creditori. 5. in fine. C. de pactis. cuius uerba uide §. cap. 5. in prin.

IX. Regula: Exceptionis pacti conuenti ad fine quoque remedium est in casu actio mandati. Quae regula approbatur l. iurifgentium. 7. §. si ante. ibi: qui si mandato. ff. de pactis. cuius uerba uide §. cap. 5. repl. 6. Haec de pactis conuentis & contractibus in genere est actum. Antequam autem species singulorum contractuum cum suis actionibus prosequamur, duae actiones generales, Certi uidelicet conditio, & Triticiaria, sunt describende.

DE CERTI CONDICTIO- ne. Cap. X.

I. CAUSA EX QVIBVS certi conditio competit

Prima causa, eaque generalis: Certi conditio generalis ex omni causa competit, & ex omni obligatione, ex qua certum petitur. Quae causa approbatur l. certi. 9. in prin. ff. si certum petatur, his uerbis: Certi conditio competit ex omni causa, & ex omni obligatione, ex qua certum petitur: siue ex certo contractu petatur, siue ex incerto. Licet enim nobis ex omni contractu certum condicere, dummodo praesens sit obligatio. Caeterum si in die sit, uel sub condicione obligatio: ante diem uel condi-

conditionem non potero agere. Competit haec actio etiam ex legati causa, & ex lege Aquilia: sed & ex causa furtiua per hanc actionem condicatur. Sed et si ex Senatusconsulto agatur, competit haec actio: ueluti si is cui indeicommissaria hereditas restituta est, agere uolet. Siue autem suo nomine quis obligatus sit, siue alieno: per hanc actionem recte conuenietur. Quoniam igitur ex omnibus contractibus haec certi conditio competit: siue re fuerit contractus factus, siue uerbis, siue coniunctim: referenda sunt nobis quaedam species, quae dignum habent tractatum, an haec actio ad petitionem earum sufficiat. Ait Iurifconsultus: Ex qua certum petitur. Quid certum sit, definitur l. certum. 6. ff. eod. tit. cuius uerba cum concordantibus uide §. lib. prox. cap. 2. diuis. 3. Ait insuper Iurifconsultus: Referenda sunt nobis quaedam species, &c. Haec species suis locis proponuntur, qui in indice demonstrantur. Exceptiones autem propositae regule uide §. lib. 39. cap. 2. quest. 1. Sane concordat proposita caussa l. 1. ff. si certum petatur. cuius uerba uide §. lib. 50. cap. 4. in uerbo Credere.

II. Causa: Si quid uis uisum in agrum alienum importatum est, hac actione condici potest. Quae causa approbatur l. si quis. 4. §. fin. ff. si certum petatur. cuius uerba uide §. lib. 21. cap. 9. reg. 13.

III. Causa: Res pignori data, pecunia soluta condici potest. Quae causa approbatur iisdem uerbis d. l. 4. §. res pignori.

III. Causa: Fructus ex alienare sine causa percepti, a domino condici possunt. Quae causa approbatur d. §. res. ibi: fructus, his uerbis: Fructus ex iniusta causa percepti, condicendi sunt. Nam et si colonus post hustum completum fructus perceperit: condici eos constat ita demum, si non ex uoluntate domini percepti sunt. Nam si ex uoluntate domini, proculdubio cessat conditio. Huius caussa exceptio haec est: Nisi domini fructus non fuerint. Quae exceptio approbatur l. si urbana. 55. in fine. ff. de condit. indebiti. cuius uerba uide §. lib. 49. cap. 6. quest. 3. reg. 1. excep. 4. Similis causa proponitur l. cum fundus. 31. §. seruum. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 21. cap. 9. reg. 9. item alia l. si cum. 23. ff. eod. tit. cuius uerba uide d. cap. 9. reg. 11.

V. Causa: Ex causa legati, Aquiliae & furti competit. Quae triplex causa approbatur l. certi conditio. 9. §. competit. ff. si certum petatur, his uerbis: Competit haec actio etiam ex legati causa, & ex lege Aquilia: sed & ex causa furtiua per hanc actionem condicetur.

VI. Causa: Si res nostra sine causa apud alium sit, condici potest. Quae causa approbatur l. erum. 25. in fine. ff. rerum amotarum. cuius uerba uide §. lib. 47. cap. 5. quest. 11. excep. 5. Reliquae caussa suis subiectae sunt locis. Exceptiones autem harum caussarum uide §. lib. 39. cap. 1.

II. QVIBVS COMPETIT actio proposita?

De eo cui ex senatusconsulto hereditas est restituta, proponitur l. certi conditio. 9. §. sed et si ex. ff. si certum petatur. cuius uerba uide supra quest. prox. regula 1.

III. ADVERSVS QVOS competit?

De eo qui alieno nomine obligatus est, proponitur d. l. 9. §. siue autem, cuius uerba uide d. reg. 1.

III. QUID VENIAT IN hac actione?

Omnis causa aitori restituenda. Quae regula approbatur simul & declaratur l. cum fundus. 31. in prin. ff. si certum petatur. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 10. quest. 1. excep. 1. repl. 1.

V. QVANDO COMPETIT actio?

I. Regula: Non nisi condicione, sub qua creditum est, existente. Quae regula approbatur l. non omnis. 19. in prin. ff. si certum petatur, his uerbis: Non omnis numeratio eum qui accipit obligat: sed quoties id ipsum agitur, ut confessum obligetur. Nam & is qui pecuniam mortis causa donat, numerat quidem pecuniam: sed non aliter obligat accipientem, quam si existat casus, in quem obligatio collata fuit: ueluti si donator conualuit, aut is qui accipiebat, prior decelsit. Et cum pecunia datur ut aliquid fieret: quamdiu in pendenti est, an id futurum sit: cessabit obligatio. Cum uero certum esse coeperit, futurum id non esse: obligabitur qui accipit. Ueluti si Titio decem dedero, ut Stichum intracalendas manumitrat: ante calendas nullam actionem habeo: post calendas ita demum agere potero, si manumillus non fuerit. Concordat l. proinde. 8. in prin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 39. cap. 2. quest. 1. excep. 20. Item concordat l. ceru conditio. 9. in prin. ibi: caeterum si in die ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 1. in prin. Reliquas huius loci regulas uide §. lib. prox. cap. 14.

VI. ADFINIA REMEDIA.

I. Regula: De uindicatione & ad exhibendum actione, si inutiliter creditum sit, uide §. lib. 39. cap. 2. quest. 6. reg. 3.

II. Regula, De actione ex empto, proponitur l. cum fundus. 31. §. si seruum. ff. si certum petatur. cuius uerba uide §. lib. 21. cap. 9. reg. 9.

III. Regula, De negotiorum gestorum actione, proponitur l. si cum. 3. in fine. C. de contrahen. stipulat. cuius uerba uide supra cap. 5. excep. 16. replic. 14. Haec de certi condicione generali: quamquam plura ad eam pertinentia licet colligere ex condicione certi ex mutuo. De qua §. lib. 39. cap. 2. dicetur.

DE CONDICTIONE TRITICIARIA. Cap. XI.

PRIMO: Differentia huius actionis à certi conditione sumpta ex re petita, proponitur l. in prim. ff. de conditione triticiaria, his uerbis: Qui certam pecuniam numeratam petit, ille actione utitur, Si certum petatur: qui autem alias res, per triticiariam conditionem petit. Et generaliter dicendum est, omnes res per hanc conditionem peti, quæ sunt præter pecuniam numeratam: siue ponderare, siue mensura contentæ: siue mobiles sint, siue soli. Quare fundum quoque per hanc actionem petimus, est uelut ius stipulatus quis siue ueluti usum fructum, uel seruitutem atrorumq; præditorum.

II. CAUSAE EX QUIBUS hæc actio competit.

Ex ipsam causis hæc actio competit, ex quibus etiam superior proxima, scilicet ex omni contractu & ex omni delicto, ex quo certum petitur. Cuius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi pecunia numerata petatur. Quæ exceptio approbatur uerbis paulo superius propositis hisce: Præter pecuniam numeratam. Altera exceptio uidetur: Nisi res immobilis petatur. Hæc exceptio reprobat uerbis 3. propositis hisce: Siue mobiles sint, siue soli, &c. Tertia exceptio uidetur: Nisi res incorporabilis petatur. Sed hæc exceptio reprobat uerbis 3. propositis hisce: Siue etiam ius stipulatus quis sit: ueluti usum fructum, &c. Quarta exceptio est: Nisi suam rem quis petat. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur d. l. i. §. fin. his uerbis: Rem suam per hanc actionem nemo petit, nisi ex causis quibus potest: ueluti ex causa furtiua, uel mobili re ui abrepta. Concordat instit. de actionib. §. sic itaque discretis. cuius uerba uide §. lib. 21. cap. 9. reg. 13. Huius exceptio- nis replicatio prima hæc est: Nisi quis rem furto sibi

ablatam condicat. Quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Veluti ex causa furtiua. Cui concordat d. §. sic itaque discretis. ibi: plane odio sum. Altera replicatio est: Nisi rem ui sibi ablatam quis condicat. Quæ replicatio approbatur uerbis 3. propositis hisce: Vel mobili re ui abrepta. Concordat l. 2. ff. de condit. tritic. his uerbis: Sed & ei qui ui aliquem de fundo iecit, posse fundum condici, Sabinus scribit: & ita etiam Celsus. Sed ita, si dominus sit, qui deiectus condicat. Cæterum si non sit: possessio- nem eum condicere Celsus ait.

III. QUID VENIAT IN actione proposita?

I. Regula: Si quis fundum, à quo ui deiectus est, condicat: quid ueniat condicendum, proponitur uerbis d. l. 2. iam propositis.

II. Regula, De estimatione. Cuius temporis æstimatio debeat, definitur l. in hac. 3. ff. de condit. tritic. his uerbis: In hac actione, si quaeratur, res quæ petita est, cuius temporis æstimationem recipiat? uerius est quod Seruius ait, condemnationis tempus spectandum. Si uero deserit esse in rebus humanis: mortis tempus, sed & uelut secundum Celsum, erit spectandum. Non enim debet nouissimum uitæ tempus æstimari, ne ad exiguum precium æstimatio redigatur, in seruo forte mortifero uulnerato. In utroque autem, si post moram deterior res facta sit, Marcellus scribit libro XX. habendam æstimationem, quanti deterior res facta sit. Et ideo si quis post moram seruum eluscatum dederit, nec liberari eum. Quare ad tempus moræ in his erit reducenda æstimatio. Hæc lex uidetur contradicere ijs quæ proposita sunt §. lib. prox. cap. 3. reg. 3. Sed & contradicit sibi ipsi: cum in principio tempus condemnationis, in fine tempus moræ spectandum asserat.

Quod alij æstimandum relinquunt.

DIGESTORVM LIBER TRICESIMVS OCTAVVS: DE UERBORVM OBLIGATIONIBVS.



Quoniam stipulatio est uerborum obligatio omnibus contractibus interuenire potest, eosq; in se transformare. l. stipulationum. §. §. conuentionales. ibi: quarum totidem. ff. de uerb. oblig. in speciali contractuum tractatione ab illa ordiemur, primum de ipsa stipulatione & uerborum obligatione in genere dicturi, postea de actione ex stipulatu, postremo de quibusdam stipulationis speciebus.

DE DEFINITIONE & differentia stipulationis & uerborum obligationis. Cap. I.

PRIMA regula: Stipulatio est uerborum obligatio differunt, quemadmodum causa & effectus. Stipulatio enim est ipsa uerborum conceptio, ex qua efficitur & nascitur illa obligatio uerborum. Alterum tamen pro altero sumi solet.

I. Regula: Definitur stipulatio d. l. §. stipulatio. ff. de uerb.

de uerb. oblig. his uerbis: Stipulatio est uerborum conceptio, quibus is qui interrogatur, datum facturumue se, quod interrogatus est, respondet.

III. Regula: Uerborum obligatio definitur Inst. de uerb. obligat. in prin. his uerbis: Uerbis obligatio contrahitur ex interrogatione & responsione, cum quid dari feruere nobis stipulamur. Concordat istdem uerbis l. i. §. uerbis. ff. de action. & oblig. Item concordat l. obligationum. §. i. §. uerbis. ff. eod. tit. his uerbis: Uerbis obligamur, cum præcedit interrogatio, & sequitur congrua responsio. Ita igitur interrogatio & secuta responsio stipulatio dicitur: obligatio autem quæ ex ea nascitur, dicitur uerborum obligatio, ut §. est dictum.

II. Regula, De ratione nominis, proponitur Inst. de uerb. oblig. §. i. his uerbis: Si stipulatio hoc nomine inde utitur, quodd stipulum apud ueteres firmum appellabatur, fortè à stipite descendens.

V. Regula: Proprium stipulationum est, quodd natura sua cautionales sint. Quæ regula approbatur l. 1. §. & sciendum. ff. de prætorijs stipulat. his uerbis: Sciendum est, omnes stipulationes natura sua cautionales esse. hoc enim agitur in stipulationibus, ut quis cautior sit & securior interposita stipulatione.

VI. Regula: Ex stipulatione duplex nascitur actio, certi uidelicet conditio, & ex stipulatu actio. De qua se uide §. cap. 10. reg. 1.

DE DIVISIONIBVS ET SPECIEBUS stipulationis. Cap. II.

PRIMA diuisio stipulationum, sumpta ex causa efficiente, proponitur l. stipul. §. in prin. ff. de uerb. obligationib. his uerbis: Stipulationum alie iudiciales sunt, alie prætorie, alie conuentionales, alie communes, prætorie & iudiciales. Iudiciales sunt, quæ duntaxat à mero iudicis officio proficiuntur: ueluti de dolo cautio. Prætorie, quæ à mero prætoris officio proficiuntur: ueluti damni infecti. Prætorie autem stipulationes sic exaudiri oportet, ut in his contineantur etiam ædilitie: nam & hæc à iurisdictione ueniunt. Conuentionales sunt, quæ ex conuentione reorum sunt: quarum totidem genera sunt, quot penè dixerim rerum contrahendarum. Nam & ob ipsam uerborum obligationem sunt, & pendent ex negotio contracto. Communes sunt stipulationes: ueluti rem saluam fore pupillo. Nam & prætor iubet rem saluam fore pupillo caueri, & interdum iudex, si aliter expediti hæc res non potest. Item duplæ stipulationi uenit à iudice, aut ædilis edicto. Hæc diuisio (ut dixi) sumpta est à causa stipulationis efficiente. Nam aut ultrò ac uolens quis stipulanti promittit, & dicitur stipulatio conuentionalis: aut eod-

ctus uel iudicis officio, & dicitur iudicialis: uel prætoris edicto, & dicitur prætorie: uel denique simul officio iudicis & edicto prætoris, & dicitur communis. Concordat Instit. de diuisione stipulationum, his uerbis: Stipulationum alie sunt iudiciales, alie prætorie, alie conuentionales, alie communes, tam prætorie quam iudiciales. Iudiciales sunt duntaxat, quæ à mero iudicis officio proficiuntur: ueluti de dolo cautio, uel de persequendo seruo, qui in fuga est, restituendæue præcio. Prætorie sunt, quæ à mero prætoris officio proficiuntur: ueluti damni infecti, uel legatorum. Prætorie autem stipulationes sic exaudiri oportet, ut in his etiam contineantur ædilitie: nam & hæc à iurisdictione prætoris ueniunt. Conuentionales sunt, quæ ex conuentione utriusque partis concipiuntur: hoc est, neque iussu iudicis, neque iussu prætoris, sed ex conuentione contrahentium: quarum totidem genera sunt, &c.

II. Diuisio stipulationum, sumpta ex re in stipulatum deducta, proponitur l. in princip. ff. de uerborum obligationibus, his uerbis: Stipulationum quædam in dando, quædam in faciendo consistunt. Concordat Instit. eod. tit. §. non solum, his uerbis: Non solum res in stipulatum deduci possunt, sed etiam facta: ut si stipulemur aliquid fieri, uel non fieri. Et in huiusmodi stipulationibus optimum erit pœnam subicere, ne quantitas stipulationis in incerto sit, ac necesse sit actori probare quodd eius interfit. Itaque si quis ut fiat aliquid, &c. Reliqua uerba uide §. cap. 11. specie 2. reg. 2.

III. Diuisio stipulationum, itidem ex re in stipulatum deducta sumpta, proponitur l. stipulat. 74. cum lege sequente. ff. de uerb. obligationib. his uerbis: Stipulationum quædam certæ sunt, quædam incertæ. Certum est, quod ex ipsa pronuntiatione apparet, quid, quale quantum sit: ut ecce, aurei decem, fundus Tusculanus, homo Stichus, tritici Africi optimi modij centum, uini campani optimi amphoræ centum. Vbi autem non apparet, quid, quale quantumque in stipulatione est: incertam esse stipulationem, dicendum est. Ergo si quis fundum sine propria appellatione, uel hominem generaliter sine proprio nomine, aut uinum frumentumue sine qualitate dari sibi stipulatur: incertum deditur in obligationem, usque ad ed, ut si quis ita stipulatus sit: Tritici Africi boni modios centum: uini Campani boni amphoras centum: incertum uideatur stipulari: quia bono melius inueniri potest. Quo fit, ut boni appellati non sit certæ rei significatiua: cum id quod bono melius sit, ipsum quoque bonum

bonum sit. At enim optimum quis stipulatur: id stipulari intelligitur, cuius bonitas principalem gradum bonitatis habet. Quæ res efficit, ut ea appellatio certi significatiua sit. Fundi certi si quis usufructum stipulatus fuerit, incertum intelligitur in obligationem deduxisse: hoc enim magis iure utimur. Illud dubitationem recipit: si quis id quod ex ea ancilla natum erit, aut fructus qui in fundo Tusculano nati erunt, dari sibi stipulatus sit: an incertum stipulatus uideatur. Sed ipsa natura manifestissimum est, incerti esse hanc stipulationem. Sed qui uinum aut oleum, uel triticum, quod in horreo est, stipulatur: certum stipulari intelligitur. Qui uero à Titio ita stipulatur, Quod Seius debet, dare spondes? & qui ita stipulatur, Quod ex testamento mihi debes, dare spondes: incertum in obligationem deducit, licet Seius debeat certum, uel ex testamento certum debeat. Quamuis istæ species uix separari possint ab ea, quam proposuimus de uino, uel oleo, uel tritico, quod in horreo repositum est. Et adhuc occurrit, quod si de iustis certum uideantur promittere: si modò & is pro quo obligentur, certum debeat: cum alioquin & ita interrogentur, Id fide tua esse iubes? Qui id quod in faciendo uel non faciendo consistit, stipulatur, incertum stipulari uidetur: in faciendo, ueluti fossam fodiri, domum ædificari, uacuum possessionem tradi. In non faciendo, ueluti per se non fieri, quo minus mihi per fundum tuum ire agere liceat: per te non fieri, quo minus hominem Erotem mihi habere liceat. Qui illud aut illud stipulatur: ueluti, Decem uel hominem Stichum? utrum certum an incertum deducat in obligationem, non immeritò quaeritur. Nam & res certæ designantur, & uera earum præstantia sit, in incerto est. Sed utrumque is sibi electionem constituit a die istis his uerbis, Utrum ego uelim: potest uideri certum stipulatus, cum ei liceat uel hominem tantum, uel decem tantum intendere sibi dari oportere. Qui uero electionem sibi non constituit, incertum stipulatur. Qui sortem stipulatur & usuras quascunque, certum & incertum stipularis quoquo modo. Hactenus uerba, quibus proposita diuisio approbatur, simul & definitione utriusque generis & specierum enumeratione declaratur. Vfus autem huius diuisionis est, ut sciamus quæ ex stipulatione nascatur actio. Nam ex certa stipulatione, certi oritur conditio: ex incerta uero datur actio

ex stipulatu, de quare uide infra capite 10. regula 1. Ait in proposita lege Iurifconsultus: Certum est, quod ex ipsa pronuntiatione apparet quid, quale, quantum sit: ut ecce, aurei decem, fundus Tusculanus, homo Stichus, tritici Africi optimi modij centum, uini Campani optimi amphoræ centum. Hisce uerbis certa stipulatio definitur. Cui concordat l. certum. 6. ff. si certum petatur, his uerbis: Certum est, cuius species uel quantitas, quæ in obligatione uersatur, aut nomine suo, aut ea demonstratione, quæ nominis uice fungitur, qualis quantæ sit ostenditur. Nam & Pedius libro primo de Stipulationibus, nihil referre ait, proprio nomine res appellentur, an digito ostendantur, an uocabulis quibusdam demonstrantur, quatenus uera uice fungantur, quæ tantundem præstent. Certe stipulationis species hæc sunt: prima quidem, si quis certam pecuniam summam stipuletur: ueluti aureos decem. Altera, si quis certum fundum stipuletur: ueluti fundum Tusculanum. Tertia, si quis certum hominem stipuletur: ueluti Stichum. Quarta, si quis certi generis frumentum uel uinum optimum stipuletur. quæ quatuor exempla seu species uerbis iam dictis proponuntur hisce: Ut ecce, aurei decem, fundus Tusculanus, &c. Quinta species concordant uerba paulo superius proposita hæc: At cum optimum quis stipulatur, id stipulari intelligitur, cuius bonitas principalem gradum bonitatis habet. Quæ res efficit, ut ea appellatio certi significatiua sit. Quinta certa stipulationis species est: Si quis uinum, oleum uel triticum, quod in horreo est, stipuletur. quæ species proponitur uerbis s. dictis hisce: Sed qui uinum, aut oleum, uel triticum, quod in horreo est, stipulatur: certum stipulari intelligitur. Sexta species est: Si quis ita stipuletur, Decem aut Stichum, utrum ego uelim. quæ species proponitur uerbis s. dictis hisce: Qui illud aut illud, &c. De quo etiam paulo inferius. Septima species est: Si quis ita sit stipulatus, Decem mihi aut Titio, utrum ego uelim, dare spondes? quæ tamen species partim certa est, partim incerta. de qua uide item 7. de incerta stipulat. specie 8. Octaua species est: Si quis certum quid dari sit stipulatus. quæ species proponitur uerbis s. dictis hisce: Hæc stipulatio, Fundum Tusculanum dari? ostendit certum esse, continetque ut dominiū omnimodò efficiatur stipularis quoquo modo. Hæc de certa stipulatione. Incerta uero stipulatio definitur uerbis s. propositis hisce: Vbi autem non apparet, quid, quale quantumque in stipulatione est: incertam esse stipulationem, dicendum est. Huius quoque species s. sunt enumeratæ: prima quidem, si quis fundum sine propria appellatione, uel hominem generaliter sit stipulatus: altera, si quis uinum frumentumue sine qualitate dari sibi stipulatur. quæ duæ species proponuntur uerbis s. dictis hisce: Ergo si quis fundum sine propria

pria appellatione, uel hominem generaliter sine proprio nomine, aut uinum frumentumue sine qualitate dari sibi stipulatur: incertum deducit in obligationem. Prima species concordat l. qui ex. 106. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Qui ex pluribus fundis, quibus idem nomen impositum fuerat, unum fundum sine ulla nota demonstrationis stipulatur: incertum stipulatur, id est, eum fundum stipulatur, quem promissor dare uoluerit: tam diu autem uoluntas promissoris in pendenti est, quam diu id quod promissum est soluatur. Tertia species est: Si quis bonum aliquod sit stipulatus. quæ species approbatur uerbis ibidem propositis hisce: Si quis ita stipulatus sit, Tritici Africi boni modios centum: uini campani boni amphoras centum? incertum uidetur stipulari: quia bono melius inueniri potest. Quo sit, ut boni appellatio non sit certæ rei, significatiua: cum id quod bono melius sit, ipsam quoque bonum sit. Quarta species est: Si quis usufructum stipuletur. quæ species proponitur uerbis s. dictis hisce: Fundi certi si quis usufructum stipulatus fuerit, incertum intelligitur in obligationem deduxisse: hoc enim magis iure utimur. Quinta incerte stipulationis species est: Si quis partem futurum, uel fructus nasciturus sit stipulatus. quæ species proponitur uerbis supra dictis hisce: Illud dubitationem recipit, si quis id quod ex ea ancilla natum erit, aut fructus qui in fundo, &c. Sexta species est: Si quis id quod in faciendo uel non faciendo consistit, stipulatur sit. quæ species approbatur uerbis s. propositis hisce: Qui id quod in faciendo, aut non faciendo consistit, &c. Septima species est: Si quis unam rem ex duabus sit stipulatus. quæ species approbatur simul & distinguitur uerbis s. propositis hisce: Qui illud aut illud stipulatur, &c. Octaua species est: Si quis sibi aut Titio dari sit stipulatus. quæ species approbatur simul & distinguitur l. liber homo. u. s. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Decem mihi aut Titio, utrum ego uelim, dare spondes? ex eo quod mihi dandum est, certi stipulatio est: ex eo quod illi soluendum, incerti. Fingè mea interesse Titio potius quam mihi solui: quoniam penam promiseram, si Titio solutum non fuisset. Nonæ species incerte stipulationis est: Si quis usuras quascunque sit stipulatus. quæ species approbatur uerbis s. propositis hisce: Qui sortem stipulatur, & usuras quascunque, certum & incertum stipulatus uidetur: & tot stipulationes sunt, quot res. Decima species est: Si quis pecuniam. credi sibi sit stipulatus. quæ species approbatur l. si penam. 68. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si penam stipulatus fuero, si pecuniam mihi non credidisses: certa est & utilis stipulatio. Quod si ita stipulatus fuero: Pecuniam te mihi crediturum spondes? incerta est stipulatio: quia id

uenit in stipulationem, quod mea interest. 1111. Diuisio stipulationum est, quod alia sit diuisa, alia indiuisa. quæ diuisio approbatur simul & declaratur l. in executione. 85. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide 7. cap. 8. regul. 19.

DE NUMERO STIPULATIONUM & OBLIGATIONUM.
Cap. III.

Prima regula: Tot sunt stipulationes, quot res in stipulationem sunt deductæ. quæ regula approbatur l. scire. 29. in princip. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Scire debemus, in stipulationibus tot esse stipulationes, quot summæ sunt: totque esse stipulationes, quot species. secundum quod uenit, &c. Reliqua uerba uide s. lib. prox. cap. 3. exception. 31. replicat. 4. Concordat d. l. 29. §. si quis illud, his uerbis: Si quis illud & illud stipulatus sit: tot stipulationes sunt, quot corpora. Concordat item l. qui dicitur. 32. in prin. ff. de euiditione. cuius uerba uide 7. lib. 42. cap. 6. quæst. 2. reg. 4. Concordat item l. pluribus. 140. in prin. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide paulo inferius except. proxim. Concordat item l. 1. §. sed si mihi. ff. eod. tit. cuius uerba uide 7. cap. prox. except. 23. repl. 6. Aliud exemplum etiam est, si quis sortem stipulatus sit & usuras. hoc enim casu duæ sunt stipulationes. cuius uerba uide 5. cap. proxim. diuis. 3. specie incerte stipulationis 9. idem est, si quis aliquid dari uel fieri sit stipulatus, & nisi fiat, pecunia dari. quod exemplum proponitur l. 1. §. ff. de stipul. seruorum, his uerbis: Cum seruus communitis Titij & Mæuij stipulatur in hunc modum, Decem calendis Titio dare spondes? Et si decem calendis Titio non dederis: tunc Mæuij uiginti dare spondes? duæ stipulationes esse uidentur. Sed si calendis decem data non fuerint, uterque dominus ex stipulari agere poterit: & secunda obligatione Mæuij commissa, Titius exceptione doli mali submouebitur. Concordat l. obligationum. 43. §. ff. de action. & obligat. cuius uerba uide 7. cap. 10. reg. 6. Concordat item l. Titius. 9. ibi: sed in pecunia, ff. de seruis exportandis. cuius uerba uide 7. lib. 41. cap. 9. quæst. 1. except. 3. repl. 1. Aliud exemplum proponitur l. si ita. 116. §. 1. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide 7. lib. 48. cap. 10. except. 36. Planè proposita regule exceptio hæc est: Nisi singula res non fuerint specialiter expresse in stipulatione, nec separatim proposita. quæ exceptio approbatur l. quod dicitur. 86. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Quod dicitur, tot stipulationes esse, quot res: ibi locum habet, ubi res exprimentur stipulatione. Cæterum si non fuerint expressæ, una est stipulatio. Huius exceptionis exempla proponuntur l. scire debemus. 29. §. 1. ff. eod. tit. his uerbis: Quamuis placuerit tot esse stipulationes, quot summæ: totque esse stipulationes, quot res: tamen si pecuniam quis, quæ in conspectu eius est, stipulatus sit, uel acerrum pecuniæ: non tot sunt

dat l. i. in prim. ff. de verb. obligat. cuius uerba uide §. except. 1. Item concordat l. ut inter. 3. in prim. C. de inutilibus stipulat. cuius uerba uide §. lib. 15. cap. 6. except. 7. repl. 2. Item concordat l. continuus. 17. in prim. ibi: et communis responderi. ff. de verb. obligat. cuius uerba uide §. except. 20. Planè qui dicit inter absentes stipulationem conceptam, id probare tenetur. de qua re uide §. cap. 9. reg. 2. Hactenus exceptiones desumptæ ex persona stipulantis: sequuntur nunc eæ quæ sumuntur ex persona promittentis.

V 11. Exceptio: Nisi pupillus promiserit. Hæc exceptio approbatur l. i. C. de inutilib. stipulat. his uerbis: Ex stipulatione, in qua impubes sine tutore authore spondidisti: non es obligatus. Planè exceptio hæc fideiussori pupilli non datur: quod replicationis loco notandum. quæ replicatio approbatur simul et distinguitur l. si pup. 127. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si pupillus sine tutoris autoritate Stichum promittat, & fideiussorem dederit, seruus autem post moram à pupillo factam decedat: nec fideiussor erit propter moram pupilli obligatus. Nulla enim intelligitur mora ibi fieri, ubi nulla petitio est. Esse autem fideiussorem obligatū ad hoc, ut uiuio homine conueniatur, uel ex sua moraposte. Ait iuriconsultus: Esse autem fideiussorem obligatum, &c. Hic uerbis replicatio proposita approbatur. Cuius rationem uide §. lib. 36. cap. 1. de naturali obligat. quarto proprio. Eius autem duplicatio hæc est: Nisi res promissa interierit, quæ duplicatio etiam uerbis iam propositis approbatur: de qua re uide §. lib. 48. cap. 19. Plura de replicatione proposita uide §. lib. 45. cap. 1. quæst. 2. except. 12. repl. 1. Sed et plures propositæ exceptionis replicationes uide §. lib. 36. cap. 3. except. 1.

V 11. Exceptio: Nisi minor uiginti quinque annis promiserit. Hæc exceptio reprobat per ea quæ proposita sunt §. d. except. 1. repl. 6.

I X. Exceptio: Nisi is cui bonis interdictum est, promiserit. Hæc exceptio approbatur l. is cui. 6. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Is cui bonis interdictum est, stipulando sibi adquiret: tradere uerò, uel promittendo obligari non potest. Et ideo nec fideiussor pro eo interuenire poterit, si cuncti nec pro furioso. Declaratur exceptio proposita l. i. in prim. ff. de curatorib. furioso, cuius uerba uide §. lib. 17. cap. 4. quæst. 2. except. 14. repl. 4.

X. Exceptio: Nisi furiosus promiserit. Hæc exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. lib. 36. cap. 3. except. 2.

X I. Exceptio: Nisi mutus uel surdus promiserit. Hæc exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. except. 3.

X 11. Exceptio: Nisi filius familiæ promiserit. Hæc exceptio reprobat per ea quæ proposita sunt §. libro 36. capite 3. except. 4. Planè admittitur exceptio proposita in filios familiæ impubere, l. si seruus. 141. §. pupillus. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Pupillus licet ex quo fieri cepit, rectè stipulari potest:

tamen si in parentis potestate est, ne auctore quidem patre obligatur. Pubes uerò qui in potestate est, perinde ac pater familiæ obligari solet. Quod autem in pupillo dicimus, idem & in filia familiæ impubere dicendum est.

X 111. Exceptio: Nisi seruus promiserit. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur per ea quæ proposita sunt §. lib. 36. cap. 3. except. 3.

X 1111. Exceptio: Nisi inter patrem et filium, uel dominum et seruum stipulatio sit contracta. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur d. cap. 3. except. 5 et 6. Hactenus exceptiones ex persona tam stipulantis quam promittentis desumptæ. Sequuntur nunc exceptiones rei in stipulatum deductæ.

X V. Exceptio: Nisi legibus prohibitum sit id quod in stipulatum deductum est. Hæc exceptio approbatur l. si stipuler. 35. §. item quod. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Quod leges fieri prohibent, si perpetuam causam seruaturum est, cessat obligatio: ueluti si sororem nupturam sibi aliquis stipuletur: quanquam, etiam si non sit perpetua causa (ut accidit in sorore adoptiua) idem dicendum sit: quia statim contra bonos mores sit. Concordat l. iurigenium. 7. §. et generaliter. ibi: Marcellus. ff. de pactis. cuius uerba uide §. libro prox. cap. 4. repl. 2. Item concordat l. ut in utilib. stipul. §. quod turpi, his uerbis: Quod turpi ex causa promissum est, ueluti si quis homicidium uel sacrilegium se facturum promittat: non ualet. Concordat item l. general. 26. cū lege sequente. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Generaliter nouimus, turpes stipulationes nullius esse momenti: ueluti si quis homicidium uel sacrilegium promittat se facturum. Sed & officio quoque; prætoris continetur, ex huiusmodi obligationibus actiones denegari. Reliqua ad propositam exceptionem pertinentia uide §. lib. prox. cap. 3. except. 17.

X V. Exceptio: Nisi seruus communis se sibi stipuletur. Quæ exceptio approbatur l. 2. ff. de stipulat. seruor. his uerbis: Seruus communis ipse se sibi stipulari non potest, &c.

X V I. Exceptio: Nisi seruus duorum uel plurium communis ita stipuletur: Illi aut illi dominis meis dare spondes? Quæ exceptio approbatur l. item si seruus. 9. cum quatuor il. sequentibus. et l. si seruus. 21. ff. de stipulat. seruor. quarum uerba uide §. libro prox. cap. 3. except. 26. repl. 11. dupl. 1. Quod dictum de seruo communi, idem etiam intellige de seruo fructuario. d. duplicat. 1.

X V I I. Exceptio: Nisi id quod pondere, numero uel mensura continetur, sine adiectione ponderis, numeri uel mensuræ in stipulatum sit deductum. Hæc exceptio approbatur l. ita stipulatus. 115. in princip. ibi: non secus. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. libro prox. capite 14. reg. 7. Huius exceptionis replicatio est: Nisi ex antecedentibus et alijs coniecturis de pondere, numero uel mensura constet. quæ replicatio approbatur

probatur l. triticum. 94. ff. cod. it. his uerbis: Triticum dari oportere stipulatus est aliquis. Falsi quæstio est, non iuris. Igitur si de aliquo tritico cogitauerit, id est, certi generis, & certæ quantitatis: id habebitur pro expresse. Alioquin, si cum destinare genus & modum uellet, non fecerit: nihil stipulatus uidetur: nec igitur unum quidem modium.

X V 111. Exceptio: Nisi fundus in genere sine nomine in stipulationem sit deductus. Hæc exceptio approbatur d. uers. non secus.

X 1 X. Exceptio: Nisi quis domum adificari stipulatus sit, non adiecto loco. Hæc exceptio approbatur d. uers. non secus. Cui concordat l. qui insulam. 95. ff. cod. et. his uerbis: Qui insulam fieri stipulatur, ita demum adquirit obligationem, si appareat quo in loco fieri insulam uoluerit, & ibi insulam fieri eius interfit. Concordat item l. 2. §. si quis insulam. ff. de eo quod certo loco, his uerbis: Si quis insulam fieri stipulatur, & locum non adijciat: non ualet stipulatio. Huius exceptionis eadem replicatio est, quæ superioris 17.

X X. Exceptio: Nisi cum conuenisset ut certo die quid fieret, dies in stipulatione per errorem sit omisus. Hæc exceptio approbatur l. ita stipulatus. 115. in princip. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. libro 36. capite 14. reg. 7.

X X I. Exceptio: Nisi in certum tempus in stipulationem sit deductum. Hæc exceptio reprobat per exempla §. d. capite 14. regul. 5. Nunc sequuntur exceptiones contra stipulationem ex alijs circumstantijs, quam ex personis uel rebus stipulationis, desumptæ.

X X 11. Exceptio: Nisi non continuo actu stipulatio facta sit. Hæc exceptio approbatur l. continuus. 177. in prim. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Continuus actus stipulantis & promittentis esse debet: ut tamen aliquod momentum naturæ intreruenire possit: & communis responderi stipulanti oportet. Ceterum si post interrogationem aliud agere ceperit: nihil proderit, quamuis eadem die spondidisset. Concordat l. i. §. qui præfens. ff. cod. et. his uerbis: Qui præfens interrogauit, si antequam responderet, discessit: inutilem efficit stipulationem. Concordat item l. si ex duobus. 12. in prim. ff. de duob. reis constit. cuius uerba uide §. cap. 12. reg. 2. except. 3. Eius exceptionis replicatio hæc est: Nisi modicum tempus, item modicum actus interuenierit, quæ replicatio approbatur l. duos reos. 6. §. fin. ff. de duob. reis constit. his uerbis: Duo rei sine dubio ita constitui possunt, ut & temporis ratio habeatur, intra quod uterque respondeat: modicum tamen interuallum temporis, item modicus actus, qui modò contrarius obligatio ni non sit, nihil impedit quo minus duo rei sint. Fideiussor quoque interrogatus inter duorum reorum responsa, si responderit, potest uideri non impedire obligationem reo

rum: quia nec longum spacium interponitur, nec is actus est, qui contrarius sit obligationi. Concordat l. i. §. qui præfens. ibi: si uerò. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si præfens interrogauit, & antequam responderetur discessit, & reuerso responsum est: obligat. Interuallum enim medij temporis modicum non uiciat, uel obligationem.

X X 111. Exceptio: Nisi non solennibus uerbis stipulatio sit facta. Hæc exceptio iure quidem antiquo approbatur l. i. de uerb. obligat. his uerbis: In hac re olim talia uerba tradita fuerunt, Spondeo? spondeo: promittis? promitto: si depromittis? si depromitto: si deiubes? si deiubeo: dabis? dabo: facies? faciam. Vtrum autem Latina, an Græca, uel qualibet alia lingua stipulatio concipiatur, nihil interest, scilicet si uterque stipulantium intellectum eius lingue habeat, nec necesse est eadem lingua utrumque; uti, sed sufficit congruenter ad interrogata respondere. Quinetiam duo Græci Latina lingua obligationem contrahere possunt. Planè iure nouo exceptio proposita reprobat ibidem, his uerbis: Sed hæc solennia uerba olim quidem in usu fuerunt. postea uerò Leonina constitutio lata est, quæ solennitate uerborum sublata, sensum & consonantem intellectum ab utraq; parte solum desiderat, quibuscumque tandem uerbis expressum est. Ait Imper. Leonina constitutio. Hæc constitutio habetur l. omnes. 10. C. de contrah. stipul. his uerbis: Omnes stipulationes, etiam si non solennibus uel directis, sed quibuscumque uerbis consensu contrahentium compositæ sint, uel legibus cognitæ: suam habeant firmitatem. Huius exceptionis reprobatæ exemplum proponitur l. blanditus. 12. C. de fideiussorib. his uerbis: Blanditus tibi est, qui non teneri te persuasit, quod cum pro alio interuenires, ueris? ueris? ueris? (id est, quod uis faciam) dixisti: cum & his uerbis obligationem uerborum contrahis, pridem receptum sit. Aliud exemplum proponitur l. i. §. si quis ita. ff. de uerb. oblig. his uerbis: Si quis ita interroget, Dabis? & responderit, Quidni? is utiq; in ea causa est, ut obligetur. Contra, si sine uerbis adnuisset: non tantum enim non ciuilliter, sed nec naturaliter obligatur, qui ita adnuit. Et ideo rectè dictum est, non obligari pro eo ne fideiussorem quidem.

X X 1111. Exceptio: Nisi interrogatus uerbis non responderit. Hæc exceptio approbatur uerbis iam propositis hinc: Contra, si sine uerbis adnuisset: non tantum enim non ciuilliter, sed nec naturaliter obligatur, qui ita adnuit, &c. Huius exceptionis replicatio est: Nisi non uerborum obligatio, sed alia quæ solo consensu consistit, contrahatur. quæ replicatio approbatur l. si stip. 35. §. fin. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si in locando, conducendo,

uendendo, emendo ad interrogationem non responderit: si tamen consentiant in id quod responsum est, ualeat quod actum est: quia hi contractus non tã uerbis, quam consensu confirmantur.

XXV. Exceptio: Nisi aliter ac interrogatus est, responderit. Hęc exceptio approbatur Inst. de inutil. stipul. §. pr. eterea inutilis, hęc uerbis: Inutilis est stipulatio, si quis ad ea quę interrogatus fuerit, non respondeat: ueluti si quis decem aureos à te dari stipuletur, tu quinq; promittas, uel contrã. Aut si ille purẽ stipuletur, tu sub conditione promittas, uel contrã. si modò scilicet id exprimas, id est, si cui sub conditione uel in diem stipulanti tu respondeas: Præsenti die spondeo. Nam si hoc solum respondeas, Promitto: breuiter uideris in eandem diem uel conditionem spondidisse. Neque enim necesse est in respondendo eadem omnia repeti, quę stipulator expresserit. Concordat l. §. si quis simpliciter. ff. de uerb. obligat. hęc uerbis: Si quis simpliciter interrogatus, sub conditione responderit, si illud factum erit, dabo: non obligari eum constat. Et si ita interrogatus, intra calendas quintas responderit, Dabo i dibus: quę non obligatur. Non enim sic respondit, uti interrogatus est. Et uersa uice, si interrogatus sub conditione, responderit purẽ: dicendum erit, eum non obligari. Concordat item d. l. §. cū adijcitur. cuius uerba uide j. repl. prox. Huius exceptio nis replicatio prima hęc est: Nisi diuersitas responsionis stipulatori illico placuerit, quę replicatio approbatur d. §. cum adijcitur. hęc uerbis: Cum adijcitur aliquid, uel detrahatur obligationi: semper probandum est, uiciatã esse obligationem: nisi stipulatori diuersitas responsionis illico placuerit. tunc enim alia stipulatio contracta esse uidetur. Altera replicatio est: Nisi quędam extrinsecus, & nihil ad præsentem actum pertinentis, adiecta fuerint stipulationi. quę replicatio approbatur l. quę extr. §. in prin. ff. de uerb. obligat. hęc uerbis: Quę extrinsecus, & nihil ad præsentem actum pertinentia adieceris stipulationi: pro superuacuis habebuntur, nec uicia bunt obligationem: ueluti si dicas, Arma uirumq; cano, spondeo: nihilominus ualeat. Tertia replicatio est: Nisi alia lingua respondeatur. quę replicatio approbatur per ea quę proponuntur j. except. prox. Quarta replicatio est: Nisi pluribus rebus à stipulatore propositis, uno uerbo sit responsum. hoc enim casu, quamuis non singula in responsione repetita sunt, ualeat tamen stipulatio. quę replicatio approbatur Inst. de inutil. stipul. §. pr. eterea inutilis. ibi: nam si hoc solum, cuius uerba uide §. ead. except. in princip. Concordat Inst. eod. tit. §. quoties. cuius uerba uide j. repl. prox. Quinta replicatio est: Nisi pluribus rebus à stipulatore expressis, promissor unam ex his uel quãdam se daturum sponderit: in his enim nihilominus

obligatio ualeat, quamuis quãdam res stipulationi in respondendo detraxerit. quę replicatio approbatur d. §. quoties, hęc uerbis: Quoties plures res una stipulatione comprehenduntur: si quidem promissor simpliciter respõdeat, Dare spondeo: propter omnes tenetur. Si uerò unam ex his, uel quãdam daturum se spondeat: obligatio in ijs, pro quibus spondeat, contrahitur. Ex pluribus enim stipulationibus una uel quãdam uidentur esse perfectę: singulas enim res stipulari, & ad singulas respondere debemus. Concordat l. inter stipulantes. §. §. si stipulante. ibi: item si ego. ff. de uerb. obligat. hęc uerbis: Si stipulante me Stichum aut Pamphilum, tu unum daturum te sponderis: constat non teneri te, nec ad interrogatum esse responsum. Diuersa causa est summãrum: ueluti, Decem aut uiginti dare spondes? hic enim, etsi decem sponderis, rectè responsum est: quia semper in summis id quod minus est, sponderi uidetur. Item si ego plures res stipulari, Stichum puta & Pamphilum: licet unum sponderis, teneris: uideris enim ad unam ex duabus stipulationibus respondisse. Aut iurisconsultus: Tu unum daturum te spondearis. Subintellige aliquem hominem, siue Stichum, siue Pamphilum. Aliud exemplum est, si me uiginti interrogante, tu decem respondeas. quod proponit l. §. si stipulanti. ibi: ex contrario. ff. de uerb. obligat. hęc uerbis: Si me uiginti interrogante, tu decem respondeas: obligatio nisi in decem non erit contracta. licet enim oporteat congruere summam, attamen manifestissimum est, uiginti & decem inesse. Sexta replicatio est: Nisi in respondendo summa uel species sit adiecta. hoc enim casu nihilominus summa uel species in interrogatione contenta debetur, quãsumus adiecta in responsione non debeatur. quę replicatio approbatur d. §. si stipulanti, hęc uerbis: Si stipulanti mihi decem, tu uiginti respondeas: non esse contractam obligationem, nisi in decem, constat. Idem approbatur in stipulatione specierum d. l. §. sed etsi mihi, hęc uerbis: Sed etsi mihi Pamphilum stipulanti, tu Pamphilum & Stichum responderis: Stichum adiectionem pro superuacuo habendam puto. Nam si tot sunt stipulationes, quot sunt corpora: duę sunt quodammodo stipulationes, una utilis, alia inutilis: neque uiciatur utilis per hanc inutilem. Septima replicatio est: Nisi ita interroganti, Mihi aut Titio dare spondes? tu respondeas, te mihi daturum. ualeat enim stipulatio, quamuis minus sit in responsione, quã est in interrogatione. quę replicatio approbatur l. si seruus. §. §. si ita stipulatus. ff. de uerb. obligat. hęc uerbis: Si ita stipulatus fueris, Mihi aut Titio? & tu mihi daturum te respondeas: secundum omnium opinionem ad interrogatum te respondere:

spondere: quia constat, mihi soli adquire obligationem, Titio autem duntaxat rectè soluitur. Octaua replicatio est: Nisi in rei quę promittitur, uel personę appellatione uarietur. Hęc replicatio approbatur l. si sub. §. in prin. ff. de uerb. obligat. hęc uerbis: Si sub una significatione diuersis nominibus ea res quę in stipulationem deducitur, appellatur: non infirmat obligationem, si alter altero uerbo utatur. Concordat l. quę extrinsecus. §. §. si. ff. eod. tit. hęc uerbis: Etsi in rei quę promittitur, aut personę appellatione uarietur: non obesse placet. Nam stipulanti denarios, eiusdem quantitatatis aureos spondendo obligaberis: & seruo stipulanti Lucio domino suo, si Titio, qui idem sit, daturum te spondeas: obligaberis. Nona replicatio est: Nisi in ijs contractibus, qui solo consensu fiunt, ad interrogationem non sit responsum. hoc enim casu nihilominus contractus ualeat. quę replicatio approbatur l. si stipuler. §. §. si. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. except. prox. replic. 1. Hęc de uicissimã quinta exceptione.

XXVI. Exceptio: Nisi alia lingua respondeatur, quã interrogatio facta est. Hęc exceptio reprobat l. §. eadem. ff. de uerb. obligat. hęc uerbis: Eadem, an alia lingua respondeatur, nihil interest. Proinde si quis Latine interrogauerit, & respondeatur ei Gręcẽ, dum modò congruenter respondeatur, obligatio cõstituta est. Idem per contrarium. Sed utrum hoc usq; ad Gręcum sermone tantum protrahimus, an uerò & ad alium. Pœnum fortè uel Asiurum, uel cuius alterius linguę, dubitari potest? Et extat scriptura Sabini, sed & uerum patitur, ut omnis sermo contineat uerborum obligationem: ita tamen, ut uerterque alterius linguam intelligat, siue per se, siue per uerum interpretem. Concordat Inst. eod. tit. §. utrum autem Latina. cuius uerba uide §. except. 2. in prin.

XXVII. Exceptio: Nisi falsa demonstratio, uel falsa causa stipulationi interuenierit. quę tamen exceptio reprobat exemplum l. si diuor. §. de uerb. obligat. hęc uerbis: Si diuortio factõ ea quę nihil in dote habeat, dotis nomine centum dari stipuletur: uel quę centum habeat, ducenta dotis nomine dari stipuletur: Proculus ait, si ducenta stipuletur, quę centum habeat: sine dubio centum quidem in obligatione uenire, alia autem centum actione de dote deberi. Dicendum itaq; est, etiam si nihil sit in dote, centum uenire tamen in stipulationem: sicuti cum filiz, uel matri, uel sorori, uel alij cuilibet dotis nomine legaretur, utile legatum esset. Ait iurisconsultus: Centum quidem in obligatione uenire. Quare centum tantum, non ducenta in obligationem seu stipulationem posteriorẽ ueniant: ratio est, quia alia centum antea dotis actione debebantur, & ob id stipulatio eorum in-

utilis est. de quare dictum §. lib. prox. cap. 1. except. 31. Aliud exemplum proponitur l. si ita. §. §. ff. eod. tit. hęc uerbis: Si ita stipulatus fueris, Hanc summam centum aureorum dare spondes? etsi maximè ita exaudiatur ille sermo, si modò centum aureorum est: non facit conditionem hęc adiectione: quoniam si centum non sint, stipulatio nulla esset: nec placuit instar habere conditionis sermone, qui non ad futurum, sed ad præsens tempus refertur, etsi contrahentes rei ueritatem ignorant. Alia exempla proponuntur l. si seruus. §. §. sed etsi ei. & §. qui quinq;. ff. de leg. 1. quorum uerba uide §. lib. 22. cap. 6. except. 70. item cap. 9. causa 51. except. 8. Sed & plura de hac exceptione reprodata uide j. except. prox. replic. 2.

XXVIII. Exceptio: Nisi error stipulationi interuenierit. Hęc exceptio approbatur Inst. de inutil. stipul. §. si de alia re, hęc uerbis: Si de alia re stipulator senserit, de alia promissor, perinde nulla contrahitur obligatio, ac si ad interrogatum responsum non esset: ueluti si hominem Stichum à te quis stipulatus fuerit, tu de Pamphilo senseris, quem Stichum uocari credideris. Concordat l. inter stipulantes. §. §. si Stichum. ff. de uerb. obligat. hęc uerbis: Si Stichum stipulatus de alio sentiam, tu de alio: nihil actum erit. Reliqua uerba uide §. lib. 26. cap. 8. reg. 11. Concordat item l. continuus. §. §. ff. eod. tit. hęc uerbis: Si hominem stipulatus sim, & ego de alio sensero, tu de alio: nihil acti erit. Nam stipulatio ex utriusq; consensu perficitur. Aliud exemplum proponitur l. uul. §. ff. de doli mali except. hęc uerbis: Iulianus ait: Si pecuniam quam in te tibi debere existimabam, iussu tuo spondiderim ei cui donare uolebas: exceptione doli mali potero me tueri: & præterea condicio mihi aduersus stipulatorem cõpetit, ut me liberet. Idem Iulianus ait, si ei quem credito rem tuam esse putabas, iussu tuo pecuniam, quam me tibi debere existimabam, promissero: perentẽ doli mali exceptione submo ueri debere: & amplius agendo cum stipulatore consequar, ut mihi acceptã faciat stipulationem. Et habet hęc sententia Iuliani humanitatem, ut etiam aduersus hunc utar exceptione & condicione, cui sum obligatus. Aliud exemplum proponitur l. pater. §. in prin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 25. cap. 2. quest. 4. reg. 1. except. 2. replic. 1. Huius exceptionis replicatio prima hęc est: Nisi in nomine, non in corpore sit erratum. quę replicatio approbatur l. si in. §. ff. de uerb. obligat. hęc uerbis: Si in nomine serui, quem stipularem dari, erratum fuisset, non de corpore constitisset: placet stipulationem ualere. Concordat l. si id. §. ff. eod. tit. hęc uerbis: Si id quod aurum putabam, cum res esset, stipulatus de te fuero, teneberis mihi huius rei nomine: quoniam in corpore consenserimus.

Sed ex doli mali clausula tecum agam, si sciens me feceris. Secunda replicatio est: Nisi librarius in describenda stipulatione errauerit. Hæc replicatio approbatur l. si libr. 92. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Si librarius in transcribendis stipulationis uerbis errasset: nihil nocere, quominus & reus & fideiussor teneatur. Concordat l. 2. C. de errore aduocato. cuius uerba uide §. libro 7. capite 3. quæst. 5. except. 12. Tertia replicatio est: Nisi quis delegatus ab eo quem creditorem suum esse putabat, creditori eius promiserit. quæ replicatio approbatur simul & distinguitur lib. 48. cap. 14. quæst. 3. reg. 7. Plura de exceptione proposita uide §. lib. prox. cap. 3. except. 8.

XXIX. Exceptio: Nisi non contrahende obligationis animo stipulatio sit facta. Hæc exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. lib. 36. capite 3. except. 7. Concordat l. iuris gentium. 7. §. quod ferè. ff. de pactis. cuius uerba uide §. lib. proxim. cap. 3. except. 12. replic. 3. duplic. 1.

XXX. Exceptio: Nisi ex turpi causa stipulatio sit facta. Hæc exceptio approbatur insit. de inutilib. stipulat. §. quod turpi. cuius uerba uide §. except. 14. Concordat l. si flag. 123. ff. de uerb. oblig. his uerbis: Si flagitij faciendi uel facti causa, concepta sit stipulatio: ab initio non ualet. Huius exemplum proponitur l. merc. 5. C. de conditione ob turpem causam, his uerbis: Mercalem te habuisse uxorem, proponis: unde intelligis, & confessio nem lenocinij preces tuas continere, & cautæ quantitatis ob turpem causam exactio ni locum non esse. Quamuis enim utriusq; turpiter uelatur, ac soluta quantitate cessat repetitio: tamen ex huiusmodi stipulatione contra bonos mores interposita denegandas esse actiones, iuris autoritate demonstratur. Huius exceptionis replicatio est: Nisi ex turpi causa promissum solutum sit. tunc enim ratio ne proposita exceptionis repeti non potest. quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Soluta quantitate cessat repetitio. De qua re uide plura §. lib. 49. cap. 11. quæst. 1. except. 1.

XXXI. Exceptio: Nisi libertatis oneranda causa sit promissum. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur §. lib. 20. cap. 4. reg. 16.

XXXII. Exceptio: Nisi stipulatio preposterè sit concepta. Hæc exceptio iure quidem antiquo approbatur simul & declaratur insit. de inutilib. stipul. §. item si quis ita. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi ita stipulatio sit facta, si Titius consul factus fuerit, tunc ex hac die in annos singulos dena dare spondes? quæ replicatio approbatur l. huiusmodi. 64. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. cap. 8. reg. 15. Planè iure nouo exceptio proposita reprobatur insit. d. §. item si quis ita, his uerbis: Si quis ita stipulatus erat, si nauis ex Asia uenerit, hodie dare spondes? inutilis erat stipulatio: quia preposterè concepta est. Sed cum Leo in clypeæ recordationis in dotibus eandem stipu-

lationem, quæ preposterè nuncupatur, non esse reiiciendam existimauerit: nobis placuit & huic perfectum robur accomodare, ut non solum in dotibus, sed etiam in omnibus ualeat huiusmodi conceptio stipulationis. Concordat l. preposterè. 25. C. de testamentis. cuius uerba uide §. lib. 28. cap. 10. except. 68. in fine.

XXXIII. Exceptio: Nisi ita facta sit stipulatio, quod tibi Titius debet, cum debitor esse desierit, dare spondes? Hæc exceptio reprobatur l. huiusmodi. 20. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Huiusmodi stipulationes non sunt inutiles: Quod tibi Titius debet, cum debitor esse desierit, dare spondes? nam ualet stipulatio, quasi sub qua uis alia conditione concepta. Ait Iurisconsultus: Quod tibi Titius debet. Quo casu replicatio hic notanda est eius exceptionis, de qua §. lib. prox. cap. 3. except. 31. quemadmodum etiam ibidem replic. 6. dictum.

Hæc enim exceptiones aduersus stipulationem, de sumpta ex ijs quæ stipulationi insunt: quarum tamen plures uide §. lib. prox. cap. 3. item lib. 36. cap. 3. Planè harum exceptionum replicatio generalis hæc est, Quod stipulatio inutilis utile contineat pactum, quæ replicatio approbatur exemplo acceptilationis l. si unum. 27. §. si acceptilatio. ff. de pactis. cuius uerba uide §. lib. 48. cap. 13. quæst. 5. in fine. Aliud exemplum habetur l. iuris gentium. 7. §. quod ferè. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 12. replic. 3. duplic. 1. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi ne in pactum quidem consensus sit. Quæ duplicatio approbatur d. quæst. 5. in fine. Altera duplicatio est: Nisi tale sit uitium stipulationis, quod etiam pactum uitiaret. Quæ duplicatio sine cuiusquam contradictione iusta est. Sequuntur nunc exceptiones ex ijs quæ stipulationem sequuntur.

DE EXCEPTIONIBVS AD-
uersus stipulationem ex consequen-
tibus eam. Cap. V.

XXXIII. Exceptio: Nisi in eum casum incidit obligatio, quo ab initio incipere non potuit. Hæc exceptio approbatur l. pluribus. 140. §. nisi placet. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Placet extingui obligationem, si in eum casum incidit, à quo incipere non potest. Concordat l. existimo. 98. in princ. ibi: & maxime. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. libro 25. capite 2. except. 21. replic. 2. Concordat item insit. de inutilib. stipulat. §. item contra licet, his uerbis: Licet initio utiliter res in stipulatum deducta sit: si tamen postea in aliquam eorum causam, de quibus supra dictum est, sine facto promissoris deuenit: extinguitur stipulatio. Ait Imperator: De quibus supra dictum est. scilicet eod. tit. in princ. & §. idem iuris. quorum uerba uide §. libro proxim. cap. 3. except. 32. & except. 34. Concordat item l. si in metallum. 3. in fine. ff. de his que pro non scriptis hab. cuius uerba uide §. libro 32. capite 6. except. ultima.

Eluius

Huius exceptionis exempla seu species sunt exceptiones proximè sequentes. Sed & eius exemplum proponitur l. si sub. 136. §. fin. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. libro 25. capite 3. causa 4. distinct. 3. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi is qui uiam uel actum ad fundum stipulatus est, duobus uel pluribus hæredibus relictis decesserit. hoc enim casu nihilominus durat obligatio, quamuis ab initio seruitus per partes adquiri non potuerit. quæ replicatio approbatur l. pluribus. 140. §. nisi placet. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide d. distinct. 3. except. 3. Altera replicatio est: Nisi culpa promissoris obligatio in eum casum incidit, quo ab initio incipere non potuit. Hæc replicatio approbatur uerbis insit. de inutilib. stipulat. §. item contra, paulo superius propositis hisce: Sine facto promissoris, &c. Sed & eius species cum alijs replicationibus uide §. in exceptionibus sequentibus.

XXXV. Exceptio: Nisi res promissa sacra sit facta. Hæc exceptio species exceptionis precedentis specialiter approbatur l. inter stipulantem. 83. §. sacram rem. ibi: nam & cum quis. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Cum quis rem profanam aut Stichum dare promissit: liberatur, si sine facto eius res sacra esse cœperit, aut Stichus ad libertatem peruenerit: nec reuocatur in obligationem, si rursus lege aliqua & res sacra profana esse cœperit, & Stichus ex libero seruus effectus sit: quoniam una atque eadem causa & liberandi & obligandi esset, quod aut dari non possit, aut dari possit. Nam etsi nauem quam spondendit, dominus dissoluerit, & iisdem tabulis cœpesset: quia eadem nauis esset, inciperet obligari. Pro quo & illud dici posse Pedius scribit, Si stipulatus fuero ex fundo centum amphoras uini, expectare debeam donec nascatur: & si natum sine culpa promissoris consumptum sit, rursus expectare debeam donec iterum nascatur, & dari possit: & per has uices aut cessaturam, aut ualituram stipulationem. Sed hæc dissimilia sunt. Ad eum enim, cum liber homo promissus est, seruitutis tempus expectandum non est, ut ne hæc quidem stipulatio de homine libero probanda sit: Illum, cum seruus esse cœperit, dare spondes? item: Eum locum, cum ex sacro religioso uel profano esse cœperit, dare spondes? quia nec præsentis obligationem temporis recipere potest: & ea duntaxat, quæ natura sui possibilia sunt, deducuntur in obligationem. Vini autem non speciem, sed genus stipulari uidemur, & c. Quarta differentia proponitur his uerbis: Et casum aduersamq; fortunam expectari hominis liberi, &c. Post hæc primæ obiectioni respondet his uerbis: Et nauis, si hac mente resoluta est, &c. Cui concordant ea quæ proposita sunt §. lib. proxim. cap. 3. except. 23. replic. 4. duplic. 1.

Et nauis, si hac mente resoluta est, ut in alium usum tabulæ destinarentur: licet mutato consilio perficiatur, tamen & perempta prior nauis, & hæc alia dicenda est. Sed etsi reficiendæ nauis causa omnes tabulæ refixæ sint, nondum intercidisse nauis uideatur: & compositis rursus tabulis, eadem nauis esse incipit: sicuti de ædibus deposita tigna ea mente ut reponantur, ædium sunt. Sed si usq; ad arcem deposita sint: licet eadem materia restituatur, alia erit. Hic tractatus etiã ad prætorias stipulationes pertinet, quibus de restituenda re cautetur, & an eadem res sit, quæritur. Hæc uerba legis, quæ exceptio hæc approbatur. Huius autem exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi facta uel culpa promissoris res sacra sit facta. quæ replicatio elicitur ex uerbis iam propositis hisce: Si sine facto eius res sacra esse cœperit. Quomodo autem culpa promissoris hic sit dijudicanda, uide §. except. prox. Altera replicatio est: Nisi res postea rursus profana sit facta. quæ replicatio reprobatur uerbis iam propositis hisce: Nec reuocatur in obligationem, si rursus lege aliqua & res sacra profana esse cœperit, & Stichus ex libero seruus effectus sit. Quam suam sententiam Iurisconsultus latius confirmat: primum quidem hoc argumento, quia eadem causa & liberandi & obligandi esse non possit. Cui concordat l. obligationum. 43. §. placet. ibi: nam quod alicui deberi cœperit, certis modis deberi desinit. ff. de act. & obligat. cuius reliqua uerba uide §. lib. 36. cap. 2. diuis. 8. Deinde confirmat Iurisconsultus sententiam suam, obiectiones duas diluendo. Prima obiectioni proponitur his uerbis: Nam etsi nauem, quam spondendit, dominus dissoluerit, &c. Altera obiectioni proponitur hisce uerbis: Pro quo & illud dici posse Pedius scribit, si stipulatus fuero ex fundo centum amphoras uini, &c. Hisce duabus obiectionibus respondet: & primum quidem secunda obiectioni respondet, quatuor differentijs propositis, hisce uerbis: Sed hæc dissimilia sunt. Ad eum enim, cum liber homo promissus est, & c. Hæc est prima differentia. Secunda differentia proponitur hisce uerbis: Et ea duntaxat, quæ natura sui possibilia sunt, deducuntur in obligationem. Tertia differentia proponitur his uerbis: Vini autem non speciem, sed genus stipulari uidemur, & c. Quarta differentia proponitur his uerbis: Et casum aduersamq; fortunam expectari hominis liberi, &c. Post hæc primæ obiectioni respondet his uerbis: Et nauis, si hac mente resoluta est, & c. Cui concordant ea quæ proposita sunt §. lib. proxim. cap. 3. except. 23. replic. 4. duplic. 1.

XXXVI. Exceptio: Nisi homo promissus liber sit factus. Hæc exceptio approbatur l. is qui. 51. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Is qui alienum seruum promissit, perducto eo ad libertatem, ex stipulatione non tenetur: sufficit enim, si dolo culpæ

Sed ex doli mali clausula tecum agam, si sciens me feceris. *Secunda replicatio est: Nisi librarius in describenda stipulatione errauerit. Hæc replicatio approbatur l. si libr. 92. ff. de reg. iuris. hisce uerbis: Si librarius in transcribendis stipulationis uerbis errasset nihil nocere, quominus & reus & fideiussor teneatur. Concordat l. 2. C. de errore aduocator. cuius uerba uide §. libro 7. capite 3. quest. 5. except. 12. Tertia replicatio est: Nisi quis delegatus ab eo quem creditorem suum esse putabat, creditori eius promiserit. quæ replicatio approbatur simul et distinguitur lib. 48. cap. 14. quest. 3. reg. 7. Plura de exceptione proposita uide §. lib. prox. cap. 3. except. 8.*

XXIX. Exceptio: Nisi non contrahenda obligationis animo stipulatio sit facta. Hæc exceptio approbatur per ea que proposita sunt §. lib. 36. capite 3. except. 7. Concordat l. iurisgentium. 7. §. quod ferè. ff. de pactis. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 12. replic. 3. duplic. 1.

XXX. Exceptio: Nisi ex turpi causa stipulatio sit facta. Hæc exceptio approbatur in iud. de inutilib. stipulat. §. quod turpi. cuius uerba uide §. except. 14. Concordat l. si sig. 123. ff. de uerb. oblig. his uerbis: Si flagitij faciendi uel facti causa, concepta sit stipulatio: ab initio non ualet. Huius exemplum proponitur l. merc. 5. C. de conditione ob turpem causam, his uerbis: Mercalem te habuisse uxorem, proponis: unde intelligis, & confessio nem lenocinij preces tuas continere, & cauteræ quantitas ob turpem causam exactio ni locum non esse. Quamuis enim utriusq; turpitudine ueratur, ac soluta quantitate cessat repetitio: tamen ex huiusmodi stipulatione contra bonos mores interposita denegandas esse actiones, iuris autoritate demonstratur. Huius exceptionis replicatio est: Nisi ex turpi causa promissum solutum sit. tunc enim ratione propositæ exceptionis repeti non potest, quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Soluta quantitate cessat repetitio. De qua re uide plura §. lib. 49. cap. 11. quest. 1. except. 1.

XXXI. Exceptio: Nisi libertatis oneranda causa sit promissum. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur §. lib. 20. cap. 4. reg. 16.

XXXII. Exceptio: Nisi stipulatio preposterè sit concepta. Hæc exceptio iure quidem antiquo approbatur simul et declaratur in iud. de inutilib. stipul. §. item si quis ita. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi ita stipulatio sit facta, si Titius consul factus fuerit, tunc ex hac die in annos singulos dena dare spondes? quæ replicatio approbatur l. huiusmodi. 64. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. cap. 8. reg. 15. Planè iure nouo exceptio proposita reprobatur in iud. d. §. item si quis ita, his uerbis: Si quis ita stipulatus erat, si nauis ex Asia uenerit, hodie dare spondes? inutilis erat stipulatio: quia preposterè concepta est. Sed cum Leo in clypeæ recordationis in dotibus eandem stipu-

lationem, quæ preposterè nuncupatur, non esse reiiciendam existimauerit: nobis placuit & huic perfectum robur accomodare, ut non solum in dotibus, sed etiam in omnibus ualeat huiusmodi conceptio stipulationis. *Concordat l. preposterè. 25. C. de testamentis. cuius uerba uide §. lib. 28. cap. 10. except. 68. in fine.*

XXXIII. Exceptio: Nisi ita facta sit stipulatio, quod tibi Titius debet, cum debitor esse desierit, dare spondes? Hæc exceptio reprobatur l. huiusmodi. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Huiusmodi stipulationes non sunt inutiles: Quod tibi Titius debet, cum debitor esse desierit, dare spondes? nam ualet stipulatio, quasi sub quauis alia conditione concepta. Ait iurisconsultus: Quod tibi Titius debet. Alij legunt: Quod mihi Titius debet. Quo casu replicatio hic motanda est eius exceptionis, de qua §. lib. prox. cap. 3. except. 31. quemadmodum etiam ibidem replic. 6. dictum.

XXXIV. Hæc exceptiones aduersus stipulationem, desumptæ ex ijs quæ stipulationi insunt: quarum tamen plures uide §. lib. prox. cap. 3. item lib. 36. cap. 3. Planè harum exceptionum replicatio generalis hæc est, quod stipulatio inutilis ualeat pactum. quæ replicatio approbatur exemplo acceptilationis l. si unum. 27. §. si acceptilatio. ff. de pactis. cuius uerba uide §. lib. 48. cap. 13. quest. 3. in fine. Aliud exemplum habetur l. iurisgentium. 7. §. quod ferè. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 22. replic. 3. duplic. 1. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi ne in pactum quidem consensus sit. Quæ duplicatio approbatur d. quest. 5. in fine. Altera duplicatio est: Nisi tale sit uitium stipulationis, quod etiam pactum uitiaret. Quæ duplicatio sine cuiusquam contradictione iusta est. Sequuntur nunc exceptiones ex ijs quæ stipulationem sequuntur.

**DE EXCEPTIONIBVS AD-
uersus Stipulationem ex consequen-
tibus eam. Cap. V.**

XXXV. Exceptio: Nisi in eum casum incidit obligatio, quo ab initio incipere non potuit. Hæc exceptio approbatur l. pluribus. 140. §. etsi placet. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Placet extingui obligationem, si in eum casum incidit, à quo incipere non potest. Concordat l. existimo. 98. in princ. ibi: et maxime. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. libro 25. capite 2. except. 21. replic. 2. Concordat item in iud. de inutilib. stipulat. §. item contra licet, his uerbis: Licet in iud. utiliter res in stipularum deducta sit: si tamen postea in aliquam eorum causam, de quibus supra dictum est, sine facto promissoris deuenit: extinguitur stipulatio. Ait imperator: De quibus supra dictum est. scilicet eod. tit. in princ. et §. idem iuris. quorum uerba uide §. libro prox. cap. 3. except. 32. et except. 34. Concordat item l. si in metallum. 3. in fine. ff. de his que pro non scriptis hab. cuius uerba uide §. libro 22. capite 6. except. ultima.

Huius

Huius exceptionis exempla seu species sunt exceptiones proximè sequentes. Sed et eius exemplum proponitur l. si sub. 136. §. fin. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. libro 25. capite 3. causa 4. distinct. 7. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi is qui uiam uel actum ad fundum stipulatus est, duobus uel pluribus heredibus relictis decesserit. hoc enim casu nihilominus durat obligatio, quamuis ab initio seruus per partes acquiri non potuerit. quæ replicatio approbatur l. pluribus. 140. §. etsi placet. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide d. distinct. 3. except. 3. Altera replicatio est: Nisi culpa promissoris obligatio in eum casum incidit, quo ab initio incipere non potuit. Hæc replicatio approbatur uerbis in iud. de inutilib. stipulat. §. item contra, paulo superius propositis hisce: Sine facto promissoris, &c. Sed et eius species cum alijs replicationibus uide §. in exceptionibus sequentibus.

XXXVI. Exceptio: Nisi res promissa sacra sit facta. Hæc exceptio species exceptionis præcedentis specialiter approbatur l. inter stipulantes. 87. §. sacram rem. ibi: nam et cum quis. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Cum quis rem profanam aut Stichum dare promissit: liberatur, si sine facto eius res sacra esse coeperit, aut Stichus ad libertatem peruenerit: nec reuocatur in obligationem, si rursus lege aliqua & res sacra profana esse coeperit, & Stichus ex libero seruus effectus sit: quoniam una atque eadem causa & liberandi & obligandi esset, quod aut dari non possit, aut dari possit. Nam etsi nauem quam spondit, dominus dissoluisset, & iisdem tabulis cõpegisset: quia eadem nauis esset, inciperet obligari. Pro quo & illud dici posse Pedius scribit, si stipulatus fuero ex fundo centum amphoras uini, expectare debeam donec nascatur: & si natum sine culpa promissoris consumptum sit, rursus expectare debeam donec iterum nascatur, & dari possit: & per has uices aut cessaturam, aut ualituram stipulationem. Sed hæc dissimilia sunt. Ad eum enim, cum liber homo promissus est, seruitutis tempus expectandum non est, ut ne hæc quidem stipulatio de homine libero probanda sit: Illum, cum seruus esse coeperit, dare spondes? item: Eum locum, cum ex sacro religiosæque prophanus esse coeperit, dare spondes? quia nec præsentis obligationem temporis recipere potest: & ea duntaxat, quæ natura sui possibilia sunt, deducuntur in obligationem. Vini autem non speciem, sed genus stipulari uidemur, &c. Quarta differentia proponitur his uerbis: Et ea duntaxat, quæ natura sui possibilia sunt, deducuntur in obligationem. Vini autem non speciem, sed genus stipulari uidemur, & tacite in ea tempus continetur. Homo liber certa specie continetur, & casum aduersamque fortunam expectari hominis liberi, neque ciuile, neque naturale est. Nam de his rebus negotium rectè gerimus, quæ subijci usui dominioque nostro statim possunt.

Et nauis, si hac mente resoluta est, ut in alium usum tabulæ destinarentur: licet mutato consilio perficiatur, tamen & perempta prior nauis, & hæc alia dicenda est. Sed etsi rescindenda nauis causa omnes tabulæ refixæ sint, nondum intercidisse nauis uidetur: & compositis rursus tabulis, eadem nauis esse incipit: sicuti de ædibus depositaigna ea mente ut reponantur, ædium sunt. Sed si usque ad aream deposita sint: licet eadem materia restituatur, alia erit. Hic tractatus etiã ad prætorias stipulationes pertinet, quibus de restituenda re cauetur, & an eadem res sit, quaeritur. Hæc uerba legi, quæ exceptio hæc approbatur. Huius autem exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi factio uel culpa promissoris res sacra sit facta. quæ replicatio elicitur ex uerbis iam propositis hisce: Si sine facto eius res sacra esse coeperit. Quomodo autem culpa promissoris hic sit iudicanda, uide §. except. prox. Altera replicatio est: Nisi res postea rursus profana sit facta. quæ replicatio reprobatur uerbis iam propositis hisce: Nec reuocatur in obligationem, si rursus lege aliqua & res sacra profana esse coeperit, & Stichus ex libero seruus effectus sit. Quam suam sententiam iurisconsultus latius confirmat: primum quidem hoc argumento, quia eadem causa & liberandi & obligandi esse non possit. Cui concordat l. obligationum. 43. §. placet. ibi: nam quod alicui deberi coeperit, certis modis deberi desinit. ff. de act. et obligat. cuius reliqua uerba uide §. lib. 36. cap. 2. diuis. 8. Deinde confirmat iurisconsultus sententiam suam, obiectiones duas diluendo. Prima obiectio proponitur his uerbis: Nam etsi nauem, quam spondit, dominus dissoluisset, &c. Altera obiectio proponitur hisce uerbis: Pro quo & illud dici posse Pedius scribit, si stipulatus fuero ex fundo centum amphoras uini, &c. Hisce duabus obiectionibus respondet: et primum quidem secunde obiectioni respondet, quatuor differentijs propositis, hisce uerbis: Sed hæc dissimilia sunt. Ad eum enim, cum liber homo promissus est, &c. Hæc est prima differentia. Secunda differentia proponitur hisce uerbis: Et ea duntaxat, quæ natura sui possibilia sunt, deducuntur in obligationem. Tertia differentia proponitur his uerbis: Vini autem non speciem, sed genus stipulari uidemur, &c. Quarta differentia proponitur his uerbis: Et casum aduersamque fortunam expectari hominis liberi, &c. Post hæc prime obiectioni respondet his uerbis: Et nauis, si hac mente resoluta est, &c. Cui concordant ea que proposita sunt §. lib. prox. cap. 3. except. 28. replic. 4. duplic. 1.

XXXVII. Exceptio: Nisi homo promissus liber sit factus. Hæc exceptio approbatur l. is qui. 5. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Is qui alienum seruum promissit, perducto eo ad libertatem, ex stipulatione non tenetur: sufficit enim, si dolo culpauit

culpae careat. Concordat l. inter stipulantes. 3. §. facram rem. ibi nam et cum quis. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. prox. in prin. Concordat item l. statulberum. §. illud tractatum. ibi: at si ante. ff. de statutis. cuius uerba uide §. lib. 4. §. cap. 9. except. 2. replic. 3. Concordat item l. si mihi. 92. ff. de solutionib. his uerbis: Si mihi alienum seruum dare promiseris, aut testamento dare iussus fueris, isq; seruus, antequam per te staret quo minus daret, à domino manumissus sit; hæc manumissio similis mortis est. Si autem decelsisset, non teneris. Concordat item l. qui res suas. 98. §. aream. ibi: si alienum. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 28. replic. 4. duplic. 1. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi dolo culpæ promissoris homo promissus ad libertatem peruenit. quæ replicatio elicitur ex uerbis d. l. 91. paulo superius propositis hisce: Sufficit enim, si dolo culpæ careat. Sanè quomodo culpa promissoris hoc casu diuidenda sit, definitur l. si seruum. 91. §. sed si sit quidem. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si sit quidem res in rebus humanis, sed dari non possit: ut fundus religiosus (puta) uel sacer factus, uel seruum manumissus, uel etiam ab hostibus si capiat: culpa in hunc modum diiudicatur, ut si quidem ipsius promissoris res uel tempore stipulationis uel postea fuerit, & quid eorū acciderit: nihilominus teneatur. Idemq; fiet, et si per alium, posteaquam ab hoc alienatus sit, id contigerit. Si autem alienus fuerit, & ab alio tale quid acciderit, non tenetur: quia nihil fecit, nisi posteaquam moratus est solutionem, aliquid huiusmodi acciderit. Quam distinctionem & Iulianus sequitur. Hisce uerbis replicatio proposita declaratur, simul & aliquot speciales replicationes continentur. Altera igitur proposita exceptionis replicatio est: Nisi seruum ab ipso promissore sit manumissus, cuius tamen duplicatio hæc est: Nisi seruum manumissus ante moram decesserit. quæ duplicatio approbatur l. si qui. 4. §. de action. et obligat. his uerbis: Is qui ex stipulatu Stichum debeat, si eum ante moram manumiserit, & is priusquam promissor super eo conueniretur, decesserit: non tenetur. Non enim per eum sterisse uideatur, quo minus eum præstaret. Tertia replicatio est: Nisi seruum promissus, tempore stipulationis uel postea promissoris fuerit. Hæc replicatio approbatur uerbis d. l. 91. §. sed si sit quidem, paulo superius propositis hisce: Ut si quidem ipsius promissoris res uel tempore stipulationis uel postea fuerit, &c. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi ex præcedente aliqua causa seruum promissori fuerit ablati, quæ duplicatio approbatur d. l. 91. §. item si homo, his uerbis: Si homo, qui fuit promissoris, ex præcedente causa ablati ei fuerit, quod statuliber fuerit: perinde habendus est, ac si alienum promississet: quia sine facto ipsius desijce eius esse. Quarta replicatio est:

Nisi post moram à promissore factam, seruum fuerit manumissus, quæ replicatio approbatur uerbis d. §. sed si sit quidem, §. propositis hisce: Nisi posteaquam moratus est solutionem, aliquid huiusmodi acciderit. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi post moram factam promissor seruum offerendo moram purgauit, quæ duplicatio approbatur §. cap. prox. except. 8. Quinta replicatio est: Nisi seruum liber factus, postea rursus in seruitutem redigatur. Hæc replicatio reprobatur l. inter stipulantes. 83. §. facram rem. ibi: nec reuocatur. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. except. prox. Concordat l. qui res suas. 98. §. aream. ibi: nec admissum est. ff. de solutionib. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 28. repl. 4. dupl. 1.

XXVII. Exceptio: Nisi seruum promissus ab hostibus captus sit. Hæc exceptio approbatur d. §. aream. ibi: diuersum dicemus. Cuius replicatio prima hæc est: Nisi seruum postliminio redierit, quæ replicatio approbatur d. uerb. diuersum. Altera replicatio est: Nisi si culpa promissoris seruum ad hostes peruenit. quæ replicatio approbatur simul & declaratur per ea quæ proposita sunt §. except. prox. repl. 1.

XXVIII. Exceptio: Nisi res promissa ex alia causa ad stipulatorem peruenit. Hæc exceptio approbatur d. l. 83. §. si rem quam. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si rem quam ex causa lucretia stipulatus sum, nactus fuero ex causa lucretia: euanescit stipulatio. Concordat l. eum qui. 56. §. si à te stipulatus. ibi: cum mihi fundum. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 31. replic. 4. dupl. 1. tripl. 2. Item concordat l. omnes. 16. §. de action. et obligat. his uerbis: Omnes debitores, qui speciem ex causa lucretia debent, liberantur, cum ea species ex causa lucretia ad creditorem peruenisset. Huius exemplum proponitur d. §. si rem quam, his uerbis: Si hæres extitero domino, extinguitur stipulatio. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi res stipulatori rursus ex causa aliqua auferri possit. Hæc replicatio approbatur exemplo d. §. si rem, his uerbis:

Si uerò à me hærede defunctus eam legauerit, potest agi ex stipulatu. Idemque est, et si sub conditione legata sit: quia et si ipse debitor rem sub conditione legatam dedisset, non liberaretur. Sed si conditione deficiente remanserit: petitio infirmabitur. Concordat l. non uid. 51. ff. de reg. iuris, his uerbis: Non uidetur quilibet id capere, quod ei necesse est alij restituere. Concordat item l. in perp. 61. ff. de solutionib. his uerbis: In perpetuum, quoties id quod tibi debeam, ad te peruenit, & tibi nihil absit, nec quod solutum est repeti possit: competit liberatio. Altera replicatio est: Nisi cum unam rem ex duabus stipulatus esset, altera tantum ad stipulatorem perueniret. hoc enim casu nihilominus altera peti potest. quæ replicatio approbatur l. si Stichum. 16. in prin. ff. de uerb. oblig. his uerbis: Si Stichum aut Pamphilum mihi debeas, & alter ex his meus factus sit ex aliqua causa, reliquum

reliquum debetur mihi à te. Concordat l. si duo. 128. §. fin. ff. eod. tit. et l. qui decem. 72. §. Stichum. ff. de solutionib. de quibus uide §. cap. 8. reg. 4. except. 7. Tertia replicatio est: Nisi non ex causa lucretia stipulatio sit facta. Hæc replicatio approbatur l. ex promiss. 28. ff. de act. et obligat. his uerbis: Ex promissione dotis non uideatur lucretia causa esse, sed quodammodo creditor aut emptor intelligitur, qui dotem petit. Porro cum creditor uel emptor ex lucretia causa rem habere ceperit, nihilominus integras actiones retinet: sicut ex contrario, qui non ex lucretia causa rem habet, eandem non prohibetur ex lucretia causa petere. Huius exemplum proponitur l. si is. 17. ff. eod. tit. his uerbis: Si is qui Stichum, &c. Quarta replicatio est: Nisi non ex causa lucretia res ad stipulatorem peruenit, quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Sicut ex contrario, qui non ex lucretia causa rem habet, eandem non prohibetur ex lucretia causa petere. Concordat l. inter stipulantes. 83. §. si rem quam. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. ead. except. in prin. Item concordat l. si is qui. 17. ibi: et contra. ff. de act. et oblig. cuius uerba uide §. repl. prox. Quinta replicatio est: Nisi cum quis rem sub conditione stipulatus esset, pendente conditione rem nactus sit, & rursus amiserit, quæ replicatio approbatur l. existimo. 98. in prin. ibi: aut si hoc uerum non est. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. lib. 25. cap. 2. except. 21. replic. 2. Plura de exceptione proposita, cuiusq; replicationibus uide §. lib. 32. cap. 11. causa 57.

XXIX. Exceptio: Nisi stipulator uel promissor conditione stipulationis pendente mortuus fuerit. Hæc exceptio approbatur uidebatur iure antiquo, quo actio ab hæredibus et in hæredes non incipiebat. de quo dictum §. lib. prox. cap. 3. except. 35. uerum reprobatu instit. de iustit. stipul. §. cum quis sub, his uerbis: Cum quis sub aliqua conditione stipulatus fuerit, licet ante conditionem decesserit: postea existente conditione hæres eius agere potest. Idem est & ex promissoris parte. Concordat instit. de uerb. obligat. §. ex conditionali, cuius uerba uide §. lib. 26. cap. 14. reg. 6. in prin. Concordat item l. si quis. 57. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si quis, si Titius consul factus erit, decem dari sponderit: quamuis pendente conditione promissor moriatur, relinquet hæredem obligatum.

XL. Exceptio: Nisi alia stipulatio post primam sit facta. quæ exceptio approbatur l. Valeriano. 9. ff. de pretorijs stipul. his uerbis: Vlpianus Valeriano respondit, Si præses, qui antè in triennium caueri iusserat, postea in longum tempus caueri præceperit: quia à prima stipulatione prorsus discedi uoluerit, exceptio est primæ stipulationis obligatis peperisse uideri. Hæcenus exceptiones contra stipulationem enumeratae sunt, tam eæ quæ stipulationi insunt, quam quæ stipulationem sequuntur. Sed plures utriusq; generis ex-

DE ACTIONE EX STIPULATU. Cap. VI.

DE ACTIONE EX STIPULATU. à causa huius actionis, eiusq; exceptionibus ordiemur. Causam actionis ex stipulatu hic appello non ipsam stipulationem, quanquam ea principalis est huius actionis causa: sed cum non præstatur fides promissis, tunc enim stipulatio committi dicitur, & ex stipulatu actio nasci. Cuius exemplum proponitur l. ita quis. 135. §. ea lege. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Ea lege donatum sibi esse à Seia seruum & traditum, ut ne ad fratrem eius aut filium, aut uxorem, aut socrum perueniret, scripsit: & hæc ita stipulante Seia, spondit Titius, qui post biennium hæredes reliquit Seiam & fratrem, cui ne seruiret, expressum erat. quaeritur, an Seia cum fratre & cohærede ex stipulatu possit agere? respondit Scæuola, posse in id quod eius interesset. Planè propositis causis plures sunt exceptiones, partim desumptæ ex ijs quæ stipulationi insunt, partim ex ijs quæ stipulationem sequuntur: cuius utriusq; generis exceptiones in præcedentibus duobus capitibus sunt propositæ. Tertium genus exceptionum carum est, quæ sumuntur ex circumstantijs eius quod contra stipulationem est factum, cuius generis exceptiones nunc exponende sunt. Est igitur prima huius generis exceptio hæc: Nisi si quis, non reus, contra promissum fecerit. Quæ exceptio approbatur hac regula uulgari, Quod nemo alterius facti debeat prægrauari. Cuius exemplum proponitur l. stipulatio. 38. in prin. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. capite 1. specie 2. reg. 1. Aliud exemplum proponitur l. cum filius. 49. §. si stipulatus sim. ff. eod. tit. his uerbis: Si stipulatus sim, Per te non fieri, quo minus mihi ire agere liceat: & si de iustorem acceperis: si per fidem iustorem itereris, neuter tenetur: si per promissorem, uterq;. Concordat l. inter artifices. 31. §. fin. ff. de solutionib. cuius uerba uide §. lib. 48. cap. 6. except. 1. dist. 4. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi hæres promissoris contra ac promissum est, fecerit. Quæ replicatio approbatur d. l. 38. in prin. ibi: obligatur etiam. et §. sed quatenus, cuius uerba uide §. Huius replicationis duplicatio prima uidetur esse: Nisi hæres ignorans stipulationem factam, contra eam faciat. Hæc duplicatio reprobatur d. l. 49. §. in hac. ff. de uerb. oblig. his uerbis: In hac stipulatione, Neq; per te, neque per hæredem tuum fieri: per hæredem tuum uidetur fieri, quâuis ab sit & ignoret, & ideo non facit, quod fieri ex stipulatu oportet. Altera duplicatio est: Nisi pupillus hæres contra fecerit. Hæc duplicatio approbatur d. §. in hac, his uerbis:

Non

Non uidetur autem per pupillum stetitisse ex huiusmodi stipulatione, si pupillus hæres erit. Tertia duplicatio esse uidetur, quod si unus hæredum contra stipulationem fecerit, non teneri inde alios cohæredes. Sed hac duplicatio reprobatu-
 5. libro 36. cap. 6. reg. 4. except. 16. item reg. 5. except. 8. Hæc de prima replicatione. Altera replicatio est: Nisi si is contra fecerit, quem promissor prohibere potest, et cuius factum promissor præstare tenetur. Hæc replicatio approbatur l. in illa. 50. in princ. ff. de uerbor. obligat. his uerbis: In illa stipulatione, Per te non fieri: hoc non significatur, nihil te faciendum, quo minus facere possim: sed curatum ut facere possim. Concordat l. inter stipulantem. 83. §. 3. ff. de uerbor. obligat. his uerbis: Qui spondet dolum malum abesse ab futurum esse, non simplex abnuntium spondet, sed curatum se ut dolum malum ab sit. Idemque in illis stipulationibus, Habere licere: item, Neque per te, neque per hæredem tuum fieri, quo minus fiat. Tertia replicatio est: Nisi si fecerit, qui factum promissoris præstare tenetur. Hæc replicatio approbatur exemplo l. hac stipulatione. 5. in princ. ff. usufr. quem adm. caueat. his uerbis: Hac stipulatione dolum malum abesse, ab futurumque esse, continetur: & cum in rem sit doli mali mentio concepta, omnium dolum comprehendere uidetur, successorum, & adoptiuum patris. Quarta replicatio est: Nisi specialiter alienum factum sit promissum, idque utiliter. Hæc replicatio approbatur per ea quæ dicta sunt 5. libro proximo. capite 3. except. 24. replic. 1. cum sequentibus. Quinta replicatio est: Nisi cum stipulatio in faciendo uel non faciendo consistat, unus hæredum contra fecerit. hoc enim casu ex unius factu etiam ceteri hæredes tenentur. Quæ replicatio approbatur l. 2. §. item et si in factu. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si in factu sit stipulatio, ueluti si ita stipulatus fuero, Per te non fieri, neque per hæredem tuum, quo minus mihi ire, agere liceat: & unus ex pluribus hæredibus prohibuerit: tenentur quidem cohæredes eius, sed familiae eriscundæ iudicio ab eo repetent quod præstiterunt. Hoc & Iulianus & Pomponius probant. Concordat l. idem. 3. in fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide 7. cap. prox. reg. 6. except. 5. item concordat l. eadem. 4. in princ. ff. eod. tit. cuius uerba uide d. except. 5. Sed plura de hac replicatione uide 5. lib. 36. cap. 6. reg. 5. except. 7. replic. 5. et 6. Sed et concordat l. in executione. 85. §. quod si stipulatus. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide 7. cap. 8. reg. 19. Sexta replicatio est: Nisi ex duobus reis promittendi alter contra fecerit: ex eo enim nihilominus alter tenetur. Quæ replicatio approbatur l. ex duobus. 18. ff. de duobus. reg. 1. §. de duobus. reg. 2. except. 18.

I. Exceptio: Nisi alij quam stipulatori contra stipulationem factum sit. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur exemplo l. stipulatio ista. 38. §. sicut autem. ff. de uerbor. obligat. his uerbis: Sicut ex parte

rei successores eius cum ipso tenentur: ita etiam ex parte actoris committitur stipulatio, Rem habere licere ipsi stipulatori, cæterisque quicumque ei succedunt, scilicet si rem ipsis habere non licuerit. Cæterum si alij habere non licuerit: certo certius est, non committi stipulationem. Et nihil intererit, utrum ita stipuler, Habere licere: an, Mihi habere licere? Ait Iuriconsultus: Cæterum si alij habere non licuerit: certo certius est, non committi stipulationem. Hæc uerbis exceptio proposita approbatur. Cuius replicatio prima hæc est: Nisi hæredi uel successori stipulatoris contra ac promissum est fiat. Quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hæc: Sicut ex parte rei, &c. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi ius aliquod personale quis sit stipulatus. hoc enim ad hæredem non transit. Quæ duplicatio approbatur exemplo d. l. 38. §. si quis ita, his uerbis: Si quis ita stipulatus fuerit, Vti frui sibi licere? ad hæredem stipulatio ista non pertinet. Sed et si non addiderit Sibi: non puto stipulationem de usufructu ad hæredem transire. eoque iure utimur. Alia exempla uide 7. cap. prox. reg. 6. Huius duplicationis triplicatio hæc est: Nisi specialiter etiam hæredi sit stipulatus. Quæ triplicatio approbatur d. §. si quis, hæc uerbis: Sed si quis uti frui licere sibi hæredi que suo stipulatus sit: uideamus an hæres ex stipulatu agere possit? & pitem posse, licet diuersi sint fructus. Nam et si ire agere stipuletur sibi hæredi que suo licere, idem probauerimus. Altera replicatio est: Nisi cum quis, ut sibi domo uti liceret, stipulatus esset, uxor uel maritus stipulantis impediatur domo uti. Hæc replicatio approbatur l. si stipulatus. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si stipulatus fuero, Per te non fieri, quo minus mihi illa domo uti liceat: an, etiam si me non prohibeas, uxorem autem meam prohibeas, uel contra uxorem meam stipulata me prohibeas: committatur stipulatio? & satis est hæc uerba sic accipi. Nam et si stipulatus fuero, Per te non fieri, quo minus mihi uia, itinere, actu uti liceat: & non me, sed alium nomine meo ingredientem prohibeas: sciendum erit, committi stipulationem. Concordat l. 2. ff. de usu et habitatu. cuius uerba uide 5. lib. 24. cap. 8. membr. 1. reg. de usu domus. Tertia replicatio est: Nisi alius nomine stipulatoris faciens, facere sit prohibitus. Hæc replicatio approbatur uerbis iam propositis hæc: Nam et si stipulatus fuero, Per te non fieri, &c. Quarta replicatio est: Nisi ei cui utiliter stipulatio facta est, contra ac promissum est, sit factum. Hæc replicatio approbatur per ea quæ proposita sunt 5. libro proximo. capite 3. except. 26. replicat. 1. cum sequentibus.

II. Exceptio: Nisi per stipulatorem, aut saltem non per promissorem steterit, quo minus factum sit id quod est promissum. Hæc exceptio approbatur l. traiecit. 22. in

traiecit. 22. in princ. ff. de action. et obligat. his uerbis: Nec aliter non committi stipulationem, quam si per debitorem non stetit, quo minus solueret. Concordat l. stipulatus sine. 105. in fine. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide 7. cap. 8. reg. 4. except. 4. replic. 1. Huius exceptionis exemplum proponitur l. qui Romæ. 122. §. cohæredes. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Cohæredes, cum prædia hæreditaria diuisissent, unum prædium commune reliquerunt sub hoc pacto: ut si quis eorum partem suam alienare uoluisset, eam uel cohæredi suo, uel eius successori uenderet centum uiginti quinque, quod si quis aliter fecisset, pœnam centum inuicem stipulati sunt, quæ, cum cohæres mulier cohæredis liberorum tutores læpius restat conueniret, & desiderauerit, ut secundum conuentionem aut emerent, aut uenderent, hi que nihil tale fecerint: an si mulier extero uendiderit, pœna ab ea centum exigi possit? Scæuola respondit, secundum ea quæ proponerentur, obstat utram doli mali exceptionem. Aliud exemplum proponitur l. si quis. 42. ff. eod. tit. cuius uerba uide 5. lib. prox. cap. 3. except. 46. Aliud exemplum proponitur l. ita quis. 135. §. Seia. ff. eod. tit. cuius uerba uide 7. except. 8. replic. 3. duplic. 1. Aliud exemplum proponitur l. Seruius. 8. ff. de nautico fœnore, his uerbis: Seruius ait, Pecuniæ traiecitæ pœnam peti non posse, si per creditorem stetit, quo minus eam intra tempus præstitutum accipiat. Aliud exemplum proponitur l. traiecitæ. 22. ibi: nam et si arbiter. ff. de act. et obligat. cuius uerba uide 7. except. 6. replic. 1. Huius exceptionis replicatio uidetur talis: Nisi stipulatore antea interpellato, promissor soluere uel præstare promissum noluit. Sed hæc replicatio reprobatu-
 73. ff. de procuratorib. cuius uerba uide 7. lib. 48. cap. 10. except. 37.

III. Exceptio: Nisi ob aduersam ualeitudinem non fecerit promissor. Hæc exceptio approbatur l. apud Celsum. 4. §. si in arbitrum. ff. de doli mali except. cuius uerba uide 5. lib. 9. cap. 4. quæst. 1. causa 2. except. 5.

V. Exceptio: Nisi ob ignorantiam contra ac promissum est, sit factum. Hæc exceptio reprobatu-
 49. §. in hac. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide 5. except. 1. replic. 1. duplic. 1.

VI. Exceptio: Nisi promissor ad præstandum promissum non sit interpellatus. Hæc exceptio ipso quidem iure approbatur per ea quæ proposita sunt 5. lib. 36. cap. 9. quæst. 1. causa 2. except. 1. uerum eius replicatio prima hæc est: Nisi tempus stipulationi sit adiectum. Quæ replicatio approbatur l. magnam. 12. C. de contrah. stipul. his uerbis: Magnam legum ueterum obscuritatem, quæ protrahendarum litium maximam occasionem usque adhuc præbebat, amputantes: sancimus, ut si quis certo tempore facturum se aliquod, uel daturum stipulatori, uel quæ stipulator uoluit promiserit, & adiecerit, quod si statuto tempore

minimè hæc perfecta fuerint, pœnam dabit: sciat minimè posse ad euitandam pœnam obijcere, quod nullus eum admonuit: sed etiam citra ullam admonitionem eidem pœnæ pro tenore stipulationis fiet obnoxius: cum ea quæ promisit, ipse in memoria sua seruare, non ab alijs sibi manifestari postulare debeat. Concordat l. traiecit. 22. ff. de act. et oblig. his uerbis: Traiecitæ pecuniæ nomine, si ad diem pecunia soluta non esset, pœna (uti ad solet) ob operas eius qui eam pecuniam peteret, in stipulationem erat deducta. Is qui eam pecuniam petebat, parte exacta petere desierat, deinde interposito tempore interpellare instituerat. Africanus consultus respondit, eius quoque temporis, quo interpellatus non esset, peti posse pœnam: amplius, etiam si omnino interpellatus non esset. Nec aliter non committi stipulationem, quam si per debitorem non stetit, quo minus solueret. Alioquin dicendum, & si qui interpellare cepisset, ualitudine impeditus interpellare desisset, pœnam non committi. De illo sanè potest dubitari, si interpellatus moram ipse fecerit, an quamuis pecuniam postea offerat, pœna nihilominus committatur? & hoc rectius dicitur. Nam & si arbiter ex compromisso pecuniam certo die dari iusserit, neque per eum qui dare iussus est, steterit: non committi pœnam, respondit. Aded ut & illud Seruius rectissimè existimauerit: si quando dies, quo pecunia daretur, sententia arbitri comprehensa non esset: modicum spacium datum uideri. Hoc idem dicendum, & cum quid ea lege uenierit, ut nisi ad diem præcium solutum fuerit, inempta res fiat. Altera replicatio est: Nisi iururum stipulatio facta sit, hæc enim etiam sine interpellatione committitur. Quæ replicatio approbatur l. pecuniæ. 9. §. iururum. ff. de iurur. cuius uerba uide 5. lib. 36. cap. 9. quæst. 1. causa 1. except. 9. Plures huiusmodi replicationes uide d. quæst. 1. causa 2. except. 1.

VII. Exceptio: Nisi ante diem stipulationis uenientem promissor mortuus fuerit, et die ueniente eius hæreditas nondum fuerit adita. Hæc exceptio reprobatu-
 77. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Ad diem sub pœna pecunia promissa, & ante diem mortuo promissore, committetur pœna, licet non sit hæreditas eius adita. Concordat l. si traiecit. 9. ff. de nautico fœnore, his uerbis: Si traiecitæ pecuniæ pœna (uti solet) promissa est: quamuis eo die, qui primus soluendæ pecuniæ fuerit, nemo uixerit qui pecuniam eam deberet: tamen perinde committi pœna potest, ac si fuisset hæres debitoris. Concordat item l. Aristo. 5. in fin. et l. ait pretor. 7. §. fin. ff. de iure deliberandi. De quibus uide 5. lib. 30. capite 1. quæst. 5. reg. 2. except. 3.

VIII. Exceptio: Nisi post moram factam promissor dare vel facere quod promiserat, sit paratus. Hæc exceptio approbatur l. si seruus. 91. §. sequitur. ff. de verb. obligat. his uerbis: Sequitur uidere de eo quod ueteres astituerunt, quoties culpa interuenit debitoris, perpetuari obligationem, quemadmodum intelligendum sit? Et quidem si fecerit promissor, quo minus soluere possit, expeditum intellectum habet constitutio. Si uero moratus sit tantum, hæsitatur, an si postea in mora non fuerit, extinguatur superior mora. Et Celsus adulescens scribit, eum qui moram fecerit in soluendo Stichio, quem promiserat, posse emendare eam moram postea offerendo. Hanc enim questionem esse de bono & æquo: in quo genere plerumque sub auctoritate iuris scientiæ, perniciosè (inquit) erratur. Et sanè probabilis est hæc sententia, quam quidem & Iulianus sequitur. Nam cum quaeritur de damno, & par utriusque causa est: quare non potentior sit qui tenes, quam qui persequitur. Concordat l. interdum. 73. §. fin. ff. cod. tit. his uerbis: Si Stichus promissor post moram offerendo purgat moram, certe doli mali exceptio nocebit ei qui pecuniam oblatam accipere noluit. Concordat item l. continuus. 17. §. item qui insulam, ibi: transactioq; ff. cod. tit. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 12. reg. 2. except. 1. Concordat item l. qui Romæ. 122. §. si uisus: ibi: item quaero an si ff. cod. tit. cuius uerba uide §. cap. 10. reg. 6. Plane proposita exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi his eo nomine sit contestata, tunc enim postea offerendo non amplius mora purgatur. Quæ replicatio approbatur l. si inf. 34. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si insulam fieri stipulatus sim, & trāsierit tempus quo poteris facere: quādiu litem contestatus non sim, posse te facientem liberari placet. Quod si litem iam contestatus sim, nihil prodesse tibi si ædifices. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi post litem contestatam id offeratur quod petitur, pœna forte, non quod in stipulationem deductum est. tunc enim nihilominus reus debet absolui. Quæ duplicatio approbatur Instit. de perpetuis & tempor. action. §. fin. his uerbis: Superest ut admoneamus, quod si ante rem iudicatam is cum quo actum est, satisfaciat actori, officio iudicis conuenit eum absolueri, licet in ea causa fuisset iudicij accipiendi tempore, ut danari deberet: & hoc est quod antea uulgo dicebatur, omnia iudicia absolutoria esse. Altera replicatio est: Nisi cum antea domino petenti reus soluere nolisset, postea procuratore petente offerat. Hæc replicatio reprobatur l. si reus. 73. ff. de procuratoribus. cuius uerba uide §. libro 48. cap. 10. except. 37. Tertia replicatio est: Nisi tempus in stipulatione sit adiectum. tunc enim post tempus offerendo mora non purgatur. Quæ replicatio approbatur l. trate. 22. §. de illo. ff. de act. & obligat.

cuius uerba uide §. except. 6. replic. 6. Concordat l. si duo. 16. §. fin. ff. de constituta pecunia. cuius uerba uide §. lib. 45. cap. 5. quest. 2. except. 40. Planè huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi non multo post tempus offerat, nec quidquid actoris interfit. Quæ duplicatio approbatur l. ita quis. 155. §. Scia. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Scia cauit Lucio Titio, quod mandante eo hortos emisset, cum precium omne cum usuris ab eo recepisset, se in eum proprietatem hortorum translaturam. Deinde in continenti inter utrumque conuenit, ut intra calendas Apriles primas uniuersam summam mandator numeraret, & hortos acciperet. quaeritur, cum ante calendas Apriles non omne precium cum usuris à Lucio Titio Seia solutum sit: interposito tamè modico tempore, reliquum precium cum usuris Seia Titius soluere paratus fuerit, neque Seia accipere uoluerit, & usque in hodiernum per Titium non stet, quo minus reliquum soluat: an, si nihilominus Lucius Titius Seia pecuniam uniuersam soluere paratus sit, ex stipulatu agere possit? Scæuola respondit, posse, si non multo post obtulisset, nec mulieris quidquam propter eam moram interesset. Quod omne ad iudicis cognitionem remittendum est. Concordat item l. quod dicimus. 105. ff. de solutionib. cuius uerba uide §. libro 48. cap. 10. except. 33. replic. 2. Concordat item l. si debitori. 21. ff. de iudicij. cuius uerba uide §. lib. 7. cap. 5. de confessis, quest. 6. Concordat item l. sed & si. 17. ff. de constituta pecunia. cuius uerba uide §. lib. 45. cap. 5. quest. 2. except. 40. Concordat item l. diuus Antoninus. 7. ff. de in integr. restitut. cuius uerba uide §. libro 8. cap. 1. quest. 2. except. 27. replic. 2. Concordat item l. sancimus. 26. C. de fideiusoribus. cuius uerba uide §. lib. 6. cap. 9. quest. 5. except. 21. Concordat item l. & si post. 8. ff. si quis cautionibus in iudicio. cuius uerba uide §. libro 6. cap. 9. quest. 5. except. 21. replic. 9. Altera duplicatio est: Nisi stipulator postea diem soluendæ pecuniæ, uel operi faciendi protulerit. Quæ duplicatio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio prima hæc est: Nisi eo tempore diem protulerit stipulator, quo iam certum esse cœperat, opus promissum intra diem statum fieri uel perfici amplius non posse. Quæ replicatio approbatur l. cum stipul. 13. in prin. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Cum stipulatus sim mihi Proculæ, si opus arbitratu meo ante calendas Iunias effectum non sit, pœnam, & protulerim diem: purasne uere posse me dicere, arbitratu meo opus effectum non esse ante calendas Iunias, cum ipse arbitrio meo aliam diem operi laxiorem dederim? Proculus respondit: Non sine causa distinguendum est, interesse utrum per promissorem mora non fuisset, quo minus opus ante calendas Iunias (ita ut stipulatione comprehensum erat) perficeretur: an tunc, cum iam opus effici non posset ante calendas

calendas Iunias, stipulator diem in calendas Augusti protulisset. Nam si tunc stipulator diem protulit, cum iam opus ante calendas Iunias effici non poterat: puto pœnam esse commissam: nec ad rem pertinere, quod aliquod tempus ante calendas Iunias fuit, quo stipulator non desiderauit id ante calendas Iunias effici: id est, quod non est arbitratus ut fieret, quod fieri non poterat. At si hoc falsum est: etiam si stipulator pridie calendas Iunias mortuus esset, pœna commissa non esset: quoniam mortuus arbitrari non potuisset, & aliquod tempus post mortem eius operi perficiendo superfuisset: & propemodum, etiam si ante calendas Iunias futurum esse cœpit, opus ante eam diem effici non posse, pœna commissa est. Altera replicatio est: Nisi non stipulator ipse, sed seruus eius diem protulerit. Quæ replicatio approbatur simul & distinguitur l. qui Romæ. 122. §. Calpurnius. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 2. quest. 1. except. 25. replic. 3. Tertia duplicatio uidetur: Nisi die ueniens promissor mortuus sit, eiusq; hereditas nondum adita. Hæc duplicatio reprobatur §. except. prox.

X. Exceptio: Nisi cum quis pro alio se soluturum promississet, alius satis sit locuples. Hæc exceptio approbatur l. si ita. 97. §. possum. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Possum utiliter à te ita stipulari, Nominine Titij te soluturum? neque enim hoc simile est illi, Titium daturum? Sed ex ea stipulatione, dum interest mea, agere possum. Et ideo, si locuples sit Titius: nihil ex ea stipulatione consequi possum. Quid enim mea interest id à te fieri, quod si non feceris, æquè saluam pecuniā habiturus sum. Concordat l. si quis. 112. §. si quis ita. ff. cod. tit. his uerbis: Si quis ita stipulatus fuerit, Pro centum aureis satisfabis? & reum dederis in istam summam: Proculus ait, semper in satisfactionis stipulationem uenire, quod interest stipulantis, ut aliàs tota fors inesset, ueluti si idoneus promissor non esset: aliàs minus, si in aliquo idoneus esset debitor: aliàs nihil, si tam locuples esset, ut nostra non interesset satis ab eo accipere: nisi quod plerumque idonei non tam patrimonio, quam fide quoque æstimarentur. Concordat item l. si quis. 13. in prin. ff. de re iudicata, his uerbis: Si quis ab alio decē, ab alio satisfari stipulatus est: æstimandum erit, quanti stipulatoris interest satisfari: id quod aut tantundem erit, aut minus, aut interdum etiam nihil. Neque enim uani timoris ulla æstimatio est. Verum sorte soluta, aut nullum iam precium æstimationis est: aut quantum ex sorte fuerit solutum, tantundem ex æstimatione decedat. Huius exceptionis replicatio eadem est, quæ exceptionis proximè sequentis.

XI. Exceptio: Nisi actoris nihil interfit datum uel factum esse: id quod est promissum. Hæc exceptio approbatur exemplo eorum quæ proposita sunt §. except. prox. Aliud exemplum proponitur §. lib. prox. cap. 3. except. 26. in prin. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi pœne stipulatio sit subiecta. tunc enim quamuis nihil interfit actoris, tamen nihilominus ad pœnam præstandam competit ex stipulatu actio. Quæ replicatio approbatur Instit. de inutilib. stipul. §. alteri. ibi: pœnam enim, cuius uerba uide §. lib. 36. capite 8. reg. 8. Eiusq; exemplum proponitur d. except. 26. repl. 8. Concordat item l. idem. 3. ibi: nam pœna subiecta. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. cap. prox. reg. 6. except. 5.

XII. Exceptio: Nisi præstitum sit id quod est promissum. Hæc exceptio approbatur Instit. quibus mod. toll. obligatio, in prin. his uerbis: Tollitur omnis obligatio solutione eius quod debetur. Huius exceptionis replicatio est: Nisi sine effectu præstitum sit id quod est promissum. Hæc replicatio approbatur exemplo l. si Abar. 13. C. de fideiusoribus, his uerbis: Si Abarbar coram latrone Lyfania decurio inuenturum se spopondisset: aut exhibere compellendus est, aut transmittendus ad præfectum prætorio, uel ad præsidem provincie. Aliæ replicationes sunt omnes exceptiones, quæ aduersus solutionem competunt. Hactenus exceptiones aduersus causam actionis ex stipulatu. Quarum tamen plures (ut dixi) uide §. in duobus capitibus præcedentibus, uem §. lib. prox. cap. 3. Nunc reliquas quaestiones actionis ex stipulatu persequamur.

QUIBUS COMPETIT ACTIO ex stipulatu? item aduersus quos? Cap. VII.

Prima regula: Procuratore stipulante, domino ex stipulatu actio datur. Quæ regula approbatur l. si pro. 79. ff. de uerb. oblig. his uerbis: Si procuratori præsentis fuerit cautum: ex stipulatu actionem utilem domino competere, nemo ambigit. Concordat l. quod procur. 68. ff. de procuratorib. his uerbis: Quod procurator ex re domini mandato non refragat stipulatur, inuito procuratore dominus petere potest. Concordat item l. si pro. 28. in prin. ff. cod. tit. his uerbis: Si procurator meus iudicatum solui satis accepit: mihi ex stipulatu actio utilis est: sicuti iudicati actio mihi indulgetur. Concordat item d. l. 28. §. 1. cuius uerba uide §. lib. 6. cap. 10. in fin. quest. 2. reg. 1. Concordat deniq; l. in omnib. §. ff. de prætorijs stipulat. his uerbis: In omnibus prætorijs stipulationibus hoc seruandum est, ut si procurator meus stipuletur, mihi causa cognita ex ea stipulatione actio competat. Idem est & cum institor in ea causa esse cœperit, ut interposita persona eius dominus mercis rem amissurus sit, ueluti bonis eius uenditis: succurrere enim domino prætor debet. Concordat l. cum lege sequente. ff. de institor. action. cuius uerba uide §. lib. 45. cap. 9. quest. ultim. m m m 2 Huius

Huius regule exceptio hæc est: quod utilis, non directæ, domino competat ex stipulatu actio. Quæ exceptio elicitur ex uerbis iam propofitis hifce: Actio utilis est. Item: Actionem utilem. Cui concordat l. in causa. 27. §. fin. ff. de procuratoribus, cuius uerba uide d. regule prima, exceptione secunda. Concordat item l. possessio. 49. §. fin. ff. de acquir. possess. his uerbis: Etsi possessio per procuratorem ignorantem quæritur, usufructus uero scienti competit: tamen euictionis actio domino contra ueditorem inuito procuratore non datur, sed per actionem mandati eam cedere cogitur.

II. Regula: Filiofamilias stipulante, patri competit actio. Quæ regula approbatur l. quodcumque. 45. in prim. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Quodcumque stipulatur is qui in alterius potestate est, pro eo habetur ac si ipse esset stipulatus. Concordat d. l. 45. §. fin. his uerbis: Filius dari patri stipulari uidetur, etsi hoc non adiciat. Concordat item Instit. de stipulat. seruorum. §. si autem, in fine. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 26. replic. 5. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi patre apud hostes constituto, filius sit stipulatus. Quæ exceptio approbatur simul et distinguitur l. bona. 22. §. quod si filius. ff. de captiuis, hifce uerbis: Quod si filius eius qui in hostium potestate est, accipit, aut stipulatur id (patre priusquam postliminio rediret mortuo) ipsi adquisitum intelligitur. Et si uiuo patre decesserit, ad hæredem patris pertinebit. Nam status hominum, quorum patres in hostium potestate sunt, in pendentem est: & reuerso quidem patre, existimatur nunquam suæ potestatis fuisse: mortuo, tunc paterfamilias fuisse, cum pater eius in hostium potestatem perueniret. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi pater ab hostibus reuersus sit, tunc enim patri, non filio competit actio. Quæ replicatio approbatur uerbis iam propofitis hifce: Et reuerso quidem patre, existimatur nunquam suæ potestatis fuisse. Concordat l. filius. 11. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Filius, dum in ciuitate est, si stipuletur, patri reuerso ab hostibus, uidetur adquisisse. Altera replicatio est: Nisi filius, antequam pater apud hostes decesserit, mortuus fuerit. Quæ replicatio approbatur uerbis d. §. quod si filius, §. propofitis hifce: Et si uiuo patre decesserit, ad hæredem patris pertinebit. Tertia replicatio est: Nisi filius nominatim patri sit stipulatus. tunc enim nec filio stipulatio prodest. Quæ replicatio approbatur l. si seruus. 18. §. seruus. ff. de stipul. seruorum, cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 26. replic. 3. duplic. 3. triplic. 1. quadrupl. 1. Hæc de prima propofita regule exceptione. Reliquas eius exceptiones uide §. lib. 36. cap. 5. reg. 1.

III. Regula: Seruo stipulante, domino competit actio. Quæ regula approbatur simul et distinguitur d. cap. 5. reg. 2.

III. Regula: Si pater filio dari sit stipulatus, non

filio, sed patri datur actio. Idemque de domino dicendum, qui seruo suo stipulatur. Quæ regula approbatur per ea que propofita sunt §. lib. prox. cap. 3. except. 26. replic. 2. Concordat l. cum dos. 7. §. si uero filia. ibi: per patrem filio. ff. de pactis dotalibus, cuius uerba uide §. lib. 15. cap. 1. quest. 1. except. 1. replic. 4. Concordat item l. si tibi. 17. §. si pactus sim. ibi: et hoc Iulianus. ff. de pactis, cuius uerba uide §. except. 26. repl. 7. dupl. 2. Concordat item l. hæredes. 21. §. nos autem. ff. d. it. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 5. repl. 4. dupl. 4. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi cum pater pactus esset ne a filio petatur, non etiam adiecit, ne et a se petatur. Quæ exceptio approbatur d. §. nos autem. Altera exceptio est: Nisi pater filio tanquam futuro hæredi sit pactus uel stipulatus. Quæ exceptio approbatur l. auus. 33. ff. de pactis, cuius uerba uide §. d. replic. 7. duplic. 1. triplic. 1. Tertia exceptio est: Quod si pater pactus sit ne a filio petatur, filio doli exceptio proficit. Quæ exceptio approbatur d. duplic. 2. triplic. 1. quadrupl. 1.

V. Regula: Si duo separatim eandem rem stipulati sint ita, si alteri data non esset, occupatis est actio. Quæ regula approbatur l. si Tit. 9. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si Titius & Seius separatim ita stipulati essent, Fundum illum, si illi non dederis, mihi dare spondes? finem dandi alteri fore, quoad iudicium acciperetur. Et ideo occupantis fore actionem.

VII. Regula: De hæredibus stipulatoris. His eadem actio competit. Quæ regula approbatur per ea que propofita sunt §. lib. prox. cap. 6. reg. 1. except. 3. item lib. 36. cap. 5. reg. 7. in prim. Eius exceptio prima uidetur esse: Nisi in faciendo, non in dando stipulatio consistat. Quæ exceptio reprobat l. ueteris. 13. C. de contrah. stipulat. cuius uerba uide §. lib. 36. capite 6. reg. 5. except. 12. Altera exceptio est: Nisi usufructum defunctus sit stipulatus. Quæ exceptio approbatur simul et distinguitur per ea que propofita sunt §. cap. prox. except. 2. replic. 1. duplic. 1. Tertia exceptio est: Nisi in annos singulos stipulatio sit facta. Hæc exceptio reprobat l. si Stichum. 16. §. fin. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. cap. 3. reg. 3. Quarta exceptio est: Nisi ita sit stipulatus defunctus, quoad uiuam. Quæ exceptio approbatur l. eum qui. 56. §. qui ita stipulatus. ff. de uerb. obligat. cuius uerba cum concordantibus uide §. lib. prox. cap. 6. except. 3. replic. 2. Quinta exceptio: Nisi cum quis ita stipulatus esset, sibi hæredibus suo ire agere uel habere licere, uel quid simile: unus ex hæredibus ire agere uel habere sit prohibitus. hoc enim casu soli prohibito, non etiam cæteris cohæredibus datur actio. Quæ exceptio approbatur simul et distinguitur l. 2. §. fin. cum duab. legibus sequentibus. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si stipulator decesserit, qui stipulatus erat, sibi hæredibus suo ire agere licere: & unus ex hæredibus eius prohibeatur: interesse dicemus, utrum in solidum stipulatio committatur, an pro parte eius qui prohibitus est. Nam si pœna stipulationi adiecta sit, in solidum committetur: sed

sed qui non sunt prohibiti, doli exceptione submouebuntur. Si uero pœna nulla adposita sit: tunc pro parte eius tantum qui prohibitus est, committetur stipulatio. Idem iuris est & in illa stipulatione: Mihi hæredibus meo habere licere? Sed hæc differentia illam habet rationem, quod dubi unus ex hæredibus prohibetur, non potest cohæres ex stipulatu agere, cuius nihil interest, nisi pœna subiecta sit. Nam pœna subiecta efficit, ut omnibus committatur: quia hic non quærimus cuius interfit. Enim uero ubi unus ex hæredibus prohibet, omnes hæredes tenentur. Interest enim prohibiti à nemine prohiberi. Eadem dicemus, etsi dolum abesse à te hæredeque tuo stipulatus sim, & aut promissor aut stipulator plures hæredibus relictis decesserit. Concordat l. eadem. 4. §. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. libro 36. cap. 5. reg. 4. in prim. Item concordat d. l. 4. §. Cato. ibi: et solus agat. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 6. reg. 5. except. 7. replic. 5. duplic. 1. Concordat item l. inter cohæredes. 4. §. si quis stipulatus. ff. familiae erciscundæ, cuius uerba uide §. lib. 6. cap. 8. in fine, quest. 2. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi pœna stipulationi sit subiecta. Quæ replicatio approbatur uerbis iam propofitis hifce: Nisi pœna subiecta sit, nam pœna subiecta efficit, ut omnibus committatur: quia hic non quærimus cuius interfit. Planè stricto quidem iure omnibus hæredibus committitur stipulatio pœnalis, uno prohibito: sed non prohibitis agentibus obstat doli exceptio, quod duplicationis loco notandum. Quæ duplicatio approbatur uerbis §. propofitis hifce: Nam si pœna stipulationi adiecta sit, in solidum committetur: sed qui non sunt prohibiti, doli exceptione submouebuntur. Hæc de sexta regule, cuius plures exceptiones uide §. libro prox. cap. 6. except. 3. item lib. 36. cap. 5. reg. 7.

VII. Regula: Si quis sibi aut Titio stipulatus sit, soli stipulatori, non etiam Titio datur actio. Quæ regula approbatur §. lib. prox. cap. 3. except. 26. replic. 11. Sed et plures propofite questionis regulas uide d. cap. 6. et d. cap. 5. Aduersus quos autem ex stipulatu actio competit, dictum §. lib. prox. cap. 7. item lib. 36. cap. 6.

QUID ET QUANTVM IN ACTIONE EX STIPULATU UENIAT? Cap. VIII.

PRIMA REGULA, De eo quod actoris interest. Hoc regulariter uenit in hac actione. Quæ regula approbatur exemplo l. cum stipulatus. 13. §. fin. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Cum uenderet aliquis, promissor emptori si deiusiores præstaret, & rem uenditam liberare, quæ ut liberetur, nunc desiderat emptor: & in mora est is, qui ea stipulatione id futurum promissit, quæro, quid iuris sit? Proculus respondit:

Tanti litem æstimari oportet, quanti actoris interest. Aliud exemplum proponitur l. si fundum. 14. ff. eod. tit. his uerbis: Si fundum certis die præstari stipuler, & per promissorem steterit, quo minus ea die præstetur: Ulpianus ait, consecuturum me, quanti mea interfit moram factam non esse. Aliud exemplum proponitur l. si quis. 12. §. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 6. except. 9. Concordat propofita regule l. si quis. 13. §. fin. ff. de re iudicata, his uerbis: Si quis promiserit prohibere se, ne quid damni stipulator patiat, & faciat ne quod ex ea re damnum stipulator habeat: facit quod promissit. Si minus: quia non facit quod promissit, in pecuniam numeratâ condemnatur: sicut euenit in omnibus faciendi obligationibus. Concordat item l. stipulationes. 72. in prim. ibi: Celsus tamen. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 6. reg. 5. except. 7. repl. 2. Concordat item l. si pœnam. 68. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 2. diuis. 3. de incerta stipul. specie 10. Concordat item l. quoties. 8. in prim. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 24. replic. 3. Item concordat l. ita quis. 135. §. ea lege. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 6. in prim. Concordat item l. ult. ff. si quis in ius uocatus non erit. cuius uerba uide §. lib. 6. cap. 9. in fine, quest. 4. reg. 1. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi stipulatio in dando, non faciendo consistat. tunc enim ad id quod promissum est tenetur, non ad id quod interest. Quæ exceptio elicitur ex uerbis d. l. 13. §. fin. ff. de re iudicata, §. propofitis hifce: Sicut euenit in omnibus faciendi obligationibus. Item ex d. uers. Celsus tamen. Sed et approbatur exemplo l. ubi autem. 75. §. fin. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Hæc stipulatio, Fundum Tusculanum dari ostendit certum esse, continetque: ut dominum omnimodò efficiatur stipulatoris quoquo modo. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi res promissa dari non possit. tunc enim res ad interesse et ad precium eius tenetur. Quæ replicatio approbatur per ea que propofita sunt §. lib. 36. cap. 8. reg. 3. Altera exceptio est: Nisi pœna stipulationi sit subiecta. tunc enim non ad id quod interest, sed ad pœnam præstandam agendum. Quæ exceptio approbatur per ea que propofita sunt §. cap. 6. except. 10. replic. 1. Tertia exceptio est: Nisi actor ipsum promissum præstari maluit, idque præstari possit. Quæ exceptio uidetur approbari exemplo l. stipulatio. 21. §. siue autem. ff. de operis noui nunciat. his uerbis: Siue res iudicetur, siue res non defendatur, stipulatio in id committitur, ut uiri boni arbitratu res restituatur. Quod si ita restitutum non erit: quanti ea res erit, tantam pecuniam dabit, si hoc petitori placuerit. Sed de hac re diuerse extant leges. De quibus uide gloss. in l. si quis. 13. §. fin. ff. de re iudicata. item j. cap. 10. reg. 6. Quarta exceptionis loco notandum, quod si procurator sit stipulatus, non eius, sed domini interesse in hanc ueniat actionem. Quæ exceptio approbatur l. quoties.

quoties. Si. §. fin. ff. de verb. obligat. his uerbis: Si procurator sibi aliquē sine pœna stipulatus sit: potest defendi non suā, sed eius cuius negotium gessit, utilitatem in eam rem deduxisse. Idq; fortius dicendum est, et si quantum ea res est, stipulatio proponatur procuratoris. Plura de regula proposita uide §. libro 36. capite 8. regula 1.

11. Regula: De fructibus, an et quatenus in hac actione ueniant, uide §. lib. 36. cap. 10. except. 1.

111. Regula: Si plures res in stipulatione comprehense sunt, siquidem promissor simpliciter responderit, spondeo: ad omnes tenetur. Sin autem quasdam ex his daturum se responderit: ad eas tantum tenetur. Quæ regula approbatur per ea que proposita sunt §. cap. 4. except. 23. replic. 5.

1111. Regula: Si quis unam rem ex duabus sit stipulatus, puta illam aut illam, uel genus: regulariter promissoris electio est, quam rem dare uelit, nec potest actor alterutram tantum petere. Quæ regula approbatur in §. de actionibus. §. hinc autem qui loco, cuius uerba uide §. lib. 36. capite 8. reg. 9. Concordat l. obligationum. 4. §. modus. ff. de action. et obligationibus. cuius uerba uide §. libro 36. cap. 2. diuis. 8. Huius exemplum proponitur l. plerumque. 10. §. fin. ff. de iure dotium. cuius uerba uide §. lib. 15. capite 8. reg. 10. except. 1. replic. 1. duplic. 3. Aliud exemplum proponitur l. si in emptione. 34. §. si emptio. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. lib. 41. capite 2. except. 3. Aliud exemplum proponitur l. miles. 6. §. decem. ibi: is autem.

ff. de re iudicata. cuius uerba uide §. lib. 8. cap. 4. questior. 4. reg. 4. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi stipulatori specialiter in stipulatione electio sit reserua. Quæ exceptio approbatur l. si quis. 11. in prin. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si quis stipulatus sit, Stichum aut Pamphilum, utrum i ple uellet: quem elegerit petet, & hic erit solus in obligatione. Concordat d. l. 10. §. fin. ibi: siquidem fuerit adiectum. ff. de iure dotium. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi alius quam stipulator eligat. hoc enim quod alius elegerit, non debetur. Quæ replicatio approbatur l. si stipulatus. 76. in prin. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. libro prox. cap. 3. except. 4. 6. replic. 2. Concordat l. si seruus. 14. in prin. ff. de iur. iur. cuius uerba uide §. d. except. 4. 6. in prin. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi hæres stipulatoris elegerit. Quæ duplicatio approbatur d. l. 76. in prin. Altera replicatio est: Nisi stipulator semel elegerit, tunc enim alia res, quam postea elegerit, non debetur. Quæ replicatio appro-

batur simul et distinguitur l. si quis. 11. in prin. ff. de uerb. obligat. his uerbis: An mutare uoluntatem possit, & ad alterius petitionem transire querentibus, respiciendus erit sermo stipulationis, utrumne talis sit, quem noluerit: an, quem uolam, nam si talis sit, quem uoluerit: cum semel elegerit, mutare uoluntatem non poterit. Si uero tractum habeat sermo illius, & sit talis, quem

uolam: donec iudicium dixerit, mutandi potestatem habebit. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi ita stipulatus sit, quem uolam: non, quem uoluerit. Cuius triplicatio hæc est: Nisi res in iudicium sit deducta. Quæ duplicatio cum sua triplicatione uerbis iam propositis approbatur. Altera duplicatio est: Nisi alius, non stipulator semel elegerit. Hæc duplicatio approbatur per ea que proposita sunt §. replic. proxim. Cuius triplicatio hæc est: Nisi stipulator electionem ab alio factam ratam habuerit. Quæ triplicatio approbatur l. si is. 66. ff. de procuratoribus. cuius uerba uide §. libro 5. cap. 8. effect. 2. in prin. Tertia propositæ exceptionis replicatio est: Nisi alterum interierit, tunc enim alterum quod superest, solum petetur: nec precium eius quod interierit, stipulator eligere potest. Quæ replicatio approbatur l. Stichum. 95. in prin. ff. de solutionibus, his uerbis: Stichum aut Pamphilum, utrum ego uolam, dare spondeo: altero mortuo, qui uiuit solus petetur. Concordat l. si in emptione. 34. §. si emptio. ibidem dicendum. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. lib. 41. cap. 2. except. 3. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi cum stipulator alterum, antequam interiret, elegerit, promissor in eo soluendo moram fecerit. Quæ duplicatio approbatur d. l. 95. in prin. his uerbis: Nisi forte mora facta sit in eo mortuo, quem petitor elegerit, tunc enim perinde solus ille qui decessit debetur, ac si solus in obligatione deductus fuisset. Hæc de prima propositæ regule exceptione. Secunda est: Nisi tertio cuidam electio specialiter in stipulatione sit reserua. Hæc exceptio approbatur l. si seruus. 14. in prin. ff. de uerb. obligat. gationib. cuius uerba uide §. lib. prox. capite 3. except. 4. 6. Tertia exceptio est: Nisi ita facta sit stipulatio, per te non fieri, quo minus hominem ex his quos habes, sumam? Quæ exceptio approbatur l. si sic. 97. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si sic stipulatus fuero, per te non fieri, quo minus hominem ex his quos habes, sumam? electio mea erit. Quarta exceptio est: Nisi alterum interierit, tunc enim id quod superest, solum debetur. Quæ exceptio approbatur l. 2. §. qui Stichum. ff. de eo quod certo loco, his uerbis: Qui Stichum aut Pamphilum promittit: eligere posse Scaeuola ait, quem soluat, quamdiu ambo uiuunt. Cæterum ubi alter decessit, extinguuntur eius electionem: ne sit in arbitrio eius an debeat, dum non uult uiuum præstare, quem solum debet. Concordat l. plerumque. 10. §. fin. ff. de iure dotium. cuius uerba (ut dixi) uide §. lib. 15. capite 8. reg. 10. except. 1. replic. 1. duplic. 3. Concordat item l. si in emptione. 34. §. si emptio. ibi: sed uero mortuo. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. lib. 41. capite 2. except. 3. Item concordat l. Stichum. 95. in prin. ibi: quod si promissoris ff. de solutionibus his uerbis: Quod si promissoris fuit electio: defuncto altero, qui superest æquè peti poterit. E-nim uero si factio debitoris alter sit mortuus,

cum

cum debitoris esset electio: quamuis interim non alius peti possit, quam qui solui etiam potest: neque defuncti offerri aestimatio potest, si forte longè fuit uilior: quoniam id pro petitore in pœnam promissoris constitutum est: tamen si alter seruus postea sine culpa debitoris moriatur, nullo modo ex stipulatu agi poterit, cum illo in tempore, quo moriebatur, non commiserit stipulationem. Sanè quoniam impunita non debent esse admilla, doli actio non immeritò desiderabitur, aliter quam in persona fideiussoris, qui promissum hominem, &c. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi alterum interierit, postquam id promissor stipulatori obtulit. tunc enim in totum promissor liberatus est. Quæ replicatio approbatur l. stipulatus. 105. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Stipulatus sum, Damam aut Erotem seruis dari? Cum Damam dares, ego quo minus acciperem, in mora fui, mortuus est Dama, an putes me actionem ex stipulatu habere? Venulius respondit: Secundum Masurij Sabini opinionem puto te ex stipulatu agere non posse, nam is re esse exilitimabat, si per debitorem mora non esset, quo minus id quod debebat soluere: continuo eum debito liberari. Plura de hac re uide §. lib. 48. cap. 19. except. 12. Quarta exceptio est: Nisi semel elegerit promissor, tunc enim postea aliud dandum nihil agit. Quæ exceptio ipso quidem iure subsistit: uerum eius replicatio prima hæc est: Nisi pure stipulatio sit facta, hoc est, nulla mentione electionis promissoris facta. Quæ replicatio approbatur l. cum qui. 32. §. fin. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Cum pure stipulatus sum, illud aut illud dari? licebit tibi, quoties uoles, mutare uoluntatem in eo quod præstiturus sis: quia diuersa causa est uoluntatis expressæ, & eius quæ inest. Altera replicatio est: Nisi cum quis uendit domo habitationem aut decem sibi singulis annis exceperit, hoc enim casu emptor singulis annis mutare uoluntatem, et uel habitationem uel decem prestare potest. Quæ replicatio approbatur l. si sterili. 21. §. fin. ff. de action. empt. cuius uerba uide §. libro 42. capite 9. quest. 1. causa 3. except. 11. Reliquas propositæ exceptionis replicationes uide §. except. 1. replic. 2. duplic. 1. et 2. Sexta exceptio est: Nisi cum una res deberetur, postea inter creditorem et debitorem conuenerit, ut alia res pro ea solueretur: et creditor primam rem petierit, tunc enim alteram offerendo promissor nihil agit. Quæ exceptio approbatur, auctore Accursio. l. si quis. 57. in prin. ff. de solutionibus, cuius uerba uide §. libro 48. capite 9. except. 13. replic. 1. duplic. 3. Septima exceptio est: Nisi in altera re stipulatio non consistat: puta quia sit stipulatoris. Quæ exceptio approbatur l. qui decem. 72. §. Stichum. ff. de solutionibus, his uerbis: Stichum aut Pamphilum stipulatus sum, cum esset meus Pamphilus. Nec si meus esse desierit, li-

berabitur promissor Pamphilum dando. Neutrum enim uidetur in Pamphilo homine constituisse, nec obligatio, nec solutio. Sed ei qui hominem dari stipulatus est, unum etiam ex ijs qui tunc stipulatoris serui erant, dando promissor liberabitur, ui quidem ipsa, ac si is dari stipulatus esset, qui eius non erat. Fingamus ita stipulatum, Hominem ex ijs quos Sempronius reliquit, dare spondeo: cum tres Sempronius reliquisset, eorumque aliquem stipulatoris fuisse: an nunc mortuis duobus qui alterius fuerant, supererit illa obligatio, an non, uideamus? Et magis est debere stipulationem, nisi ante mortem duorum desierit esse reliquus seruus stipulatoris. Concordat l. si duo. 128. §. eadem. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Qui Stichum aut Pamphilum stipulatur, si in unum confliterit obligatio, quia alter stipulatoris erat: etiam si desierit eius esse, non rectè soluitur: quia utraque res ad obligationem ponitur, non ad solutionem. Hæc uerbis exceptio proposita approbatur, simul et reprobat, eius replicatio talis: Nisi res in eum casum incidit, quo uiliter in stipulatum deduci potuit: ut puta si res stipulatoris esse desierit. Plura admittitur replicatio proposita, si quis genus in stipulationem deduxerit, nulla specie nominata. uide enim, quamuis res stipulationis tempore stipulatoris fuit, si tamen eius postea esse desit, et stipulatori à promissore offeratur, liberatio illi contingit: quia hoc casu illi electio libera est. Quæ distinctio approbatur uerbis d. §. Stichum, iam propositis hæc: Sed ei qui hominem dari stipulatus est, unum etiam ex ijs qui tunc stipulatoris serui erant, dando promissor liberabitur, ui quidem ipsa, ac si is dari stipulatus esset, qui eius non erat. Octaua exceptio est: Nisi quis Ephesi decem, aut Capuas hominem sic stipulatus, nec promissor ante petitionem alterum soluerit, tunc enim actoris erit electio. Quæ exceptio approbatur l. 2. §. Scaeuola. ibi: promittit mixta. ff. de eo quod certo loco, cuius uerba uide §. capite 13. quest. 3. causa 2. except. 2. Nona exceptio est: Nisi debitor postea alterum se daturum constituit. Hæc exceptio approbatur l. illud aut illud. 25. in prin. ff. de const. pecunia. cuius uerba uide §. lib. 45. cap. 5. quest. 2. except. 4. 5. repl. 2.

V. Regula: Si quis decem aut quinque stipulatus sit, quinque debentur. Quæ regula approbatur l. si ita. 12. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si ita stipulatus fuero, Decem aut quinque dare spondeo? quinque debentur. Concordat l. si ita. 109. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 14. reg. 9.

VI. Regula: Si quis sibi decem, et Titio decem dari stipulatus decem, non dena stipulatus uidetur. Quæ regula approbatur l. stipulatio ista. 38. §. eum qui. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Eum qui ita dicat, Mihi decem, & Titio decem: eadem decem, non alia decem dicere credendum est.

m m m m 4 Concordat

Concordat l. eum qui. 56. in prim. ff. eod. tit. his uerbis: Eum qui ita stipulatur, Mihi & Titio decem dare spondes? Quae exceptio approbatur l. ubi fid. 2. 4. in prim. ff. de solutionib. his uerbis: Vbi fideiusor pro duobus in dena fideiussit, obligatus est in uiginti: & siue uiginti, siue dena soluerit, utrunque reum liberabit. Altera exceptio est: Nisi adiecta persona inutiliter sit stipulatus. tunc enim sola quinq; debentur. Quae exceptio approbatur l. si mihi. 110. in prim. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide 5. lib. proxim. cap. 3. except. 26. repl. 12. dupl. 1. Concordat inf. de inutilib. stipulat. §. quod si quis sibi. cuius uerba uide d. repl. 12.

VII. Regula: Si quis stipulatus sit id quod sibi debetur, illud solum debitum uenit in stipulationem, quod praesenti die debetur, non id cuius dies aut conditio pendet. Quae regula approbatur l. eum stipulamur. 125. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Cum stipulamur, Quidquid te dare facere oportet? nihil aliud in stipulatione deducitur, quam quod praesenti die debetur. hoc enim solum haec stipulatio demonstrat. Concordat l. si stipulatus 76. §. cum stipulamur. ff. eod. tit. his uerbis: Cum stipulamur, Quidquid te dare facere oportet? id duntaxat quod praesenti die debetur, in stipulationem deducitur, non ut in iudicij etiam futurum. Et ideo in stipulatione adijcitur uerbum Oportebit: uel ita, Praesens, in diemue. hoc ideo fit, quia qui sic stipulatur, Quidquid te dare facere oportet? demonstrat eam pecuniam, quae iam debetur. Quod si totam demonstrare uult: dicit, Oportet, oportebitue: uel ita, Praesens, in diemue. Huius exemplum proponitur l. si a. 89. ff. eod. tit. his uerbis: Si a colono, cui fundum in quin quennium locaueram, post tres annos ita stipulatus fuero, Quidquid te dare facere oportet? non amplius in stipulationem deducitur, quam quod dari iam oportet. Si autem adijciatur, Oportebitue: etiam futura obligatio deducitur.

VIII. Regula: Si quis ita a Scio stipulatus fuerit, Quam pecuniam Titio credidero, dare spondes? sine distinctione in omnes summas Titio creditus Scius erit obligatus. Quae regula approbatur l. si ita. 55. ff. de fideiussorib. his uerbis: Si ita stipulatus a Scio fuero, Quam pecuniam Titio quandoque credidero, dare spondes? & fideiussores accipero, deinde Titio saepius credidero: nempe is Scius in omnes summas obligatus est, & per hoc fideiussores quoque: &

in id quod ex bonis eius seruari potest, omnibus aequo iure proficere debet.

X. Regula: Ita stipulatus, Quanto minus a Titio consecutus fuero? si Titius nihil facere possit, promissorem in solidum obligatum habet. Quae regula approbatur l. si ita. 150. ff. de uerb. signific. his uerbis: Si ita a te stipulatus fuero, Quanto minus a Titio consecutus fuero, tantum dare spondes? non solet dubitari, quin si nihil a Titio fuero consecutus, totum debeas quod Titius debuerit. Concordat l. decem. 116. in prim. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide 7. lib. 45. cap. 3. quest. 30. reg. 1. except. 2. Concordat item l. qui non. 76. §. fin. cum duab. legib. sequentib. ff. de hered. instit. cuius uerba uide 5. lib. 28. cap. 23. reg. 4. except. 1.

XI. Regula: Si cum nihil deberet Scius, ita ab eo stipulatus sim: Amplius quam mihi debet, decem dare spondes: decem nihilominus debentur. Item: Si is qui quinq; tantum in area habet, ita promittat, Decem quae in area habeo: sola quinq; debentur. Quae regula cum alijs similibus approbatur per ea quae proposita sunt 5. cap. 4. except. 25.

XII. Regula: Qui aliquid dari stipulatur, dominum, non nudam possessionem stipulatur. Quae regula approbatur l. ubi autem. 75. §. fin. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide 5. reg. 1. except. 1. Concordat l. si ita. 25. §. fin. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide 7. lib. 41. capite 1. quest. 4. reg. 1. Concordat item l. si a substituto. 45. §. fin. cum lege sequente. ff. de leg. 1. cuius uerba uide 5. libro 32. capite 7. reg. 1. except. 2. repl. 2. Concordat item l. non uidentur. 127. in prim. ff. de reg. iuris. cuius uerba uide 7. libro 50. capite 5. in uerbo Dare.

XIII. Regula: Qui aliquid tradi stipulatus est, nudam tantum possessionem stipulatus uidetur. Quae regula approbatur l. si rem. 28. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si rem tradi stipulamur, non intelligimus & proprietatem eius dari stipulanti, sed tantum tradi rem. Huius regulae exceptio prima haec est: Nisi uacuum possessionem tradit sit stipulatus. tunc enim intelligitur non solum possessionem, sed etiam dominium rei stipulatus. Quae exceptio approbatur l. in conuentionalib. 52. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Si quis uacuum possessionem tradendi promiserit, non nudum factum stipulatio haec continebit, sed causam bonorum. Altera exceptio est: Nisi stipulatio alicui contractui interuenierit, ex quo ita res tradi solet, ut transferatur dominium: ut est emptio, permutatio, &c. Quae exceptio approbatur l. ratio. 3. §. 1. ibi: quia & qui. ff. de action. empti. cuius uerba uide 5. lib. 36. cap. 10. quest. 1. except. 1. repl. 3. dupl. 1. Concordat l. si stipulatus. 4. in prim. uers. uerum si emptor. ff. de usuris.

XIV. Regula: Qui decem sibi dari curari stipulatus est, decem petere non potest. Quae regula approbatur l. illa. 67. ff. de uerb. oblig. his uerbis: Eum qui decem dari sibi curari stipulatus sit, non posse decem petere: quonia possit promissor reum locupletem dando liberari, Labeo ait. Id q; & Celsus

ius libro VII. Digest. scribit. Concordat l. ult. §. ult. ff. si certum petatur, his uerbis: Labeo ait, cum decem dari curari stipulatus sis: ideo non posse te praecise decem dari oportere intendere, quia etiam reum locupletem dando promissor liberari possit. Quo scilicet significat, non esse cogendum eum accipere iudicium, si reum locupletem offerat. Idem est, & si quis aliqueum satisfacturum sit stipulatus, promissor. 21. in fine. ff. de constit. pecunia.

XV. Regula: Qui promittit sumptus factos in lite de re, non tenetur ad sumptus factos in lite de precio. Quae regula approbatur l. uend. 102. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Venditores emptoris pro euictione cauerant, quanti eius interesset, specialiter se agnituros, si in lite mota sumptus fecisset: & emptori stipulanti promiserant. Post mortem emptoris unus ex uenditoribus ad iudicium uocauit, precium sibi deberi dicens, haeredes eius. Qui sumptus in defensione causae factos (cum probarentur precium solum fuisse) ex stipulatione petebant. Modestinus respondit, si eas impensas uenditores promississent, quae ob litem de proprietate institutam factae essent: minime ex stipulatu peti posse quod erogatum esset, dum alter ex uenditoribus precium, quod iam fuerat exolutum, petit.

XVI. Regula: Annuum stipulatus ex die stipulationis sub certa conditione, quandoque conditio exiit, ex die stipulationis annuum debetur. Quae regula approbatur l. si ita. 126. in prim. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si ita stipulatus fuero, Si Titius consul factus fuerit, tunc ex hac die in annos singulos dena dare spondes? post triennium conditio exiit: an huius temporis nomine agi possit, non immerito dubitabitur? Africanus respondit, eam stipulationem utilem esse: ita ut in ea eorum quoque annorum, qui ante impletam conditionem intercesserint, praestatio in id tempus collata intelligatur: ut sententia eius talis sit, Tunc cum Titius consul factus fuerit, in annos singulos, etiam praeteriti temporis habita ratione, dena praestentur. Concordat item l. lecta. 40. in fine. ff. si certum petatur. cuius uerba uide 5. lib. 36. cap. 9. quest. 2. reg. 8.

XVII. Regula: Vnusquisq; ex duobus uel pluribus reus stipulandi in solidum habet actionem, & aduersus unum quencq; ex duobus reus promittendi in solidum actio competit. Quae regula approbatur simul & distinguitur 7. eod. lib. cap. 2.

XVIII. Regula: Vnus ex heredibus stipulatoris non nisi pro parte hereditaria agere potest. Quae regula

approbatur simul & distinguitur per ea quae proposita sunt 5. lib. 36. cap. 7. reg. 4. except. 1. item reg. 7. except. 7.

XVIII. Regula: Vnus ex pluribus heredibus promissor non nisi pro parte hereditaria tenetur. Quae regula approbatur simul & distinguitur per ea quae proposita sunt 5. libro 36. capite 6. reg. 5. exceptione 7.

XIX. Regula: Hic notanda est etiam alia stipulationum diuisio, quod alia sit diuisua, alia indiuisua. Quae diuisio approbatur & declaratur l. in executione. 85. ff. de uerb. obligat. his uerbis: In executione obligationis sciendum est, quatuor causas esse. Nam interdum est aliquid quod a singulis heredibus diuisim consequi possumus: aliud quod totum peti necesse est, nec diuisim praestari potest: aliud quo pro parte petitur, sed solui nisi totum non potest: aliud quod solidum petendum est, licet in solutione admittat partis executionem. Prima species pertinet ad promissorem certae pecuniae. nam & petitio & solutio ad portiones hereditarias spectant. Secunda ad opus quod testator fieri iusserit. nam singuli haeredes in solidum tenentur: quia operis effectus in partes scindi non potest. Quod si stipulatus fuero, Per te haeredemq; tuum non fieri, quo minus eam, agam: si aduersus ea factum sit, tantum dari: & unus ex pluribus heredibus promissor me prohibeat: uenior est sententia existimantium, unius facti omnes teneri: quoniam licet ab uno prohibeor, non tamen in partem prohibeor. Sed caeteris familiae circuncum iudicio sarciet damnum. Pro parte peti, solui autem nisi totum non potest: ueluti cum stipulatus sum hominem incertum. nam petitio eius scinditur: solui uero nisi in solidum non potest. Alioquin in diuersis hominibus recte partes solueretur: quod non potuit defunctus facere, ne quod stipulatus sum, non consequar. Idem iuris est, & si quis decem aut hominem promiserit. In solidum uero agi oportet, & partis solutio adfert liberationem, cum ex causa euictionis intendimus. nam auctoris haeredes in solidum denunciandi sunt, omnesque debent subsistere, & quolibet defugiente omnes tenebuntur: sed unicuiq; pro parte hereditaria praestatio iniungitur. Item si ita stipulatio facta sit, Si fundus Titianus datus non erit, dari centum? nisi totus detur, poena committitur centum: nec prodest partes fundi dari, cessante una: quemadmodum non prodest ad pignus liberandum partem creditori soluere. Ex his patet, stipulationem aliam diuisuam esse, aliam indiuisuam, uel petitione & solutione simul: uel alterutra tantum, aut petitione, aut solutione. Diuisua stipulatio est ta petitione quam solutione, prima

prima species. De qua s. libro 36. capite 6. regul. 5. except. 7. in princip. Diuidua stipulatio est petitione, non etiam solutione, tertia species, quæ proponitur his uerbis: Pro parte peti, solui autem nisi totum non potest, &c. De qua specie uide s. d. except. 7. repl. 3. et 4. item 7. lib. 48. cap. 9. except. 15. repl. 1. dupl. 1. Diuidua stipulatio est solutione, non autem petitione, quarta species, quæ declaratur uerbis s. propositis hisce: In solidum uerò agi oportet, &c. De qua uide d. except. 7. repl. 6. Individua stipulatio est tam petitione quam solutione, secunda species, quæ proponitur his uerbis: Secunda ad opus quod restator, &c. De qua uide d. except. 7. repl. 5. Individua petitione tantum, non etiam solutione, quarta species, inuidua deniq; solutione, non autem petitione, tertia species: ut iam est dictum.

XX. Regula: Si pluribus plures res ex eadem obligatione debeantur, regulariter quidem singuli in singulis rebus partes habent. Quæ regula approbatur simul et distinguitur in stipul. 54. in prim. ff. de uerb. obligat. his uerbis: In stipulationibus aliàs species, aliàs genera deducuntur. Cum species stipulamur, necesse est inter dominos & inter hæredes ita diuidi stipulationem, ut partes corporum cuique debeantur. Quoties autem genera stipulamur, numero fit inter eos diuisio. Veluti, cum Stichum & Pamphilum quis stipulatus, duos hæredes æquis partibus reliquit: necesse est utrique partem dimidiam Stichi & Pamphili deberi. Si idem duos homines stipulatus fuisset, singuli homines singulis hæredibus eius debentur. Concordat l. cum Stichus. 29. ff. de solutionibus, his uerbis: Cum Stichus & Pamphilus communi seruo promissi sunt: alteri Stichus, alteri Pamphilus solui non potest, sed dimidiæ singulorum partes debentur. Idemq; est, si quis aut duos Stichos, aut duos Pamphilos dare promisit: aut communi duorum seruo homines decem dare promisit. Nam ambigua uox est Decem homines, quemadmodum Decem denarij: atq; utriusque rei dimidium duobus modis intelligi potest. Sed in numis, & oleo, & frumento, & similibus quæ communi specie continentur, apparet hoc actum, ut numero diuidatur obligatio: quatenus commodius promissoribus stipulatoribusq; est. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi non species, sed genera in stipulationem sint deducta. Quæ exceptio approbatur uerbis d. l. 54. s. propositis hisce: Quoties autem genera stipulamur, numero fit inter eos diuisio, &c. Cui concordat d. l. 29. uerbis iam propositis hisce: Sed in numis, & oleo, &c. Concordat item l. si centum. 17. ff. de uerb. obligation. his uerbis: Si centum homines, quos ego hæresy meus elegisset, stipulatus, antequam elegerim, duos hæredes reliquero: numero diuiditur stipulatio. Diuersum erit, si

iam electis hominibus successerint. Altera exceptio est: Nisi ea quæ pondere, numero uel mensura constant, in obligationem sint deducta. tunc enim numero inter eos fit diuisio. Quæ exceptio approbatur uerbis d. l. 29. s. propositis hisce: Sed in numis, & oleo, & frumento, & similibus, &c. Tertia exceptio est: Nisi opere in stipulationem sint deducta. Quæ exceptio approbatur d. l. 54. s. operarum. ff. de uerb. obligation. his uerbis: Operarum stipulatio similis est his stipulationibus, in quibus genera comprehenduntur. Et ideo diuisio eius stipulationis non in partes operarum, sed in numerum cedit. Quod si unam operam seruus communis stipulatus fuerit: necesse est utrique dominorum partem operæ tantam, quantam in seruo habuerit, petere. Solutio autem eius obligationis expeditissima est, si æstimationem operæ malit liberus offerre: aut si consentiant patroni, ut his communiter operæ edantur. Concordat l. libertus. 15. s. ideo. ff. de operis libertorum. cuius uerba uide s. lib. 20. cap. 6. quæst. 3. reg. 3. except. 1. repl. 1. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi una tantum opera sit promissa. Quæ replicatio approbatur d. s. operarum. ibi quod si unam operam, &c. Hactenus quid quantumq; ueniat in actionem ex stipulatu. Sed et plures huiusmodi regulas uide s. lib. 36. cap. 8. cum aliquot capitibus sequentibus.

DE ADIVNCTIS ACTIONIS
ex stipulatu, deq; probationibus & presumptionibus in stipulationibus dubijs & obscuris.
 Cap. IX.

Prima regula: Si scriptum sit promississe aliquem, presumitur stipulatio facta, et quidem utiliter facta: nisi contrarium probetur. quæ regula approbatur l. sciendum. 30. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Sciendum est generaliter, quod si quis scripserit se fideiussisse: uideri omnia solenniter acta. Concordat inst. de fideiuss. s. fin. his uerbis: In stipulationibus fideiussorum sciendum est hoc generaliter accipi, ut quodcunque scriptum sit quasi actum, uideatur etiam actum. Ideoq; constat, si quis scripserit se fideiussisse: uideri omnia solenniter acta. Concordat item inst. de inutilib. stipul. s. si scriptum, his uerbis: Si scriptum in instrumento fuerit, promississe aliquem: perinde habetur, atque si interrogatio præcedente responsum sit. Concordat item l. Titia. 134. s. penult. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Paulus respondit, cum Septicius literis suis præstaturum se cauerit pecuniam & ueluras eius semisses, quæ apud Sempronium depositæ sunt: si inter præsentem actum est, intelligendum etiam à parte Lucij Titij præcelsisse uerba stipulationis. Concordat item l. 1. c. de contrah. stipul. his uerbis: Licet epistolæ, quam libello inferuisti, addidit non

non sit, esse stipulatum eum cui oquebatur: tam si res inter presentes gesta est, credendum est præcedentem stipulationem uocem spondentis fecutam.

II. Regula: Si scriptum sit, Stipulationem esse factam: presumitur pro instrumento, quod sit facta, et inter presentes: nisi contrarium probetur. quæ regula approbatur inst. de fideiussorib. s. fin. cuius uerba uide s. reg. prox. Concordat inst. de inutilib. stipulat. s. item uerb. obligat. his uerbis: Verborum obligatio inter absentes concepta, inutilis est. Sed cum hoc materiam litium contentiosus hominibus præstabat, forte post tempus tales allegationes opponentibus, & non presentes fuisse uel se, uel aduersarios suos contententibus: ideo nostra constitutio propter celeritatem dirimendarum litium introducta est, quam ad Cæsarienses aduocatos scripturus: per quam disposuimus, tales scripturas, quæ præstò esse partes indicant, omnino esse credendas: nisi is qui talibus utitur improbis allegationibus, manifestissimis probationibus uel per scripturam, uel per testes idoneos adprobauerit, toto eod die, quo conscribatur instrumentum, sese uel aduersarium suum in alijs locis fuisse. Aut imper. Nostra constitutio. Quæ habetur l. optima. 14. C. de contrah. stipulat. his uerbis: Optimum quæstionem, & frequenter in iudicijs uersatam, satis humanum est saltem in præsentem dirimere, ne diuinius nostram rempublicam molestare concedatur. In multis etenim contractibus, & maxime in fœnerationibus cautionibus, solitum est adscribi, stipulationem per certos seruos celebrari. Sed quidam in deuotione tenti, ex hoc materiam altercationis acceperunt: & alij quidem non esse seruum adhibitum contendebant, alij uerò non eius seruum esse, ad quem pertinere scriptura protestabatur: etsi non per seruum, sed inter præsentem celebratam esse rem fuerat scriptum, & hoc iterum dubitabatur, debere ostendi partes esse præsentem. Cum itaque satis utile est, in contractibus & seruos adhiberi, & præsentem se personas adscribi, forte propter personas dignitate excelsas, uel mulieres, quas naturalis pudor non in omnibus perperam sese manifestare concedit: sancimus, tales scripturas omnifariam esse credendas, & siue adscriptus fuerit seruus, & ad quandam personam dicitur pertinere, credi omnimodò & seruum adfuisse, & fecisse stipulationem, & eam esse scripto domino adquisitam: & non dubitari, si seruus ipse præstò fuerit, uel eius dominus, pro quo scriptus est fecisse stipulationem: & si inter præsentem partes res acta esse dicitur, & hoc esse credendum, si tamen in

eadem ciuitate utraq; persona eodem die commanet, in qua huiusmodi instrumentum scriptum est: nisi is qui dicit sese uel aduersarij abesse, liquidis ac manifestissimis probationibus, & melius quidem, si per scripturam, uel saltem per testes undique idoneos & omni exceptione maiores, ostenderit, sese uel aduersarium suum eod die ciuitate abfuisse. sed huiusmodi scripturas propter utilitatem contrahentium esse credendas.

III. Regula: Cum queritur quid actum sit, uerba contra stipulatorem sunt interpretanda. quæ regula approbatur l. stipulatio ista. 38. s. in stipulationib. ff. de uerb. obligat. his uerbis: In stipulationibus, cum queritur quid actum sit: uerba contra stipulatorem interpretanda sunt. Concordat l. cum queritur. 27. ff. de rebus dubijs, hisce uerbis: Cum queritur in stipulatione, quid acti sit: ambiguitas contra stipulatorem est. Concordat item l. Arrianus. 46. ff. de act. et oblig. cuius uerba uide s. lib. 7. cap. 9. reg. 16. Concordat item l. quidquid. 99. in prim. ff. de uerb. obligat. ubi etiam ratio huius regule proponitur, his uerbis: Quidquid adstringendæ obligationis causa est, id nisi palam uerbis exprimitur, omissum esse intelligendum est: ac ferè secundum promissorem interpretatur, quia stipulatori liberum fuit uerba late concipere. Nec rursus promissor ferendus est, si eius intererit de certis potius uasis forte aut hominibus actum esse. Eadem ratio proponitur l. ueteribus. 39. ff. de pactis, hisce uerbis: Veteribus placet, pactiorem obscuram uel ambiguam uenditori & qui locauit nocere, in quorum fuit potestate legem apertius conscribere. Huius regule exemplum primum est, si is qui sibi et Titio decem stipulatus erat, uiginti petat, dicens se singulis dena stipulatus: quod exemplum proponitur s. cap. prox. reg. 6. Secundum exemplum est, si is qui ita stipulatus erat: Quod te mihi calendis Ianuarijs dare oportet, id dare spondes: dicat se pure sine die stipulatum, quod exemplum proponitur s. lib. 36. cap. 14. reg. 1. except. 3. Tertium exemplum est, si cum quis promississet ita, Quidquid constitueret patrem meum tibi debere, soluat: post stipulationem, non ante, debitum patris constare cepit. hoc enim casu, si dicat stipulator, actum inter eos esse, quantumq; constituerit debitum, promissorem obligatum promissor contra, cum de præterito tantum tempore stipulatio sit concepta, nisi tempore stipulationis constitueret, se absoluendum: secundum promissorem contra stipulatorem interpretatio est facienda. quod exemplum proponitur l. qui Rome. 122. s. Agrius. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Agrius filius familiæ leguo Publij Mæuij stipulanti spondit, se datum quidquid patrem suum Publio Mænio debere constitueret. quæstionem est, patre defuncto antequam constitueret quid quantumque deberet: an si aduersus hæredem

redem eius actum fuisset, aliumve succes-
 sorem, & de debito constitisset, Agerius
 teneatur? Scæuola respondit, si conditio
 non extitisset, stipulationem non esse com-
 missam. Planè huius regulæ exceptio hæc est: Nisi
 uerba pro stipulatore sint clara & aperta. tunc enim,
 si promissor dicat aliud actum, nisi probauerit, pro sti-
 pulatore contra promissorem est pronunciandum. quæ
 exceptio approbatur uerbis d. l. 99. §. propositis his-
 ce: Nec rursus promissor ferendus est, si
 eius intererit de certis potius uasis fortè
 aut hominibus actum esse. Concordat l. ille aut
 ille. 25. in fine. ff. de leg. 3. his uerbis: Cum in uerbis
 nulla est ambiguitas, non debet admitti uo-
 luntatis quæstio. Concordat item j. reg. prox. Huius
 exceptionis exemplum proponitur l. si mihi. no. §.
 si stipulatus. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Si sti-
 pulatus fuero de te, Vestem tuam, quæcunque
 muliebris est, dare spondes? magis ad men-
 tem stipulantis, quàm ad mentem promit-
 tentis id referri debet, ut quid in ea re sit,
 æstimari debeat, non quid senserit promissor.
 Itaque si solutus fuerat promissor mulie-
 bri quadam ueste uti: nihilominus debebitur.
 Aliud exemplum proponitur l. pluribus. 6. ff. de ac-
 ceptationibus. cuius uerba uide j. lib. 48. cap. 13. quæst.
 3. except. 1. Plura de regula proposita uide j. lib. 42. cap.
 2. quæst. 5. reg. 1.

III. Regula: In re dubia, uerba potius sunt spectan-
 da stipulationis. quæ regula approbatur l. si ita. 126. §.
 Chryzogonus. ibi: plerumque enim. ff. de uerb. obligat. cuius
 uerba uide j. reg. prox. Concordant ea quæ propo-
 sita sunt §. reg. prox. except. 1.

V. Regula: De quibus ante stipulationem conuenit,
 ea in stipulatione repetita creduntur. quæ regula ap-
 probatur l. Titia. 124. §. idem respondit. ff. de uerb. ob-
 ligationibus. his uerbis: Plerumque ea quæ præfa-
 tionibus conuenisse concipiuntur, etiam in
 stipulationibus repetita creduntur: sic ta-
 men, ut non ex ea repetitione inutilis effi-
 ciatur stipulatio. Huius regulæ exemplum propo-
 nitur l. item quia. 4. §. fin. ff. de pactis, hisce uerbis:
 Juliano placet ex facto etiam consulto:
 cum conuenisset, ut donec usuræ solueren-
 tur, fors non peteretur, & stipulatio purè
 concepta fuisset: conditionem inesse stipu-
 lationi, atque si hoc expressum fuisset. At iu-
 risconsultus: Conditionem inesse stipulatio-
 ni. Scilicet hæc: Si non soluantur usuræ. Aliud exem-
 plum proponitur d. l. 114. §. fin. cuius uerba uide §.
 capite 3. regul. 1. except. 1. replic. 1. Huius regulæ ex-
 ceptio prima hæc est: Nisi ex repetitione illa inutilis ef-
 ficere stipulatio. quæ exceptio approbatur uerbis
 d. §. idem respondit. §. propositis hisce: Sic tamen,
 ut non ex ea repetitione inutilis efficiatur
 stipulatio. Huius exceptionis exemplum proponi-
 tur l. si ita. 126. §. Chryzogonus. ibi: sequens. ff. de uerb.
 obligationibus. his uerbis: Chryzogonus Flauij Can-
 didi seruus actor scripti coram subscriben-

te & assignante domino, accepisse eum à
 Julio Zofa, agente rem Iulij Quintiliani
 absentis, mutua donaria mille, quæ dari
 Quintiliano hæredine eius, ad quem ea res
 pertinebit, calendis Nonembris, quæ pro-
 ximæ sunt futuræ, stipulatus est Zofas liber-
 us & rem agens Quintiliani: spondit
 Flavius Candidus dominus meus. Et die
 superscripta si satis eo nomine factum non
 erit: tunc quo potest soluetur, usurarum no-
 mine denarios octo præstari stipulatus est
 Iulius Zofas: spondit Flavius Candidus
 dominus meus, subscriptisque. Paulus re-
 spondit: Per liberam personam, quæ neque
 iuri nostro subiecta est, neque bona fide no-
 bis seruit, obligationem nullam acquirere
 nobis possumus. Planè si liber homo nostro
 nomine pecuniam daret uel suam uel no-
 stram, ut nobis solueretur: obligatio nobis
 pecuniæ creditæ acquireretur. Sed quod
 patrono libertus dari stipulatus est, inutile
 est: ut nec ad solutionem proficiat adiectio
 absentis, cui principaliter obligatio quære-
 batur. Superest ut queramus, an ex nume-
 ratione ipse qui contraxit, pecuniam cre-
 ditam petere possit? nam quoties mu-
 tuam pecuniam dantes, eandem stipula-
 mur: non duæ obligationes nascuntur, sed
 una uerborum. Planè si præcedat numera-
 tio, sequatur stipulatio: non est dicendum,
 recessum à naturali obligatione. Sequens
 stipulatio, in qua sine adiectione nominis
 usuras stipulatus est, non eodem uicio la-
 borat: neque enim malignè accipiendum
 est, eisdem stipulatum usuras, cui & sortem,
 uideri. Ideoq; in liberti persona ualet sti-
 pulatio usurarum, & cogitur eam patrono
 cedere. Plerumque enim in stipulationibus
 uerba, ex quibus obligatio oritur, inspi-
 cienda sunt. Rarè inesse tempus uel con-
 ditionem, ex eo quod agi apparebit, intel-
 ligendum est: personam nunquam, nisi ex-
 pressa sit. Altera exceptio est: Nisi cum quis
 sortem stipulatus esset qua die petierit, & usuras in
 dies triginta: hoc enim casu dies qua petierit, in usu-
 rarum stipulatione repetitus non uidetur. quæ exce-
 ptio approbatur l. ius quis. 135. in princip. ff. de uerb.
 obligat. cuius uerba uide §. libro 36. capite 9. quæstion.
 2. regul. 7.

VI. Regula: Quoties tempus in stipulatione adijci-
 tur, regulariter à die stipulationis tempus incipit cur-
 rere. quæ regula approbatur exemplo d. l. 125. in prin-
 cip. Concordat l. nouissima. 19. §. fin. ff. iudicatum solui.
 cuius uerba uide §. libro 6. capite 10. de actione, quæst.
 1. except. 21. Cuius exceptio prima hæc est: Nisi quis
 pro muliere dotem intra annum dare promisit. hoc
 enim casu annus non ex die stipulationis, sed ex die nu-
 ptiarum currere incipit. quæ exceptio approbatur l.
 tali stipulatione. 48. in princip. ff. de iure dotium. cuius
 uerba

AD FINIA ACTIO.

nis ex stipulatu remedia.

Cap. X.

Prima regula, De certi conditione. Si certa est sti-
 pulatio, non ex stipulatu actio, sed certi conditio-
 hinc competit. quæ regula approbatur l. si quis.
 24. ff. si certum petatur. his uerbis: Si quis certum
 stipulatus fuerit, ex stipulatu actionem non
 habet: sed illa conditio actio id perfe-
 qui debet, per quam certum petitur. Con-
 cordat Instit. de uerb. obligat. in princip. his uerbis:
 Verbis obligatio contrahitur ex interroga-
 tione & responsione, cum quid dari ferue
 nobis stipulamur: ex qua duæ proficiunt
 actiones, tam conditio certi, si certa sit sti-
 pulatio: quàm ex stipulatu actio, si incerta
 sit. Hæc regula definitione ac specteb. certe & incerte
 stipulationis declaratur supra cap. 2. diuis. 3. quæ his
 repete.

I. Regula: Si stipulatio inutilis alicui contractui
 interuenit: ex ipso contractui, cui interuenit stipula-
 tio, superest actio. quæ regula approbatur per ea quæ
 proposita sunt §. cap. 3. reg. 8. item §. lib. proxim. cap. 3.
 except. 26. repl. 14.

II. Regula: De doli actione, si res promissa dolo
 alterius perierit, proponitur l. arbitrio. 18. §. final. ff.
 de dolo malo, his uerbis: Si seruum, quem tu
 mihi promiseras, alius occiderit: de dolo
 malo plerique in eum dandam actionem
 rectè putant: quia tu à me liberatus sis, i-
 deoque legis Aquiliæ actio tibi denegatur.
 Concordat l. si fid. 19. ff. eod. tit. his uerbis: Si fi-
 deiusor promissum animal ante moram occi-
 derit: de dolo actionem reddi aduersus
 eum oportere, Neratius Priscus & Iulianus
 responderunt: quoniam debitore libera-
 to, per consequentiam ipse quoque dimite-
 titur. Huius regulæ exceptio hæc est: Nisi post mo-
 ram fideiusor animal promissum occiderit: tunc enim
 nihilominus ex stipulatu actio aduersus fideiusorem sis
 perest. quæ exceptio elicitur ex uerbis iam propositis
 hisce: Ante moram occiderit. Sed & approba-
 tur l. mora. 88. in fine. ff. de uerb. obligat. cuius uerba ui-
 de j. lib. 48. cap. 19. except. 6. repl. 5.

III. Regula: Si stipulatio inutilis uel imperfe-
 cta sit, ex doli clausula incerti competit actio ad stipu-
 lationem uiliter interponendam uel perficiendam.
 quæ regula approbatur l. ex ea. 121. in prin. ff. de uerb.
 obligat. his uerbis: Ex ea parte cautionis, Do-
 lumque malum huic rei promissioniq; ab-
 esse ab futurumque esse is stipulatus est, spo-
 ndit ille: incerti agitur stipulationis utri-
 liter interponendæ gratia. Huius exemplum
 habetur l. si sine iudice. 22. §. si in stipulatione, in fine. ff.
 ratam rem haberi.

V. Regula: De actione Quod iussu, proponitur l. 1.
 §. si quis igitur. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §.
 cap. 4. except. 3. repl. 2.

uerba uide §. lib. 15. esp. 2. quæstion. 5. regul. 3. Alte-
 ra exceptio est: Nisi quis dotem reddi stipulatus sit, si
 mulier intra annum constante matrimonio sine liberis
 decesserit. nam ex hoc casu annus à die nuptiarum, non
 à die stipulationis est numerandus. quæ exceptio ap-
 probatur argumento d. l. 48. in princip. Ita respondi
 consultus de casu, quo pater pro filia dotem dans, eam
 reddi stipulatus erat, si filia intra biennium sine liberis
 decesserit, eaq; decesserat intra biennium à tempore nu-
 ptiarum numerandus: sed si à die stipulationis bi-
 ennium numeratum esset, post, non intra biennium de-
 cesserat.

VII. Regula: Quod minus est, quodq; longius est,
 uidetur in obligationem deductum. quæ regula appro-
 batur l. si ita. 109. in fine. ff. de uerb. obligat. cuius uerba
 uide §. lib. 36. cap. 14. reg. 5. etiamq; exemplum uide d. re-
 gul. 5. item aliud §. cap. prox. reg. 5.

VIII. Regula: Clausula generalis non refertur ad
 specificata, quæ regula approbatur l. doli. 119. ff. de uerb.
 obligat. his uerbis: Doli clausula, quæ in stipula-
 tionibus subijcitur, non pertinet ad eas par-
 tes stipulationis, de quibus nominatim ca-
 uetur. Concordat l. stipul. 53. ff. eod. tit. his uerbis:
 Stipulationes commodissimum est ita co-
 ponere, ut quæcunque specialiter compre-
 hendi possunt, continentur doli autè clau-
 sula ad ea pertineat, quæ in præsentia occu-
 pari non possunt, & ad incertos casus.

IX. Regula: In stipulationibus id tempus spectan-
 dum, quo fit stipulatio. quæ regula approbatur l. non
 omne. 186. ff. de reg. iuris. his uerbis: In stipulatio-
 nibus id tempus spectatur, quo contrahi-
 mus. Huius exemplum proponitur l. que legata.
 18. §. si filius. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 16. cap. 2.
 quæstion. 1. except. 15. Concordat l. si filius iam. 78. in
 prin. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. lib. 36. cap.
 3. regul. 1. except. 4. repl. 1. Aliud exemplum proponitur
 l. inter stipulantem. 83. §. facram rem ibi: quamuis res sa-
 cra. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. lib. proxim.
 cap. 3. except. 27. in princip. Huius regulæ exce-
 ptio hæc est: Nisi quis rem suam sub conditione sit sti-
 pulatus: tunc enim spectatur tempus, quo conditio exi-
 stit, ut si eo tempore stipulatoris res amplius non sit, ua-
 leat stipulatio. quæ exceptio approbatur per ea quæ
 proposita sunt §. lib. proxim. cap. 3. except. 30. re-
 plicat. 2.

X. Regula: In prætorijs stipulationibus prætoris
 est interpretatio. quæ regula approbatur l. in prætor. 8.
 ff. de prætorijs stipulat. his uerbis: In prætorijs
 stipulationibus, si ambiguus sermo accide-
 rit, Prætoris erit interpretatio. Eius etenim
 mens existimanda est.

XI. Regula: Stipulatio utilis per inutilem non ui-
 tiatur. quæ regula approbatur l. 1. §. sed si mihi, in fi-
 ne. ff. de uerb. obligat. Concordant ea quæ habentur §.
 cap. 3. reg. 8. except. 1. Hactenus regula præsumptio-
 num, & obscurarum stipulationum. Sed & plu-
 res huiusmodi regulas uide §.
 lib. 7. cap. 9.

V I. Regula: Si quis aliquid dari uel fieri stipulatus sit: et nisi fiat, poenam quoque tam ad rem, quam ad poenam agi potest, prout auctori placuerit. que regula approbatur exemplo l. qui Romae. 122. §. Flavius. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Flavius Hermes hominem Stichum manumissionis causa donauit, & ita de eo stipulatus est, Si homo Stichus, de quo agitur, quem hac die tibi donationis causa manumissionisq; dedi, à te hæredesq; tuo manumissus uindictaq; liberatus non erit: quod dolo malo meo non fiat: poenæ nomine quinquaginta dari stipulatus est Flavius Hermes, spondit Claudius. quæro, an Flavius Hermes Claudium de libertate Stichi conuenire possit? Scæuola respondit, nihil proponi cur non possit. Item quæro, an si Flauij Hermetis hæres à Claudij hærede poenam supra scriptam petere uoluerit: an Claudij hæres libertatem Sticho præstare possit, ut poena liberetur respondit posse. Item quæro, an si Flauij Hermetis hæres cum Claudij hærede ex causa supra scripta agere nolit: an nihilominus Sticho libertas ex conuentione, quæ fuit inter Hermetem & Claudium (ut stipulatione supra scripta ostenditur) ab hærede Claudij præstari debeat respondit debere. Aliud exemplum proponitur l. prædia. 28. ff. de act. empti, his uerbis: Prædia mihi uendidisti, & cõuenit ut aliquid facerem: quod si nõ fecissem, poenam promisi. Iulianus respondit: Venditor, antequam poenam ex stipulatu petat, ex uendito agere potest. Si consecutus fuerit, quantum poenæ nomine stipulatus est: agentem ex stipulatu, doli mali exceptio submouebit. Si ex stipulatu poenam consecutus fuerit, ipso iure ex uendito agere non poterit: nisi in id quod plus eius interfuerit id fieri. Sed et approbatur regula proposita alio exemplo l. duo. 71. in prin. ff. pro socio. cuius uerba uide §. lib. 43. cap. 12. quæst. 7. reg. 1. except. 3. Item approbatur alio exemplo l. rescriptum. 10. §. si pacto. ff. de pactis. cuius uerba uide §. cap. prox. specie 2. reg. 3. except. 2. Item approbatur alio exemplo seu argumento l. stipulatio. 21. §. siue autem. ff. de noui operis nunciat. cuius uerba uide §. cap. 8. reg. 1. except. 3. Concordat item l. ita stipulatus. 15. §. fin. ff. de uerb. oblig. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 14. reg. 7. Planè contradicit regula proposita primum quidem l. obligationum. 43. §. fin. ff. de action. et obligat. his uerbis: Si nauem fieri stipulatus sim: & si non feceris, centum: uidentur, utrum duæ stipulationes sint, pura & conditionalis, & existens sequentis conditio non tollat priorem: an uerò transferat in se, & quasi nouatio prioris fiat? Quod magis uerum est. Ex his uerbis constat, priorem obligationem per sequentem poenalem stipulationem nouari ac periri. Igitur ex ea amplius agi non potest, ut detur uel fiat id quod sub poena est promissum: sed ad solam poenam superest actio. in qua sententia etiam pleriq; sunt Doctores. Zafius tamen et alij quidam, proposita lege non obstante, censent priorem stipulationem per sequentem poenalem non tolli: sed in arbitrio esse actoris, quæ potius experiri uelit. Cui sententia et ego accedo, non solum propter exempla superius proposita, sed quia uere nouo posterior contractus nõ nouat priorem, nisi specialiter in eo exprimat, quod prioris nouandi animo fiat. l. fin. C. de nouationib. in §. quib. mod. toll. obligat. §. sed cum hoc quidam. Stante igitur proposita regula firma, uideamus eius exceptiones. Harum prima hæc est: Nisi nominatim conuenit, ut re non præstata, sola poena petatur. que exceptio approbatur d. l. 15. §. fin. ff. de uerb. oblig. cuius uerba (ut dixi) uide §. lib. 36. cap. 14. reg. 7. Altera exceptio est: Nisi alterum petitum sit, hoc est, uel res uel poenam: tunc actor à petitione alterius submouetur. que exceptio approbatur per ea que proponuntur §. cap. prox. specie 2. reg. 3. except. 2. Tertia exceptio est: Nisi ita facta sit stipulatio, si fundum non dederis, centum dare spondest: non ita: Fundum dare spondest: et si fundum non dederis, etc. Hæc exceptio approbatur l. obligationum. 43. §. penult. ff. de action. et oblig. his uerbis: Si à te stipulatus sim, si fundum non dederis, centum dare spondest: sola centum in stipulatione sunt, in exolutione fundus. Concordat l. ita stipulatus. 15. in fine. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 14. reg. 7. Quarta exceptio est: Nisi ita seruis cõmunis Titij et Mauij sit stipulatus, Decem calendis Titio dare spondest: et si decem calendis Titio non dederis, uiginti Mauii dare spondest: hoc enim casu, si Titio decem calendis data non sunt: postea Titius ad decem danda agens, exceptione repellitur. que exceptio approbatur l. 1. §. fin. ff. de stipul. seruor. cuius uerba uide §. cap. 1. reg. 1. in prin. Quinta exceptio est: Nisi res ipsa præstari amplius non possit. tunc enim ad solam poenam agitur, non ad interesse. que exceptio approbatur in §. de inutilib. stipul. §. alteri. ubi poenam enim. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 8. reg. 8. Hactenus de causa actionis ex stipulatu, eiusq; exceptionibus dictum est: item quibus ex stipulatu actio competat? quid in ea ueniat? que sint eius adiuncta et officia iudicis? que ad finia remedia? Ad uerjus quos competat? tractatum (ut dixi) §. lib. prox. cap. 7. item lib. 36. cap. 6. Quando competat? uide §. lib. 36. cap. 14. Cum itaq; de ipsa stipulatione, eiusq; actione sit dictum: superest, ut tunc de quibusdam stipulationis speciebus in specie agamus.

DE QUIBUSDAM STIPULATIONIS SPECIEBUS.
Cap. XI.

DE CONDITIONALI STIPULATIONE, prima specie.

PRIMA regula, De definitione eius, proponitur in §. de uerb. oblig. §. sub conditione, his uerbis: Sub conditione stipulatio fit, cum in aliquo casu differat obligatio: ut si aliquid factum fuerit, uel non fuerit: committatur stipulatio. Veluti, Si Titius consul fuerit factus,

ctus, quinque aureos dare spondest? I. Regula: Pendente conditione stipulationis, nihil ex ea debetur, tantumq; spes est debitum iri. que regula approbatur in §. eod. ut §. ex conditionali. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 14. reg. 6. II. Regula: Existente conditione stipulationis, ex ea competit actio. Cuius regule exceptio prima hæc est: Nisi cum sub pluribus conditionibus stipulatio contracta esset, quedam tantum, nõ omnes extiterint. que exceptio approbatur exemplis l. si quis. 129. ff. de uerb. oblig. his uerbis: Si quis ita stipulatus fuerit, Decem aureos dabis, si nauis uenerit, & Titius consul factus sit: nõ aliàs dabitur, quàm si utranque factum sit. Idem in contrarium: Dare spondest, si nec nauis uenerit, nec Titius factus consul sit? exigendum erit, ut neutrum factum sit. Huiusmodi scriptura est: Si neque nauis uenit, neque Titius consul factus est? Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi non continet, sed disiunctim plures conditiones in stipulatum sint deductæ, que replicatio approbatur ibidem, his uerbis: At si sic, Dabis, si nauis uenerit, aut Titius consul factus sit? sufficit unum factum. Et contra: Dabis, si nauis non uenerit, aut Titius consul factus non sit? sufficit unum non factum esse. Concordat l. si ita. 63. ff. eod. ut his uerbis: Si ita quis stipuletur, Siue nauis ex Asia uenerit, siue Titius consul factus fuerit: utra prius conditio extiterit, stipulatio committitur, & amplius committi non potest. Sedenim cõtra ex duabus disiunctis conditionibus altera defecerit: necesse est ut ea quæ extiterit, huiusmodi stipulationem committat. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi plures conditiones negatiue disiunctim sint propositæ. tunc enim, quamuis una extiterit, ceteris tantum deficientibus deficit stipulatio. que duplicatio approbatur per ea que proposita sunt §. lib. 34. cap. 3. quæst. 3. except. 11. repl. 1. dupl. 3. Altera exceptio est: Nisi cum poena promissa esset sub hac conditione, Si promissor quid non fecerit: per promissorem non fiet, quo minus faciat. Hæc exceptio approbatur per ea que proposita sunt §. cap. 6. except. 3. Alias propositæ regule exceptiones uide §. lib. 34. cap. 5. quæst. 3. III. Regula: Deficiente conditione stipulationis, ipsa deficit stipulatio: que regula approbatur simul et distinguitur per ea que proposita sunt §. lib. prox. cap. 3. except. 4. 2. item lib. 34. cap. 6. DE POENALI STIPULATIONE, specie secunda. I. Regula, De usu huius stipulationis, proponitur in §. de uerb. obligat. §. non solum. cuius uerba uide §. cap. 2. diuis. Concordat l. ult. ff. de pratorijs stipul. cuius uerba uide §. cap. 14. quæst. 6. reg. 2. II. Regula, De forma concipiendæ stipulationis poenalis, proponitur d. §. non solum. ubi itaq; si quis, hisce uerbis: Si quis ut fiat aliquid stipuletur, ita adijci poena debet: Si ita factum non erit, tunc poenæ nomine decem aureos dare

spondest? Sed si quædam fieri, quædam nõ fieri, una eademq; conceptione stipuletur quis, clausula huiusmodi erit adijcienda: Si aduersus ea factum erit, siue quid ita factum non fuerit, tunc poenæ nomine decem aureos dare spondest? Concordat l. cum quid. 71. ff. eod. ut his uerbis: Cum quid ut fiat stipulamur, poenam si credè concipiemus, Si ita factum non erit: cum quid ne fiat, sic, Si aduersus id factum sit. Concordat item l. continuat. 137. §. si ut aliquid. ff. eod. ut his uerbis: Si ut aliquid fiat stipulemur, & uilitatius & elegantius esse Labeo ait, sic subijci poenam: Si ita factum non erit. At cum quid ne fiat stipulemur, tunc hoc modo: Si aduersus ea factum erit. Et cum alia fieri, & alia non fieri coniunctè stipulemur, sic comprehendendum: Si ita non feceris, siue quid aduersus ea feceris. III. Regula: Ex stipulatione proposita, si factum non sit quod est promissum, regulariter quidem ad poenam præstandam competit actio. Cuius exemplum proponitur l. qui Romae. 122. §. fin. ff. de uerb. oblig. his uerbis: Duo fratres hæreditatem inter se diuiserunt, & sibi cauerunt, nihil se contra eam diuisionem facturos: & si contra quis fecisset, poenam alter alteri promissit. Post mortem alterius, qui superuixit petijt ab hæredibus eius hæreditatem, quasi ex causa fideicommissi sibi à patre relicti debitam: & aduersus eum pronuntiatum est, quasi de hoc quoque transactum fuisset. quæsitum est, an poena commissa esset? Sequo la respondit, poenam secundum ea quæ proponerentur, commissam. Huius regule exceptio prima hæc esse uidetur: Nisi prætorie stipulationi poena sit adiecta. Sed hæc exceptio reprobat l. in omnib. 6. ff. de pratorijs stipul. his uerbis: In omnibus prætorijs stipulationibus, in quibus fieri primum aliquid: deinde si factum non sit, poenam inserimus: poenæ nomine stipulatio committitur. Altera exceptio est: Nisi rem ipsam, de qua in principali obligatione conuenit, actor petierit, eaq; ei sit soluta. Hæc exceptio approbatur l. apud Celsum. 4. §. Labeo ait, si de homine. ff. de doli mali. except. his uerbis: Labeo ait, si de homine petito secundum actoris fuerit iudicatum, & in iudicio satisfactum sit, hominè intra certum diem tradidi: & si traditus nõ fuisset, poenam quoq; stipulatus sit: petitorum qui & hominè uindicat, & poenâ petit, exceptione esse repellendum. iniquum enim esse, hominè possidere, & poenâ exigere. Concordat l. ult. in fine. ff. de eo quod certo loco, his uerbis: Creditor accipiendo pecuniam, remisisse poenam uidetur. Concordat l. prædia. 28. ff. de action. empti. cuius uerba uide §. cap. prox. reg. 6. Huius exceptionis exemplum etiam proponitur l. rescriptum. 10. §. si pacto. ff. de pactis, hisce uerbis: Si pacto subiecta sit poenæ stipulatio: quæritur, utrum pacti exceptio locum

habeat, an ex stipulatu actio? Sabinus putat (quod est uerius) utraque uia uti posse, prout elegerit qui stipulatus est. Si tamen ex causa pacti exceptione utatur: æquum esse, accepto eum stipulationem ferre. Huius exceptionis replicationes due sunt. una quidem hæc: Nisi ita specialiter conuenerit, ut commissæ pœnalis stipulatione, & rem & pœnam petere liceat. Altera hæc est: Nisi iuramento etiam prior contractus sit firmatus, quæ due replicationes approbantur per ea quæ proposita sunt §. lib. 9. cap. 5. except. 27. Tertia replicatio est: Nisi usurarum loco pœnalis stipulatio facta sit. Hæc replicatio constat per ea quæ proposita sunt supra lib. 36. cap. 9. quæstion. 1. causa 1. except. 10. Quarta replicatio est: Nisi pro parte tantum solutio facta sit, quæ replicatio approbatur per ea quæ proposita sunt §. lib. 36. cap. 6. reg. 5. except. 7. repl. 6. item §. lib. 48. cap. 9. except. 15. Sed & eius exemplum habetur l. si seruus. 9. §. si plurimum. ff. si quis cautionibus. Plurimæ quæcumque replicationes solutionis exceptioni obijci possunt: ueluti, si non solidum quod sub pœna promissum est, præstitum uel solutum sit: Si aliud: Si soluti repeti possit, &c. Tertia exceptio est: Nisi nouatio obligationis sit facta. Hæc exceptio approbatur l. si cred. 15. ff. de nouationibus. his uerbis: Si creditor pecuniam stipulatus fuerit, si ad diem pecunia soluta non fuerit: nouatione facta non committitur stipulatio. Quarta exceptio est: Nisi ultra legitimum usurarum modum pœnam quis sit stipulatus. Hæc exceptio approbatur l. pœna. 4. 4. ff. de usuris, hisce uerbis: Pœnam pro usuris stipulari nemo supra licitum usurarum modum potest. Concordat l. cum all. 15. C. od. ut. his uerbis: Cum allegas, uxorem tuam ea conditione mille aureorum quantitatem sumplisse, ut si intra diem certum debito satis non fecisset, cû pœna quadrupli redderet quod accepit: iuris forma non patitur legem contractus istius ultra pœnam legitimarum usurarum posse procedere. Cõcordat item l. cum non. 16. C. od. ut. his uerbis: Cum non fumentum, sed pecuniam fenori te accepisse alleges, ut certa modiatio tritici præstaretur: ac nisi is modius sua die fuisset oblatus, mensurarum additamētis in fraudem legitimarum usurarum grauatam te esse contendas: potes aduersus improbam petitionem competentem uti defensione. Huius exceptionis replicationes uide §. lib. 36. cap. 9. quæst. 2. reg. 1. Quinta exceptio est: Nisi reus ad rem ipsam præstandam non fuerit interpellatus. Hæc exceptio reprobatur l. iru. 1. ff. de actionibus & obligationibus. cuius uerba uide supra cap. 6. except. 6. Sexta exceptio est: Nisi per creditorem steterit, aut saltem non per promissorem, quo minus id quod sub pœna promissum est, præstiterit. Hæc exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. cap. 6. except. 3. Septima exceptio est: Nisi eo tempore, quo præstandum est sub pœna

promissum, promissor mortuus sit, eiusque hereditas nondum sit adita. Hæc exceptio reprobatur §. d. cap. 6. except. 7. Oñaua exceptio est: Nisi principalis contractus, cui pœnalis stipulatio accessit, nõ subsistat. Hæc exceptio approbatur regula uulgari hac: Cum causa principalis non subsistat, nec ea quæ sequuntur, locum habent. cuius exemplum proponitur l. si homo. 69. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 37.

111. Regula: Ad fine actionis ex pœnali stipulatione remedium est, ut agatur ex contractu principis: li ad rem ipsam, de qua re uide §. cap. prox. reg. 6.

DE STIPULATIONE, REM HABERE LICERE: TERTIA SPECIE.

I. Regula: Regulariter quidem stipulatio hæc, Rem habere licere uilis est, quæ regula approbatur l. stipul. 38. in prin. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Stipulatio ista, Habere licere spondes? hoc continet, ut liceat habere, nec per quoniam omnino fiat, quo minus liceat nobis habere. Quæ res facit, ut uideatur reus promississe, per omnes futurum ut tibi habere liceat. Videtur igitur alienum factum promississe. Nemo autem alienum factum promittendo obligatur: & ita utimur. Sed se obligat, ne ipse faciat, quo minus habere liceat: obligatur etiam, ne hæres suus, uel quis cæterorum successorum efficiat, ne habere liceat. Huius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi quis per alium habere licere promiserit. quæ exceptio approbatur ibidem, his uerbis: Sed si quis promittat per alium non fieri, præter hæredem suum: dicendum est, inutiliter eum promittere factum alienum. Plura de hac exceptione, cuius replicationibus uide §. lib. prox. cap. 3. except. 24. Altera exceptio est: Nisi non suam rem, sed alienam habere licere promiserit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur d. l. 38. §. quæstum. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 28. Tertia exceptio est: Nisi seruus sibi habere licere sit stipulatus. Hæc exceptio reprobatur d. l. 38. §. hi qui sunt. ibi: sed si seruus, his uerbis: Si seruus fuerit stipulatus sibi habere licere: quæstum est, an rectè stipulatus uideatur? Et ait Iulianus libro 111. Digestorum: Si seruus stipuletur sibi habere licere: aut per se non fieri quo minus habere stipulatori liceat, promittat: stipulatio (inquit) non committitur: quamuis auferri res ei, & ipse auferre eandem possit. Non enim factum, sed ius in hac stipulatione uertitur. Cum uerò stipulatur, per promissorem non fieri, quo minus sibi ire agere liceat: non ius stipulationis (inquit) sed factum uerfatur. Sed mihi uidetur, licet iuris uerba contineat hæc stipulatio, Habere licere: tamen sic esse accipiendum, ut in seruo & filio familiaris uideatur actum esse de possessione retinenda, aut non auferenda: & uires habere hæc stipulatio. Hæc quoque stipulatio, Possidere mihi licere spondes? uilis est: quam

quam stipulatio: est seruus possit utiliter in suâ personâ concipere, uideamus? Sed quamuis iure ciuili seruus non possideat: tamen ad possessionem naturalem hoc referendum est. Et ideo dubitari non oportet, quin & seruus rectè ita stipuletur. Planè si tenere sibi licere stipulatus sit seruus: utilem esse stipulationem cõuenit. Licet enim possidere ciuilitè non possit: tenere tamen eos nemo dubitat. Quarta exceptio est: Nisi seruus promiserit per se nõ fieri, quo minus alteri habere liceat. Hæc exceptio reprobatur uerbis iam propositis hisce: Sed mihi uidetur, licet iuris uerba, &c. 111. Regula: Declaratur stipulatio proposita d. l. 38. §. sed quatenus. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Sed quatenus habere licere uidebitur? Si nemo controuerfiam faciat: hoc est, neque ipse reus, neque hæres eius hæredumne successores. Declaratur item d. l. 38. §. habere, his uerbis: Habere dupliciter accipitur, nam & eum habere dicimus, qui rei dominus est: & eum qui dominus quidem non est, sed tenet. Denique habere rem apud nos depositam solemus dicere. Concordat l. habere. 188. ff. de uerb. significat. cuius uerba uide §. lib. 50. cap. 4. in uerbo Habere.

111. Regula: Committitur stipulatio proposita, si stipulatori de re cõtrouersia moueatur, quæ regula approbatur uerbis iam propositis hisce: Sed quatenus habere licere uidebitur? Si nemo controuerfiam faciat, &c. Concordat l. nuda. 5. ibi: huius etiam. C. de contrah. stipulat. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 12. repl. 3. Huius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi alius, non promissor controuerfiam faciat. Hæc exceptio approbatur d. l. 38. in prin. ff. de uerb. oblig. cuius uerba uide §. reg. 1. in prin. Altera exceptio est: Nisi alij quàm stipulatori controuerfiam fiat. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur §. cap. 6. except. 2. Tertia exceptio esse uidetur: Nisi non de proprietate, sed de possessione uel alio iure actio fiat controuerfiam. Hæc exceptio reprobatur d. l. 38. §. si quis fortè, his uerbis: Si quis fortè non de proprietate, sed de possessione nuda controuerfiam fecerit, uel de usufructu, uel de usu, uel de quo alio iure eius quod distractum est: palam est, committi stipulationem. Habere enim nõ licet ei, cui aliquid minuitur ex iure quod habuit.

DE STIPULATIONE PŒNALI, SI EUM ALITER QUAM UT FILIUM OBSERUAFFET: QUARTA SPECIE.

I. Regula: Committitur hæc stipulatio, si promissor filium exhæredauerit, uel emancipauerit, quæ regula approbatur simul & distinguitur l. quidam. 152. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Quidam, cum filium alienum susciperet, tradenti promiserat certam pecuniæ quantitatem, si eum aliter quàm

ut filium obseruasset. Quæro, si postmodum eum de domo pepulerit, uel moriens nihil ei testamēto reliquerit: an stipulatio committatur? & an quod inter sit, utrū filius, an alius, uel cognatus agentis fuerit? Præterea quæro, si filium suum quis legitime in adoptionem dederit, & ita (ut supra scriptum est) stipulatio intercesserit, eumque pater adoptiuus exhæredauerit uel emancipauerit: an stipulatio committatur? Paulus respondit: Stipulatio utilis est in utroque casu. Igitur si contra conuentionem factum sit, committetur stipulatio. Sed uideamus primum in eo qui legitime adoptauit, an possit committi, si eum exhæredauerit uel emancipauerit. Hæc enim pater circa filium solet facere. Igitur non aliter eum quàm ut filium obseruauit. Ergo exhæredatus de inofficioso ager. Quid ergo dicemus, si & merui exhæredari & emancipari? Planè & hoc remedio carebit. Quare sic debet interponi stipulatio, ut si eum emancipasset uel exhæredasset, certum quid promitteret. Quo tamen casu commissæ stipulatione potest quæri, an exhæredato permittendum sit de inofficioso dicere, maxime si patri naturali hæres extitisset: & an uictio deneganda sit ex stipulatu actio? Sed et si ei qui stipulatus est, non debuit denegari uictio filio: nec ipsi deneganda erit debita pecuniæ executio. In eo autem qui non adoptauit, quem intellectum habeat hæc conceptio, Si eum aliter quàm ut filium obseruasset: non perspicio. An & hic exigimus exhæredationem uel emancipationem, res in extraneo inepitas? Sed et si is qui legitime adoptauit, nihil fecit contra uerba stipulationis, cum utitur patrio iure: in eo qui hæc non fecit, licet superuacuo, dici tamen poterit commissam esse stipulationem. At iuris consilium: Sed et si is qui legitime adoptauit, nihil fecit contra uerba stipulationis, &c. Hisce uerbis cum sequentibus proposita regula approbatur. Cuius exceptio hæc est: Nisi promissor cum de quo promissio facta est, in locum filij adoptauerit, quæ exceptio approbatur uerbis §. propositis hisce: Sed uideamus primum in eo, qui legitime adoptauit, an possit committi, &c.

111. Regula: Is de quo stipulatio facta est, exhæredatus, de inofficioso ager, quæ regula approbatur simul & distinguitur uerbis §. propositis hisce: Ergo exhæredatus de inofficioso ager, &c.

DE DVOBVS REIS STIPULANDI & PROMITTENDI. Cap. XII.

Quinta stipulationis species est, si duo plures eandem rem promiserunt, uel stipulati sunt, de qua hic agendum.

I. Regula: Qui dicantur rei stipulandi & promittendi, definitur instituit. de duobus reis stipulandi in primis uerbis: Et stipulandi & promittendi duo pluresue rei fieri possunt. Stipulandi ita, si post omnium interrogationem promissor respondeat, spondeo: ut puta cum duobus separatim stipulantibus ita promissor respondeat, utriusque dare spondeo. Nam si prius Titio sponderit, deinde alij interroganti spondeat: alia atque alia erit obligatio, nec creduntur duo rei stipulandi esse. Duo pluresue rei promittendi ita fiunt, Mæui decem aureos dare spondes? & Sei eisdem decem aureos dare spondes: si respondeant singuli separatim, spondeo. Concordat l. 1. ff. de duobus reis constit. his uerbis: Qui stipulatur, reus stipulandi dicitur: qui promittit, reus promittendi habetur. Exceptiones huius regulæ uide j. reg. prox.

II. Regula: Si duo sint rei stipulandi, singulis in solidum competit actio. Item, si duo sint rei promittendi, aduersus singulos in solidum actio datur. quæ regula approbatur in lit. d. de duobus reis. ff. de huiusmodi, his uerbis: Ex huiusmodi obligationibus & stipulationibus solidum singulis debetur, & promittentes singuli in solidum tenentur. In utraque tamen obligatione una res uertitur, & uel alter debitum accipiendo, uel alter soluendo omnium perimit obligationem, & omnes liberat. Concordat l. 2. ff. de duobus reis, hisce uerbis: Cum duo eandem pecuniam aut promiserunt, aut stipulati sunt in ipso iure & singulis in solidum debetur, & singuli debent. Ideoque petitione acceptatione que unius, tota soluitur obligatio. Concordat item l. in duobus. ff. ubi duo. ff. eod. tit. his uerbis: Vbi duo rei facti sunt, potest uel ab uno eorum solidum peti. hoc enim est duorum reorum, ut unusquisque eorum in solidum sit obligatus, possitque ab alterutro solidum peti. Partes autem & à singulis peti posse, nequaquam dubium est: quemadmodum & à reo & fideiussore petere possumus. Vtique enim cum una sit obligatio, una etiam summa est, ut siue unus soluat, omnes liberentur: siue soluat ab altero, liberatio contingat. Concordat item l. 1. C. de duobus reis, hisce uerbis: Si duo pluresue rei cuiusdam traditione conventionem in solidum inierint: cuiusque eorum, quamdiu res in eadem causa permanserit, si casus obulerit, actio in solidum competit. Concordat item l. 2. C. eod. tit. his uerbis: Creditor prohiberi non potest exigere debitum, cum sint duo rei promittendi eiusdem pecuniæ, à quo uelit. Et ideo si probaueris te conuentum in solidum exoluisse: Rector prouinciæ iuuare te aduersus eum, cum quo communiter tuam pecuniam accepisti, non cunctabitur. Concordat item l. exprimere. 3. C. eod. tit. cuius uerba ui-

de j. except. 2. Planè regula proposita uidetur mutata ac sublatà Nouell. c. 99. cuius uerba uide j. except. 19. Huius regulæ exceptio prima hæc esse uidetur: Nisi duo pluresue non stipulati sint simul uel promiserint, sed alio modo se obligauerint uel contraxerint. Hæc exceptio reprobatur l. eandem. 9. in prim. ff. de duobus reis constit. his uerbis: Eandem rem apud duos pariter deposui, utriusque fidem in solidum secutus, uel eandem rem duobus simul commodaui. si sunt duo rei promittendi: quia non tantum uerbis stipulationis, sed & cæteris contractibus, ueluti emptione, uenditione, locatione, conductione, deposito, commo-dato, testamento: ut puta si pluribus hæredibus institutis, testator dixit, Titius & Mæuius Sempronio decem dato. Ait Iuriconsultus: Testamento: ut puta si pluribus hæredibus institutis, &c. Hæc quodammodo contradicere uidetur l. sine. 2. ff. eod. tit. his uerbis: Siue à certis personis hæredum nominatim legatum est, siue ab omnibus, excepto aliquo: Atilicinus, Sabinus & Caspius pro hereditarijs partibus in totum eos legatum debituros aiunt: quia hæreditas eos obliget. Idem est, cum omnes hæredes nominantur.

II. Exceptio: Nisi non sit adiectum, singulos in solidum stipulatos uel spondisse, uel reos stipulandi aut promittendi esse. Hæc exceptio approbatur l. reos promittendi. 11. ff. cum tabulis. ff. de duobus reis constit. his uerbis: Cum tabulis esset comprehensum, illud & illud centum aureos stipulatos, neque adiectum, ita ut duo rei stipulandi essent: uicilem partem singuli stipulati uidebantur. Et e contrario, cum ita cautum inueniretur, Tot aureos rectè dari stipulatus est Iulius Carpius, spondimus ego Antonius Achilleus & Cornelius: diuidi in partes utriusque debere dixi: quia non fuerat adiectum singulos in solidum spondisse, ita ut duo rei promittendi fierent. Concordat l. exprimere. 3. C. eod. tit. his uerbis: Exprimere debueras tuis precibus, utrumne in partem, an in solidum singuli uos obligaueritis, ac duo rei promittendi extiteritis: cum siquidem ab initio unusquisque pro parte sit obligatus, egredi contractus fidem non possit: si uero in solidum, electio rescripto adimi non debeat. Concordat Nouell. c. 99. ff. 1. his uerbis: Si quis mutua uice fideiussore accipiat aliquos, nisi adiecerit, ut unusquisque horum in solidum teneatur: omnes ex æquo actionem sustinento.

III. Exceptio: Nisi non eodem, sed diuerso tempore stipulati sint, uel promiserint. Hæc exceptio approbatur l. si ex. 12. in prim. ff. de duobus reis constit. hisce uerbis: Si ex duobus qui promissuri sunt, hodie alter, alter postera die responderit: probatur non esse duos reos, ac ne obligatum quidè intelligi: cum qui postera die respon-

dit, cum actor ad alia negocia discesserit uel promissor, licet peractis illis rebus responderit. Concordat l. duos reos. 6. ff. duo rei. ff. eod. tit. cuius uerba uide 3. cap. 4. except. 20. repl. 1. Item concordat Inst. eod. tit. in princip. ibi: nam si prius, cuius uerba uide 5. reg. prox. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi modicum tempus interueniat. Hæc replicatio approbatur d. ff. duo rei.

III. Exceptio: Nisi stipulatio prætoriam sit. Hæc exceptio reprobatur l. et stip. 14. ff. de duobus reis constit. hisce uerbis: Et stipulationum prætoriarum duo rei fieri possunt.

V. Exceptio: Nisi ex duobus promissoribus alter obligari non possit. Hæc exceptio approbatur exemplis l. si ex duobus. 12. ff. fin. ff. d. tit. his uerbis: Si à Titio & pupillo sine tutoris autoritate stipulatus fuero eadem decem, uel seruo, & quasi duos reos promittendi constitui: obligatum Titium solum Iulianus scribit: quantum si seruus spondisset, in actione de peculio eadem obseruari deberent, ac si liber fuisset.

VI. Exceptio: Nisi mulier cum aliquo promiserit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. uir uxori. 17. ff. fin. cum lege sequente. ff. ad S. C. Velleianam, his uerbis: Mulier & Titius, cum in rem communem mutauerunt, eiusdem pecuniæ rei facti sunt. non omnimodò mulierè pro parte socij uideri intercessisse, Africanus dicebat. Nam si ob eam causam mutuari fuerint, ex qua, si creditor pecuniã non dedisset, maius damnum mulier passura fuerat: ueluti quod communis insula sulca non esset, uel quod fundus communis in publicum committeretur: potius esse, ut lenatus consulto locus non sit. At si in aliquam emptionem mutua pecunia sit accepta: tunc pro parte intercessionem factam uideri. Et ideo credito rem partem duntaxat pecuniæ à muliere petere posse. Quod si totum petierit, exceptione pro parte submouebitur. Idem est, si pro debitore nro Titius & mulier duo rei intercesserint.

VII. Exceptio: Nisi non ipsi rei, sed seruus eorum communis sit stipulatus. Hæc exceptio reprobatur l. si seruus. 29. ff. de stipulat. seruor. his uerbis: Si seruus communis sic stipulatus sit, Decem illi domino, eadem decem alteri dare spondes: dicemus, duos reos esse stipulandi.

VIII. Exceptio: Nisi rei non sibi, sed seruo communi dari sint stipulati. Et hæc exceptio reprobatur l. si ex re. 28. ff. si ipsi. ff. de stipulat. seruor. his uerbis: Si ipsi domini singuli eadem decem seruo communi dari fuerint stipulati, & semel responsum secutum fuserit: duo rei stipulandi erunt: cum placeat, dominum seruo dari stipulari posse.

IX. Exceptio: Nisi operarius stipulatio facta sit. Et hæc exceptio reprobatur l. nemo. 5. ff. de duobus reis constituend. hisce uerbis: Nemo est qui nesciat,

alienas operas promitti posse, & si de iussore rem adhiberi in ea obligatione. Et ideo nihil prohibet duos reos stipulandi constitui uel promittendi, sicuti si ab eodem fabro duo rei stipulandi easdem operas stipulentur: & ex contrario, duo fabri eiusdem peritiæ easdem operas promittere intelliguntur, & duo rei promittendi fieri.

X. Exceptio: Nisi id quod in stipulationem deducitur, in singulis personis proprium intelligatur: ut dos, usufructus, &c. Hæc exceptio approbatur l. si id. 15. in prim. ff. de duobus reis constituend. hisce uerbis: Si id quod ego & Titius stipulamur, in singulis personis proprium intelligatur: non poterimus duo rei stipulandi constitui: ueluti cum usufructum, aut dotis nomine dari stipulemur. Id quæ & Iulianus scribit.

XI. Exceptio: Nisi res que alterius stipulatoris est, in stipulationem deducatur. Hæc exceptio approbatur d. l. 15. ff. 1. his uerbis: Iulianus ait, Si Titius & Seius decem, aut Stichum qui Titij sit, stipulati fuerint: non uideri eos duos reos stipulandi, cum Titio decem tantum, Seio Stichus aut decem debeantur. Quæ sententia eò pertinet, ut quamuis uel huius uel illi decem soluerit, uel Seio Stichum: nihilominus alteri obligatus maneat. Sed dicendum est, ut si decem alteri soluerit, ab altero liberetur.

XII. Exceptio: Nisi unus promittat, quanto minus ab altero stipulator consequi potest. hinc duo non sunt rei promittendi. quæ exceptio approbatur l. decem. 16. ibi: Paulus notat. ff. de uerbor. obligationib. cuius uerba uide j. lib. 48. cap. 3. quæst. 10. regul. 1. exception. 3.

XIII. Exceptio: Nisi alius purè promittat, alius in diem uel sub conditione. Hæc exceptio reprobatur l. ex duobus. 7. ff. de duobus reis constit. cuius uerba cum concordantibus uide 3. lib. 36. cap. 14. reg. 1. except. 6.

XIII. Exceptio: Nisi cum apud duos deponeretur, unus culpam quoque promiserit, alter non. Hæc exceptio approbatur l. eandem rem. 9. ff. de duobus reis constituend. his uerbis: Si quis in deponendo penes duos paciscatur, ut ab altero culpa quoque præstaretur: uerius est, non esse duos reos, à quibus impar suscepta est obligatio. Huius exceptionis replicatio est: Nisi cum ambo culpam promississent, alteri postea pacto culpa sit remissa. quæ replicatio approbatur ibidem, his uerbis: Non idem probandum est, cum duo quoque culpam promississent, si alteri postea pacto culpa remissa sit: quia posterior conuentio, quæ in alterius persona intercessit, statum & naturam obligationis, quæ duos initio reos fecit, mutare non potest. Quare si socij sint, & communis culpa intercesserit: etiam alteri pactum cum altero factum proderit.

XV. Exceptio: Nisi duobus interrogatis, unus tantum

4682
tium responderit. Hæc exceptio approbatur l. duos. 6. in prin. ff. de duob. reis constit. his uerbis: Duos reos promittendi facturus, si utrunque interrogauero, & alter duntaxat responderit uerius puto, eum qui responderit, obligari. neque enim sub conditione interrogatio in utriusque persona fit, uerita demum obligetur, si alter quoque responderit.

XVI. Exceptio: Nisi cum ita interrogati essent, Spondetis? respondeant, Spondeo: aut interrogati, Spondetis? respondeant, Spondeamus. Hæc exceptio reprobatur l. duo. 4. ff. de duob. reis, his uerbis: Duo rei promittendi, siue ita interrogati, Spondetis? respondeant, Spondeo, aut spondeamus: siue ita interrogati, Spondetis? respondeant, Spondeamus: rectè obligantur.

XVII. Exceptio: Nisi uni reo promittendi pecunia numerata sit, alteri non, Hæc exceptio reprobatur l. propter. 4. C. de duob. reis, hisce uerbis: Propter mutuatam uni datam pecuniam alijs reis promittendi factis, ob non numeratam sibi pecuniam obligationem remitti desiderio potestantium iura refragantur.

XVIII. Exceptio: Nisi ex alterius rei factio agatur, Hæc exceptio reprobatur l. ex duob. 18. ff. de duob. reis, hisce uerbis: Ex duobus reis eiusdem Stichi promittendi factis, alterius factum alteri quoque nocet.

XX. Exceptio: Nisi alter reus promittendi præfens quoque sit, & soluendo existat. Hæc exceptio approbatur Nouell. c. 99. his uerbis: Scimus pridem nos legem de electione mandatorum, fideiussorum, ac reorum constitutæ pecuniæ tulisse: quæ tam est multas, & in commune omnibus collatoribus nostris utiles legisationes complectitur, in præsentia tamen & alia quapiam expolitione, & neque ignobili contemnendaq; nec communibus reipub. usibus in utili constituta appendice indigere nobis uisa est. Si quis enim mutuatice fideiussores accipiat aliquos, nisi adiecerit, ut unusquisque horum in solidum teneatur: omnes ex æquo actionem sustinent. Quod si & tale aliquid adiectum fuerit, conseruator quidem pactum cõuentum, non tamè protinus ab initio singuli in solidum exiguntur: sed interim pro parte, pro qua quisque tenetur. procedito autem is etiam contra reliquos, si modò soluendo & in loco præstò sint. Et quidem si ita se res habere uideatur, ut & omnes illi soluendo sint, & in rem præsentem conuenire queant: periculum cuique illorum immineto, ut quod sub alternante fideiussione creditum est, id pro sua quisque parte, ex qua omnino tenetur, obnoxius præstet, neque æs alienum commune priuatam alicui onus efficitur. Si reliqui uerò, siue quidam ex ijs, siue in partem, siue in solidum soluendo non uidean-

4684
tur, aut etiam absentes sint: in illud etiam tenetor obnoxius, quod ab alijs recipi non potuit. Ita enim & illius pacti conuenti ratio conseruabitur, neque actor aliquid sustinebit damnum, & ut maximè ignorante eo qui hos habet obnoxios, aliquid illi inter se pacti sint, nihilominus unusquisque tenebitur, quemadmodum initio scripto comprehensum fuit, non habiturus licentiam, ut artibus, uel dolis, uel transactionibus transcendat ea quæ conueniant. Si in iisdem utriusque præsentibus absentibus sint locis: sancimus, ut qui causæ audientiam accommodat, & protinus illos in ius produci iubeat, & tam communiter causam examinet, quam communem etiam differat sententiam. Ita enim rei omnes inquisitionem uocabuntur, & debiti exactio simul iusto, simul legitimo procedet ordine. Si magistratus non sit qui sui audientiam præbet, sed alius quispiam: damus licentiam uel hic competenti iudici ea de re adito, uel in prouincia his denunciatis clarissimo prædici, aut etiam competenti iudici, ut per cohortem suam compellant & illos adesse iudicio, & partem eius fieri, ne quid omnino sacræ huic nostræ legi impedimenti incidat. His omnibus obtinentibus in contractibus posteriore tempore & à positione legis celebrandis. Nam quod modò præterijt, id ante ipsum propositis de hoc legibus relinquimus. Quæ igitur nobis placuerunt, & per hanc sacram declarantur legem, ea studeto excellentia tua effectui & fini tradere. At Imperator: Scimus pridem nos legem tulisse. Scilicet Nouell. consil. 4. de qua j. libro 45. capite 3.

XX. Exceptio: Nisi cum res duobus commodata esset, re furto ablata, unus ex ijs agens duplum sit consecutus. Hæc exceptio approbatur l. unde queritur. 7. ff. commodati. cuius uerba uide j. lib. prox. cap. 5. quest. 3. reg. 5.

XXI. Exceptio: Nisi creditor à singulis partem uirilem acceperit. Hæc exceptio approbatur l. si credit. 18. C. de pactis, hisce uerbis: Si creditores uestrum ex parte debiti admisisse quenquam uestrum pro sua persona soluentem probaueritis: aditus Receptor prouinciæ pro sua grauitate, ne alter pro altero exigatur, prouidebit.

XXII. Exceptio: Nisi creditor unum elegerit. hoc enim casu actio aduersus alterum illi uidetur deneganda. Sed hæc exceptio reprobatur l. ultim. ubi: idem que in duobus reis. C. de fideiussoribus. cuius uerba uide j. libro 48. cap. 17. regul. 1. exception. 6. replicat. 3.

XXIII. Exceptio: Nisi creditor singulos pro parte conuenire uelit. Hæc exceptio approbatur l. in duobus. 2. ff. ubi

4685
3. ff. ubi duo. ubi partes autem ff. de duob. reis constit. cuius uerba uide s. ead. regul. in prin. Concordat l. reos. in. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Reos promittendi uice mutua fideiussores non inutiliter accipi conuenit. Itaque reus stipulandi actione suam diuidere si uelit (neque enim diuidere cogendus est) poterit eundem ut principalem reum, item eum qui fideiussor pro altero extitit, in partes conuenire: non secus ac si duos promittendi reos diuersis actionibus conueniret. Hæc de secunda regula ciuicq; exceptionibus sint dicta.

III. Regula: Vno reorum promittendi liberato, liberatur & alter. que regula approbatur simul & distinguitur j. lib. 48. cap. 5. quest. 4. reg. 2.

DE EO QUOD CERTO LOCO dari oportet. Cap XIII.

Sexta stipulationis species est de soluendo in certo loco: ex qua oritur actio arbitraria, de qua hic agendum.

I. RATIO & usus huius actionis proponitur l. 1. ff. de eo quod certo loco, his uerbis: Alio loco, quam in quem sibi dari quisque stipulatus esset, non uidebatur agendi facultas competere. Sed quia iniquum erat, si promissor ad eum locum, in quem daturum se promississet, nunquam accederet (quod uel data opera faceret, uel quia alijs locis necessariò distringeretur) non posse stipulatorem ad suum peruenire: ideo uisum est utilem actionem in eam re comparare. Concordat l. ideo. 3. ff. eod. tit. his uerbis: Ideo in arbitrium iudicis refertur hæc actio, quia scimus quam uaria sint precia rerum per singulas ciuitates regionesque, maximè uini, olei, frumenti. pecuniarum quoque licet uideatur una atque eadem potestas ubique esse: tamen alijs locis facilius & leuibus usuris inueniuntur, alijs difficilius & grauibus usuris. Concordat item infl. de actionib. §. loco plus. ubi: propter quam causam, cuius uerba uide s. lib. 36. cap. 8. reg. 9.

II. GENVS.

Arbitraria est actio. que regula approbatur infl. de actionibus. §. præterea quasdam. cuius uerba uide s. lib. 36. cap. 4. quest. 2. diuis. s. Concordat d. l. 3. ff. de eo quod certo loco. cuius uerba uide s. quest. prox.

III. CAUSAE EX QUIBUS datur hæc actio.

I. Causa: Si quis certo loco rem dari sit stipulatus. Hæc causa approbatur l. 2. §. 1. ff. de eo quod certo loco, his uerbis: Hæc actio ex illa stipulatione uenit, ubi stipulatus sum à te Ephesi decem dari.

II. Causa: Si quis alio loco, quam in quem stipulatio facta est, agat, non facta mentione eius loci de quo conuenit: reo per hanc actionem succurritur in id quanti sua interest suo loco actum esse. que causa approbatur l. 2. in prin. ff. de eo quod certo loco, his uerbis: Arbitra-

4688
ria actio utriusque utilitatem continet, tam actoris quam rei. Quod si rei interest: minoris sit pecuniæ condemnatio, quam intenta tum est. At si actoris, maioris. Concordat d. l. 2. §. nunc de officio, his uerbis: Nunc de officio iudicis huius actionis loquendum est: utrum quantitati contractus debeat seruire, an uel excedere uel minuere quantitatè debeat: ut si interfuisset rei Ephesi potius soluere, quam eo loco quo conueniebatur, ratio eius habeatur. Item concordat infl. de action. §. loco plus. ubi: propter quam, cuius uerba uide s. lib. 36. cap. 8. reg. 9. Huius causæ exceptio prima hæc est: Nisi actor suo loco, in quem stipulatio facta est, agat. tunc enim quamuis non faciat mentionem eius loci, rectè tamè agit. que exceptio approbatur infl. d. uerf. propter quam, in fine. Secunda exceptio est: Nisi Ephesi aut Capuæ dari sit stipulatus. tunc enim si in alteruius horum loco petat, non habet necesse alterius loci mentionem facere. que exceptio approbatur l. 2. §. si quis Ephesi, cum sequentibus. ff. de eo quod certo loco, his uerbis: Si quis Ephesi decem aut Capuæ hominem dari stipulatus experiat: non debet detracto altero loco experiri, ne auferat loci utilitatem reo. Scæuola lib. Xv. Quæstionū ait, non utiq; ea quæ tacitè insunt stipulationibus, semper in rei esse potestate: sed quid debeat, esse in eius arbitrio: an debeat, non esse: & ideo nec locum esse. Qui Stichum aut Pamphilum promittit, eligere posse quem soluat, quam diu ambo uiuunt. Cæterum ubi alter decessit, extinguuntur eius electione, ne sit in arbitrio eius an debeat: dum non uult uiuū præstare, quæ solum debet. Quare & in proposito eum qui promissit Ephesi aut Capuæ, si fuerit in eius arbitrio ubi ab eo petatur, conueniri non potuisse. Semper enim alium locum electurū. Sic euenire, ut sit in ipsius arbitrio an debeat. Quare purat posse ab eo peti altero loco & sine loci adiectione. Damus igitur actori electione peritonia. Et generalitèr desinit Scæuola, petitorè electione habere, ubi petat: reū, ubi soluat, sed ante petitione. Proinde mixta (inquit) rerum alternatio, locorum alternationi, ex necessitate facit actoris electionem & in re propter locum. Alioquin tollis ei actionem, dum uis referuare reo optionem. Tertia exceptio est: Nisi Ephesi & Capuæ dari sit stipulatus. Hæc exceptio reprobatur d. l. 2. §. si quis ita, his uerbis: Si quis ita stipuletur, Ephesi & Capuæ: hoc agit, ut Ephesi partem, & Capuæ partem petat. Reliquas exceptiones uide j. causa proxima.

II. Causa: Si alio loco, quam quo dare promissit, soluat debitor. Hæc causa approbatur l. unica. C. ubi conueniatur qui certo loco, his uerbis: Qui certo loco sese soluturum pecuniam obligat, si solutioni satis non fecerit: arbitraria actionis & in alio loco potest conueniri, in qua

in qua uenit æstimatio, quod alterutrus in-
terfuit, suo loco potius, quam in eo, in quo
petitur, solui. *Concordat l. 2. in prin. ff. de eo quod
certo loco, cuius uerba uide §. causa prox. in prin. Item
concordat d. l. 2. §. Julianus, his uerbis: Iulianus La-
beonis opinionem secutus, etiã actoris ha-
buit rationem, cuius interdũ potuit inter-
esse Ephesi recipere. Itaq; utilitas quoq; a-
ctoris ueniet. Quid enim, si traiectionem pec-
uniam dederat, Ephesi recepturus, ubi sub
pœna debebat pecuniã, uel sub pignoribus:
& distracta pignora sunt, uel pœna cõmissa
mora tua? uel aliquid hico debebatur, & res
stipulatoris uillissimo distracta est? *Concordat
l. 1. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 1. Concordat itẽ
l. in bonæ. 7. in fine. ff. d. tit. cuius uerba uide §. quest. 8.
Concordat item l. is qui. 9. ff. eod. tit. his uerbis: Is q cer-
to loco dare p̄mittit, nullo alio loco, quã
in quo promisit, soluere inuito stipulatore
potest. Huius regule exceptiones hæ sunt. **Primã**
exceptio est: Nisi eo loco agatur, ubi ut solueretur con-
uenit. Hæc exceptio approbatur l. quod si. 4. in prin. ff.
de eo quod certo loco, his uerbis: Quod si Ephe-
si petetur, ipsa sola summa petetur, nec am-
plius quid: nisi quid stipulatus est, uel si tẽ-
poris utilitas interuenit. Secunda exceptio est:
Nisi ibi ubi soluendum est, pecunia actori sit oblata, uel
deposita, uel de soluendo eo loci caueatur. Hæc exce-
ptio approbatur d. l. 4. §. interdum, his uerbis: Inter-
dum iudex, qui ex hac actione cognoscet
(cum sit arbitraria) absoluerẽ reum debet,
cautione ab eo exacta de pecunia ibi soluẽ-
da, ubi promissa est. Quid enim, si ibi uel ob-
lata pecunia actori dicatur, uel deposita, uel
ex facili soluẽda: nõne debeat interdum
absoluerẽ: in summa, æquitatem ante ocu-
los habere debet iudex, qui huic actioni ad-
dictus est. Tertia exceptio est: Nisi non stipulatio
facta sit, ut certo loco soluatũ: sed uel hæres à testatore
inssus sit, uel mutua pecunia data, ut certo loco redda-
tur. Hæc exceptio reprobatũ l. si hæres. 5. cum lege se-
quente. ff. de eo quod certo loco, his uerbis: Si hæres
à testatore inssus sit certo loco quid dare, ar-
bitraria actio competit. Et si mutua pecunia
data fuerit, ut certo loco reddatur. Planẽ ad-
mittitur exceptio proposita, si in bonæ fidei contractu
conuenit ut certo loco soluatũ. hoc enim casu arbitra-
ria actio non competit, sed bonæ fidei actio. Que di-
stinctio approbatur l. in bonæ fidei. 7. ff. eod. tit. cuius
uerba uide §. questione ultim. Quarta exceptio: Ni-
si debitum solutum sit. Hæc exceptio reprobatũ l. 2.
§. idem Iulianus. ff. de eo quod certo loco, his uerbis:
Iulianus tractat, an is qui Ephesi sibi aut Ti-
tio dari stipulatus est: si alibi Titio solua-
tur, nihilominus possit intendere sibi dari
oportere? Et scribit liberationem non
contigisse, atque ideo peti posse quod in-
teresset. Marcellus autem & alii tractat, &
apud Iulianum notat, posse dici, et si mihi**

alibi soluatũ, liberationem contigisse,
quamuis inuitus accipere non cogar. Pla-
ne si non contingat liberatio, dicendum
est superesse petitionem integræ summæ:
quemadmodum si quis infulam alibi fecit-
set, quã ubi promiserat, in nihilum libe-
raretur. Sed mihi uidetur summæ solutio
distare à fabrica infulæ. Et ideo quod in-
terest solum petendum. *Contradicere uide-*
tur l. ultim. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. ex-
ceptione proximi. Quinta exceptio est: Nisi post
commissam stipulationem propositam fideiusso- r sit ac-
ceptus. Hæc exceptio uidetur approbari d. l. ultim.
his uerbis: Si post moram factam, quo mi-
nus Capuæ solueretur, cãm arbitraria uel-
let agere, fideiusso- r acceptus sit eius a-
ctionis nomine: uideamus, ne ea pecu-
nia, quæ ex sententia iudicis accedere po-
test, non debeatur, nec sit in obligatione:
adeo ut nunc quoque sorte soluta, uelut
si Capuæ petatur, arbitrium iudicis cesset?
nisi quis dicat, si iudex centum & uiginti
condemnare debuerit: centum solutis
ex uniuersitate, tam ex sorte quã ex pœ-
na solutum uideri: ut super sit petio eius
quod excedit sortem, & accedat pœna pro-
eadem quantitate. Quod non puto admit-
tendum: tanto magis, quod creditor acci-
piendo pecuniam, etiã remississe pœnam
uideatur.

IIII. AD VERSVS QVOS datur actio proposita?

I. Regula, De mandatore, proponitur l. si ut. 61. ff.
de fideiusso- ribus, his uerbis: Si (ut proponitur)
cũm pecunia mutua daretur, ita conuenit,
ut in Italia solueretur: intelligendum, man-
dato- rem quoq; simili modo contraxisse.
II. Regula, De fideiusso- re, proponitur l. centum. §.
ff. de eo quod certo loco, his uerbis: Centum Ca-
puæ dare stipulatus fideiusso- rem accepisti.
Ea pecunia ab eo similiter ut ab ipso promif-
fore peti debebit: id est, ut si alibi quã Cap-
puæ petatur, arbitraria agi debeat, lisq; tam
ti æstimetur, quanti eius uel actoris interfu-
it eam sumam Capuæ potius quã alibi
solui. Huius regule exceptio hæc est: Nisi per reũ,
non per fideiusso- rem steterit, quo minus pecunia debi-
to loco soluatũ. Hæc exceptio approbatur ibidem, his
uerbis: Nec oportebit (quod fortẽ per reũ
steterit, quo minus tota centum Capuæ sol-
uerentur) obligationem fideiusso- ris auge-
ri. Neque enim hæc causa factã comparabi-
tur obligationi usurarum. Ibi enim duæ
stipulationes sunt, hic tantũ una pecuniæ
credita, circa cuius executionem æstima-
tionis ratio arbitrio iudicis committitur.
Eiusque differentia manifestissimum ar-
gumentum esse puto, quod si post moram
factam pars pecuniæ soluta sit, & reliquum
petatur:

petatur: officium iudicis tale esse debeat,
ut æstimet quanti actoris interfit eam dun-
taxat summam quæ peteretur, Capuæ so-
lutam esse.

V. VBI ET APVD QVEM competat?

De loco, ubi quis se solutũ constituit, & alio, pro-
ponitur l. cum qui. 43. ff. de iudicij. l. unica. C. ubi con-
ueniatur qui certo loco, &c. cuius uerba uide §. quest.
3. causa 2. in prin. Concordat item l. qui Romæ. 122. in
prin. ff. de uerb. oblig. his uerbis: Qui Romæ pecu-
niam mutuam acceperat soluendam in len-
gin qua prouincia post menses tres, eamq;
ibi dari stipulanti sponderat, post paucos
dies Romæ testatõ creditori dixit, paratum
se esse Romæ eã numerare, detracta ea sum-
ma, quam creditori suo usurarum nomine
dederat. quæsitum est, cum integram sum-
mam, in quam stipulatione obligatus est,
obtulit: an eo loco, in quo soluenda pro-
missa est, sua die integra peti possit? Scæuo-
la respondit, posse stipulatorem sua die ibi,
ubi soluendam stipulatus esset, petere.

VI. QUID VENIAT IN actione proposita?

I. Regula, De eo quod actoris interest, proponitur
l. 2. in prin. ff. de eo quod certo loco, cuius uerba uide §.
quest. 1. 2. causa 2. in prin. Concordat d. l. 2. §. fin. cuius
uerba uide §. lib. 36. cap. 8. reg. 1. Item concordat l. unica.
in fine. C. ubi conueniatur qui certo loco, cuius uerba
uide §. quest. 3. causa 2. in prin. Item concordat inst. de
actioib. §. loco plus. ibi in qua scilicet, cuius uerba uide
§. lib. 36. cap. 8. reg. 9.

II. Regula: Sorte alibi soluta, non tota summa, sed
interesse tantũ manet in obligatione. Que regula ap-
probatur l. 2. §. idem Iulianus. ff. de eo quod certo loco,
cuius uerba uide §. quest. 3. causa 3. except. 4.

VII. AD VNCTVM OFFI- cium iudicis in hac actione.

Æquitatem ante oculos habere debet. Que regula
approbatur l. quod si. 4. in fine. ff. de eo quod certo lo-
co, cuius uerba uide §. d. causa 2. exc. 2.

VIII. ADFINIA REME- dia.

Bonæ fidei actio, si in aliquo contractu bonæ fidei de
loco solutionis conuenit, competit, non actio proposita.
Que regula approbatur l. in bonæ. 7. ff. de eo quod cer-
to loco, his uerbis: In bonæ fidei iudicij, etiã
si in contrahendo conuenit, ut certo loco
quid præstetur, ex empto uel uendito, uel
depositi actio competit, non arbitraria. Si ta-
men certo loco condicendum se quis stipu-
latus sit: hæc actione utendum erit.

DE PRAETORIIS STI- pulationibus. Cap. XIII.

Septima stipulationis species est, stipulatio prætoria: de qua in genere hic agendum, singulis eius spe-
ciebus suis locis subiectis.

I. DEFINITIO prætoria stipulationum pro-
ponitur l. stipulationum. 5. §. prætoria. ff. de uerb. oblig.
gat. cuius uerba cum concordantibus uide §. cap. 2. di-
uision. 1.

II. DIVISIONES PRAE- toriarum stipulationum, & species.

I. Diuisio proponitur l. in prin. ff. de prætoria stipu-
lationibus, his uerbis: Prætoria stipula-
tionum tres uidentur esse species, iudicia-
les, cautionales & communes. Iudiciales
cas dicimus, quæ propter iudicium interpo-
nuntur, ut ratum fiat: ut iudicatum solui, &
ex operis noui nunciacione. Cautionales
autem sunt, quæ in stat actionis habent, &
ut sit nouatio intercedunt: ut de legato sti-
pulationes, & de tutela, & ratam rem habe-
re, & damni infecti. Communes sunt sti-
pulationes, quæ sunt iudicio sistendi causa. Et
sciendum est, omnes stipulationes natura
sui cautionales esse. hoc enim agitur in sti-
pulationibus, ut quis cautior sit & securior
interposita stipulatione.

II. Diuisio proponitur d. l. 1. §. stipulationum, usq;
ad §. fin. his uerbis: Stipulationum istarum
prætoria quædam sunt, quæ satisfactio-
nem exigunt, quædam quæ nudam repro-
missionem. Sed per pauca sunt, quæ nudam
repromissionem habent: quibus enumerat-
is apparebit, cæteras non esse repromissio-
nes, sed satisfactioes. Stipulatio ista ex op-
eris noui nunciacione aliã satisfactioem, a-
liã repromissionem habet. Videamus ergo,
ex qua operis noui nunciacione satisfactio
ri oporteat, & quemadmodum satisfidetur.
Namque de eo opere, quod in priuato factũ
erit, satisfidari: de eo quod in publico, repro-
mitti oportet. Sed & hi quidem qui suo
nomine cauent, repromittunt: qui alieno, sa-
tifdant. Item ex causa damni infecti interdũ
repromittitur, interdum satisfidatur. Nam si
quid in flumine publico fiat, satisfidatur: de
ædibus aut repromittitur. Stipulatio duplæ
repromissio est, nisi cõuenierit, ut satisfidetur.

III. Diuisio proponitur & declaratur l. 2. ff.
de prætoria stipulationibus, his uerbis: Præto-
ria stipulationes aut rei restitutionem con-
tinent, aut incertam quantitatem. Resti-
tutionem rei: sicut stipulatio ex operis
noui nunciacione, qua cauetur, ut opus
restituatur. Ideoque siue actor, siue reus de-
cesserit, pluribus hæredibus relictis, uno
uicente uel uicito, totum opus restitui
debet. quamdiu enim aliquid superest,
tandiu non potest uideri opus restitu-
tum. Incertam quantitatem continet sti-
pulatio iudicatum solui, & rem ratam
dominum habiturum, & damni infecti,
& his similes: in quibus respondetur, scin-
di cas

di eas in personas hæredū: quamuis possit dici, ex persona hæredum promissoris non posse descendente à defuncto stipulationē diuersam conditionē cuiusque facere. At in contrariū summa ratione fit, ut uno ex hæredibus stipulatoris uincēte, in partem eius cōmittatur stipulatio. hoc enim facere uerba stipulationis, Quāti ea res est. Sed si unus ex hæredibus promissoris totam rem possideat, in solidum eum damnandū, Iulianus scribit. In quantum autem ipse ea stipulatio ne, uel fideiussores, & an omnino teneatur, dubitari potest: Et uidendū air, ne non committatur. Sed si lite contestata possessor decesserit: unum ex hæredibus non maiore ex parte damnandum, licet totum fundū possideat, quā ex qua parte hæres est. Hactenus diuisiones & species prætoriarum stipulationum propositæ sunt. De singulis autem speciebus (ut dixi) suis locis copiosius tractatur.

III. PROPRIA PRÆTORIARUM STIPULATIONUM.

I. Regula: Legem accipiunt de mente prætoris, nihilq; in illis est immutandum. Quæ regula approbatur l. in conu. 52. in prin. ff. de uerb. oblig. his uerbis: In conuentionalibus stipulationibus contractui formam contrahentes dant. Enim uero prætoriarum stipulationes legem accipiunt de mente prætoris, qui eas proposuit. Denique in prætorijs stipulationibus nihil immutare licet, neq; addere, neq; detrudere.

II. Regula: Prætoris est addere, detrudere uel immutare in his stipulationibus: item cognoscere, an stipulatio hæc sit interponenda, nec ne? Quæ regula approbatur l. 1. §. fin. ff. de prætorijs stipulationibus. his uerbis: Quod si sit aliqua controuersia: ut puta si dicatur, per calumniam desiderari ut stipulatio interponatur: ipse prætor debet super ea summam cognoscere, & cautum iubere, aut denegare. Sed & si quid uel addi, uel detrahi, uel immutari in stipulatione oporteat: prætoriarum erit iurisdictionis.

III. Regula: Prætoris est interpretatio in his stipulationibus, eiusq; mens estimanda est. Quæ regula approbatur l. in prætorijs. 8. ff. de prætorijs stipulat. cuius uerba uide §. cap. 9. reg. 10.

III. CAUSAE, EX QUIBUS CAUENDUM.

Causas ex quibus cauendum, uide in singulis stipulationis speciebus: ut in stipulatione, Ratam rem haberi, iudicatum solui, Rem pupilli saluam fore, &c. Quarum causarum exceptio generalis hæc est: Nisi semel sit cautum. Quæ exceptio ut ipso iure subsistit, ita recipit replicationem hanc: Nisi cautum esse desierit. Quæ replicatio approbatur l. prætor. 4. ff. de prætorijs stipulationibus. his uerbis: Prætoriarum stipulationes sæpius interponuntur, cum sine culpa stipulatoris cautum esse desijt.

V. QVOMODO SEV QVOCATIONIS GENERE CAUENDUM?

Regulariter quidem non nisi per fideiussores cauendum. Quæ regula approbatur l. prætor. 7. in prin. ff. d. ut. his uerbis: Prætoriarum stipulationes personas desiderant pro se interuenientium neq; pignoribus quis, neq; pecuniæ, uel auri, uel argenti depositione in uicē satisfactionis fungitur. Concordat l. 1. §. stipulationum. ff. eod. ut. cuius uerba uide §. quæst. 2. diuis. 2. Huius regulae exceptio prima hæc est: Nisi nomine noui operis, quod in publico fit, caueatur. tunc enim sufficit nuda repromissio. Quæ exceptio approbatur d. §. stipulationum. ibi: Nisi de eo. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi quis non suo, sed alieno nomine de opere publico caueat. hic enim satisfacere debet. Quæ replicatio approbatur d. §. stipulationum. ibi: sed & hi quidem. Altera exceptio est: Nisi de damno infecto adiuu nomine caueatur, tunc enim sufficit nuda repromissio. Quæ exceptio approbatur d. §. stipulationum. ibi: tunc ex causa. Tertia exceptio est: Nisi stipulatio duple interponatur. Quæ exceptio approbatur d. §. stipulationum. ibi: stipulatio duple. Quarta exceptio est: Nisi fideiussores habere non possit. tunc enim iuratoria cautio sufficit. Quæ exceptio approbatur in casu Nouell. c. 112. §. ceterum. ibi: quod si dicat. cuius uerba uide §. lib. 6. cap. 7. quæst. 8. in prin. Quinta exceptio est: Nisi cautionis, non satisfactionis uocabulum in lege positum sit. Quæ exceptio approbatur per ea quæ habentur §. lib. 6. c. 7. in prin.

VI. QUID SEV DE QVA RE CAUENDUM?

I. Regula: Aut ut res restituatur, aut ut incerta summa præstetur, cauendū. Quæ regula approbatur simul & declaratur l. 2. ff. de prætorijs stipulationibus. cuius uerba uide §. quæst. 2. diuis. 3.

II. Regula: in ijs stipulationibus, in quibus de incerta summa, seu quanti ea res est, cauendum: commodius est certam pecuniam stipulari. Quæ regula approbatur l. ult. ff. de prætorijs stipulationibus. his uerbis: In huiusmodi stipulationibus, quæ quanti ea res est, promissionem habent: commodius est certam summam comprehendere: quoniam difficilis probatio est, quanti cuiusque interfit, & ad exiguam summam deducitur. Concordat Inst. de uerb. obligat. §. non solum. ibi: & in huiusmodi. cuius uerba uide §. cap. 2. diuis. 2.

VII. QUIBUS CAUENDUM?

Et procuratoribus caueri potest. Quæ regula approbatur l. general. 3. ff. de prætorijs stipulat. his uerbis: Generaliter in omnibus prætorijs stipulationibus & procuratoribus satisfacitur. Hactenus de prætorijs stipulationibus. Sed & plura ad eas pertinentia uide supra in tractatu stipulationum generali. De obligationibus igitur, quæ uerbis contrahuntur, tam in genere, quā in specie, satis sit dictum nunc de obligationibus quæ re consistunt, est dispiciendum.

DE OBLIGATIONIBUS QUAE RE CONTRAHUNTUR, earumq; actionibus.

DE MUTVO. Cap. I.



MUTVO: Etymologia mutui seu ratio nominis proponitur l. 2. §. appellata. ff. si certum petatur, his uerbis: Appellata est mutui datio ab eo, quod de meo tuum fiat. Et ideo si de meo tuum non fiat, non nascitur obligatio. Concordat Inst. quibus mod. re contrah. obligat. §. 1. his uerbis: Quoniam nobis non eadem res, sed aliæ eiusdem naturæ & qualitatis redduntur, inde etiam mutuum appellatum est: quia ita à me tibi datur, ut ex meo tuum fiat: & ex eo contractu nascitur actio, quæ uocatur conditio.

II. PROPRIUM MUTVI.

I. Regula, De subiecto mutui, proponitur Inst. quibus mod. re contrah. oblig. §. 1. his uerbis: Mutui datio in ijs rebus consistit, quæ pondere, numero, mensura constant: ueluti uino, oleo, frumento, pecunia numerata, ære, argento, auro: quas res aut numerando, aut metiendo, aut adpendendo in hoc damus, ut accipientium fiant. Concordat l. 1. §. re contrahitur. ff. de act. & obligat. his uerbis: Re contrahitur obligatio mutui datione. Mutui autem datio consistit in his rebus, quæ pondere, numero, mensura constant: ueluti uino, oleo, frumento, pecunia numerata: quas res in hoc damus, ut accipientis fiant, postea alias recepturi eiusdem generis & qualitatis. Item concordat l. 2. §. mutui. ff. si certum petatur, his uerbis: Mutui datio consistit in his rebus, quæ pondere, numero, mensura constant: quoniam earum rerum datione possumus in creditum ire: quia in genere suo functionem recipiunt per solutionem potius quā per speciem. Nam in cæteris rebus ideo in creditum ire non possumus, quia aliud pro alio inuito creditore solui non potest.

II. Regula: In mutuo aliud pro alio, eiusdem tamen generis, soluitur. Quæ regula proponitur uerbis iam dictis hisce: Quia in genere, &c. Concordat d. l. 2. in prin. his uerbis: Mutuum damus recepturi non eandem speciem quam dedimus (alioquin commodatum erit, aut depositum) sed idem genus. Nam si aliud genus, ueluti si pro tritico uinū recipiamus: non erit mutuum. Concordat Inst. quibus mod. re contrah. §. 1. cuius uerba uide §. quæst. prox. Concordat item Inst. eod. tit.

§. item is cui, ibi: sed is ab eo, cuius uerba cum concordantibus uide §. quæst. 4.

III. Regula: Mutui datione transfertur rei dominium. Quæ regula approbatur per ea quæ proposita sunt §. quæst. prox.

III. DIFFERENTIA mutui & crediti proponitur l. 2. §. creditum. ff. si certum petatur, his uerbis: Creditum à mutuo eo differt, quo genus à specie. Nam creditum consistit etiam extra eas res, quæ pondere, numero, mensura continentur: sicuti est eandem rem recepturi sumus, creditum est. Item mutuum non potest esse, nisi proficiatur pecunia: creditum autem sit interdum, etiam si nihil proficiatur: ueluti si post nuptias dos promittatur. In mutui datione oportet dominū esse dantem. Nec obest, quod filius familiæ & seruus dantes peculiare numos obligant. Id enim tale est, quale si uoluntate mea tu des pecuniam. Nam mihi actio adquiritur, licet numeri mei non fuerint. Verbis quoque credimus, quodam actu ad obligationem comparandam interposito: ueluti stipulatione.

III. DIFFERENTIA mutui & comodatati proponitur Inst. quibus mod. re contrah. oblig. §. item is cui, his uerbis: Is cui res aliqua utenda datur, id est comodatur, re obligatur, & tenetur comodatati actione. Sed is ab eo qui mutuum accepit, longè distat. Namq; non ita res datur, ut eius fiat: & ob id de ea re ipsa restituenda tenetur. Et is quidem qui mutuum accepit, si quolibet fortuito casu amiserit quod accepit: ueluti incendio, ruina, naufragio, aut latronum hostiumue incursum: nihilominus obligatus remanet. At is qui utendum accepit, sanè quidem exactam diligentiam custodiendæ rei præstare iubetur, nec sufficit ei tantam diligentiam adhibuisse, quantam suis rebus adhibere solitus est: si modò alius diligentior poterat eam rem custodire. Sed propter maiorem uim, maiorisue casus non tenetur: si modò non ipsius culpa is casus interuenit. Alioqui si id quod tibi commodatum est domi, peregrè tecum ferre malueris, & uel incursum hostium prædonumue, uel naufragio amiseris: dubium non est, quin de restituenda ea re tenearis. Concordat l. 1. §. is quoque cui, ff. de act. & obligat. his uerbis: Is quoque cui rem aliquā commodamus, re nobis obligatur:

sed is de ea ipsa re quam accepit, restituenda tenetur. Et ille quidem qui mutuum accepit, si quolibet casu quod accepit amiserit: nihilominus obligatus permanet. Is uero qui utendum accepit, si maiore casu, cui infirmitas humana resistere non potest (ueluti incendio, ruina, naufragio) rem quam accepit amiserit: securus est. Alias tamen exactissimam diligentiam custodiæ rei præstare compellitur. Nec sufficit ei eandem diligentiam adhibere, quam in suis rebus adhibeat, si alius diligentius custodire poterit. Sed & in maioribus casibus, si culpa eius interueniat, tenetur: ueluti si quasi amicos ad cenam inuitatus, argentum quod in eam rem utendum accepit, peregrè proficiscens secum portare uoluerit, & id aut naufragio, aut prædonum hostiumue incursu amiserit. Concordat item l. 2. in prin. ff. si certum petatur. cuius uerba uide §. quest. 2. reg. 2. Hactenus de ipso mutuo: nunc de eius actione dicendum.

DE CERTI CONDICTIO-
ne ex mutuo. Cap. II.

I. CAUSA HUIUS ACTIONIS,
cum eius exceptioni-
bus.

Si mutuum datum sit, datur condictio certæ ex mutuo. Que regula approbatur infra quibus mod. re contrah. obligat. §. 1. in fine. cuius uerba uide §. 30 cap. prox. in prin. Huius autem regule exceptiones hæc sunt.

I. Exceptio: Nisi non dominus mutuum dederit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur j. except. 12.

II. Exceptio: Nisi seruus mutuum dederit. Hæc exceptio reprobat, certis tamen conditionib. j. d. except. 13. repl. 4.

III. Exceptio: Nisi filiusfamilias mutuum dederit. Et hæc exceptio reprobat l. 2. §. in mutui. ff. si certum petatur. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 3.

III. Exceptio: Nisi pupillus crediderit. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit: uerum eius replicatio hæc est: Nisi pecunia à pupillo credita consumpta sit. Que replicatio approbatur l. non omnis. 19. §. si pupillus. ff. si certum petatur. cuius uerba uide j. ead. quest. in fin. repl. gener.

V. Exceptio: Nisi furiosus crediderit. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit: uerum eius replicatio hæc est: Nisi pecunia sit consumpta, uel in rem debitoris uersa. Hæc replicatio approbatur l. si à. 12. ff. si certum petatur. his uerbis: Si à furioso, cum eum competentem mentis esse putares, pecuniam quam mutuam acceperis, eaque in rem tuam uersa fuerit: conditionem furioso adquisiri, Iulianus ait. Nam ex quibus causis ignorantibus nobis actiones adquiruntur, ex iisdem etiam furioso adquiri. Concordat l. si à furioso. 2. in princip. ff. de action. & obligation. cuius

ius uerba uide §. libro 36. capite 2. except. 2. repl. 3.

VI. Exceptio: Nisi rector provincie, uel aliquis ex ijs qui circa eum sunt, crediderit. Hæc exceptio approbatur l. eos qui. 33. ff. si certum petatur. his uerbis: Principalibus constitutionibus cauetur, ne hi qui provinciam regunt, quibus eos sunt, negociantur, mutuam pecuniam dent, fœnūs exerceant. Concordat l. eos qui. 3. C. eod. ut. his uerbis: Eos qui officia administrant, neque per se, neque per suppositas personas tempore officij sui in provincia fœnūs agitare posse, sæpe rescriptum est. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi officiales sint perpetui. Que replicatio approbatur l. præsidis. 34. ff. d. ut. his uerbis: Præsides provincie officiales, qui perpetui sunt, mutuam pecuniam dare, & fœnēbrem exercere possunt.

VII. Exceptio: Nisi rectori provincie mutua pecunia sit data. Hæc exceptio reprobat l. 2. in fine, his uerbis: Præsides provincie mutuam pecuniam fœnēbrem sumere non prohibetur.

VIII. Exceptio: Nisi quis iudici mutuam pecuniam dederit. Hæc exceptio approbatur l. penultim. C. si certum petatur, his uerbis: Quisquis iudici fœnēbrem pecuniam mutuauerit, si in provincia fuerit uersatus, quasi emptor legum atque provincie: uel si quis collectarius honoris precium dederit ambienti, exilij pœna unā cum ipso iudice plebetur.

IX. Exceptio: Nisi filiofamilias mutua pecunia data sit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur j. cap. prox.

X. Exceptio: Nisi pupillo creditum sit. Hæc exceptio approbatur l. pupillus. 58. ff. de action. & obligat. his uerbis: Pupillus mutuam pecuniam accipiendo, ne quidem iure naturali obligatur. Ait Iuriconsultus: Ne quidem iure naturali. De hoc uide §. lib. 36. cap. 2. except. 1. repl. 2. Planè huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi pupillus ea pecunia locupletior sit factus. Que replicatio approbatur l. apud Celsum. 4. §. si quis pupillo. ff. de doli mali except. cuius uerba uide §. d. exc. 1. repl. 2. Altera replicatio est: Nisi creditor pupillo heres exiterit. Que replicatio approbatur l. Stichum. 95. §. aditio. ibi: aliquando. ff. de solutionib. cuius uerba uide j. lib. 48. cap. 18. reg. 1. Plures huiusmodi replicationes uide §. d. except. 1.

XI. Exceptio: Nisi debitori, qui consilium fraudandorum creditorum iniit, creditum sit. Hæc exceptio approbatur l. ait. 9. ff. de priuilegijs credit. his uerbis: Ait prætor, Quod postea contractum erit, quam is cuius bona uenerint, consilium fraudandi receperit, sciente eo qui contraxerit: ne actio eo nomine detur.

XII. Exceptio: Nisi perdituro pecuniam quis crediderit. Hæc exceptio approbatur l. si uero. 12. §. si adolefcens.

lescens. ff. mandati. cuius uerba uide j. libro 43. cap. 12. quest. 2. except. 5.

XIII. Exceptio: Nisi aliena pecunia credita sit. Hæc exceptio approbatur l. 2. §. in mutui. ff. si certum petatur. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 3. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi pecunia sit consumpta. Que replicatio approbatur l. si à furioso. 12. §. fin. cum lege sequente. ff. si certum petatur. his uerbis: Si alienam pecuniam credendi causa quis dederit, deinde furere coeperit, & consumpta sit ea pecunia: conditionem furioso adquisiri, Iulianus ait. Nam & si fur numos tibi credendi animo dedit, accipientis non facit: sed consumptis eis, condictio nascitur. Vnde Papinianus lib. VII. Quest. ait: Si alienos numos mutuos tibi dedi, non antè mihi teneris, quam si eos consumpseris. Quòd si per partes eos consumpseris: an per partes tibi condicam, quaeritur? & ait, me condicendum, si admonitus fueris alienos numos fuisse. Ideo per partes condicam: quia nondum totos consumpsit compererim. Concordat l. non omnis. 19. §. fin. ff. eod. ut. his uerbis: Omnino qui alienam pecuniam credendi causa dat, consumpra ea habet obligatum eum qui accepit: item qui in solutum dedit, liberatur ab eo qui accepit. Concordat item l. si à furioso. 23. §. fin. ff. de action. & obligat. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 2. except. 2. repl. 3.

Altera replicatio est: Nisi is qui alienam pecuniam credidit, eam sibi reddi sit stipulatus. Que replicatio approbatur l. 2. C. si certum petatur, his uerbis: Quamuis pecuniam tuam Asclepiades suo nomine crediderit: stipulando tamen sibi ius obligationis quaesiuit: quam pecuniam ut possis petere, mandatis tibi ab eo actionibus consequeris. Concordat l. eius qui. 41. §. quod si stipulatus. ibi: quod si sibi. ff. si certum petatur. cuius uerba uide j. repl. 5. Tertia replicatio est: Nisi quis alienam pecuniam crediderit eius nomine, cuius pecunia est. Hæc replicatio approbatur l. si absentis. 4. C. d. ut. his uerbis: Si absentis pecuniam nomine eius fœnori dedisti, ac reprobo nomine mandatis actionibus experiris: præses provincie iurisdictionem suam præbebit. Idem si cessare mandatum animaduertit, utilem tibi aduersus debitorem actionem eo nomine competere non negabit. Quarta replicatio est: Nisi seruus uel filiusfamilias pecuniarem pecuniam crediderit. Hæc replicatio approbatur l. 2. §. in mutui. ff. si certum petatur. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 3. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi seruus fugitiuus crediderit. Altera duplicatio est: Nisi contra uoluntatem domini seruus crediderit. Que duæ duplicationes approbantur l. rogasti. 1. §. fin. ff. d. ut. his uerbis: Si fugitiuus seruus numos tibi crediderit: an condicere tibi numos dominus possit, quaeritur? Et quidem si seruus meus, cui concessa est peculij ad-

ministratio, crediderit tibi: erit mutua. Fugitiuus autem uel alius seruus contra uoluntatem domini credendo, non facit accipientis. Quid ergo uin dicari numi possunt, si existant: aut si dolo malo desinant possideri, ad exhibendum agi. Quòd si sine dolo malo consumpti sunt: condicere tibi poterò. Harum duplicationum triplicatio hæc est: Nisi pecunia credita sine dolo malo sit consumpta. Que triplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Quòd si sine dolo malo, &c. Quinta replicatio est: Nisi mandatu uel uoluntate domini pecuniam eius quis crediderit. Que replicatio approbatur d. §. in mutui. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi mortuo demum domino mandante, crediderit. Que duplicatio approbatur simul & distinguitur l. eius. 41. ff. si certum petatur, his uerbis: Eius qui in provincia Stichum seruum calendario præposuerat, Romæ testamentum recitatum est, quo idem Stichus liber & ex parte hæres erat scriptus: qui status sui ignarus pecunias defuncti aut exegit, aut credidit, ut interdum & stipularetur, & pignora acciperet: consulebatur, quid de his iuris esset? Placebat, debitores quidem, qui ei soluisent, liberatos esse, si modò ipsi quoque dominum decessisse ignorassent. Earum autem summarum nomine, quæ ad Stichum peruenissent, familiaræ eriscundæ quidam actionem non competere cohæredibus, sed negotiorum gestorum dari debere. Quas uero pecunias ipse credidisset: eas non ex maiore parte, quam ex qua ipse hæres esset, alienatas esse. Nam etsi tibi in hoc dederim numos, ut eos Stichus credas, deinde mortuo me ignorans dederis: accipientis non facies. Neque enim, sicut illud receptum est, ut debitores soluentes ei liberentur: ita hoc quoque receptum, ut credendo numos alienet. Quare si nulla stipulatio interuenisset, neque creditam pecuniam pro parte cohæredis peti posse, neque pignora teneri. Quòd si stipulatus quoque esse: referre quemadmodum stipulatus esset. Nam si nominatim fortè Titio domino suo mortuo iam dari stipulatus esset: proculdubidè inuulter esse stipulatum. Quòd si sibi dari stipulatus esset, dicendum hæreditati eum adquisisse. Sicut enim nobismet ipsis ex re nostra per eos qui liberi uel alieni serui bona fide seruiunt, adquiritur: ita hæreditati quoque ex re hæreditaria adquiri. Post aditam uero à cohæredibus hæreditatem, non æquè idem dici, utiq; si scierint eum sibi cohæredem datum: quoniam tunc non possent uideri possessores bonæ fidei esse, qui nec possidendi animum haberent. Quòd si proponatur cohæredes eius id ignorasse (quòd fortè ipsi quoque ex ne-

cessarijs fuerint) potest adhuc idem responderi. Quo quidem casu & illud euenturum, ut si suae conditionis cohaeredit iste seruus habeat: inuicem bona fide seruire uideantur. *Sexta replicatio est: Nisi is qui alienam pecuniam credidit, postea domino pecuniae haeres extiterit. Quae replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Quam ex qua ipse haeres esset, &c. De qua re uide plura §. lib. 21. cap. 4. causa 1. except. 1. Septima replicatio est: Nisi cum haeres legatam pecuniam credidisset, legatarius legatum postea repudiauerit. Quae replicatio approbatur l. promde. 8. §. item si legatam. ff. si certum petatur. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 3. except. 28. repl. 1. Octaua replicatio est: Nisi quis debitorem suum pecuniam dare iusserit ei qui mutuum rogauit. Nona replicatio est: Nisi quis debitori suo debita pecunia in causam mutui uti permisit. Haec duae replicationes approbantur l. singularia. 15. ff. si certum petatur. cuius uerba uide §. except. 17. repl. 1.*

X 1111. Exceptio: Nisi communem pecuniam socius crediderit. Haec exceptio approbatur l. si socius. 26. ff. si certum petatur, his uerbis: Si socius propriam pecuniam mutuum dedit: omnimodo creditam facit, licet caeteri disenserint. Quod si communem numerauerit: non aedias creditam efficit, nisi caeteri quoque consentiant: quia suae partis tantum alienationem habuit. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi caeteri socij consenserint. quae replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Nisi caeteri quoque consentiant. Altera replicatio est: Nisi pro parte, quam credens socius in pecunia credita habet: pro ea enim mutuum consensit. quae replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Quia suae partis tantum alienationem habet. Concordat l. nam & si. 13. §. fin. ff. si certum petatur. cuius uerba uide §. quaest. prox. reg. 4. item concordat l. si is. 94. in primis: si autem communes. ff. de solutionib. cuius uerba uide §. lib. 48. cap. 9. except. 18. repl. 6.

X V. Exceptio: Nisi pecuniam a pupillo sibi creditam uel solutam, alij crediderit. Haec exceptio ipso quidem iure subsistit, tanquam aliena pecunia credita: uerum eius replicatio haec est: Nisi pecunia ab eo cui data est, consumpta sit. quae replicatio approbatur l. non omnis. 19. §. fin. ibi: quapropter. ff. si certum petatur. cuius uerba uide §. ead. quaest. in fine, repl. gener.

X V I. Exceptio: Nisi haeres pecuniam alij legatam crediderit. Haec exceptio eadem ratione subsistit, quae superior proxima: uerum eius replicatio haec est: Nisi legatarius postea legatum repudiauerit. Quae replicatio approbatur l. promde. 8. §. item si legatam. ff. si certum petatur. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 3. except. 28. repl. 1.

X V I I. Exceptio: Nisi nulla re data uel accepta mutuum contrahatur. Haec exceptio approbatur l. 2. §. creditum. ibi: item mutuum. ff. si certum petatur. cuius uerba uide §. cap. proxim. quaest. 2. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi ex alia causa debitori cum creditore conuenerit, ut pecunia quam debet, mu-

tua sibi concedatur. Quae replicatio approbatur l. singularia. 15. ff. si certum petatur, his uerbis: Singularia quaedam praecipua sunt circa pecuniam creditam. Nam si tibi debitorem meum iussero dare pecuniam: obligaris mihi, quamuis numos meos non acceperis. Quod igitur in duabus personis recipitur, hoc & in eadem persona recipiendum est: ut cum ex causa mandati pecuniam mihi debeas, & conuenerit ut crediti nomine eam retineas: uideatur mihi data pecunia, & a me ad te profecta. Huius replicationis duplicatio prima haec est: Nisi stipulatio non interuenierit. Quae duplicatio approbatur l. si ex. 6. C. si certum petatur, his uerbis: Si ex precio debita quantitas facta nouatione per stipulationem, usuras licitas ab eo contra quem supplicas, stipulatus est: facta mutuae datae quantitas demonstratio praemissa, cum obligationis substantia non defecerit, quo minus usque ad modum placitum usurae possint exigi, nihil nocet. Si uero citra uinculum stipulationis tantum mutuum pecuniam datam conscriptum est, & eius praestati scenus conuenit: simulatis pro infectis habitis, huiusmodi placitum nihil de praecedenti mutauit obligatione. Concordat l. qui negocia. 34. in primis. ff. mandati, his uerbis: Qui negocia Lucij Titij procurabat, cum a debitoribus eius pecuniam exegisset, epistolam ad eum misit, qua significaret certam summam ex administratione apud se esse, eamque creditam sibi se debiturum cum usuris semisibus. quae situm est, an ex ea causa pecunia credita peti possit: & an usurae peti possint? Africanus respondit, non esse creditam. Alioquin dicendum, ex omni contractu nuda pactio pecuniam creditam fieri posse. Nec huic simile esse, quod si pecuniam apud te depositam conueneris ut creditam habeas, credita fiat: quia tunc numi qui mei erant, tui fiunt. Item quod si a debitore meo iussero te accipere pecuniam, credita fiat: id enim benigne receptum est. His argumento esse, cum qui cum mutuum pecuniam dare uellet, argentum uendendum dedisset, nihilo magis pecuniam creditam recte petiturum: & tamen pecuniam ex argento redactam, periculo eius fore qui accepisset argentum. In proposito igitur dicendum, a ctione mandati obligatum fore procuratorem: ut quamuis iphus periculo numi fuerint, tamen usuras de quibus conuenerit, praestare debeat. Huius duplicationis triplicatio haec est: Nisi sine stipulatione conuenerit, ut pecunia deposita depositario credita sit. Quae triplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Nec huic simile esse, &c. Altera propositae replicationis duplicatio est: Nisi pecunia deposita, & depositario uenda concessa, nondum ab eo sit mota.

X V I I I. Exceptio: Nisi aliud quam quod pondere, numero uel mensura constat, in causam mutui datum sit. Quae exceptio approbatur l. 2. §. 1. ff. si certum petatur. cuius uerba cum concordantibus uide §. cap. proxim. quaest. 2. reg. 1. Huius replicatio est: Nisi aliud pro pecunia datum sit uendendum, ut precium in causam mutui uerteretur. Haec replicatio approbatur l. rogasti. 11. in primis. ff. si certum petatur, his uerbis: Rogasti me, ut tibi pecuniam crederem: ego cum non haberem, lancem tibi dedi, uel massam auri, ut eam uenderes, & numis utereris. Si uendideris, puto mutuum pecuniam factam. Quod si lancem uel massam sine tua culpa perdidideris, antequam uenderes: utrum mihi, an tibi perierit, quaestio est? Mihi uidetur Neruae distinctio uerissima, existimantis multum interesse, uenalem habui hanc lancem uel massam, necne? ut si uenalem habui, mihi perierit, quem admodum si alij dedissem uendendam. Quod si non fui hoc proposito ut uenderem, sed haec causa fuit uendendi, ut tu utereris: tibi eam peris, & maxime si sine usuris credidi. Concordat l. si pro. 8. C. si certum petatur. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 9. quaest. 2. reg. 1. except. 16. Contradicit l. qui negotia. 34. in primis. ibi: his argumento. ff. mandati. cuius uerba uide §. repl. prox. dupl. 1. Plane huius replicationis duplicatio haec est: Nisi res uendita non sit, aut uendita quidem sit, sed precium nondum receptum, tunc enim non conditio mutui, sed praescriptis uerbis actio est. Quae duplicatio approbatur l. rogasti. 20. in primis. ff. de praescriptis uerbis, his uerbis: Rogasti me,

X V I I I. Exceptio: Nisi error interuenierit. Haec exceptio approbatur exemplis l. si ego. 18. ff. si certum petatur, his uerbis: Si ego pecuniam tibi quasi donaturus dedero, tu quasi mutuum accipias: Iulianus scribit, donationem non esse. Sed an mutua sit, uidentum est? Et Ulpianus puto nec mutuum esse, magisque numos accipientis non fieri, cum alia opinione accepit. Quare si eos consumpserit, licet conditione teneatur, tamen doli exceptione uti poterit: quia secundum uoluntatem dantis numi sunt consumpti. Et si ego quasi deprensus tibi dedero, tu quasi mutuum accipias: nec depositum, nec mutuum est. Idem est, etsi tu quasi mutuum pecuniam dederis, ego quasi commodatam ostentandi gratia accepi. Sed in utroque casu consumptis numis, conditioni sine doli exceptione locus erit. Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi cum creditor debitorem suum ei qui mutuum rogauerat, promittere iussisset, is tanquam ab alterius debitore sit stipulatus. Quae replicatio approbatur l. si & me. 32. ff. eod. tit. his uerbis: Si & me & Titium mutuum pecuniam rogaueris, & ego meum debitorem tibi promittere iusserim: tu stipulatus sis, cum putares eum Titij debitorem esse:

nam & hoc casu depositum in causam mutui non transit. Quae duplicatio approbatur l. quod si. 10. ff. si certum petatur, his uerbis: Quod si ab initio, cum deponerem, uti tibi (si uoles) permisero: creditam non esse, antequam mota sit: quoniam in debitum iri, non est certum. Cuius duplicationis triplicatio est: Nisi non ab initio depositi, sed postea roganti depositario deponens pecunia deposita uti permisit, tunc enim etiam antequam ab eo mota sit, in causam mutui transit. Quae triplicatio approbatur l. certi conditio. 9. §. fin. ff. si certum petatur, his uerbis: Deposui apud te decem, postea permisi tibi uti. Nerua & Proculus etiam antequam moueantur, condicere quasi mutua tibi hęc posse aiunt. Et est uerum, ut & Marcello uidetur. Animo enim cepisse possidere. Ergo transit ad eum periculum, qui mutuum rogauit, & poterit ei condici. Haec de prima replicatione. Altera replicatio est: Nisi mutuum petenti dictum sit, ut a debitore pecuniam acciperet, uel debitor petenti dare iussus sit. Quae replicatio approbatur l. qui negocia. 34. in principis. uerf. item quod si. 1. ff. mandati. cuius uerba uide §. repl. prox. dupl. 1. Concordat l. singularia. 15. in principis. ff. si certum petatur. cuius uerba uide §. repl. proxim. in primis. Item concordat l. si me. 32. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. 19. repl. 1.

X V I I I. Exceptio: Nisi error interuenierit. Haec exceptio approbatur l. si ego. 18. ff. si certum petatur, his uerbis: Si ego pecuniam tibi quasi donaturus dedero, tu quasi mutuum accipias: Iulianus scribit, donationem non esse. Sed an mutua sit, uidentum est? Et Ulpianus puto nec mutuum esse, magisque numos accipientis non fieri, cum alia opinione accepit. Quare si eos consumpserit, licet conditione teneatur, tamen doli exceptione uti poterit: quia secundum uoluntatem dantis numi sunt consumpti. Et si ego quasi deprensus tibi dedero, tu quasi mutuum accipias: nec depositum, nec mutuum est. Idem est, etsi tu quasi mutuum pecuniam dederis, ego quasi commodatam ostentandi gratia accepi. Sed in utroque casu consumptis numis, conditioni sine doli exceptione locus erit. Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi cum creditor debitorem suum ei qui mutuum rogauerat, promittere iussisset, is tanquam ab alterius debitore sit stipulatus. Quae replicatio approbatur l. si & me. 32. ff. eod. tit. his uerbis: Si & me & Titium mutuum pecuniam rogaueris, & ego meum debitorem tibi promittere iusserim: tu stipulatus sis, cum putares eum Titij debitorem esse:

ut numos tibi mutuos darem: ego cum non haberem, dedi tibi rem uendendam, ut precio utereris. Si non uendidisti, aut uendidisti quidem, pecuniam autem non accepisti mutuum: utilius est ita agere (ut Labeo ait) praescriptis uerbis, quasi negotio quodam inter nos gesto proprii contractus.

X I X. Exceptio: Nisi pecunia creditori a debitore ita sit donata, ut ei statim mutua daretur. Haec exceptio stricto quidem iure approbatur, reprobatur uero aequitatis ratione l. si tibi. 20. ff. si certum petatur, his uerbis: Si tibi pecuniam donassem, ut mihi eandem crederes: an credita fieret? Iulianus dixit, in huiusmodi propositionibus non propriis uerbis nos uti. Nam talem contractum neque donationem esse, neque pecuniam creditam. Donationem non esse, quia non ea mentem pecunia daretur, ut omnimodo penes accipientem maneret. Creditam non esse, quia exoluendi causa daretur magis, quam alterius obligandi. Igitur si is qui pecuniam hac conditione accepit, ut mihi in creditum daret, acceptam dederit: non fore creditam. Magis enim meum accepisse intelligi debeo. Sed haec intelligenda sunt propter subtilitatem uerborum. Benignius tamen est, utrumque ualere. Concordat l. qui id. 34. §. ea lege. ff. de donationib. his uerbis: Ea lege donationis causa Titio pecunia numerata, ut statim donatori mutuo detur, non impeditur dominij translatio: ac propterea numis iisdem donatori creditis, nouum dominium in his quaeritur.

X X. Exceptio: Nisi error interuenierit. Haec exceptio approbatur exemplis l. si ego. 18. ff. si certum petatur, his uerbis: Si ego pecuniam tibi quasi donaturus dedero, tu quasi mutuum accipias: Iulianus scribit, donationem non esse. Sed an mutua sit, uidentum est? Et Ulpianus puto nec mutuum esse, magisque numos accipientis non fieri, cum alia opinione accepit. Quare si eos consumpserit, licet conditione teneatur, tamen doli exceptione uti poterit: quia secundum uoluntatem dantis numi sunt consumpti. Et si ego quasi deprensus tibi dedero, tu quasi mutuum accipias: nec depositum, nec mutuum est. Idem est, etsi tu quasi mutuum pecuniam dederis, ego quasi commodatam ostentandi gratia accepi. Sed in utroque casu consumptis numis, conditioni sine doli exceptione locus erit. Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi cum creditor debitorem suum ei qui mutuum rogauerat, promittere iussisset, is tanquam ab alterius debitore sit stipulatus. Quae replicatio approbatur l. si & me. 32. ff. eod. tit. his uerbis: Si & me & Titium mutuum pecuniam rogaueris, & ego meum debitorem tibi promittere iusserim: tu stipulatus sis, cum putares eum Titij debitorem esse:

an mihi obligaria? subsisto. Siquidem nul- lum negocium mecum contraxisti. Sed pro- prius est, ut obligari te existimem, non quia pecuniam tibi credidi (hoc enim, nisi inter consentientes, fieri non potest) sed quia pe- cunia mea ad te peruenit, eam a te mihi red- di, bonum & æquum est.

XXI. Exceptio: Nisi ex die, in diem, uel sub condi- tione mutuum sit contractum. Hæc exceptio reproba- tur l. omnia. 7. cum lege sequente. ff. si certum petatur, his uerbis: Omnia quæ inferi stipulationibus possunt, eadem possunt etiam numerationi pecuniæ. Ideo & conditiones. Proinde mu- tui datio interdum pendet, ut ex pòst facto confirmetur. Veluti si dem tibi mutuos nu- mos, ut si conditio aliqua extiterit, tui fiant, sisq; mihi obligatus.

XXII. Exceptio: Nisi illicitas usuras creditor for- ei misit. Hæc exceptio reprobatu r. l. usuras. 20. ff. de usuris. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 9. quest. 2. reg. 1. except. 16.

XXIII. Exceptio: Nisi creditor pro pecunia aliã rem diuersi generis reddi pactus sit. Hæc exceptio ap- probatur l. 2. in prin. ff. si certum petatur. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 2. reg. 2. Plura de hac re uide §. d. reg. 2.

XXIII. Exceptio: Nisi stipulatio de reddendo mutuo intercessit. tunc enim uerborum obligatio est, non realis. Quæ exceptio approbatu r. l. si ita. 126. §. Chryfogonus. ibi: superest. ff. de uerbor. obligat. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 9. reg. 5. except. 1. Huius ex- ceptionis replicatio hæc est: Nisi stipulatio sit inutilis. Quæ replicatio approbatu r. uers. superest. Cui con- cordat l. certi conditio. 9. §. numerari, cum sequentib. ff. si certum petatur. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. reg. 8. Concordat item l. cum 3. C. de contrab. stipul. cu- ius uerba uide §. lib. 37. cap. 3. except. 16. repl. 14.

XXV. Exceptio: Nisi in mutuo ex meo tuum non fiat. Hæc exceptio approbatu r. per ea quæ proposita sunt §. capite prox. quest. 1. cuius species est §. ex- cept. 13.

XXVI. Exceptio: Nisi debitor usuras soluat. Hæc exceptio approbatu r. l. si bene. 33. ff. de usuris. cuius uer- ba uide §. lib. 12. cap. 13. reg. 5.

XXVII. Exceptio: Nisi pecunia mutua data, sine dolo uel culpa debitoris perierit. Hæc exceptio repro- batur Inst. quib. mod. re contrab. obligat. §. item is cui. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 4. Concordat l. 1. §. is quoq; ff. de act. ex obligat. cuius uerba uide d. quest. 4. Concordat item l. incendium. 11. C. si certum petatur, his uerbis: Incendium ære alieno non exiit debitori. Planè admittitur exceptio proposita in traiecticia pecunia, si conuenit ut creditoris peri- culum sit. Quæ distinctio approbatu r. l. fenerator. 6. ibi: sed cum traiecticia, ff. de nautico senore, his uerbis: Cum traiecticia pecunia ita datur, ut non aliàs petitio eius creditori competat, quam salua nauis intra statuta tempora peruene- rit: ipsius crediti obligatio, non existente

conditione, defecisse uideatur. Huius distin- ctionis replicatio prima hæc est: Nisi non specialiter conuenit de periculo à creditore suscipiendo. Hæc re- plicatio approbatu r. lult. C. de nautico senore, his uer- bis: Traiecticia quidem pecuniæ, quæ peri- culo creditoris mutuo datur, casus, ante- quam ad destinatum locum nauis perue- niat, ad debitorem non pertinet. Sine hu- iusmodi uerò conuentione infortunio nau- fragij debitor non liberabitur. Altera repli- catio est: Nisi antequam nauem nauigare conuenit, pecunia perierit. Hæc replicatio approbatu r. l. in naut. 32. ff. de nautico senore, his uerbis: In nautica pecu- nia ex eo die periculum spectat ad credito- rem, ex quo nauem nauigare conuenit. Ter- tia replicatio est: Nisi post diem quàm de quo conue- nit, pecunia perierit. Hæc replicatio approbatu r. l. ni- hil interest. 4. in prin. ff. d. it. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 9. quest. 2. reg. 1. except. 3. repl. 2. Concordat item l. fenerator. 6. in fine. ff. eod. it. cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 4. causa 11. Huius replicationis duplicatio hæc uidetur esse: Nisi seruo creditoris, exigendis pecunijs propositus, consenserit ultra diem prestitutum nauiga- ri. Quæ tamen duplicatio reprobatu r. sub conditione tamen, l. qui Romæ. 122. §. Callimachus. ff. de uerb. ob- ligat. his uerbis: Callimachus mutuam pecuniã nauticam accepit à Stichio seruo Sejij in pro- uincia Syria, in ciuitate Beryto, usq; Brente- sum: idq; creditum esse in omnes nauigij dies ducentos, sub pignoribus & hypothe- cis mercibus à Beryto comparatis, & Bren- tesium perferendis, & quas Brentesio em- pturus esset, & per nauem Beryto inue- nus: conuenitq; inter eos, ut cum Callima- chus Brentesium peruenisset, inde idus Se- ptembres, quæ tunc proximæ futuræ essent, alijs mercibus emptis, & in nauem misis, ipse in Syriam per nauigium proficiscatur aut si intra diem supra scriptum non repa- rasset merces, nec nauigasset de ea ciuita- te: redderet uniuersam continuò pecuniã quasi perfectò nauigio, & præstaret sum- ptus omnes persequentibus eam pecuni- am, uti in urbem Romam eam deportarent: eamq; sic rectè dari fieri, si de roganti Stichio seruo Lucij Titij promisit Callimachus. Sed cum ante idus supra scriptas secundum conuentionem mercibus in nauem imposi- tis, cum Erote conseruo Stichij, quasi in pro- uinciam Syriam peruenturus, enauigauit: rit: quæ situm est, nauem submersa, cum secun- dum cautionem Callimachus merces Bery- to perferendas in nauem misisset eo tempo- re, quo iam pecuniam Brentesio reddere Romam perferendam deberet: an nihil pro- fit Erotis consensus, qui cum eo misus e- rat, cuique nihil amplius de pecunia supra- scripta post diem conuentionis permissum uel mandatum erat, quàm ut eam receptã Romanam

Romam perferret: & nihilominus actione ex stipulatu Callimachus de pecunia do- mino Stichij teneatur? Scauola respondit, secundum ea quæ proponerentur, teneri. Item quæro, si Callimacho post diem su- pra scriptam nauiganti Eros supra scriptus seruus consenserit: an actionem domino suo semel adquisitam adimere potuerit? Respondit, non potuisse: sed fore exceptio- ni locum, si seruo arbitriũ datum esset, eam pecuniam quocumque tempore in quem- uis locum reddi. Quarta replicatio est: Nisi non tempestate maris pecunia perierit, sed quia nauis incidit in commissum scico. Hæc replicatio approba- tur l. cum propon. 3. C. de nautico senore, his uerbis: Cum proponas te nauticum scenus ea con- ditione dedisse, ut post nauigium quod in Africam dirigi debitor adseuerabat, in Sa- lonitanorum portum nauem delata, scenebris pecunia tibi redderetur: ita ut nauigij dun- taxat, quod in Africam destinabatur, peri- culum susceperis: perque id uicium debi- toris, non loco quidem nauigij seruato, il- licitis comparatis mercibus, ea quæ nauis continebat, sicut occupasse: amissarum mercium detrimendum, quod non ex ma- rinæ tempestatibus discrimine, sed ex præci- piti auaricia & inciuili debitoris audacia accidisse adseueratur, adscribi tibi iuris pu- blicæ ratio non permittit.

Replicatio precedentium exceptio- num generalis.

Hactenus exceptiones aduersus causam conditio- nis propositæ speciales enumeratæ sunt, quarum re- plicatio generalis hæc est: Nisi pecunia sit consumpta, tunc enim certi conditio incipit competere, plerisque istis exceptionibus non obstantibus. Quæ replicatio approbatu r. ex emptis l. non omnis. 19. §. si pupillus. ff. si certum petatur, his uerbis: Si pupillus sine tuto- ris autoritate crediderit, aut soluendi cau- sa dederit: consumpta pecunia conditio- nem habet, uel liberatur: non alia ratione, quàm quod factò eius intelligitur ad eum qui accepit peruenisse. Quapropter si ean- dem pecuniam is qui in creditum uel in so- lutum acceperat, alij portò in creditum uel in solum dederit: consumpta ea, & ipse obligatur pupillo, uel eum a se liberat: & eum cui crediderit, obligatum habebit, uel se ab eo liberabit. Nam omnino qui alie- nam pecuniam credendi causa dat, con- sumpta ea habet obligatum eum qui acce- pit: item qui in solum dedit, liberatur ab eo qui accepit. Concordat l. rogasti. 11. §. fin. ff. eod. it. cuius uerba uide §. except. 13. repl. 1. duplic. 1. & 2. Concordat l. si à furioso. 12. §. fin. cum lege sequente. ff. eod. it. cuius uerba uide d. repl. 1. Concordat item l. si ego. 18. in fine. ff. eod. it. cuius uerba uide §. except. 19. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi cum quis

pecuniam suam tanquam donaturus dederit, alter tan- quam mutuum acceperit, hoc enim casu etiam consum- pta pecunia, certi conditio doli exceptione elidetur. Quæ duplicatio approbatu r. d. l. 3. ibi: quare si eos. cui- us uerba uide d. except. 19. Hactenus de causa propo- sitæ conditiois, eiusq; exceptionibus.

II. QVIBVS CERTI CON- ditio competat?

I. Regula: Si quis alterius nomine pecuniam credi- derit, non ei qui credit, sed ei cuius nomine creditu r, actio competit. Quæ regula approbatu r. l. certi conditio. 9. §. si numos. ff. si certum petatur. cuius uerba ui- de §. lib. 37. cap. 3. except. 16. repl. 9. Concordat l. 2. §. in mutui. ibi: id enim tale est. ff. eod. it. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 2. Item concordat l. si ita. 126. §. Chryfogonus. ibi: planè si liber. ff. de uerb. obligat. cui- us uerba uide §. lib. prox. cap. 9. reg. 5. except. 1. Con- cordat item l. 2. C. per quas personas nobis, his uerbis: Cum per liberam personam, si pecunia al- terius nomine fuerit numerata, adquiratur quidem ei cuius nomine pecunia credita est: per huiusmodi numerationem condi- ctio, non autem hypotheca uel pignus eo- rum quæ procuratori data uel supposita sunt, dominis contractus adquiruntur: talem dif- ferentiam expellentes, sancimus & condi- ctionem, & hypothecariam actionem uel pignus ipso iure, & sine aliqua cessione ad dominum contractus peruenire. Si enim procuratori necessitas legibus imposita est, domino contractus cedere actionem: qua- re quæ admodum ab initio in personali ac- ctione celsio superuacua uidebatur, non e- tiam in pignoribus & hypothecis simili mo- do dominus contractus habeat hypotheca- riam actionem, seu pignoris uinculum uel retentionem sibi adquisitam? Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi ei cuius nomine creditu r, inutiliter sit stipulatus. tunc enim ei qui credidit, actio non est deneganda. Quæ exceptio approbatu r. l. si cum. 3. C. de contrab. stipul. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 3. except. 16. repl. 14. Altera exceptio est: Nisi is cui- us nomine pecunia credita est, creditum ratum non ha- beat. tunc enim credenti utilis datur actio. Quæ exce- ptio approbatu r. l. si absentis. 4. C. si certum petatur. cuius uerba uide §. quest. prox. except. 13. repl. 3. Ter- tia exceptio est: Nisi eius nomine qui mortuus est, quæsi- niuere credebatur, quis mutuum dederit. tunc enim ipse danti, non hereditibus defuncti, actio competit. l. eius qui. 4. §. nam & si tibi. & §. quod si stipulatus. ff. si cer- tum petatur. cuius uerba uide d. except. 13. repl. 5.

I. Regula: Si quis alienam pecuniam credidit, cre- denti, non domino pecuniæ ea consumpta conditio competit. Quæ regula approbatu r. l. non unde. 7. C. si certum petatur, his uerbis: Non unde originem pecunia, quæ mutuo datur, habeat: sed qui contraxit, si ut propriam numerauit, in hu- iusmodi obligationibus requiritur. Plura de

hac re uide §. quæst. proxima. except. 13. replic. 1. cum sequentibus.

III. Regula: Si procurator credidit, domino competit actio. Quæ regula approbatur per ea quæ proposita sunt §. reg. 1. Huius regula exceptio est: quod sola principalis actio domino competat, non etiam accessoria, hypothecaria puta uel ex stipulatu actio aduersus fideiussorem. Quæ exceptio approbatur l. 2. ibi: non autem hypotheca. C. per quas personas nobis adq. cuius uerba uide §. reg. 1. Eius replicatio hæc est: Nisi si militis procurator crediderit, fideiussoremq. acceperit. Quæ replicatio approbatur l. si pec. 26. ff. si certum petatur, his uerbis: Si pecuniam militis procurator eius mutuam dedit, fideiussoremque accepit: exemplo eo, quo si tutor pupilli, aut curator iuuenis pecuniam alterutrius eorum creditam stipulatus fuerit, actionem dari militi, cuius pecunia fuerit, placuit. Plane iure nouo exceptio proposita reprobat d. l. 2. Sed et utilis actio non militi solum, sed cuius etiam domino ex stipulatione procuratoris datur. De quo dictum §. lib. prox. cap. 7. reg. 1.

III. Regula: Seruo communi credente, cui libet de minorum pro parte quam in seruo habet, competit actio. Quæ regula approbatur l. nam et si. 11. §. fin. ff. si certum petatur, his uerbis: Si seruus communis decem crediderit: puto, siue administratio seruo communi concessa est, siue non, & consumantur nummi: in quinque competere actionem. Nam et si communes tibi nummos credidero centum: posse me quinquaginta condicere, Papinianus lib. 8. Quæstionum scribit, etiam si singula corpora communia fuerint. Leges concordantes, item exceptiones propositæ regule uide §. lib. 21. cap. 2. reg. 4.

III. ADVERSVS QVOS CONDICTIO PROPOSITA COMPETIT?

Aduersus alium, quam cui creditum est, actio non datur. Quæ regula approbatur l. si non. 5. C. si certum petatur, his uerbis: Si non singuli in solidum accepta mutua quantitate, uel stipulanti creditori sponte uos obligastis, licet uni numerata sit pecunia, uel non intercessionis nomine hæc pro reo suscepistis obligationem: frustra ueremini, ne eius pecuniæ nomine uos conuenire possit, quam alij mutuo dedit, si intra præstitutum tempus rei gestæ quæstionem detulistis. Ac multo magis in anem timorem geritis, si pecunia numerata oleum susceptum instrumento sit collatum: cum (si de reddendo oleo stipulatio nulla subiecta est, & huius rei habita est solennis contestatio) in suo statu remanente eo quod uere factum intercessit, ex olei accepti scriptura nihil deberi, manifestum est. Huius regula exceptio prima hæc est: Nisi reus promittendi conueniatur, tunc enim quamuis alteri reo pecunia sit numerata, tamen recte agitur. Quæ exceptio

elicitor ex uerbis iam propositis hisce: Si non singuli in solidum, &c. De qua re plura uide §. lib. prox. cap. 12. Altera exceptio est: Nisi fideiussor eius qui mutuum accepit, conueniatur. Quæ exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Vel non intercessionis nomine hanc pro reo suscepistis obligationem. Tertia exceptio est: Nisi is conueniatur, in cuius res pecunia ab alio mutuo sumpta est. Hæc exceptio approbatur exemplo l. ciuitas. 27. ff. si certum petatur, his uerbis: Ciuitas mutui datione obligari potest, si ad utilitatem eius, pecuniæ uerfæ sunt. Alioquin ipsi soli qui contraxerunt, non ciuitas, tenebuntur. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi cum administratori ciuitatis in res ciuitatis mutua pecunia daretur, pecunia in res eius non sit uersa. Quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Alioquin ipsi soli, &c. Altera replicatio est: Nisi non contemplatione domini rerum, creditor mutuum dedit. Hæc replicatio approbatur l. eum qui. 13. C. si certum petatur, his uerbis: Eum qui mutuam sumplit pecuniam, licet in res alienas, creditore non contemplatione domini rerum eam fecerint: dante: principaliter obligatur, obnoxium remanere oportet. Quarta exceptio est: Nisi is conueniatur, ad quem pecunia peruenerit. Hæc exceptio reprobat l. non ad. 15. C. eod. tit. his uerbis: Non aduersus te creditores, qui mutuam sumpsisti pecuniam, sed eius cui hanc credideras, hæredes experiri: contra iuris formam euidenter postulas. Concordat l. eum. 15. C. de obligat. et act. his uerbis: Eum cui mutuam dedisti pecuniam, ad solutionem urgere competenti debes actione. Nam aduersus negotiatores, quos ex mercibus pecunia abstulisse tuo debitori proponis, nullam habes actionem. Quinta exceptio est: Nisi is conueniatur, qui instrumento mutui subscripsit. Hæc exceptio reprobat l. mutua. 14. C. si certum petatur, his uerbis: Mutuæ pecuniæ, quam alij dedit creditor, citra solennitatem uerborum subscribentem instrumentum non habet obligatum. Sexta exceptio est: Nisi quis alterius nomine tanquam nudus minister pecuniam acceperit. Quæ exceptio approbatur l. si ex. 4. C. quod cum eo qui in aliena. cuius uerba uide §. lib. 45. cap. 7. quæst. 3. reg. 1. except. 2.

III. QUID VENIAT IN ACTIONE PROPOSITA PETENDUM?

I. Regula: Non eadem, sed alia res uenit restituenda eiusdem generis et qualitatis. De qua re uide §. cap. prox. quæst. 2. reg. 2.

II. Regula: Si conuenit ut diuersi generis res restituatur, non potest ea peti, nisi stipulatio intercesserit. Quæ regula approbatur l. si non. 5. §. fin. C. si certum petatur, cuius uerba uide §. quæst. prox. in prim.

III. Regula: Si conuenit ut minus restituatur, quam datum est: ualet pactum. Sin autem conuenit, ut plus restituatur non ualet. Quæ regula approbatur l. rogasti. 11. §.

§. 11. u. §. si tibi decem. ff. si certum petatur. cuius uerba eum concordantibus uide §. lib. 37. cap. 3. except. 22.

III. Regula: De usuris. Vsuræ regulariter quidem ex mutuo non debentur. Quæ regula approbatur l. Titius. 25. ibi: respondi, ff. de præscriptis uerbis, his uerbis: Pecuniæ creditæ usuras non in stipulatione deductas non deberi, Africanus respondit. Sed de hac re uide §. lib. 36. cap. 9.

V. Regula: Cuius temporis, item cuius loci æstimatio sit sequenda, uide §. lib. 36. cap. 8. reg. 2.

V. I. Regula: Si quis communem pecuniam crediderit, uel plures simul, uel seruus communis: non nisi pro parte competit singulis actio. Quæ regula approbatur l. nam et si. 11. §. fin. ff. si certum petatur, cuius uerba uide §. quæst. 2. reg. 4. Concordant ea quæ proposita sunt §. quæst. 1. except. 14. Huius exceptio hæc est: Nisi conuenierit, ut sint rei stipulandi in solidum. Quæ exceptio approbatur l. cum te. 9. C. si certum petatur, his uerbis: Cum te in Gallia cum Syntropho certum auri pondus, itemq; numeratam pecuniam mutuo dedisse, ut Romæ soluere, precibus adseueras: ditus comperens iudex, si duos reos stipulandi, uel re pro solido tibi quæsitam actionem, siue ab hæredibus Syntropho procuratorem te factum anima dederit: totum debitum, alioquin quod dedisti solum, restitui tibi iubebit. Plura de hac exceptione uide §. lib. prox. cap. 12.

V. QUANDO COMPETIT?

I. Regula: Si pecunia deposita uti depositarium creditor permiserit, etiam nondum mota pecunia condictio competit. Quæ regula approbatur l. certi conditio. 9. §. fin. ff. si certum petatur, cuius uerba uide §. quæst. 1. except. 17. replic. 1. duplic. 1. triplic. 1. Huius regula exceptio hæc est: Nisi ab initio cum deponeret, ita conuenit, ut depositarius, si uellet, pecunia uteretur. Hæc exceptio approbatur l. quod si. 10. §. eod. tit. cuius uerba uide d. tripl. 1. quadrupl. 1. Concordat l. 1. §. si pecunia apud. ff. de positi, his uerbis: Si pecunia apud te ab initio hac lege deposita sit, ut si uoluisse uteris: priusquam utaris, depositi teneberis.

II. Regula: Si in futurum usuras accepit: actio patet, ne intra id tempus fortem petat. Quæ regula approbatur l. qui in futurum. 56. in princ. ff. de pactis, cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 2. diuis. 6. specie 5.

VI. AD FINIAM REMEDIA.

I. Regula: Si stipulatio interuenit mutuo, ex stipulatione obligatio oritur. Quæ regula approbatur simul et distinguitur §. quæst. 1. except. 23.

II. Regula: Si pecunia credita sit, ita ut debitor pro creditore tributum ex usuris penderet, et si quid superesset, sibi restitueret: præscriptis uerbis actio est. Quæ regula approbatur l. Titius. 25. ff. de præscriptis uerbis, hisce uerbis: Titius Sempronio triginta dedit, pacti que sunt, ut ex reditu eius pecunia

tributum, quod Titius penderet deberet, Sempronius præstaret, computatis usuris semisibus: quantoq; minus tributorum nomine præstitum foret, quam earum usurarum quantitas esset, ut id Titio restitueret: quod amplius præstitum esset, id ex forte decederet: aut si & usuras summa tributorum excessisset, id quod amplius esset, Titius Sempronio præstaret: neq; de ea re ulla stipulatio interposita est. Titius consulebat, id quod amplius ex usuris Sempronius redigisset, quam tributorum nomine præstitisset: qua actione ab eo conserui posset? Africanus respondit, pecuniæ quidem creditæ usuras non in stipulatione deductas non deberi: uerum in proposito uidendum, ne non tam fecerata pecunia intelligi debeat, quam quasi mandatum inter eos contractum, nisi quid ultra semissem consecuturus esset. Sed ne ipse quidem fortis petitionem pecuniæ creditæ fuisse: quando si Sempronius eam pecuniam sine dolo malo uel amisisset, uel uacua habuisset, dicendum nihil eum hoc nomine præstare debuisse: tutiusq; esse præscriptis uerbis in factum actionem dari: præsertim cum illud quoq; conuenisset, ut quod amplius præstitum esset, quam ex usuris redigere-tur, forti decederet. Quod ipsum ius & causam pecuniæ creditæ excedit.

III. Regula: Si inutiliter mutuum datum sit: uindicatio et ad exhibendum actio competit, non certis conditio. Quæ regula approbatur simul et distinguitur l. rogasti. 11. §. fin. ff. si certum petatur, cuius uerba uide §. quæst. 1. except. 13. replic. 4. duplic. 2. Concordat l. si ego. 18. ff. d. tit. cuius uerba uide §. quæst. 1. except. 19. Huius regula exceptio hæc est: Nisi pecunia sit consumpta. Quæ exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. quæst. 1. in fin. replic. gener. 1.

III. Regula: Si filius familiæ uaticum suum mutuo dederit, extra ordinem ei succurritur. Quæ regula approbatur l. cum fil. 17. ff. si certum petatur, his uerbis: Cum filius familiæ uaticum suum mutuum dederit, cum studiorum causa Romæ ageret: responsum est à Scæuola, extra ordinario iudicio esse illi subueniendum.

V. Regula: Si, cum quis suam pecuniam dedisset mutuanam, eamq; alteri inutiliter stipulatus esset, is cui stipulatus erat, eam exegerit: etiam negotiorum gestorum actione creditor pecuniam repetere potest. Quæ regula approbatur l. si cum. 3. in fine. C. de contrah. stipulat. cuius uerba uide §. libro 37. capite 3. except. 26. replic. 14.

VI. Regula: Si quis procuratori absentis mutuam dederit pecuniam: negotiorum gestorum actio est, non ex mutuo conditio. Quæ regula approbatur l. item si. §. item si procuratori. ff. de negotij. gestis, cuius uerba uide §. lib. 44. cap. 7. quæst. 1. causa 4.

DE EXCEPTIONE SENATUSCONSULTI MACEDONIANI.
Cap. III.

Pendet hoc caput ex cap. proximo precedente, quest. 1. except. 9.

I. CAUSA HVIVS EXCEPTIONIS, cum eius replicationibus.

Si filiofamilias mutua pecunia data sit, creditori mutuum condicenti obstat exceptio: quae approbatur senatusconsulto Macedoniano, cuius verba proponuntur l. 1. in prim. ff. ad senatusconsultum Macedonianum, haec scilicet: Cum inter caeteras sceleris causas Macedo, quas illi natura administrabat, etiam aes alienum adhibuisset, & saepe materiam peccandi malis moribus praestaret, quum pecuniam (ne quid amplius dicatur) in certis nominibus crederet: placere, ne cui qui filiofamilias mutuum pecuniam dedisset, etiam post mortem parentis eius, cuius in potestate fuisset, actio petitiōq; daretur, ut scirent qui pessimo exemplo fenerarent, nullius posse filijfamilias bonum nomen expectata patris morte fieri. Concordat l. si fil. 6. C. eod. tit. his uerbis: Si filius tuus in tua potestate agens, contra senatusconsultum Macedonianum mutuum sumpsit pecuniam, actio de peculio aduersus te eo nomine efficaciter dirigi nequaquam potest. Concordat item Instit. quod cum eo qui in aliena potestate sit, illud propriè, his uerbis: Illud propriè seruatur in liberorum persona, quod senatusconsultum Macedonianum prohibuit mutuas pecunias dare eis qui in potestate parentis sunt: & ei qui crediderit, denegatur actio tam aduersus ipsum filium filiamue, nepotem neptemue (siue adhuc in potestate sint, siue morte parentis, uel emancipatione suae potestatis esse ceperint) quam aduersus patrem aut matrem: siue eos habeat adhuc in potestate, siue emancipauerit. Quae ideo senatus prospexit, quia saepe onerati aere alieno creditarum pecuniarum, quas in luxuriam consumebant, uitae parentum insidiabantur. Huius exceptionis replicationes haec sunt.

I. Replicatio: Nisi is qui mutuum dedit, ignorauerit filiumfamilias fuisse. quae replicatio approbatur l. si quis. 3. in prim. ff. ad S. C. Macedonianum, his uerbis: Si quis patremfamilias esse crediderit, non uana simplicitate deceptus, nec iuris ignorantia, sed quia publicè patrefamilias plerisque uidebatur, sic agebat, sic contrahebat, sic muneribusungebatur: cessat senatusconsultum. Unde Iulianus in eo qui uectigalia conducta habebat, scribit, & est saepe constitutum, cessare senatusconsultum. Concordat l. 2. C. eod. tit. his uerbis: Si filiusfamilias, cum in potestate patris esset, mutuum à te pecuni-

am accepit, cum se patremfamilias diceret, eiusque adfirmationi credidisse te iusta ratione edocere potes: exceptio ei denegabitur. Concordat item l. iul. 19. ff. eod. tit. his uerbis: Iulianus scribit, exceptionem senatusconsulti Macedoniani nulli obstare, nisi ei qui sciret aut scire potuisset, filiumfamilias eum esse cui credebatur. Huius replicationis duplicatio prima haec est: Nisi supina sit ignorantia creditoris, quae duplicatio elicitur ex uerbis d. l. 3. §. propositis hisce: Non uana simplicitate deceptus. Concordat d. l. 19. uerbis iam propositis hisce: Aut scire potuisset. Altera duplicatio est: Nisi creditor non in factu, sed in iure errauerit. quae duplicatio elicitur ex uerbis d. l. 3. §. propositis hisce: Nec iuris ignorantia. Tertia duplicatio est: Nisi cum duo essent creditores eiusdem pecuniae, alter sciuerit filiumfamilias esse. hoc enim casu alteri sua ignorantia non prodest. quae duplicatio approbatur litem si filiusfam. 7. §. non solum. ff. ad senatusconsultum Macedonianum, his uerbis: Si alius pecuniam mutuum dedit, alius stipularus est: dabitur aduersus eum exceptio, licet hic non dederit. Sed etsi alteruter eorum ignorauit in patris esse potestate: uerius dicendum est, utriusque alterius scientiam nocere. Idem est in duobus reis stipulandi. Quarta duplicatio est: Nisi cum duobus filijsfamilias simul mutuum dedisset, alterum eorum filiumfamilias esse sciuerit, tunc enim quamuis alterum patremfamilias putauerit, replicatio tamen proposita ei non prodest. quae duplicatio approbatur simul & distinguitur d. l. 7. §. item si duos, his uerbis: Si duos filiosfamilias accepero reos, sed alterum putauit patremfamilias, intererit ad quem peruenerit pecunia: ut si eum sciui filiumfamilias, ad quem peruenit pecunia, exceptione submouear: si ad eum quem ignorem, non submouear.

II. Replicatio: Nisi minor aetate filiofamilias mutuum pecuniam dederit. Haec replicatio approbatur l. si quis. 3. §. proinde & in eo. ff. ad senatusconsultum Macedonianum, his uerbis: Et in eo qui scire non potuit, an filiusfamilias sit, Iulianus cessare senatusconsultum ait: utputa in pupillo, uel minore uiginti quinque annis. Sed in minore, causa cognita, & à praetore succurrendum: in pupillo etiam alia ratione debuit dicere cessare senatusconsultum, quod mutua pecunia non sit, quam sine tutoris autoritate pupillus dat. Concordat l. regula est. 9. §. 1. ff. de iuris & facti ignoran. his uerbis: Si minor uiginti quinque annis filiofamilias credidisset: subuenitur ei, ut non uideatur filiofamilias credidisse. Concordat item l. uerum. 11. §. fin. ff. de minor. 25. annis, his uerbis: Si minor annis cum filiofamilias maiore contraxerit: & Iulianus lib. 4. Digestorum, & Marcellus libro 2. Digestorum, scribit, posse in integrum restitui: ut magis

magis aetatis ratio, quam senatusconsulti habeatur. Huius replicationis duplicatio est: Nisi minor minori filiofamilias pecuniam crediderit. Haec duplicatio approbatur per ea quae proponuntur j. lib. 49. cap. 4. quest. 4. except. gener. 11.

III. Replicatio: Nisi filiusfamilias crediderit filiofamilias pecuniam. Haec replicatio approbatur l. si quis. 3. §. proinde & in eo, in fine. ff. ad senatusconsultum Macedonianum, his uerbis: Iulianus dicit, si filiusfamilias crediderit, cessare senatusconsultum, quod mutua pecunia non sit, quamuis liberam peculij administrationem habuit: non enim perdere ei peculium patrem concedere, cum peculij administrationem permittit. Et ideo uendicationem numerorum patri superesse ait.

III. Replicatio: Nisi libertus in fraudem patroni filiofamilias crediderit. Haec replicatio approbatur l. si libertus. 6. cum duobus legibus sequentibus. ff. si quid in fraud. patroni. quarum uerba uide §. lib. 20. capite 9. 20 quest. 2. causa 8.

V. Replicatio: Nisi ciuitas filiofamilias crediderit. Haec replicatio reprobat l. nihil. 15. ff. ad S. C. Macedonianum, his uerbis: Nihil interest, quis filiofamilias crediderit, utrum priuatus, an ciuitas. Nam in ciuitate quoque senatusconsultum locum habere, diui Seuerus & Antoninus rescripserunt. Haec uero replicationes desumptae ex persona creditoris, propositae sunt. Nunc sequuntur ea quae sumuntur ex persona eius cui creditum est.

VI. Replicatio: Nisi in pendenti sit, an filiofamilias sit, cui mutua pecunia data est. Haec replicatio reprobat l. si pendet. ff. ad senatusconsultum Macedonianum, his uerbis: Si pendeat, an sit in potestate filius (utputa, quoniam patrem apud hostes habet) in pendenti est, an in senatusconsultum sit commissum. nam si reciderit in potestatem, senatusconsulto locus est: si minus, cessat. Interim igitur deneganda est actio.

VII. Replicatio: Nisi publicè patrefamilias creditum sit cui mutua pecunia data est. Haec replicatio approbatur l. si quis. 3. in prim. ff. ad senatusconsultum Macedonianum, cuius uerba uide §. replic. 1. in prim. Concordat l. 2. in prim. C. eod. tit. cuius uerba uide j. replic. 30.

VIII. Replicatio: Nisi patremfamilias se simulauit. Haec replicatio approbatur l. qui cum. 10. ff. de re iudicata. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 12. quest. 1. causa 8. except. 5. Concordat l. apud Celsum. 4. §. contra senatusconsultum, ff. de doli mali. except. his uerbis: Contra senatusconsulti quoque Macedoniani exceptionem, de dolo dandam replicationem ambigendum non esse, eamque nocere debere etiam, constitutionibus & sententijs auctorum cauetur.

IX. Replicatio: Nisi filius instititor pecuniam mutuum sumpsit. Haec replicatio approbatur simul & distinguitur litem si. 7. §. interdum. ff. ad S. C. Macedonianum, cuius uerba uide j. quest. prox. reg. 6.

X. Replicatio: Nisi in dignitate filius sit positus.

Haec replicatio reprobat l. si fin. ff. ad S. C. Macedonianum, his uerbis: In filiofamilias nihil dignitas facit, quo minus senatusconsultum Macedonianum locum habeat. nam etsi consul sit, uel cuiusuis dignitatis: senatusconsulto locus est.

XI. Replicatio: Nisi filius miles sit. Haec replicatio approbatur l. si filiusfam. 7. §. fin. autem miles. C. eod. tit. his uerbis: Si miles filiusfamilias pecuniam creditam accepit, etsi sine mandato uel consensu uel uoluntate uel ratihabitione patris stare oportet contractum, nulla diffidentia introducenda ob quam causam pecuniae creditae, uel ubi consumptae sint. In pluribus enim iuris articulis filijfamilias milites non abimiles uidentur hominibus qui sui iuris sunt: & ex praesumptione omnis miles non creditur in aliud quicquam pecuniam accipere & expendere, nisi in causas castrenses.

XII. Replicatio: Nisi filius castrense peculium habeat. Haec replicatio approbatur l. si fin. cum lege sequente. ff. ad senatusconsultum Macedonianum, his uerbis: Nisi forte castrense peculium habeat, tunc enim senatusconsultum cessabit usque ad quantitatem castrensis peculij: cum filijfamilias in castrensi peculio uice patrumfamilias fungantur.

XIII. Replicatio: Nisi filiaefamilias pecunia sit credita. Haec replicatio reprobat l. sed si. 9. §. hoc senatusconsultum. ff. ad senatusconsultum Macedonianum, his uerbis: Hoc senatusconsultum ad filias quoque familiarum pertinet: nec ad rem pertinet, si affirmetur ornamenta ex ea pecunia comparasse. nam si ei quoque qui filiofamilias credidit, decreto amplissimi ordinis actio denegatur: nec interest, consumpti sint numi, an extent in peculio: multo igitur magis seueritate senatusconsulti eius contractus improbabitur, qui filiaefamilias mutuum dedit.

XIII. Replicatio: Nisi nepoti, non filio creditum sit. Haec replicatio reprobat l. si filius. 6. in fine. C. ad S. C. Macedonianum, his uerbis: Hoc senatusconsulti auxilium, licet filijfamilias meminit, & ad nepotes & pronepotes porrigitur. Concordat l. filium. 14. ibi: dixi. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. repl. 18. dupl. 2. Sequuntur nunc replicationes sumptae ex causa ob quam pecunia mutua est accepta.

XV. Replicatio: Nisi in necessarias causas mutuum sumpsit pecuniam filiofamilias. Haec replicatio approbatur l. in pupillo. 47. §. fin. ff. de solutiomb. his uerbis: In filiofamilias Scatuola putabat Macedonianum cessare, si in necessarias causas filius mutuum pecuniam acceperit, quamuis eam perdidit. Concordat l. 2. ibi: aut in eadem uem. C. ad senatusconsultum Macedonianum, cuius uerba uide j. replic. 30. Concordat item l. Macedon. 5. in prim. C. eod. tit. his uerbis: Macedoniani senatusconsulti

sulti auctoritas petitionem eius pecuniae non impedit, quae filiofamilias studiorum uel legationis causa alibi degenti ad necessarios sumptus, quos patris pietas non recusaret, credita est. Huius replicationis duplicatio prima uidetur: Nisi pecunia perierit. Sed haec duplicatio reprobatu uerbis paulo superius propositis hisce: Quamuis eam perdidit. Altera duplicatio est: Nisi creditor modum in mutuando excesserit. quae duplicatio approbatur litem si. 7. §. quod dicitur. ff. ad senatusconf. Macedon. his uerbis: Quod dicitur, in eo qui studiorum causa absens mutuum acceperat, cessare senatusconsultum: ita locum habet, si probabilem modum in mutuando non excesserit, nempe eam quantitatē, quam pater solebat subministrare.

XXV I. Replicatio: Nisi in id acceperit mutuum filius, ut pro sorore sua in dotem daret. Haec replicatio approbatur l. si fil. 17. ff. ad S. C. Macedonianū, his uerbis: Si filiusfamilias in id acceperit mutuum pecuniam, ut eam pro sorore sua in dotem daret: pater eius de in rem uerso tenebitur. ipsi enim, mortua in matrimonio puella, repetitio dotis datur. Concordat d. l. 7. §. sed si filiusfamilias. ff. eod. tit. his uerbis: Si filiusfamilias, patre suo relegato uel longo tempore absente, dotem pro filia promiserit, & rem patris pignori dederit: senatusconsultum quidem cessabit, patris tamen res non tenebitur. Planè si patri haeres extiterit filius, & pignus persequatur: exceptione doli submouebitur.

XXVII. Replicatio: Nisi in id acceperit mutuum filius, ut pro filia sua in dotem daret. Haec replicatio approbatur l. profectitia. 5. §. si filiusfamilias. ff. de iure dotium. cuius uerba uide §. lib. 15. capite 7. reg. 8. except. 1. Haecenus replicationes ex causa mutui desumptae. Sed & plures huius generis replicationes uide §. replic. 32. cum sequentibus. Sequuntur nunc replicationes ex antecedentibus & alijs circumstantijs desumptae.

XXVIII. Replicatio: Nisi patris iussu uel consensu creditum sit. Haec replicatio approbatur l. Macedoniani. 5. §. fin. C. ad senatusconf. Macedon. his uerbis: Si iussu patris datum mutuum proberur: nec in quem usum uerba sit pecunia, disquiri necesse est, sed perpetua in patre etiam mortuo filio est actio. Concordat l. 2. ibi tamen patris uoluntate. C. eod. tit. cuius uerba uide §. replic. 30. Item concordat l. si permitt. 4. C. eod. tit. his uerbis: Si permittente patre filiofamilias pecuniam mutuum dedisti, senatusconsulti potestas non interuenit. Et ideo persecutio pignoris, quod in bonis patris fuit, non denegabitur: praesertim cum & eidem filius haeres extiterit: modo si nullus alius nomine conuentionis, ratione temporis & ordinis potior apparuerit. Huius replicationis duplicatio prima haec est: Nisi pater, posteaquam iussit, antequam crederetur,

mutauit uoluntatem. quae duplicatio ipso quidem iure subsistit: uerum recipit triplicationem hanc: Nisi creditor ignorauit uoluntatem patris mutuatam esse. quae triplicatio approbatur l. si tamen. 12. ff. ad S. C. Macedon. his uerbis: Si iusserit pater filio credi, deinde ignorante creditore mutauerit uoluntatem, locus senatusconsulto non erit: quoniam initium contractus spectandum est. Altera duplicatio est: Nisi nepoti in aui potestate constituto, iussu patris creditum sit. Haec duplicatio approbatur l. filium. 14. ff. eod. tit. his uerbis: Filium habeo, & ex eo nepotem: nepoti meo creditum est iussu patris eius. quaesitum est, an contra senatusconsultum fieret? dixi, etsi uerbis senatusconsulti filij continerentur, tamen & in persona nepotis idem seruari debere. Iussum autem huius patris non efficere, quo minus contra senatusconsultum creditum existimaretur, cum ipse in ea causa esset, ut pecuniam mutuum inuito patre suo accipere non posset.

XXIX. Replicatio: Nisi pater filium negotiationi praeposuit, uel mercem peculiarem exercere passus sit. Haec replicatio approbatur litem si. 7. §. interdum. ibi: quanquam. ff. ad senatusconf. Macedon. his uerbis: Si ipse pater filium praeposuisse meri suae, uel mercem peculiarem exercere passus esset: cessaret senatusconsultum: quoniam patris uoluntate contractum uideretur. Nam si scit eum negociari, etiam hoc permisisse uidetur, si non nominatim prohibuit mutuum accipere.

XXX. Replicatio: Nisi fideiussor uoluntate patris pro filio intercessit. Haec replicatio approbatur l. sed si. 9. §. non solum. ibi: sed si non. ff. ad S. C. Macedon. his uerbis: Si non donandi animo, patris tamen uoluntate intercesserunt: totus contractus à patre uidebitur comprobatus.

XXXI. Replicatio: Nisi sciente patre, filio creditum sit. Haec replicatio approbatur l. si tamen. 12. in prin. ff. ad senatusconf. Maced. his uerbis: Si sciente patre creditum sit filio: dicendum est, cessare senatusconsultum.

XXXII. Replicatio: Nisi sine usuris filiofamilias creditum sit. Haec replicatio reprobatu litem si. 7. §. siue autem. ff. d. tit. his uerbis: Siue sub usuris mutua sit data, siue sine usuris: ad senatusconsultum spectat.

XXXIII. Replicatio: Nisi alia res quam pecunia numerata, credita sit. Haec replicatio approbatur d. l. 7. §. mutui, his uerbis: Mutui dationem non solum numeratae pecuniae, uerum omnium quae mutuo dari possunt, an accipere debeat, uidentur? Sed uerba uidentur mihi ad numeratam pecuniam referri: ait enim Senatus, Mutuam pecuniam dedisse. Huius replicationis duplicatio haec est: Nisi fraus senatusconsulto sit facta. Haec duplicatio approbatur ibidem, his uerbis: Sed si fraus sit senatusconsulto adhibita:

adhibita: puta frumento, uel uino, uel oleo mutuo dato, ut his distractis fructibus, uteretur pecunia: subueniendum est filiofamilias.

XXXIII. Replicatio: Nisi non mutuum datum sit, sed alio modo cum filiofamilias contractum. Haec replicatio approbatur l. si quis. 3. §. is autem. ff. ad senatusconf. Macedon. his uerbis: Is solus senatusconsultum offendit, qui mutuum pecuniam filiofamilias dedit, non qui alias contraxit: puta uendidit, locauit, uel alio modo contraxit. nam pecuniae datio perniciosa parentibus eorum uisa est. Ideo etsi in creditum abij filiofamilias, uel ex causa emptio- nis, uel alio contractu, in quo pecuniam non numerauit, & stipulatus sim: licet coeperit esse mutua pecunia, tamen quia pecuniae numeratio non concurrit, cessat senatusconsultum. Concordat l. si filius. 3. C. eod. tit. his uerbis: Si filiusfamilias aliquid mercatus, precium stipulanti uenditori cum usurarum accessione spondeat: non esse locum senatusconsulto, quo foenerare filijs familiarum est prohibitum, nemini dubium est. origo enim potius obligationis, quam titulus actionis considerandus est. Huius aliud proponitur exemplum litem si. 7. in prin. ff. d. tit. his uerbis: Si filiusfamilias pro alio fideiussor, Neratius cessare senatusconsultum ait. Aliud exemplum proponitur l. si quod. 13. ff. eod. tit. his uerbis: Si quod alij mutuum dedimus, à filiofamilias nouandi causa stipulemur: non esse impedimento senatusconsultum, Iulianus scripsit. Huius replicationis duplicatio eadem est quae praecedentis, haec nimirum: Nisi fraus senatusconsulto sit facta. quae duplicatio approbatur d. §. is autem, in fine, his uerbis: Hoc ita demum erit dicendum, si non fraus senatusconsulto sit cogitata, ut qui credere non potuit, magis ei uenderet, ut ille rei precium haberet in mutui uicem. Concordat d. l. 7. §. 1. ff. eod. tit. his uerbis: Si color quaesitus sit, ut filiusfamilias qui mutuum accepturus erat, fideiuberet, alio reo dato: fraudem senatusconsulto factam nocere, & dandam exceptionem tam filiofamilias, quam reo: quoniam & fideiussori filij subueniatur.

XXXV. Replicatio: Nisi cum quis à filiofamilias stipulatus esset, patrifamilias facto crediderit. Haec replicatio approbatur l. si quis. 3. §. fin. cum duab. legibus sequentibus. ff. ad senatusconf. Macedon. his uerbis: Si à filiofamilias stipulatus sum, & patrifamilias facto crediderim, siue capite minutus sit, siue morte patris uel alias sui iuris sine capitis deminutione fuerit effectus: debet dici cessare senatusconsultum, quia mutua pecunia iam patrifamilias data est. Quia quod uulgò dicitur, filiofamilias credi non licere, non ad uerba, sed ad numerationem

referendum est. Ergo hic in solidum damnabitur, non in id quod facere potest.

XXXVI. Replicatio: Nisi antea à patrefamilias fuerit stipulatus, quod postea filiofamilias facto crediderit. Haec replicatio reprobatu l. contra. 6. ff. d. tit. his uerbis: Rectè dicitur, si à patrefamilias stipulatus credam postea filiofamilias facto, senatusconsulti potestatem exercendam: quia expleta est numeratione substantia obligationis. Sequuntur nunc exceptiones ex consequentibus mutuum sumptae.

XXXVII. Replicatio: Nisi filiusfamilias pecunia locupletior sit factus. Haec replicatio reprobatu l. sed si. 9. §. hoc senatusconsultum. ibi: nec interest. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. replic. 11.

XXXVIII. Replicatio: Nisi pater contractum ratum habuit, uel partem soluit. Haec replicatio approbatur l. si fil. 7. in prin. C. ad senatusconf. Macedon. his uerbis: Si filiusfamilias citra patris iussionem, uel mandatum, uel uoluntatem pecunias creditas acceperit, postea autem pater ratum contractum habuerit: ueterum ambiguitatem decedentes sancimus, quemadmodum si ab initio uoluntate patris uel mandatu filiusfamilias pecuniam creditam accepisset, obnoxius firmiter constitueretur: ita etsi postea ratum pater habuerit contractum, ualidum esse huiusmodi contractum, cum testimonium patrum respue- re satis iniquum sit. Necessè est enim patris ratihabitionem uel principali mandato patris, uel consensui non esse abfimilem: cum nostra nouella lege generaliter omnis ratihabitione prorsus retrahatur, & confirmet ea quae ab initio subsecuta sunt. Concordat litem si. 7. §. penult. ff. eod. tit. his uerbis: Cessabit senatusconsultum, si pater solvere coepit, quod filiusfamilias mutuum sumpterat, quasi ratum habuerit.

XXXIX. Replicatio: Nisi pater, cum de mutuo certior esset factus, testationem contrariae uoluntatis non interposuit. Haec replicatio approbatur l. si filius. 16. ff. ad senatusconf. Macedon. his uerbis: Si filiusfamilias absente patre, cum quasi mandatu eius pecuniam acciperet, cauit, & ad patre literas emisit, ut eam pecuniam in prouincia soluere: debet pater, si actum improbat, continuò testationem interponere contrariae uoluntatis.

XXX. Replicatio: Nisi filiusfamilias sui iuris factus debitum agnouit. Haec replicatio approbatur l. 2. C. ad senatusconf. Macedonianum, his uerbis: Zeno- dorus, si cum sui iuris esse publicè uideretur, aut patris uoluntate contrexerit, aut in eam rem pecuniam accepit, quae patris operibus incumberet, uel suae potestatis constitutus nouatione facta fidem suam obligauit, uel alias agnouit debitum: non esse locum decreto amplissimi ordinis, ratio- nis est.

nis est. Huius exemplum proponitur d.l.7. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Si paterfamilias factus partem soluerit debiti, cessabit senatusconsultum; nec solum repetere potest. Aliud exemplum proponitur l. sed si. §. in princ. ff. eod. tit. his uerbis: Si paterfamilias factus rem pignori dederit: dicendum erit, senatusconsulti exceptionem ei denegandam usque ad pignoris quantitatem. Huius replicationis duplicatio haec est: Nisi per ignorantiam facti debitum agnouit. Haec duplicatio approbatur l. ult. ff. ad S. C. Macedonianum, his uerbis: Si is cui dum in potestate patris esset, mutua pecunia data fuerat, paterfamilias factus, per ignorantiam facti nouatione facta eam pecuniam expro miserit: si petatur ex ea stipulatione, in factum excipiendum erit.

XXXI. Replicatio: Nisi ex causa mutui filiofamilias dati solum sit. tunc enim cessat repetitio. de qua re in conditione indebiti dicitur.

XXXII. Replicatio: Nisi pecunia mutuo accepta in rem patris sit uersa. Haec replicatio approbatur litem si. §. proinde si. ff. ad S. C. Macedon. his uerbis: Si accepit pecuniam, & in rem patris uertit: cessat senatusconsultum. Patri enim, non sibi accepit. Sed etsi ab initio non sic accepit, uerum postea in rem patris uertit: cessare senatusconsultum, libro XII. Digestor. Iulianus ait: intelligendumque esse ab initio sic accepisse, ut in rem patris uerteret. Huius exemplum proponitur l. si filiusfam. 17. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. replic. 16.

XXXIII. Replicatio: Nisi filius pecuniam mutuo acceptam in solum dederit. Haec replicatio approbatur d.l.7. §. penult. his uerbis: Si filiusfamilias accepit mutuum pecuniam, ut eum liberaret, qui si peteret, exceptione non subinueretur: senatusconsulti cessabit exceptio. Huius replicationis duplicatio haec est: Nisi filius patri suo soluerit. Haec duplicatio approbatur d. 40 l.7. §. proinde, in fine, his uerbis: Non tamen in rem patris uertisse uidebitur, si mutuum pecuniam acceptam patri in debitum proprium soluit: & ideo si pater ignorauit, adhuc senatusconsulto locus erit.

XXXIII. Replicatio: Nisi filiusfamilias, cui mutua pecunia data est, ornamenta ea pecunia emit. Haec replicatio reprobatur l. sed si. §. hoc senatusconsultum. ff. ad S. C. Macedon. cuius uerba uide §. replic. 13.

XXXV. Replicatio: Nisi filius adrogatus postea restitutus sit ut emancparetur. Haec replicatio reprobatur l. 1. §. certè etsi. ff. eod. tit. his uerbis: Etsi adrogatus mutuum pecuniam accepit, deinde sit restitutus ut emancparetur: senatusconsultum locum habebit. fuit enim filiusfamilias.

XXXVI. Replicatio: Nisi filius sui iuris sit effectus. Haec replicatio reprobatur l. 1. in princ. ibi: etiam post mortem parentis. ff. ad S. C. Macedon. cuius uerba

uide §. eod. cap. in princ. Concordat litem si. 7. §. sed etsi. ff. eod. tit. his uerbis: Etsi patris eius non mors, sed alia causa incidit, quo minus sit in ciuitate: dicendum, senatusconsulto locum esse.

XXXVII. Replicatio: Nisi filius postea in alterius potestatem perueniat. Et haec replicatio reprobatur d.l.7. §. si filiusfam. his uerbis: Si filiusfamilias in alterius erat potestate, cum mutua daretur, nunc item in alterius: mens senatusconsulti non cessat. Dabitur ei itaque exceptio.

XXXVIII. Replicatio: Nisi non opposita exceptione hac, filius uel pater eius sit condemnatus. Haec replicatio reprobatur l. tametsi. ff. ad S. C. Macedon. his uerbis: Etsi non opposita exceptione condemnati sunt: utentur senatusconsulti exceptione. Et ita Iulianus scribit in ipso filiofamilias, exemplo mulieris intercedentis. Haec replicationes aduersus exceptionem senatusconsulti Macedoniam sunt enumeratae. Nunc quibus exceptio haec competat, dispendendum.

II. QVIBVS HAEC EXCEPTIO COMPETIT?

I. Regula, De filio. Huic competit, quamuis sui iuris sit effectus. quae regula approbatur l. sed si. §. non solum. ff. ad S. C. Macedon. cuius uerba uide §. reg. 4. Concordant ea quae proposita sunt paulo superius repl. 16.

II. Regula, De patre. Patri quoque conuenio exceptio proposita competit. quae regula approbatur d. §. non solum. Cui concordat litem si. 7. §. quamquam. ff. eod. tit. his uerbis: Quanquam non declarat Senatus cui exceptionem det, tamen sciendum est, & haeredem filii, si paterfamilias decesserit: & patrem eius, si filiusfamilias decesserit, exceptione uti posse. Concordat l. si filius. §. C. eod. tit. cuius uerba uide §. quae. prox. in princ.

III. Regula, De haeredibus. His quoque exceptio haec datur. quae regula approbatur uerbis d. §. quamquam, §. reg. prox. propositis.

III. Regula, De fideiussore & mandatore. Etiam his datur exceptio. quae regula approbatur l. sed si. §. non solum. ff. ad S. C. Macedon. his uerbis: Non solum filiofamilias & patri eius succurritur: uerum fideiussori quoque & mandatori eius: quia & ipsi mandati habent regressum. Concordat d.l.7. §. idem ait. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. reg. prox. Huius regulae exceptio prima haec est: Nisi fideiussor uel mandator regressum non habeat ad filium uel patrem. quae exceptio approbatur d. §. non solum, his uerbis: Nisi forte donandi animo intercesserint. tunc enim, cum nullum regressum habeant, senatusconsultum locum non habebit. Altera exceptio est: Nisi pater fideiussorem dederit. Haec exceptio approbatur per ea quae proposita sunt §. quae. prox. except. 28. Huius replicatio haec est: Nisi mortuo filio, pater fideiussorem dederit. quae replicatio approbatur simul & distinguitur l. qui contra. n. cum lege sequente. ff. de fideiussorib. his uerbis: Qui contra, &c. Concordat l. creditorem. 18. ff. ad S. C. Ma.

S. C. Macedon. his uerbis: Creditorem, &c. Tertia exceptio est: Nisi non contra senatusconsultum filius mutuum pecuniam acceperit. Quarta exceptio est: Nisi mandator uel fideiussor dixerit, filium non accipere contra senatusconsultum mutuum pecuniam. Haec duae exceptiones approbantur l. si uerò. 12. §. si quis mandauerit. ff. mandati, his uerbis: Si quis mandauerit filiofamilias credendam pecuniam, &c.

V. Regula, De reo promittendi. Huic exceptio proposita denegatur. quae regula ipso quidem iure substituerim eius exceptio haec est: Nisi fraus senatusconsulto sit facta. quae exceptio approbatur litem si. 7. §. idem ait. ff. ad S. C. Macedon. his uerbis: Iulianus ait, Si duos reos acceperit, filiumfamilias & Titium, cum ad filiumfamilias esset peruentura pecunia, ideo autem reum Titium acceperim, ne quasi fideiussor auxilio senatusconsulti uteretur: utilem esse exceptionem aduersus fraudem dandam.

VI. Regula, De eo qui filiumfamilias institorem fecit. Huic quoque exceptio proposita denegatur. quae regula approbatur d.l.7. §. interdum, his uerbis: Interdum, etsi senatusconsulto locus sit, tamen in alium datur actio: ut puta si filiusfamilias instititor mutuum pecuniam acceperit. Scribit enim Iulianus, ipsum quidem institorem exceptione senatusconsulti usurum, si conueniatur: sed institutorem actionem aduersus eum qui praeposuit, competere.

III. ADVERSVS QVOS COMPETIT?

De successoribus regula proponitur d.l.7. §. non solum, his uerbis: Non solum ei qui mutuum dedisset, sed & successoribus eius deneganda est actio. Plures huiusmodi regulas uide d. §. non solum. cuius reliqua uerba proponuntur §. quae. 1. repl. 1. dupl. 3. Haec de exceptione senatusconsulti Macedonia. De mutuo igitur, prima scilicet specie seu causa reals obligationis, satis sit dictum.

DE COMMODATO. Cap. IIII.

I. PROPRIA COMMODATI & differentiae ab alijs contractibus.

Prima regula, De differentijs mutui & commodati, proponitur §. cap. 1. quae. 4.

II. Regula, De differentia commodati & utendum dati, proponitur l. 1. §. 1. ff. commodati, his uerbis: Inter commodatum & utendum datum, Latheo quidem ait tantum interesse, quantum inter genus & speciem. Commodari enim rem mobilem, non etiam solitendam dari etiam soli. Sed (ut apparet) proprie commodata res dicitur, & quae soli est: idque Cassius existimat. Viuianus etiam habitatione commodari posse ait.

III. Regula: Commodatum solum utilitatem continet eius cui commodatur. quae regula approbatur l. si

ut. §. commodatum. ff. d. tit. cuius uerba uide §. capite prox. quae. 1. except. 3. repl. 2.

III. Regula: Commodatis est modum finemque commodati praescribere. quae regula approbatur simul & distinguitur l. in commodato. 27. §. sicut. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 6. quae. 2. causa 1.

V. Regula: Rei commodatae & proprietatem & possessionem retinemus. quae regula approbatur l. rei commodata. §. cum lege sequente. ff. commodati. cuius uerba uide §. lib. 22. cap. 4. except. 26. exemplo 5. Concordat Instit. quib. modis re contrah. obligat. §. item is cui. cuius uerba uide §. cap. 1. quae. 4.

VI. Regula: Ex commodato duplex actio nascitur, directa scilicet & contraria. quae regula approbatur d.l. 17. §. sicut. ff. commodati. cuius uerba uide §. cap. 6. quae. 2. causa 1. Concordat Instit. d. §. item is cui. Item concordat l. 1. in princ. ff. commodati, his uerbis: Ait Praetor, Quod quis commodasse dicitur, de eo iudicium dabo. Huius edicti interpretatio non est difficilis. Vnum solummodo notandum: quod qui edictum concepit, commodati fecit mentionem, cum Pacuius utendi fecerit mentionem. Inter commodatum autem & utendum, &c. Reliqua uerba uide §. reg. 2. De utraque actione separatim in capitibus sequentibus dicitur. Sed exceptiones utriusque communes hic proponendae sunt.

II. EXCEPTIONES ADVERSUS COMMODATUM.

Regulariter quidem commodatum utile praesumitur, ita ut ex eo tam obligatio quam actio directa & contraria oriatur, ut iam est ostensum: uerum eius regulae exceptiones haec sunt.

I. Exceptio: Nisi filiofamilias uel seruo commodatus sit. Haec exceptio reprobatur l. sed mihi. 3. §. si filiofamilias. ff. commodati. cuius uerba uide §. quae. 3. reg. 6.

II. Exceptio: Nisi pupillo commodatum sit. Haec exceptio approbatur l. 1. §. fin. cum lege sequente. ff. commodati, his uerbis: Impubes commodati actione non tenetur: quoniam nec constitit commodatum in pupilli persona sine tutoris autoritate, ulque adeo, ut etiam si pubes factus dolum aut culpam admiserit, hac actione non teneatur: quia ab initio non constitit. Nec in furiosum commodati actio danda est. Sed ad exhibendum aduersus eos dabitur, ut res exhibita iudicetur.

Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi tutoris autoritas interuenierit. quae replicatio elicitur ex uerbis iam propositis huius: Sine tutoris autoritate, &c. Altera replicatio uidetur: Nisi ex eo agatur, quod pubes factus in re commodata admisit. Sed reprobatur uerbis iam propositis huius: Ulque eadeo, ut etiam si pubes, &c. Tertia replicationis loco notandum, quod quamuis pupillus ex commodato non obligetur, ad exhibendum tamen & rei uendicatione teneatur. quae replicatio approbatur uerbis iam propositis huius: Sed ad exhibendum aduersus eos dabitur, &c. Quarta replicatio est: Nisi

Nisi pupillus re commodata locupletior sit factus, quæ replicatio approbatur l. sed mihi uid. 3. in prin. ff. eod. tt. his uerbis: Mihi uidetur, si locupletior pupillus factus sit, dandam utilem commodati actionem secundum diui Pij rescriptum.

111. Exceptio: Nisi furioso commodatum sit. Hæc exceptio approbatur l. 2. ff. commodati, uerbis s. propositis hisce: Nec in furiosum commodati actio danda est.

111. Exceptio: Nisi quis ei quem bona fide possidet, commodauerit. Hæc exceptio reprobat l. si is. 13. ff. si libero. ff. commodati, his uerbis: Si libero homini, qui mihi bona fide seruiebat, quasi seruo rem commodauero: uideamus, an habeam commodati actionem? Nam & Celsus filius aiebat, si inuissem ut aliquid faceret: uel mandati cum eo, uel præscriptis uerbis experiri me posse. Idem & in commodato erit dicendum. Nec obstat, quod non hac mente cum eo qui liber bona fide nobis seruiret, contraheremus, quasi eum obligatum habituri. Plerumque enim accidit, ut extra id quod agitur, tacita obligatio nascatur: ueluti cum per errorem in debitum soluendi causa datur. Plura de hac re uide s. lib. 36. cap. 3. except. 6. replic. 9.

V. Exceptio: Nisi res soli sit commodata, uel habitatio. Hæc exceptio reprobat l. 1. ff. commodati, cuius uerba uide s. quest. 1. reg. 2. Concordat l. si gratuitam. 17. in prin. ff. præscriptis uerbis. cuius uerba uide s. lib. 35. cap. 2. except. 19.

V. Exceptio: Nisi res que usu consumitur, commodata sit. Hæc exceptio approbatur l. sed mihi uidetur. 3. ff. si cum lege sequente ff. commodati, his uerbis: Non potest commodari id quod usu consumitur: nisi forte ad pompam uel ostentationem quis accipiat. Sæpe enim ad hoc commodantur pecuniæ, ut dicis gratia numerationis loco intercedant. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi ostentandi gratia pecunia commo-

111. Exceptio: Nisi res aliena sit commodata. Hæc exceptio reprobat l. comm. 15. cum lege sequente. ff. commodati, his uerbis: Commodare possumus etiam alienam rem, quam possidemus: tamen si scientes alienam possideamus, ita ut uel fur uel prædo, si commodauerit, habeat commodati actionem. Concordat l. non a iudice. 64. in prin. ff. de iudicijs. cuius uerba uide s. libro 36. cap. 8. reg. 7.

111. Exceptio: Nisi mercede interueniente, non gratuitò res sit commodata. Hæc exceptio approbatur l. si sit. quib. modis re contrah. obligat. ff. commodata, his uerbis: Commodata res tunc propriè intelligitur, si nulla mercede accepta uel constituta, res tibi uenda data est. Alioqui

mercede interueniente, locatus tibi uetus rei uidetur. Gratuitum enim debet esse commodatum. Concordat l. si ut. 5. ff. nunc uidentum. l. bini: nisi merces. ff. commodati. cuius uerba uide 7. capite prox. quest. 1. causa 4. Huius exemplum proponitur l. si de locatione & conductione. ff. præterea, his uerbis: Sicut uulgò quærebatur, an permutatis rebus emptio & uenditio contraheretur: ita quæri solebat de locatione & conductione, si forte rem aliquam utendam siue fruendam tibi aliquis dederit, & inuicem à te utendam siue fruendam aliam rem acceperit. Et placuit, non esse locationem & conductionem, sed proprium genus contractus. Veluti si, cum unum bouem quis haberet, & uicinus eius unum, placuerit inter eos, ut per denos dies inuicem boues commodarent, ut opus facerent, & apud alterum alterius bos perierit: neque locati, neque conduci, neque commodati competit actio: quia non fuit commodatum gratuitum. uerum præscriptis uerbis agendum est. Concordat l. si rem. 18. ff. si cum unum. ff. de præscriptis uerbis, in hac uerba: Si cum unum bouem haberem, & uicinus unum, placuerit inter nos, ut per denos dies ego ei, & ille mihi bouem commodarem, ut opus faceret, & apud alterum bos perierit: commodati actio non competit, quia non fuit gratuitum commodatum: uerum præscriptis uerbis agendum est. Concordat item l. si operas. 26. ff. eod. tt. his uerbis: Si operas fabriles quis serui sui uice mutua dedisset, ut totidem reciperet: posse eum præscriptis uerbis agere, Martianus ait, sicuti si penulas dedisset, ut tunicas acciperet: nec esse hoc contrarium, quod si per errorem operæ in debita data sunt, ipsæ repeti non possunt. nam aliud dando ut aliud reddatur, obligari iure gentium possumus. Quod autem in debitum datur: aut ipsum repeti debet, aut tantundem ex eodem genere: quorum neutro modo operæ repeti possunt.

DE COMMODATI ACTIO- ne directa. Cap. V.

I. CAUSAE EX QUIBUS hæc actio competit.

Prima causa: Si commodatarius re commodata aliter quam accepit, utatur. Hæc causa approbatur l. si ut. 5. ff. quiniò. ff. commodati. cuius uerba uide 7. quest. 5. except. 6. Concordat l. qui seruum. 33. ff. si cui rem. ff. de act. & oblig. cuius uerba uide 7. lib. 46. cap. 14. except. 37. replic. 4. Item concordat l. qui re. 78. in prin. ff. de furtis. cuius uerba uide 7. d. except. 6. repl. 1.

11. Causa: Si in codice, quem tibi commodaueram, debitorem tuum tibi cauere feceris. Hæc causa approbatur d. ff. quiniò.

111. Causa: Si commodatarius rem commodatam deteriorems

deteriorem fecerit. Hæc causa approbatur l. sed mihi. 3. ff. si commodati, his uerbis: Si reddita quidem sit res commodata, sed deterior reddita: non uidetur reddita, nisi quod interest præstetur. Propriè enim dicitur res non reddita, quæ deterior redditur. Concordat l. eum qui. 10. in prin. ff. eod. tt. his uerbis: Enim qui rem commodatam accepit, si in eam rem usus est, in quam accepit: nihil præstare, si eam in nulla parte culpa sua deteriorems fecit, uerum est. Nam si culpa fecit deteriorems, tenebitur. Concordat item l. in rebus. 18. ff. siue autem. ff. eod. tt. cuius uerba uide 7. except. gener. 8. Huius cause exceptio prima hæc est: Nisi sine culpa comodarij deterior sit facta. quæ exceptio approbatur l. ult. ff. eod. tt. his uerbis: Si commodauero tibi equum, quo uteris usque ad certum locum: si nulla tua culpa interueniente in ipso itinere deterior equus factus sit, non teneris commodati. Nam ego in culpa ero, qui in tam longum iter equum commodarim, qui eum laborem sustinere non potuit. Concordat l. ult. ff. ad l. Aquil. his uerbis: Equum tibi commodauimus: eo cum tu equitares, & unà complures equitarent, unus ex his irruit in equum, teque deiecit, & hoc casu crura equi fracta sunt. Labeo negat tecum ullam actionem esse. Sed si equidis culpa factum esset: cum equite sanè, non equi domino agi posse, uerum puto. Plura de hac exceptione uide 7. except. general. 3. Altera exceptio est: Nisi alius, non comodatarius rem deteriorems fecerit. Hæc exceptio approbatur l. ad eos. 19. ff. commodati. cuius uerba uide 7. except. general. 2. Sed & plures huiusmodi exceptiones uide 7. except. gener. 3.

111. Causa: Si rem quam tibi commodati, ut pro debito tuo pignori obligares, non repignoras. Hæc causa approbatur l. si ut. 5. ff. nunc uidentum in quibus. ff. commodati, his uerbis: Rem tibi dedi, ut creditori tuo pignori dares: dedisti, non repignoras ut mihi reddas. Labeo ait, commodati actionem locum habere. Quod ego puto uerum esse, nisi merces interuenit. tunc enim uel in factum, uel ex locato & conducto agendum erit. Planè si ego pro te rem pignori dederò tua uoluntate: mandati erit actio. Idem Labeo rectè dicit, si à me culpa absit repignorandi, creditor autem nolit reddere pignus: competere tibi ad hoc duntaxat commodati, ut tibi actionem aduersus eum præstem. Absesse autem culpa à me uidetur, siue iam solui pecuniam, siue solue sum paratus. Sumpturna planè licis cetera: quæ æquum est eum agnoscere, qui commodatum accepit. Concordat l. petenti. 27. ff. de pignorat. actione. cuius uerba uide 7. lib. prox. cap. 2. except. 10.

V. Causa: Si commodatarius rem commodatam non restituit, Hæc causa approbatur l. 2. C. de commodato.

cuius uerba uide s. lib. 7. cap. 2. quest. 2. reg. 2. Concordat l. de restituendis. 3. C. eod. tt. cuius uerba uide 7. quest. prox. Huius cause exceptiones uide paulò inferiorius inter exceptiones generales.

V. Causa: Si commodatarius rem commodatam non suo loco uel tempore, de quo conuenit, restituit. Hæc causa approbatur l. si ut. 5. in prin. ff. commodati, his uerbis: Si ut certo loco uel tempore reddatur commodatum, conuenit officio iudicis inest, ut rationem loci uel temporis habeat.

V. Causa: Si res commodata furto sit ablata. Hæc causa approbatur simul & distinguitur 7. except. 5. Exceptiones præcedentium causarum generales.

I. Exceptio: Nisi commodatum inutile sit, & non obligatorium. Hæc exceptio sine cuiusquam contradictione iusta est, cuius species uide s. cap. prox. quest. 2.

11. Exceptio: Nisi alius, non comodatarius in re commodata dolo quid aut culpa fecerit. Hæc exceptio approbatur l. ad eos. 19. ff. commodati, his uerbis: Ad eos qui seruandum aliquid conducunt, aut utendum accipiunt, damnum iniuria ab alio datum non pertinere, proculdubio est. Qua enim cura aut diligentia consequi possumus, ne quis damnum nobis iniuria det? Huius exceptionis exemplum proponitur etiam l. si ut. 5. ff. idem Labeo rectè. ff. commodati. cuius uerba uide s. causa 4. Eius replicatio prima est: Nisi alius furto rem abstulit, de qua re uide 7. except. 5. Secunda replicatio est: Nisi culpa serui commodati alia res simul commodata perierit, quæ replicatio approbatur d. l. 5. ff. si me rogaueris. cuius uerba uide 7. except. 4. in prin. Tertia replicatio est: Nisi pater uel dominus comodarij dolo in re commodata uersatus sit, quæ replicatio approbatur l. sed mihi. 3. ff. penult. ff. commodati, cuius uerba uide 7. quest. 3. reg. 6.

111. Exceptio: Nisi res commodata perierit. Hæc exceptio approbatur d. l. 5. ff. quod uerò. ff. commodati, his uerbis: Quod senectute contigit, uel morbo, uel ui latronum ereptum est, aut si quid simile accidit: dicendum est, nihil eorum esse imputandum ei qui commodatum accepit: nisi aliqua culpa interueniat. Proinde et si incendio uel ruina aliquid contigit, uel aliquod damnum fatale: non tenebitur, nisi forte, cum posset res commodatas saluas facere, suas prætulit. Concordat l. 1. ff. is quoque cui. ff. de act. & obligat. cuius uerba uide s. cap. 1. quest. 4. Concordat item l. si quis. mo. dis re contrah. obligat. ff. item is cui. cuius uerba uide d. quest. 4. Concordat item l. qui furtum. 16. in fine. ff. de condic. furtina. cuius uerba uide 7. lib. 46. capite 8. quest. 1. causa 4. Concordat item l. in rebus. 18. in prin. ff. commodati. cuius uerba uide 7. repl. 2. dupl. 2. tripl. 1. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi dolo comodarij res perierit, quæ replicatio approbatur l. si ut. 5. ff. nunc uidentum est. ff. commodati, cuius uerba uide 7. replic. prox. Huius replicationis duplicatio hæc uidetur esse: Nisi conuenit, ne dolo præstetur.

Sed hæc duplicatio reprobatu r lin commodato. 17. in princ. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. except. 6. Altera replicatio est: Nisi culpa commodatarij interueniente res perierit. Hæc replicatio approbatu r d. ff. nunc uidentu m, his uerbis: Videndu m est quid ueniat in commodati actione, utrum dolus, an & culpa, an uerò & omne periculum? & quidem in contradiuibus interdum solum dolum, interdum & culpam præstamus. Dolum in deposito. Nam quia nulla utilitas uersatur eius apud quem deponitur, merito dolum solum præstatur: nisi fortè & merces accessit. tunc enim (ut est constitutum) & culpa exhibetur: aut si hoc ab initio conuenit, ut & culpam & periculum præstetis, penes quem deponitur. Sed ubi utriusque utilitas uertitur, ut in empto, in locato, in dote, in pignore, in societate: & dolus & culpa præstatur. Commodatum autem plerunque solum utilitatem continet eius cui commodatur. Et ideo uerior est Quinti sententia, existimantis & culpam præstandam & diligentiam, & si fortè res æstimata data sit: omne periculum præstandum ab eo qui æstimationem se præstaturum recepit. Quod uerò senectute, &c. Reliqua uerba uide 5. ead. except. in princ. Concordat d. l. 5. ff. sed interdum, his uerbis: Interdum & mortis damnum ad eum qui commodatum rogauit, pertinet. Nam si tibi equum commodauero, ut ad uillam adduceres, tu ad bellum ueris: commodati teneberis. Idem erit & in homine. Planè si sic commodauit, ut ad bellum ueris: meum erit periculum. Nam etsi seruum tibi restorem commodauero, & de machina ceciderit: periculum meum esse, uianus ait. Sed ego ita hoc uerum puto, si tibi commodauit in machina operaretur. Cæterum si ut de plano opus faceret, tu eum imposuisti machinæ: aut si machinæ culpa factum est minus diligenter non ab ipso ligatæ, uel funium pericarumq; uentilate: dico periculum, quod culpa contigit rogantis commodatum, ipsum præstare debere. Nam & Mela scripsit, si seruus lapidario commodatus sub machina perierit: teneri fabrum commodati, qui negligentius machinam colligauit. Concordat item l. 1. ff. is quoq; cui. ibi: sed & in maioribus. ff. de action. ex obligat. cuius uerba uide 5. cap. 1. quest. 4. Concordat item 50 Infit. quib. modis re contrah. obligat. ff. item is cui. cuius uerba uide d. quest. 4. Item concordat l. in reb. 18. in princ. ibi: alioquin si cui. ff. commodati. cuius uerba uide j. dupl. 2. tripl. 1. Concordant deniq; ea que proponuntur j. repl. prox. Planè propositæ replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi conuenit, ut solus dolus, non etiam culpa præstetur. que duplicatio approbatu r l. si ut. 5. ff. interdum. ff. commodati, his uerbis: Interdum planè dolum solum in re com-

modata, qui rogauit, præstabit: ut puta si ita conuenit, uel si sua duntaxat causa commodaui (sponsæ fortè suæ uel uxori, quo honestius culta ad se deduceretur) uel si quis ludos edens prætor scenicis commodauit, uel prætori quis ultrò commodauit. Altera duplicatio est: Nisi commodatoris causa sit commodatum. tunc enim commodatarius solum dolum, non etiam culpam præstat. que duplicatio approbatu r uerbis d. ff. interdum, iam propositis hisce: Vel si sua duntaxat causa commodauit, &c. Concordat l. eum qui. 10. cum duabus legibus sequentibus. ff. commodati, his uerbis: Si rem inspectori dedi: an similis sit ei cui commodata res est, quaeritur? Et si quidem mea causa dedi, dum uolo precium exquirere, dolum mihi præstabit tantum: si sua, etiam custodiam. Et ideo furti habebit actionem. Sed etsi dum refertur, perijt: si quidem ego mandaueram per quem remitteret, periculum meum erit. Si uerò ipse cui uoluit commisit: æquè mihi culpam præstabit, si sua causa accepit, qui non tam idoneum hominem elegerit, ut rectè id perferri posset: si mea causa, dolum tantum. Concordat l. si rem. 18. in princ. ibi: si uerò mei. ff. de præscriptis uerbis. cuius uerba uide j. triplic. prox. Est enim propositæ duplicationis triplicatio hæc: Nisi non solum commodatoris, sed etiam commodatarij causa sit commodatum. que triplicatio approbatu r l. in reb. 18. in princ. ibi: hæc ita. ff. commodati, his uerbis: In rebus commodatis talis diligentia præstanda est, qualem quisq; diligentissimus paterfamilias suis rebus adhibet: ita ut tamen eos casus non præstet, quibus resti non possit: ueluti mortes seruorum, quæ sine dolo & culpa eius accidunt, latronum hostiumue incurfus, piratarum insidias, naufragium, incendium, fugas seruorum qui custodiri non solent. Quod autem de latronibus & piratis & naufragio diximus, ita scilicet accipiemus, si in hoc commodata sit alicui res, ut eam rem peregrè secum portauerit: sine ulla dubitatione etiam piratarum & latronum & naufragij casum præstare debet. Hæc ita, si duntaxat accipientis gratia commodata sit res. At si utriusq; ueluti si communè amicam ad cenam inuitauerimus, tuq; eius rei curam suscepisses, & ego tibi argentum commodauerim: scriptum quidem apud quosdam inuenio, quasi dolum tantum præstare debeas. Sed uidentu m est, ne & culpa præstanda sit: ut ita culpæ fiat æstimatio, sicut in rebus pignori datis & dotalibus æstimari solet. Concordat l. si rem. 18. in princ. ff. de præscriptis uerbis, in hæc uerba: Si rem tibi inspiciendam dedi, & dicas

& dicas te perdidisse: ita demum mihi præscriptis uerbis actio competit, si ignorem ubi sit. Nam si mihi liqueat apud te esse: furti agere possum, uel condicere, uel ad exhibendum agere. Secundum hoc, si cui inspiciendum dedi, siue ipsius causa, siue utriusque: & dolum & culpam mihi præstandam esse dico propter utilitatem, periculum non. Si uerò mei duntaxat causa datum est: dolum solum. Quia propè depositum hoc accedit. Tertia duplicatio est: Nisi ultrò, non rogatus quis commodauerit. nam & hoc casu culpa & commodatario non præstatur. que duplicatio approbatu r l. si ut. 5. ff. interdum, in fine. ff. commodati, cuius uerba uide 5. dupl. 2. Quarta duplicatio est: Nisi commodato finito res perierit. que duplicatio ipso quidem iure subijcit, uerum eius triplicatio hæc est: Nisi cum finito commodato commodatarius et sequenti die rursus commodatum rogaret, commodator rem interim penes eum reliquerit. que triplicatio approbatu r simul & distinguitu r d. l. 5. ff. de me, his uerbis: Si de me petijisses, ut tricinium tibi sternerem, & argentum ad ministerium præberem, & fecero: deinde petijisses, ut idem sequenti die facerem: & cum commode domum argentum referre non possem, ibi hoc reliquero, & perierit: qua actione agi potest, & cuius est periculum, &c. Hæc de secunda replicatione. Tertia replicatio est: Nisi commodatarius non exactam diligentiam & custodiam, quam bonus paterfamilias in suis rebus præstare solet, præstiterit. Hæc replicatio species replicationis proximè precedentis est, & approbatu r specialiter l. in reb. 18. in princ. ff. commodati, cuius uerba uide 5. repl. prox. dupl. 2. tripl. 1. Concordat d. l. 5. ff. custodiam. ff. eod. tit. his uerbis: Custodiam planè commodatæ rei etiam diligentem debet præstare. Concordat item Infit. quib. mod. re contrah. obligat. ff. item is cui. cuius uerba uide 5. capite 1. quest. 4. Concordat item l. 1. ff. is quoque cui. ff. de action. ex obligat. cuius uerba uide d. 40 quest. 4. Duplicationes huius replicationis uide 5. repl. prox. Quarta replicatio est: Nisi res æstimata commodata sit. Hæc replicatio approbatu r l. si ut. 5. ff. commodatum. ibi: etsi fortè res. ff. commodati, cuius uerba uide 5. repl. 2. in princ. Concordat l. 1. ff. fin. ff. de æstimatoria præfer. uerb. cuius uerba uide j. libro 43. capite 5. Quinta replicatio est: Nisi ita conuenit, ut commodatarius omne periculum præstet. Hæc replicatio approbatu r l. 1. C. de commodato, his uerbis: Et quidem quæ maiore ui auferuntur, detrimento eorum quibus res commodantur, imputari non solent. Sed cum is qui à te commodari sibi bouem postulabat, hostilis incurisionis contemplatione periculum amissionis, & fortunam futuri damni in se suscepisse proponatur: præses provincie, si probaueris eum indemnitate tibi promississe, placitum conuentionis implete eum compellet. Sexta replicatio est: Nisi com-

modatarius, cum posset res commodatas saluas habere, suas prætulit. Hæc replicatio approbatu r d. l. 5. ff. quod uerò, in fine. ff. commodati, cuius uerba uide 5. ead. except. in princ. Septima replicatio est: Nisi in itinere, dum res refertur, perijt. Hæc replicatio approbatu r simul & distinguitu r l. eum qui. 10. ff. fin. cum lege sequente. ff. commodati, cuius uerba uide 5. repl. 2. dupl. 2. Eius duplicatio prima hæc est: Nisi per eum refertur, quem iussit commodator. que duplicatio approbatu r d. l. 10. ff. fin. Concordat l. si mea. 12. ff. eod. tit. his uerbis: Commodatam rem missus qui reppereret, cum recepisset, aufugit. si domino ei dari iusserat, domino perijt. Si commonden di causa miserat, ut referretur res commodata: ei cui commodata est. Altera duplicatio est: Nisi nulla culpa commodatario imputari possit. que duplicatio approbatu r l. argentum. 20. ff. eod. tit. his uerbis: Argentum commodatum si tam idoneo seruo meo tradidissem ad te perferendum, ut non debuerit quis existimare futurum, ut à quibusdam malis hominibus deciperetur: tuum, non meum detrimentum erit, si id mali homines interceptissent. Hæc de tertia exceptione, eiuq; replicationibus sint dicta. de qua uide plura 5. lib. 36. cap. 3. except. 8. III. Exceptio: Nisi seruus commodatus aufugerit. Hæc exceptio approbatu r l. si ut. 5. ff. si me rogaueris. ff. commodati, his uerbis: Si me rogaueris, ut seruum tibi cum lance commodarem, & seruus lance perdidit: periculum ad te respicere, Labæo ait. Nam & lance uideri commodatam: quare eam quoq; præstandam. Planè si seruus cum ea fugerit: eum qui commodatum accepit, non teneri, nisi fugæ præstitit culpam. Concordat l. in reb. 18. in princ. ibi: fugas seruorum. ff. eod. tit. cuius uerba uide 5. except. prox. repl. 2. dupl. 2. tripl. 1. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi culpa commodatarij seruus fugerit. que replicatio approbatu r uerbis d. ff. si me rogaueris, iam propositis hisce: Nisi fugæ præstitit culpam. Altera replicatio est: Nisi commodatarius seruum non custodierit. Hæc replicatio ipso quidem iure reprobatu r, admittitur tamen in quibusdam casibus, qui proponuntur d. l. 5. ff. custodiam, his uerbis: An etiam hominis commodati custodia præstetur, apud ueteres dubitatum est? nam interdum & hominis custodia præstanda est, si uinctus commodatus est, uel etiam eius ætatis, ut custodia indigeret. Certè si hoc actum est, ut & custodia is qui rogauit præstet, dicendu m erit præstare.

V. Exceptio: Nisi res commodata commodatario furto sit ablata. Hæc exceptio reprobatu r ratione eius quod dictum 5. exceptione 3. replicat. 3. Concordat l. qui iniurie. 55. ff. quod si seruus tuus. ff. de furtis, cuius uerba uide j. proxime. Planè admittitur uidetur exceptio proposita, si seruus commodatoris rem subripuerit. Sed & hæc distinctio repro-

batur d.l.5. §. i. his uerbis: Si seruus commo-
datoris rem subripuerit, & soluendo fit is
cui subreptum est: Sabinus ait, posse & com-
modati agi cum eo, & contra dominum fur-
ti serui nomine. Sed si pecuniam quam do-
minus exegit reddat, euanescere furti actio-
nem. Quod si seruus tuus rem tibi commo-
datam subripuerit, furti tecum actio non est,
quia tuo periculo res sit: sed tantum com-
modati. Concordat l. rem mihi. 21. §. in exercitu. ff.
commodati, his uerbis: In exercitu contuberna-
libus uasa utenda communi periculo dedi,
ac deinde meus seruus subreptus his ad ho-
stes fugit, & postea sine uasis receptus est:
habituum me commodati actionem cum
contubernaliibus constat pro cuiusq; parte.
Sed & illi mecum furti nomine serui agere
possunt, quando & noxa caput sequitur. Et
si tibi rem periculo meo utendam commo-
dauero, eaq; a seruo meo subripiatur: agere
mecum furti posses serui nomine. Concordat
item l. si mea causa. 12. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. ex-
cept. prox. repl. 7. Plane si seruus commodatus fuge-
rit, auferens secum rem simul commodatam: commoda-
tarius proposita exceptione defenditur. quae distinctio
approbatur l. si ut. 5. §. si me rogaueris, in fine. ff. com-
modat. cuius uerba uide §. except. prox. in prim. Reli-
quas distinctiones; quibus exceptio proposita admitti-
tur, uide §. except. 2. repl. 2. dupl. 1. cum sequentibus.

V I. Exceptio: Nisi conuenierit, ne dolus praestetur.
Hec exceptio reprobat l. in com. 17. in prim. ff. com-
modati, his uerbis: In commodato pactio, ne do-
lus praestetur, rata non est. Plura de hac exceptio-
ne uide §. lib. 37. cap. 3. except. 17. repl. 1. dupl. 1.

V II. Exceptio: Nisi non in re principali commoda-
ta, sed in accessoria quid dolo culpae sit factum. Hec
exceptio reprobat l. si ut. 5. §. usque adeo. ff. commoda-
ti, his uerbis: Usque adeo in re commodata di-
ligentia praestanda est, ut etiam in ea quae
sequitur rem commodatam, praestari debe-
at. puta equam tibi commodauit, quam pul-
lus comitabatur: etiam pulli cultodiam pre-
stari debere, ueteres responderunt. Concor-
dat d. l. 5. §. si me rogaueris, cuius uerba uide §. except.
4. in prim.

V III. Exceptio: Nisi semel actum sit. Hec exceptio
approbatur l. in reb. 18. §. siue autem. ff. commodati, his
uerbis: Siue pignus, siue commoda res, siue
deposita deterior ab eo qui acceperit facta
sit: non solum istae sunt actiones, de quibus
loquimur, uerum etiam legis Aquiliae: sed
si qua earum actum fuerit, aliae tolluntur.
Concordat l. qui seruum. 33. §. si is cui. ff. de action. et
obligat. cuius uerba uide §. lib. 46. cap. 14. except. 37.
repl. 4. Item concordat l. si is. 73. in prim. ff. de furtis,
cuius uerba uide §. lib. 46. cap. 3. quae 2. except. 42.
repl. 5. Concordat item inst. de obligat. quae ex deli-
cto, §. quae de furtione, ibi: et alterutra, cuius uerba uide

§. lib. 46. cap. 4. reg. 11. in prim. Item concordat l. mani-
festissimi. 22. in prim. C. de furtis, cuius uerba uide d. reg.
11. except. 5. Huius etiam exempli est: Si ex duobus qui
commodati actione tenebantur, unus conuenitus sit et
soluit. nam ex hoc casu alter postea conuentus propo-
sita exceptione defenditur. quod exemplum proponi-
tur l. si ut. 5. §. fin. ff. commodati, cuius uerba uide §.
quae 3. reg. 5.

**II. ADVERSVS QVOS
actio proposita com-
petat?**

De heredibus commodatarij proponitur l. de rest. 7.
C. de commodato, his uerbis: De restituendis re-
bus quas obligandas pro se dederas, post-
quam debitum fuerit extenuatum, com-
modati actionem etiam aduersus haeredes
eius exercere potes. Huius regulae exceptio haec
est: Nisi haeres pro maiore parte quam haeres est, con-
ueniatur. quae exceptio approbatur simul et distin-
guitur l. sed mihi. 3. §. haeres. ff. commodati, his uerbis:
Haeres eius qui commodatum accepit, pro
ea parte qua haeres est conuenitur: nisi forte
habeat facultatem totius rei restituendae,
nec faciat. tunc enim condemnatur in soli-
dum, quasi hoc boni iudicis arbitrio conue-
niat. Huius exceptionis replicatio prima haec est:
Nisi haeres totius rei restituenda facultatem habeat,
quae replicatio approbatur uerbis iam propositis his-
ce: Nisi forte habeat. Altera replicatio est: Nisi
ex facto ipsius haereditis agatur. quae replicatio appro-
batur l. in commodato. 17. §. si ex facto. ff. commodati,
his uerbis: Si ex facto haereditis agatur commo-
dati: in solidum condemnatur, licet ex par-
te haeres est.

**III. QUID VENIAT IN
actione proposita?**

I. Regula: quod actoris interest, uenit in hac actio-
ne. Quae regula approbatur l. sed mihi. 3. §. si reddita. ff.
commodati, cuius uerba uide §. quae 1. causa 3. Cuius
exceptio haec est: Nisi ex dolo rei conueniti agatur. tunc
enim in quantum actor in litem iurauerit, condemnatio
fit. Quae exceptio approbatur l. non à iudice. 64. ff.
de iudicijs, cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 8. reg. 7. Con-
cordat d. l. 3. §. in hac actione, cuius uerba uide §. reg.
proxim.

II. Regula, De aestimatione rei commodatae. Cuius
temporis aestimatio fit facienda, definitur d. §. in hac,
his uerbis: In hac actione, sicut in ceteris bonae
fidei iudicijs, similiter in litem iurabitur, ut
rei iudicandae tempus, quanti res sit, obser-
uetur: quamuis in stricti iuris iudicijs litis
contestatae tempus spectetur.

III. Regula, De lucro quod commodatarius occa-
sione rei commodatae accepit, proponitur l. si is. 12. §. 1.
ff. commodati, his uerbis: Si quem quaesitum fece-
rit is qui expeririundum quid accepit: ueluti
si iumenta fuerint, eaq; locata sint: id ipsum
praestabit ei qui expeririundum dedit. Neq;
enim

enim ante eam rem quaesitui cuiq; esse oportet,
quam periculo eius sit. Huius regulae excep-
tio haec est: Nisi periculum rei commodatae ad commo-
datarium spectet: ut puta si furto ei sit ablata. tunc enim,
si lucrum ceperit, retinet: puta furti actio: duplum
uel quadruplum consecutus. Quae exceptio elici potest
ex uerbis iam propositis hisce: Neque enim ante
eam rem, &c. Cui concordat l. manifestissimi. 22. §.
sed cum in. C. de furtis, hisce uerbis: Si quis rem
commodatam habuerit, quam aliquis fur-
to subtraxerat, & lite pulsatus condemna-
tionem passus fuerit, non tantum in rem fur-
tiuam, sed etiam in poenam furti, & postea
dominus rei uenerit omnem condemnationem
nem accipere desiderans, utpote ex rei oc-
casionem ortam: dubitatio incidit ueteribus,
utrumne rem tantum suam, uel eius aestima-
tionem consequatur, an etiam summam poe-
nalem? Et licet ab antiquis uariatum est, &
ab ipso Papiniano in contrarias declinante
sententias: tamen nobis hoc decidentibus,
Papinianus, licet uariauerit, eligendus est
non in prima, sed in secunda eius definitio-
ne, in qua lucrum statuit minimè ad domi-
num rei peruenire. Vbi enim periculum, ibi
& lucrum collocetur: nec sit damno tantum
deditus qui rem commodatam accepit, sed
etiam liceat ei lucrum sperare.

III. Regula, De fructibus rei commodatae, propo-
nitur l. uideamus. 38. §. si possessionem. ff. de usuris et fru-
ctibus, cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 10. quae 1. except.
1. repl. 2.

V. Regula: Si duobus res commodata sit, singuli in
solidum tenentur. Quae regula approbatur simul et di-
stinguitur l. si ut. 5. §. fin. cum duab. legib. sequentibus. ff.
commodati, his uerbis: Si duobus uehiculum
commodatum sit, uel locatum simul, Cel-
sus filius scribit libro VI. Digestorum, quaeri
posse, utrum unusquisq; eorum in solidum,
an pro parte teneatur? & ait, duorum quidem
in solidum dominium uel possessionem esse
non posse, nec quenquam partis corpo-
ris dominum esse, sed totius corporis pro in-
diuiso pro parte dominium habere: usum
autem balinei quidem, uel porticus, uel cam-
pi uniuscuiusq; in solidum esse (neq; enim
minus me uti, quod & alius ueretur) ue-
rum in uehiculo commodato uel locato pro
parte quidem effectu me usum habere, quia
non omnia loca uehicularum teneam: sed esse
& custodiam in totum me praestare debe-
re. Quare duo quodammodo rei habebun-
tur, & si alter conuentus praestiterit, libera-
bit alterum: & ambobus competet furti
actio: & alterutro agente, alterius actio con-
tra furem tollitur. Vnde quaeritur, si alter fur-
ti egerit, an ipse solus debeat commo-
dati conueniri? Et ait Celsus, si alter conueniatur, qui

furti non egerit, & paratus sit periculo suo con-
ueniri alterum qui furti agendo lucrum sen-
sit ex re commodata: debere eum audiri &
absolui. Huius regulae exceptio prima haec est: Nisi al-
ter furti agendo duplum est consecutus. tunc enim al-
ter non tenetur. Quae exceptio approbatur sub condi-
tione uerbis iam propositis hisce: Vnde quaeritur,
si alter furti, &c. Altera exceptio est: Nisi actor
reus non cedat actionem, quam aduersus rei socium ha-
bet. Hec exceptio approbatur ibidem, his uerbis: Sed
et si legis Aquiliae aduersus socium eius ha-
buit commodator actionem: uidentur erit,
ne cedere debeat, si forte damnum dederit
alter, quod hic qui conuenitur, commo-
dati actione sarcire compellitur. Nam et si aduer-
sus ipsum habuit legis Aquiliae actionem
commodator: aequissimum est, ut commo-
dati agendo, remittat actionem: nisi forte
quis dixerit agendo eum ex lege Aquilia
hoc minus consecuturum, quam ex causa
commodati consecutus est. Quod uidentur
habere rationem. Plura de proposita regula eiusq;
exceptionibus uide §. lib. prox. cap. 12.

V I. Regula: Pater et dominus commodatarij non
nisi de peculio tenentur. Quae regula approbatur l.
sed mihi. 3. §. si filios familias, cum sequentibus. ff. commo-
dati, his uerbis: Si filio familias seruus com-
modatum sit, duntaxat de peculio agen-
dum erit: cum ipso autem filio familias eti-
am directò quis agere poterit. Sed & si an-
cillae uel filiae familias commodaerit: dun-
taxat de peculio agendum. Sed non tantum
ex causa doli earum personarum pater uel
dominus condemnatur, sed & ipse quoq;
domini uel patris fraus duntaxat uenit, ut
Iulianus libro XI. circa pignoratitiam actio-
nem distinguit.

V II. Regula: Pluribus rebus commodatis, altera si-
ne altera peti potest. Quae regula approbatur simul et
distinguitur l. in commodato. 17. §. duabus. ff. commoda-
ti, his uerbis: Duabus rebus commodatis, re-
ctè de altera commodati agi posse, Iulianus
scripsit. Quod ita uideri uerum, si separatae
sint, Pomponius scripsit. Nam eum qui caru-
cham puta, uel lecticam commodaui: non
rectè acturum de singulis partibus.

V III. Regula, De re quae rei commodatae accedit,
proponitur §. quae 1. except. 7.

**III. EVENTVS ACTIO-
nis propositae.**

I. Regula: Si actor litem aestimationem consecutus est,
et rem facit rei conuenti. Quae regula approbatur l. si
ut. 5. §. 1. ff. commodati, his uerbis: Si quis hac actio-
ne egerit, & oblatam litem aestimationem su-
sciperit: rem offerentis facit.

II. Regula: Litis aestimatio praestita ob rem com-
modatam non repetitur, actor reo cauere debet de re-
perta reo praestanda. Quae regula approbatur l. si is.
12. in prim. ff. eod. tit. his uerbis: Si is qui commoda-
tum

batur d.l. s. §. i. his uerbis: Si seruus commo-
datoris rem subripuerit, & soluendo sit is
cui subreptum est: Sabinus ait, posse & com-
modati agi cum eo, & contra dominum fur-
ti serui nomine. Sed si pecuniam quam do-
minus exegit reddat, uanescere furti actio-
nem. Idem et si remittat commodati actio-
nem. Quod si seruus tuus rem tibi commo-
datam subripuerit, furti tecum actio non est,
quia tuo periculo res sit: sed tantum com-
modati. Concordat l. rem mihi. 22. §. in exercitu. ff.
commodati, his uerbis: In exercitu contuberna-
libus uasa uendenda communi periculo dedi,
ac deinde meus seruus subreptis his ad ho-
stes fugit, & postea sine uasis receptus est:
habitum me commodati actionem cum
contubernalibus constat pro cuiusq; parte.
Sed & illi mecum furti nomine serui agere
possunt, quando & noxa caput sequitur. Et
si tibi rem periculo tuo utendam commo-
dauero, eaq; a seruo meo subripatur: agere
mecum furti posses serui nomine. Concordat
item l. si mea causa. 22. §. cod. it. cuius uerba uide §. ex-
cept. prox. repl. 7. Planè si seruus commodatus iuge-
rit, auferens secum rem simul commodatam: commoda-
tarius proposita exceptione defenditur. quæ distinctio
approbatur l. si ut. 5. §. si me rogaueris, in fine. ff. com-
modati, cuius uerba uide §. except. prox. in prim. Reli-
quas distinctiones; quibus exceptio proposita admitti-
tur, uide §. except. 3. repl. 2. dupl. cum sequentibus.

V I. Exceptio: Nisi conuenierit, ne doli præstetur.
Hæc exceptio reprobat l. in com. 17. in prim. ff. com-
modati, his uerbis: In commodato pactio, ne do-
lus præstetur, rata non est. Plura de hæc exceptio
ne uide §. lib. 37. cap. 3. except. 17. repl. 1. dupl. 1.

V II. Exceptio: Nisi non in re principali commoda-
ta, sed in accessoria quid dolo culpæ sit sit. Hæc
exceptio reprobat l. si ut. 5. §. usque adeo. ff. commoda-
ti, his uerbis: Usque adeo in re commodata di-
ligentia præstanda est, ut etiam in ea quæ
sequitur rem commodatam, præstari debe-
at. puta equam tibi commodauit, quam pul-
lus comitabatur: etiam pulli custodiam præ-
stari debere, ueteres responderunt. Concor-
dat d. l. s. §. si me rogaueris, cuius uerba uide §. except.
4. in prim.

V III. Exceptio: Nisi semel actum sit. Hæc exceptio
approbatur l. in reb. 18. §. siue autem. ff. commodati, his
uerbis: Siue pignus, siue commodata res, siue
deposita deterior ab eo qui accepit facta
sit: non solum istæ sunt actiones, de quibus
loquimur, uerum etiam legis Aquiliæ: sed
si qua earum actum fuerit, aliæ tolluntur.
Concordat l. qui seruum. 33. §. si is cui. ff. de action. et
obligat. cuius uerba uide §. lib. 46. cap. 14. except. 37.
repl. 4. item concordat l. si is. 73. in prim. ff. de furtis.
cuius uerba uide §. lib. 46. cap. 3. quest. 2. except. 43.
repl. 5. Concordat item inst. de obligat. quæ ex deli-
cto. §. quæ de fallone, ibi: et alterutra, cuius uerba uide

§. lib. 46. cap. 4. reg. 1. in prim. Item concordat l. mani-
festissimi. 22. in prim. C. de furtis, cuius uerba uide d. reg.
1. except. 5. Huius etiam exempli citi: Si ex duobus qui
commodati actione tenebantur, unus conuentus sit et
soluit. nam ex hoc casu alter postea conuentus propo-
sita exceptione defenditur. quod exemplum proponi-
tur l. si ut. 5. §. fin. ff. commodati, cuius uerba uide §.
quest. 3. reg. 5.

**II. ADVERSVS QVOS
actio proposita com-
petat?**

De hæredibus commodatarij proponitur l. de refl. 3.
C. de commodato, his uerbis: De restituendis res-
bus quas obligandas pro se dederas, post-
quam debitum fuerit extenuatum, com-
modati actionem etiam aduersus hæredes
eius exercere potes. Huius regule exceptio hæc
est: Nisi heres pro maiore parte quam heres est, con-
ueniatur. quæ exceptio approbatur simul et di-
stinguitur l. sed mihi. 3. §. heres. ff. commodati, his uerbis:
Hæres eius qui commodatum accepit, pro
ea parte qua hæres est conuenitur: nisi fortè
habeat facultatem totius rei restituendæ,
nec faciat. tunc enim condemnatur in soli-
dum, quasi hoc boni iudicis arbitrio conue-
niat. Huius exceptionis replicatio prima hæc est:
Nisi heres totius rei restituendæ facultatem habeat.
quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis his-
ce: Nisi fortè habeat. Altera replicatio est: Nisi
ex facto ipsius hæredis agatur. quæ replicatio appro-
batur l. in commodato. 17. §. si ex facto. ff. commodati,
his uerbis: Si ex facto hæredis agatur commo-
dati: in solidum condemnatur, licet ex parte
hæres est.

**III. QUID VENIAT IN
actione proposita?**

I. Regula: Id quod actoris interest, uenit in hac actio-
ne. Quæ regula approbatur l. sed mihi. 3. §. si reddita. ff.
commodati, cuius uerba uide §. quest. 1. causa 2. Cuius
exceptio hæc est: Nisi ex dolo rei conuenti agatur, tunc
enim in quantum actor in litem inuenerit, condemna-
tio fit. Quæ exceptio approbatur l. non à iudice. 64. ff.
de iudicijs, cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 8. reg. 7. Con-
cordat d. l. s. §. in hac actione, cuius uerba uide §. reg.
proxim.

II. Regula, De estimatione rei commodate. Cuius
temporis estimatio sit facienda, definitur d. §. in hac,
his uerbis: In hac actione, sicut in cæteris bonæ
fidei iudicijs, similiter in litem inrabitur, ut
rei iudicandæ tempus, quanti res sit, obser-
uetur: quamuis in stricti iuris iudicijs litis
contestatæ tempus spectetur.

III. Regula, De lucro quod commodatarius occa-
sione rei commodate accepit, proponitur l. si is. 33. §. 1.
ff. commodati, his uerbis: Si quem quæstum fecerit
is qui experium dum quid accepit: uelut à
iumentis fuerint, eaq; locata sint: id ipsum
præstabit ei qui experium dum dedit. Neq;
enim

enim antè eam rem questui cuiq; esse oportet,
quam periculo eius sit. Huius regule excep-
tio hæc est: Nisi periculum rei commodate ad commo-
datarium spectet: ut puta si furto ei sit ablata. tunc enim,
si lucrum cepit, retinet: puta furti actione duplum
uel quadruplum consecutus. Quæ exceptio elici potest
ex uerbis iam propositis hisce: Neque enim antè
eam rem, &c. Cui concordat l. manifestissimi. 22. §.
sed cum in. C. de furtis, hisce uerbis: Si quis rem
commodatam habuerit, quam aliquis fur-
to subtraxerat, & lite pulsatus condemna-
tionem passus fuerit, non tantum in rem fur-
tium, sed etiam in pœnam furti, & postea
dominus rei uenerit omnem condemnatio-
nem accipere desiderans, utpote ex rei oc-
casionem ortam: dubitatio incidit ueteribus,
utrum rem tantum suam, uel eius estimati-
onem consequatur, an etiam summam pœ-
nalem? Et licet ab antiquis uariatum est, &
ab ipso Papiniano in contrarias declinante
sententias: tamen nobis hoc decidendum est,
Papinianus, licet uariauerit, eligendus est
non in prima, sed in secunda eius definitio-
ne, in qua lucrum statuit minimè ad domi-
num rei peruenire. Vbi enim periculum, ibi
& lucrum collocetur: nec sit damno tantum
de dicitur qui rem commodatam accepit, sed
etiam liceat ei lucrum sperare.

III. Regula, De fructibus rei commodate, propo-
nuntur l. uideamus. 38. §. si possessionem. ff. de usuris et fru-
ctibus, cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 10. quest. 1. except.
1. repl. 2.

V. Regula: Si duobus res commodata sit, singuli in
solidum tenentur. Quæ regula approbatur simul et di-
stinguitur l. si ut. 5. §. fin. cum duab. legib. sequentibus. ff.
commodati, his uerbis: Si duobus uehiculum
commodatum sit, uel locatum simul, Cel-
sus filius scribit libro VI. Digestorum, quæri
posse, utrum unusquisq; eorum in solidum,
an pro parte teneatur? & ait, duorum quidem
in solidum dominium uel possessionem esse
non posse, nec quenquam partis corpo-
ris dominum esse, sed totius corporis pro
indiuiso pro parte dominium habere: usum
autem balinei quidè, uel porticus, uel cam-
pi uniuscuiusq; in solidum esse (neq; enim
minus me uti, quod & alius uteretur) ue-
rum in uehiculo commutato uel locato pro
parte quidè effectum me usum habere, quia
non omnia loca uehiculi teneam: sed esse
uerius ait, & dolum & culpam & diligentiam
& custodiam in totum me præstare debe-
re. Quare duo quodammodo debent habebun-
tur, & si alter conuentus præstiterit, libera-
bit alterum: & ambobus competet furti
actio: & alterutro agente, alterius actio con-
tra furem tollitur. Vnde queritur, si alter fur-
ti egerit, an ipse solus debeat commodati con-
ueniri? Et ait Celsus, si alter conueniatur, qui

furti non egerit, & paratus sit periculo suo con-
ueniri alterum qui furti agendo lucrum sen-
sit ex re commodata: debere eum audiri &
absolui. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi al-
ter furti agendo duplum est consecutus, tunc enim al-
ter non tenetur. Quæ exceptio approbatur sub condi-
tione uerbis iam propositis hisce: Vnde queritur,
si alter furti, &c. Altera exceptio est: Nisi actor
reus non cedat actionem, quam aduersus rei socium ha-
bet. Hæc exceptio approbatur ibidem, his uerbis: Sed
et si legis Aquiliæ aduersus socium eius ha-
bituit commodator actionem: uidentur erit,
ne cedere debeat, si fortè damnum dederit
alter, quod hic qui conuenitur, commodati
actione sarcire compellitur. Nam et si aduer-
sus ipsum habuit legis Aquiliæ actionem
commodator: æquissimum est, ut commo-
dati agendo, remittat actionem: nisi fortè
quis dixerit agendo eum ex lege Aquilia
hoc minus consecuturum, quam ex causa
commodati consecutus est. Quod uidetur
habere rationem. Plura de proposita regula eiusq;
exceptionibus uide §. lib. prox. cap. 12.

VI. Regula: Pater et dominus commodatarij non
nisi de peculio tenentur. Quæ regula approbatur l.
sed mihi. 3. §. si filiofamiliâs, cum sequentibus. ff. commo-
dati, his uerbis: Si filiofamiliâs seruòue com-
modatum sit, duntaxat de peculio agen-
dum erit: cum ipso autem filiofamiliâs eti-
am directò quis agere poterit. Sed & si an-
cillæ uel filiafamiliâs commoda uerit: duntaxat
de peculio agendum. Sed non tantum
ex causa doli earum personarum pater uel
dominus condemnatur, sed & ipse quoq;
domini uel patris fraus duntaxat uenit, ut
Iulianus libro XI. circa pignoratitiam actio-
nem distinguit.

V II. Regula: Pluribus rebus commodatis, altera si-
ne altera peti potest. Quæ regula approbatur simul et
distinguitur l. in commodato. 17. §. duobus. ff. commoda-
ti, his uerbis: Duabus rebus commodatis, re-
tè de altera commodati agi posse, Viuianus
scripsit. Quod ita uideri uerum, si separatae
sint, Pomponius scripsit. Nam eum qui caru-
cham puta, uel lecticam commoda uerit: non
retè acturum de singulis partibus.

V III. Regula, De re qua rei commodate accedit,
proponitur §. que si. 1. except. 7.

**III. EVENTVS ACTIO-
nis propositæ.**

I. Regula: Si actor litem estimationem consecutus est,
et rem facit rei conuenti. Quæ regula approbatur l. si
ut. 5. §. 1. ff. commodati, his uerbis: Si quis hac actio-
ne egerit, & oblatam litem estimationem su-
sciperit: rem offerentis facit.

II. Regula: Litis estimatio: præstita ob rem com-
modatam non reperiam, actor reo cauere debet de re-
perta reo præstanda. Quæ regula approbatur l. si is.
33. in prim. ff. cod. it. his uerbis: Si is qui commoda-

tum accepit, nō apparentis rei nomine com-
modati condemnatur: cauendum est ei, ut
reptam rem dominus ei præstet.

II. Regula: Litis estimatione præstita, si actor rem
reptam non præstet: contraria commodati actione te-
netur. Quæ regula approbatur d. l. 17. §. fin. ff. eod. tit. cu-
ius uerba uide j. cap. prox. quæst. 2. causa 6.

III. Regula: Actor reo actiones suas, quas rei com-
modate nomine habet, cedere tenetur. Quæ regula ap-
probatur l. in depositi. 12. ff. de re iudicata, his uerbis:
In depositi uel commodati iudicio, quan-
quam dolo aduersarij res ab sit, condemna-
to succurri solet, ut ei a actionibus suis domi-
nus cedat. Concordat l. unde queritur. 7. §. sed et si. ff.
commodati. cuius uerba uide §. quæst. 3. reg. 5. except. 2.

V. Regula: Reo furti actio competit, re commodata
subrepta. Quæ regula approbatur l. si ut. s. §. fin. cum
lege sequente. ff. commodati. cuius uerba uide §. d. reg.
5. in prim. Concordat l. eum qui. 10. §. 1. ibi: Et ideo. ff.
eod. tit. cuius uerba uide §. quæst. 1. except. 3. repl. 2. dupl.
2. Item concordat l. rem mihi. 21. §. in exercit. ff. eod.
tit. cuius uerba uide §. quæst. 1. except. 5. Concordat item
l. qui iniuria. 55. §. 1. ff. de furtis. cuius uerba uide §. d. ex-
cept. 5. Sed et plura de regula proposita dicentur j. li-
bro 4. cap. 4. reg. 11.

V. ADFINIA REMEDIA.

Regulariter quidem re commodata, commodati ac-
tio competit, ut ex præcedentibus patet. uerum eius re-
gula exceptio prima hæc est: Nisi inutile sit commodat-
um, et non obligatorium. tunc enim ad exhibendum
actio, et rei uindicatio competit. Quæ exceptio appro-
batur exemplo l. 2. ff. commodati. cuius uerba uide §.
quæst. 1. except. 2. Altera exceptio est: Nisi merces
interuenit. tunc enim ex locato et conducto actio com-
petit. Quæ exceptio approbatur per ea quæ proposita
sunt §. quæst. 1. except. 8. Tertia exceptio est: Nisi ita
rem suam quis alteri utendam dederit, ut uicissim eius
rem utendam accipiat. tunc enim præscriptis uerbis ac-
tio est. Quæ exceptio approbatur per ea quæ propo-
sita sunt d. except. 8. exemplo ibi proposito. Quarta
exceptio est: Nisi habitationem quis commodauerit.
tunc enim præscriptis uerbis actio est. Quæ exceptio
approbatur l. si gratuitam. 17. in prim. ff. de præscriptis
uerbis. cuius uerba uide §. libro 35. capite 2. except. 19.
Quinta exceptio est: Nisi quis rem suam pro alio pi-
gnori dederit. tunc enim non commodati, sed mandati
actio est. Quæ exceptio approbatur l. si ut. s. §. nunc ui-
dendum in quib. ibi: plane si ego. ff. commodati. cuius
uerba uide §. quæst. 1. causa 4. Sexta exceptio est:
Nisi commodatarius re aliter quam accepit, usus sit.
tunc enim etiam furti actione tenetur, et conditione
furtiua. Quæ exceptio approbatur d. l. 33. §. quimodo,
his uerbis: Qui aliter re commodata utitur,
non solum commodati, uerum furti quoq;
tenetur, ut Iulianus libro XI. Digestor. scri-
bit. Idemq; ait, si tibi codicem commoda-
uero, & in eo chirographarum debitorem
tuum cauere feceris, egoq; interleuero: si-
quidem ad hoc tibi commodauero, ut ca-

ueretur tibi in eo: teneri me tibi contrario
iudicio. Si minus, neq; me certiorasti, chiro-
graphum ibi esse scriptum: etiam teneris mi-
hi (inquit) commodati, imò (ait) etiam fur-
ti: quoniam aliter re commodata usus es:
quemadmodum qui equo (inquit) uel uesti-
mento aliter quam commodatum est utitur,
furti tenetur. Concordat l. qui furtum. 16. ff. de com-
di. furtiua. cuius uerba uide j. lib. 46. cap. 8. quæst. 1.
causa 4. Item concordat l. si is. 73. in prim. ff. de furtis.
cuius uerba uide j. lib. 46. cap. 3. quæst. 2. exc. 43. repl.
5. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi putauit
non inuito domino se aliter uti. Quæ replicatio appro-
batur l. qui re. 78. in prim. ff. de furtis, hisce uerbis: Qui
re sibi commodata, uel apud se deposita uisus
est aliter atq; accepit: si existimauit se non
inuito domino id facere, furti nō tenebitur,
sed nec depositi ullo modo tenebitur. Com-
modati an teneatur, in culpa estimatio erit,
id est, an non debuerit existimare id domi-
num permittitur. Sed plura de replicatione pro-
posita dicentur j. lib. 46. cap. 3. quæst. 2. causa 7. ite ex-
cept. gener. 25. Septima exceptio est: Nisi commodatari-
us rem commodatam subripuerit. tunc enim et com-
modati et furti actione, item conditione furtiua tene-
tur. Quæ exceptio approbatur l. qui seruum. 33. §. si is
cui. ff. de act. et obligat. cuius uerba uide j. lib. 46. cap.
14. except. 37. repl. 4. Octaua exceptio uidetur: Nisi
seruus commodatarij subripuerit rem commodatam.
tunc enim etiam furti actio uidetur competere. Sed hæc
exceptio reprobat l. qui iniuria. 55. §. quod si seruus.
ff. de furtis. cuius uerba uide §. quæst. 1. except. 5. Nota
exceptio est: Nisi seruus inuito domino rem eius secerit
commodauerit. tunc enim etiam furti actio nascitur, et
condictio furtiua. Quæ exceptio approbatur l. si seruus.
14. ff. commodati, his uerbis: Si seruus meus rem
meam tibi, sciente nolle me tibi commodati,
commodauerit: & commodati & furti na-
scitur actio, & præterea condictio ex causa
furtiua. Decima exceptio est: Nisi de damno in re
commodata dato agatur. tunc enim etiam legis Aquiliæ
actio est. Quæ exceptio approbatur l. in rebus. 18. §. si
ue autem. ff. commodati. cuius uerba uide §. quæst. 1. ex-
cept. 8. Concordat l. qui seruum. 33. in fine. ff. de act. et
obligat. cuius uerba uide j. lib. 46. cap. 14. except. 37.
repl. 4. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi com-
modati actione sit actum. Quæ replicatio approbatur
d. §. siue autē. Huius replicationis duplicatio hæc est:
Nisi in legis Aquiliæ actione aliquid amplius quam com-
modati actione actor est consecutus. ad hoc enim nihil
minus legis Aquiliæ actio superest. Quæ duplicatio ap-
probatur d. l. 33. in fine. Cui concordat l. unde queritur.
7. in fine. ff. commodati. cuius uerba uide §. quæst. 3. reg.
5. except. 2. Undecima exceptio est: Nisi filiofamiliæ
uel seruo commodatum sit. tunc enim etiam actio de pec-
culio competit. Quæ exceptio approbatur l. sed mihi.
3. §. si filiofamiliæ. ff. commodati. cuius uerba uide §.
quæst. 3. reg. 6. Duodecima exceptio est: Nisi id quod
usu consumitur, commodatum sit. hoc enim casu non
commodati

commodati actio, sed ex mutuo condictione competit. Quæ
exceptio approbatur simul et distinguitur per ea quæ
proposita sunt §. cap. prox. quæst. 2. except. 6. Decima-
tertia exceptio est: Nisi precario sit concessum. tunc
enim interdictum de precario competit. De quo uide
§. lib. 23.

DE COMMODATI ACTIONE
contraria. Cap. VI.

PRIMO: Ratio huius actionis proponitur l. in
rebus. 18. §. fin. ff. commodati, his uerbis: Et si
quod contrario iudicio consequi quis-
que potest, id etiam recto iudicio, quod cum
eo agitur, potest saluum habere iure com-
pensationis: sed quia fieri potest, ut amplius
sit quod iniucem aliqueu consequi oport-
reat, aut iudex compensationis ratione non
habeat, aut ideo de restituenda re cum eo
non agatur, quia ea res casu intercidit, aut si
ne iudice restituta est: dicemus necessariam
esse contrariam actionem.

II. CAUSAE EX QUIBUS ACTIO
proposita competit.

I. Causa: Si commodator usum rei commodatæ intem-
perate auferat commodatario. Hæc causa approbatur
l. in commodato. 17. §. sicut. ff. commodati, his uerbis: Si
cur uoluntatis officij magis quam neces-
sitaris est commodare, ita modum commo-
dati, finemq; præscribere eius est qui bene-
ficium tribuit. Cum autem id fecit, id est,
postquam commodauit: tunc finem præscri-
bere, & retrò agere, atq; intemptiue usum
commodatæ rei auferre, non officium tan-
tum impedit, sed & suscepta inter dantem
accipientemq; obligatio. Geritur enim ne-
gocium iniucem. Et ideo iniucem propo-
sitæ sunt actiones, ut appareat quod in prin-
cipio beneficij ac nudæ uoluntatis fuerat,
conuertitur in mutuas præstationes actionesq;
ciuiles: ut accidit in eo qui absentis nego-
cia gerere inchoauit, neq; impune peritura
deserit. suscepisset enim fortassis alius, si is
non cœpisset. Voluntatis est enim suscipere
mandatum, necessitaris est consummare.
Igitur si pugillares mihi commodasti, ut de-
bitor mihi caueret: non recte facis importu-
nè repetendo. Nā si negasses, uel emissem,
uel testes adhibuissem. Idemq; & si ad ful-
ciendam insulam tigna commodasti, dein-
de subtraxisti, aut etiam sciens uitiosa com-
modasti. Adiuuari quippe nos, non decipi
beneficio oportet. Ex quibus causis etiā con-
trarium iudicium utile esse, dicendum est.

II. Causa: Si commodator sciens rem uitiosam com-
modauerit. Hæc causa approbatur uerbis d. §. sicut, iam
propositis hisce: Aut etiam sciens uitiosa com-
modasti, &c. Concordat l. in rebus. 18. §. item qui
sciens. ff. eod. tit. his uerbis: Qui sciens uasa uitio-
sa commodauit, si infusum ibi uinum uel

oleum corruptum effusumue est: condem-
nandus eo nomine est.

III. Causa: Si seruus commodatario sur-
tum fecit. Hæc causa approbatur sub conditione l. pe-
nult. ff. commodati, his uerbis: Si seruus, quem tibi
commodauerim, furtum fecit: utrum suffi-
ciat contraria commodati actio, quemad-
modum competit, si quid in curationem
serui impendisti: an furti agendum sit, quæ-
ritur? Et furti quidem noxalem habere eum
qui commodatum rogauit, proculdubio est:
contraria autem commodati actione tunc
eum teneri, cum sciens talem esse seruum
ignoranti commodauit. Concordat l. si seruus.
31. in fine. ff. de pignoratitia actione. cuius uerba uide j.
lib. prox. cap. 10. quæst. 1. causa 11.

III. Causa: Si commodatarius in rem commodatam
sumptus fecit. Hæc causa approbatur uerbis iam pro-
positis hisce: Quemadmodum competit, si
quid in curationem serui impendisti. Concor-
dat d. l. 38. §. possunt. ff. commodati, his uerbis: Possunt
iustæ causæ interuenire, ex quibus cum eo
qui commodasset, agi deberet: ueluti de im-
pensis in ualetudinem serui factis, quæ ue-
post fugam requirendi reducendiq; eius
causa factæ essent. Nam cibariorum impen-
sæ naturali etiam ratione ad eum pertinent,
qui utendum accepisset. Huius causa exceptio
prima hæc est: Nisi in alimenta serui commodati impen-
dit. Quæ exceptio approbatur uerbis iam propositis
hisce: Nam cibariorum impensæ, &c. Altera
exceptio est: Nisi modica, non magnæ sint impensæ.
Quæ exceptio approbatur ibidem, his uerbis: Quod
de impensis ualetudinis aut fugæ diximus,
ad maiores impensas pertinere debet: mo-
dica enim impendia uerius est, ut sicuti ci-
bariorum ad eundem pertineant. Sanè modi-
ca impendia uidentur commodæ definiti posse, quæ usu
ex re percepto sint minora uel paria, non maiora, argu-
mento l. 1. §. fin. ff. de pignor. et hypoth. cuius uerba ui-
de j. lib. 45. cap. 6. quæst. 3. except. 21.

V. Causa: Si commodator rem commodatam subri-
puit. Hæc causa approbatur sub conditione l. rem mihi.
21. in prim. ff. commodati, his uerbis: Rem mihi com-
modasti, eandem subripuisti: deinde cum
commodati ageres, nec à te scirem esse sub-
reptam, iudex me cōdemnauit, & solui: po-
stea comperi à te esse subreptam, quæsitum
est, quæ mihi tecum actio sit? Africanus re-
spondit, furti quidem non esse, sed commo-
dati contrarium iudicium utile mihi fore.

VI. Causa: Si cum commodatarius pro re commo-
data perdita precium commodatori soluisse, ea de ma-
de ad commodatorem peruenerit. Hæc causa approba-
tur l. in commodato. 17. §. fin. ff. commodati, his uerbis:
Rem commodatam perdiidi, & pro ea pre-
cium dedi, deinde res in potestatem tuam
uenit. Labeo ait, contrario iudicio aut rem
mihi præstare te debere, aut quod à me ac-
cepisti,

cepisti, reddere. Concordat d.l.21. in prim. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. causa prox.

VII. *Causa*: Si cum mihi codicem commodasses, in quo chirographarius debitor mihi cauit, tu id deleueris. Hæc causa approbatur l. si ut. s. §. quimimò. ff. commodati. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 5. except. 6.

Exceptio præcedentium causarum generalis.

Planè causarum iam enumeratarum exceptio generalis uidetur esse hæc: Nisi directa commodati actio nõ moueatur. Sed reprobatu d.l. 17. §. 1. ff. commodati, his uerbis: Contraria commodati actio etiam si ne principali moueri potest: sicut & cæteræ quæ dicuntur contrariæ.

III. QUID VENIAT IN ACTIONE PROPOSITA?

I. *Regula*: Si cum re perditâ commodatarium precium eius soluisset, postea commodator rem receperit: aut rem aut precium commodatarium restituere debet. Quæ regula approbatur d.l. 17. §. fin. cuius uerba uide §. quæst. 2. causa 6.

II. *Regula*: Si seruus commodatus commodatarium furtum fecerit, non ultra noxæ deditionem commodator tenetur. Quæ regula approbatur l. si seruus. 63. §. circa commodatum. ff. de furtis. cuius uerba uide §. lib. 43. cap. 14. quæst. 1. causa 2.

III. ADFININIA REMEDIA.

I. *Regula*, De exceptione compensationis, proponitur l. in rebus. 18. §. fin. ff. commodati. cuius uerba uide §. eod. cap. in prim. Concordat l. creditoris. 15. in fine. ff. de furtis. cuius uerba uide §. lib. 46. cap. 3. quæst. 2. except. 18. repl. 5.

II. *Regula*, De actione furti, proponitur l. penult. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quæst. 2. causa 3. Planè si commodator rem commodatam subripuit, furti actio non competit. l. rem mihi. 21. in prim. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. d. quæst. 2. causa 5. nisi commodatarij intersit rem sibi subreptam non esse. l. creditoris. 15. in fine. ff. de furtis. Hæc de secunda specie seu causa realis obligationis: 40 sequitur tertia, depositum.

DE DEPOSITO. Cap. VII.

PRIMO: Definitio depositi & ratio nominis proponitur l. 1. in prim. ff. depositi, his uerbis: Depositum est, quod custodiendum alicui datum est: dictum ex eo quod dicitur. præpositio enim DE auget positum, ut ostendat totum fidei eius esse commissum, 50 quod ad custodiam rei pertinet.

II. PROPRIVM.

Proprietatis & possessio rei depositæ apud deponentem manet. Quæ regula approbatur simul & distinguitur l. licet. 17. §. fin. ff. d. tit. cuius uerba uide §. lib. 22. cap. 3. except. 42. repl. 4.

III. DE EXCEPTIONIBVS ADVERSVS DEPOSITVM.

Ex deposito nascitur obligatio, simul & actio tam

directa quam contraria. Quæ regula approbatur in tit. quib. mod. re contrah. obligat. §. præterea & in hisce uerbis: Et is apud quem res aliqua deponitur, re obligatur, teneturq; actione depositi: quia & ipse de ea re quam accepit, restituenda tenetur. Concordat l. 1. §. is quoq; ff. de act. & obligat. his uerbis: Is quoq; apud quem rem aliquam deponimus, re nobis tenetur: qui & ipse de ea re quam accepit, restituenda tenetur. Alius regula exceptiones sequuntur.

I. *Exceptio*: Nisi seruus deposuerit. Quæ exceptio reprobatu per ea quæ habentur §. cap. prox. quæst. 3. regul. 5.

II. *Exceptio*: Nisi apud pupillum depositum sit. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit: uerum eius replicatio prima hæc est: Nisi apud pupillum doli incapax depositum sit, & dolum is commisit. Altera replicatio est: Nisi pupillum locupletior ex deposito sit factus. Hæc due replicationes approbantur l. 1. §. an in pupillum. ff. depositi, his uerbis: An in pupillum, apud quem sine tutoris autoritate depositum est, depositi actio detur, quæritur? Sed probari oportet, si apud doli mali iam incapax deposueris: agi posse, si dolum commisit. Nam in quantum locupletior factus est, datur actio in eum, et si dolum non interuenit.

III. *Exceptio*: Nisi res aliena deposita sit. Hæc exceptio reprobatu l. 1. §. si prædo. ff. depositi, his uerbis: Si prædo uel fur deposuerit, & hos Marcellus libro VI. Digestor. putat eopuod reddere acturos. nam interest eorum, eo quod teneantur. Concordat l. bona fides. 31. §. incurrit hic. ff. eod. tit. his uerbis: Incurrit illa in spe cilio, bonam fidem inter eos tantum, inter quos contractum est, nullo extrinsecus adsumpto æstimare debeamus: an respectu etiam aliarum personarum, ad quas id quod geritur pertinet? Exempli loco, latro spolia mihi abstulit, deposuitq; apud Seium infancium de malicia deponentis: utrum latroni, an mihi restituere Seius debeat? Si per se dantem accipientemque intueamur: hæc est bona fides, ut commissam rem recipiat is qui de dit. Si totius rei æquitatem, quæ ex omnibus personis, quæ negotio isto continguntur, impletur: mihi reddenda sunt, quæ factio scelestissimo adempta sunt. Et probo hanc esse iusticiam, quæ suum cuiq; ita tribuit, ut non distrahatur ab ullius personæ iustiore petitione. Quod si ego ad petenda ea non ueniam: nihilominus ei restituenda sunt, qui deposuit, quamuis malè quæsitâ deposuit. Quod & Marcellus in prædione & fure scribit. Concordat deniq; l. non a iudice. 64. in prim. ff. de iudicijs. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 8. reg. 7.

III. *Exceptio*: Nisi res ipsius depositarij eiusue filij uel serui apud eum deponatur. Hæc exceptio approbatur

approbatur d.l. 31. §. penult. & ult. his uerbis: Si ignorans latro, cuius filio uel seruo rem abstulisset, apud patrem dominumue eius deposuit ignorans rem: nec ex iure gentium cõsistat depositum: cuius hæc est potestas, ut alij, nõ domino sua ipsius res, quasi aliena, seruanda detur. Et si rem meam fur, qui me ignorante subripuit, apud me etiam nunc delictum eius ignorantem deposuerit: rectè dicitur, non contrahi depositum. Quia non est ex bona fide, rem suam dominum prædoni restituere compelli. Sed et si etiam num ab ignorante domino tradita sit quasi excauto depouit: tamen indebiti dati condicio competit. Concordat item l. qui rem. 15. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 2. except. 30. Item concordat l. 1. §. pignus. 45. ff. de regul. iuris. cuius uerba uide d. except. 30.

V. *Exceptio*: Nisi merces interuenit. Hæc exceptio approbatur l. 1. §. si merces interuenit. ff. depositi. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 1. Concordat d.l. 1. §. si quis seruam. cuius uerba uide d. except. 1.

VI. *Exceptio*: Nisi cum ego quasi deponens tibi de dero, tu quasi mittum ac. eperis. Hæc exceptio approbatur l. si ego. 18. ibi: & si ego. ff. si certum pciatur. cuius uerba uide §. cap. 2. quæst. 1. except. 19.

VII. *Exceptio*: Nisi commendatum sit. Hæc exceptio reprobatu per ea quæ proponuntur §. lib. 50. cap. 4. in uerbo Commendare.

VIII. *Exceptio*: Nisi conuenit ut alia, non eadem res restituatur. Hæc exceptio approbatur l. Lucius. 24. ibi: quod ita uerum. ff. depositi. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 5. reg. 3.

IX. *Exceptio*: Nisi res deposita sit deportatum. Hæc exceptio approbatur l. bona fides. 31. in prim. ff. depositi. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 3. reg. 8.

X. *Exceptio*: Nisi res deposita sit restituta. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio prima hæc est: Nisi alij quam deponenti restituit, quæ etiam replicatio regulariter quidem uera est: uerum eius duplicatio prima hæc est: Nisi sine dolo malo per errorem alij restituit. Hæc duplicatio approbatur exemplo l. §. si rem. ff. depositi, his uerbis: Si rem à seruo depositam Titio, quem dominum eius putasti, cum non esset, restituisles: depositi actione te non teneri, Celsus ait. Quia nullus dolus intercessit. Cum Titio autem, cui res restituta est, dominus serui ad exhibendum ager: & si exhiberit, uindictabit. Si uero, cum sciret rem alienam esse, consumpuit: condemnabitur. Quia dolo fecit, quominus possideret. Alias propositæ replicationis duplicationes uide infra cap. prox. quæstion. 3. Altera replicatio est: Nisi seruo restituerit. Et hæc replicatio ipso quidem iure subsistit: de quo in solutionis exceptione dicitur. uerum eius duplicatio hæc est: Nisi sine dolo malo seruo deponenti restituit. Quæ duplicatio approbatur simul & declaratur l. quod seruus. 1. ff. depositi, his uerbis: Quod seruus depo-

suit, is apud quem depositum est, seruo restituisimè reddet ex bona fide. nec enim conuenit bonæ fidei abnegare id quod quis accepit, sed debet reddere ei à quo accepit sic tamen, si sine dolo malo omnia reddat, hoc est, ut ne culpæ quidem suspicio sit. Deniq; Sabinus hoc explicauit addendo: Nec ulla causa interuenit, quare putari possit dominum reddi nolle. Hoc ita est, si potuit suspicari, iusta scilicet ratione motus. Cæterum sufficit bonam fidem adesse. Sed et si antè eius rei furtum fecerat seruus, si tamen ignorauit is apud quem deposuit, uel credit dominum non inuitum fore huius solutionis: liberari poterit. Bona enim fides exigitur. Non tantum autem, si remanenti in seruitute fuerit solum, sed etiam si manu-misso uel alienato, ex iustis causis liberatio contingit, scilicet si quis ignorans manu-missum uel alienatum soluit. Idemque & in omnibus debitoribus seruandum, Pomponius scribit. Tertia replicatio est: Nisi uni ex pluribus quibus depositum debebatur, restituit. Hæc replicatio ipso quidem iure subsistit, uerum eius duplicatio prima hæc est: Nisi auctore prætoris restituerit. Altera duplicatio est: Nisi sine dolo malo uni restituit. Quæ due duplicationes approbantur l. si stipulatus. 81. §. si lancem. ff. de solutionibus, his uerbis: Si lancem deposuerit apud me Titius, & pluribus hæredibus relicta decesserit: si pars hæredum me interpellat, optimum quidem esse, si prætor aditus iussisset me parti hæredum lancem tradere. Quo casu depositi me reliquis cohæredibus non teneri. Sed et si sine prætoris sine dolo malo hoc fecero, liberabor: aut (quod uerius est) non incidam in obligationem. Optimum autem est id per magistratum facere. Concordat primæ duplicationi l. ei apud quem. 5. §. final. ff. depositi. cuius uerba uide §. except. prox. Tertia duplicatio est: Nisi cum res diuidua deposita esset, uni ex pluribus non nisi suam partem restituit. Quæ duplicatio approbatur sub conditione l. 1. §. si pecunia in sacculo. ff. depositi, his uerbis: Si pecunia in sacculo deposita sit, & unus ex hæredibus eius qui deposuit, ueniat repetens: quemadmodum ei satisfiat, uidentum est? Promenda est pecunia uel coram prætoris, uel interuenientibus honestis personis, & exoluenda pro parte hæreditaria. Sed et si resignetur, non contra legem depositi fiet: cum uel auctore prætoris, uel honestis personis interuenientibus hoc euenerit: residuo uel apud eum remanente, si hoc uoluerit (sigillis uidelicet prius ei impressis uel à prætoris, uel ab his coram quibus signacula remota sunt) uel si hoc recusauerit, in ædema deponendo. Sed si res sunt quæ diuidi non possunt: omnes debet tradere, satisfac-

tione idonea à petitorē ei præstanda in hoc quod supra eius partem est. Satisfactione autem non interveniente, rem in ædem deponi, & omni actione depositarium liberari. *Quarta replicatio est: Nisi rem deterioiorem restituit. Hæc replicatio approbatur l. 1. §. si res. ff. depositi, his verbis: Si res deposita deterior redditur: quasi non redderetur, agi depositi potest. Cum enim deterior redditur: potest dici, dolo malo redditam non esse. Concordat l. in rebus. §. si sine autem. ff. commodati. cuius verba vide §. cap. 5. quest. 1. except. 8. Concordat item l. qui tabul. 42. ff. ad l. Aquiliam, his verbis: Qui tabulas testamenti depositas, aut alicuius rei instrumentum ita deleuit, ut legi non possit: depositi actione, & ad exhibendum tenetur. Quod si corruptam rem restituerit aut exhibuerit, legis quoque Aquiliæ actio ex eadem causa competit. Corrupte enim rectè dicitur tabulas & qui eas interleverit. Quinta replicatio est: Nisi alia res quam deposita est, reddita sit. Hæc replicatio approbatur Instit. quibus mod. re contrah. obligat. §. præterea. ibi: quia & ipse. cuius verba cum concordantibus vide §. ead. quest. in princip. Eius autem duplicatio hæc est: Nisi quis pecuniam numeratam, non clausam neque obligatam deposuit adnumerando: tunc enim tantundem pecuniam solvendo depositarius liberatur. Quæ duplicatio approbatur l. in nam. §. si idem iuris. ff. locati & conducti. cuius verba vide §. lib. 43. cap. 6. quest. 1. causa 9. except. 1. replic. 8. Sexta replicatio est: Nisi non aliter restituit, quam numis acceptis. Hæc replicatio approbatur l. ultim. ff. depositi, his verbis: Potes agere depositi cum eo qui tibi non aliter quam numis à te acceptis depositum reddere voluit: quamvis si, memoria & incorruptum reddiderit. Septima replicatio est: Nisi quasi suam rem, non depositam reddidit. Hæc replicatio approbatur l. 1. §. eleganter. ff. depositi, his verbis: Eleganter apud Iulianum quaeritur, si pecuniam servus apud me deposuit, ita ut domino pro libertate eius dē, ego que dederō: an teneat depositi? Et scribit libro XII. Digestorum, siquidem sic dederō, quasi ad hoc penes me depositum, tēque certiora uero: non competere tibi depositi actionem, quia sciens receperisti. Careo igitur dolo. Si uero quasi meam pro libertate eius numerauerō: tenebor. quæ sententia mihi uidetur uera. Hic enim non tantum sine dolo malo nō reddidit, sed nec reddidit. Aliud enim est reddere, aliud quasi de suo datur. Octava replicatio est: Nisi non suo loco, quo debetur, reddat. Hæc replicatio approbatur l. ei apud quem. §. in sequestrum. ff. depositi, his verbis: Si cum sequestro conuenit, ut certo loco rem depositam exhiberet: nisi ibi exhibeat, teneri eum palam est. Quod si de pluribus locis conuenit, in arbitrio eius est, quo loco exhibeat. Sed si nihil conuenit: denunciandum est ei,*

ut apud prætorem exhibeat. *Plura de replicatione propofita uide §. libro 48. cap. 10. except. 32. Nona replicatio est: Nisi post moram restituit. De hac replicatione uide §. cap. prox. quest. 6. reg. 1.*
 XI. Exceptio: Nisi depositarius rem depositam in ædem deposuit. Hæc exceptio approbatur d. l. §. fin. ff. depositi, his verbis: Si uelit sequester officium deponere, quid ei faciendum est? Et ait Pomponius, adire eum prætorem oportere, & ex eius autoritate denūciatione facta his qui eum elegerant, ei rem restituendam, qui præsens fuerit. Sed hoc non semper uerum puto. Nam plerumque non est permittendus officium, quod semel suscepit, contra legem depositionis deponere, nisi iustissima causa interueniret: & cum permissum, raro ei res restituenda est, qui uenit: sed oportet eam arbitrato iudicis apud ædem aliquam deponi. Concordat l. 1. §. si pecunia in sacculo. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. prox. repl. 3. dupl. 3. Hæc de ipso deposito. nunc de eius actionibus dicendum.

DE ACTIONE DEPOSITI DIRECTA. Cap. VII.

I. GENVS HVIVS ACTIONIS.

Prima regula: Bone fidei actio est: quæ regula approbatur l. 1. §. hanc autem. ff. depositi. cuius uerba uide §. quest. 5. reg. 2.

II. Regula: Rei persequendæ causa comparata est: interdum mista est. quæ regula approbatur Instit. de actionibus. §. sequens. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 4. quest. 2. diuis. 5.

II. CAUSAE EX QUIBUS datur hæc actio.

I. Causa: Si non seruat legem contractus depositarius. Hæc causa approbatur l. is penes. 6. C. depositi, his uerbis: Is penes quem utraque partes transactionis uel alia instrumenta commendale dicis, legem qua hæc suscepit, seruare necesse habet.

II. Causa: Si depositarius rem deposita utatur, uel eam inuito domino contrectat. Hæc causa approbatur l. si sac. 29. in prim. ff. depositi, his uerbis: Si sacculum uel argentum signatum deposuero, & is penes quem depositum fuit, me inuito contrectauerit: & depositi & furti actio mihi in eum competit. Concordat l. si depositi. 3. C. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 5. reg. 3. except. 3. Huius causæ exceptio hæc est: Nisi non inuito domino putauit se ea re uti. Hæc exceptio approbatur l. qui re. 78. in prim. ff. de furtis. cuius uerba uide §. cap. 5. quest. 5. except. 6. repl. 6.

III. Causa: Si depositarius rem depositam mutuo dedit. Hæc causa approbatur l. si is. 8. C. depositi, hisce uerbis: Si is qui depositam à te pecuniam accepit, eam suo nomine uel cuiuslibet alterius mutuo dedit: tam ipsum de implenda suscepta fide, quam eius successores teneri tibi, certissimum est. Aduersus eum aut qui accepit,

pit, nulla actio tibi cōpetit, nisi numi extē. tunc enim contra possidentem uti rei uendicatione potes. *Plura de hac re uide §. causa 7. except. 2. repl. 2.*

III. Causa: Si tabulas apud se depositas alijs dedit, legerit, uel aduersario prodiderit. Hæc causa approbatur l. 1. §. si quis tabulas. ff. depositi, his uerbis: Si quis tabulas testamenti apud se depositas pluribus presentibus legit: ait Labeo, depositi actione rectè de tabulis agi posse. Ulpianus: Ego arbitror & iniuriarum agi posse, si hoc animo recitauerit ut testamentum quibusdam presentibus, ut iudicia secreta eius qui testatus est, diuulgarentur.

IV. Causa: Si depositarius rem deterioiorem fecerit. Hæc causa approbatur per ea que propofita sunt supra cap. prox. quest. 3. except. 10. repl. 4.

V. Causa: Si dolo in re deposita sit uersatus depositarius. Hæc causa generalis approbatur Instit. quibus mod. re contrah. oblig. §. præterea. ibi: sed is ex eo solo. cuius uerba uide §. causa prox. Concordat l. si quis. 17. in fin. ff. depositi. cuius uerba uide §. quest. 9. except. 9. Exceptiones eius uide §. inter exceptiones generales.

VI. Causa: Si rem depositam depositarius non restituit. Hæc causa approbatur d. §. præterea. cuius uerba cum concordantibus uide §. cap. prox. quest. 3. in prim. Huius causæ exceptio prima hæc est: Nisi res perierit, uel amissa sit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur d. uersus sed is ex eo solo, his uerbis: Is apud quem res aliqua deponitur, ex eo solo tenetur, si quid dolo commisserit: culpæ autem nomine, id est, de ditiæ ac negligentia non tenetur. Itaque securus est, qui parum diligenter custoditam rem furto amiserit: quia qui negligenti amico rem custodiendam tradidit, non ei, sed suæ facilitati id imputare debet. Concordat l. si sine. 20. ff. depositi, his uerbis: Si sine dolo malo rem depositam amiseris: nec depositi teneris, nec cauere debes, si deprehenderit, eam reddi. Si tamen ad te iterum peruenerit, depositi teneris. Concordat item l. 1. C. depositi, his uerbis: Si in cursu latronum, uel alio fortuito casu ornamenta deposita apud interfectum perierint: detrimentum ad hæredem eius qui depositum accepit, qui dolum solū & latam culpam (si non aliud specialiter conuenit) præstare debuit, non pertinet. Quod si prætextu latrocinij commissum uel alterius fortuiti casus res quæ in potestate hæredis sunt, uel quas dolo delicti possidere, non restituntur: tam depositi quam ad exhibendum actio, sed & in rem uindicatio competit.

Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi dolo depositarius res perierit, uel amissa sit. Quæ replicatio approbatur uerbis d. uersus sed is ex eo solo, paulo superius propofitis, item uerbis d. l. 1. §. propofitis hisce: Qui dolum solum & latam culpam, &c. Altera replicatio uidetur: Nisi culpa depositarij res perierit, uel amissa sit. Sed hæc replicatio

tio reprobatu uerbis d. uersus sed is ex eo solo: item d. l. 1. §. propofitis. Planè admittitur replicatio propofita, primum quidem, si lata culpa depositarij res perierit. Quæ distinctio approbatur uerbis d. l. 1. §. propofitis hisce: Qui dolum solum & latam culpam, &c. Concordat l. quod Nerua. 22. ff. depositi. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 3. except. 8. repl. 1. dupl. 1. tripl. 3. Secundò admittitur replicatio propofita, si de culpa quæ præstanda conuenit. Quæ distinctio approbatur l. 1. §. si conueniat. ff. depositi, his uerbis: Si conueniat, ut in deposito & culpa præstetur, rata est conuentio: contractus enim legem ex conuentione accipiunt. Concordat l. 1. C. depositi, uerbis §. propofitis hisce: Si non aliud specialiter conuenit. Tertiò admittitur, si merces deposito interuenit. Quæ distinctio approbatur l. 1. §. si quis seruum. ibi: in conducto. ff. depositi. cuius uerba uide §. quest. 9. except. 1. Concordat item l. si ut. 5. §. nunc uidentum est quid ueniat. ibi: dolum in deposito. ff. commodati. cuius uerba uide §. cap. 5. quest. 1. except. 2. replic. 2. Quarto admittitur, si depositarius deposito se obtulit. Quæ distinctio approbatur l. 1. §. sepe euenit. ff. depositi. cuius uerba uide §. repl. proxim. Tertia propofita exceptionis replicatio est: Nisi conuenit de omni periculo præstando. Hæc replicatio approbatur l. 1. §. sepe euenit. ff. depositi, his uerbis: Sæpe euenit, ut res deposita uel numi periculo sint eius apud quem deponuntur: ut puta si hoc nomine natum conuenit. Sed et si quis se deposito obtulit, idem Iulianus scribit, periculo se depositi alligasse: ita tamen, ut non solum dolum, sed etiam culpam & custodiã præstet, non tamen fortuitos casus. Concordat l. et Arist. 39. ff. mandati, his uerbis: Et Aristoni, & Celso patri placuit, posse rem hac conditione deponi, mandatum que suscipi, ut res periculo eius sit, qui depositum uel mandatum suscepit. Neratius: Quod & mihi uerum esse uidetur. Concordat item d. l. 5. §. nunc uidentum est. ibi: aut si hoc ab initio. ff. commodati. cuius uerba uide §. cap. 5. quest. 1. except. 3. repl. 2. Concordat item l. 1. §. ibi: si non aliud. C. depositi. cuius uerba uide §. ead. except. in prim. Quarta replicatio est: Nisi is qui deposuit, depositario pecuniam deposita uti permiserit. Quæ replicatio approbatur simul & distinguitur l. certum petatur. §. fin. cum lege sequente. ff. si certum petatur. cuius uerba uide §. cap. 2. quest. 1. except. 17. repl. 1. dupl. 1. tripl. 1. Quinta replicatio est: Nisi cum emptis res prædia mutuum pecuniam rogasset, ita ut non nisi emisset, pecunia credita esset, creditor interim pecuniam apud eum deposuerit. Hæc replicatio approbatur l. si quis. 4. in prim. ff. si certum petatur, his uerbis: Si quis nec causam nec propositum fecerit: non di habuerit, & tu empturus prædia desisderaueris mutuum pecuniam, nec uolueris crediti nomine, antequam emisisset, suscipere: atque ita creditor, qui necessitatem proficisci fortè habebat, deposuerit apud te hæc eandem pecuniam, ut si emisisset, crediti non

mine obligatus esse: hoc depositum periculo eius est, qui suscepit. Nam & is qui rem uendendam acceperit, ut precio uteretur, periculo suo rem habebit. Sexta replicatio est: Nisi mercies interuenit. Hæc replicatio approbatur l. si m. 9. §. nunc uidentum est. ibi: nisi forte. ff. commodati. cuius uerba uide §. cap. 5. quæst. 1. except. 3. repl. 2. Concordat l. 1. §. si uestimenta. ff. depositi. cuius uerba uide §. quæst. ultim. except. 1. Septima replicatio est: Nisi se depositio obtulit. Hæc replicatio approbatur l. 1. §. sepe. ff. depositi. cuius uerba uide §. repl. 3. Octaua replicatio est: Nisi res accepto iudicio perierit. Hæc replicatio approbatur l. si in Asia. 22. §. fin. ff. depositi. his uerbis: Quemadmodum quod ex stipulatu uel ex testamento dari oportet, post iudiciu acceptum cum detrimento rei perit: sic depositum quoque eo die quo depositum actum sit, periculo eius apud quem depositum fuerit est, si iudicij accipiendi tempore potuit id reddere reus, nec reddidit. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi depositarius restituendi facultatem non habuerit. Quæ duplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Si iudicij accipiendi tempore potuit, &c. Altera duplicatio est: Nisi res etiam restituta eodem modo apud actorem erat interitura. Hæc duplicatio approbatur l. si plures. 24. §. siue autem. ff. eod. tit. his uerbis: Siue cum ipso apud quem deposita res est, actum fuerit, siue cum hærede eius, & sua natura res ante rem iudicatam intercederet (ueluti si homo mortuus fuerit) Sabinus & Celsus absolui debere eum cum quo actum est, dixerunt: quia æquum sit, naturalem interitum ad actorem pertinere: utique cum interitura sit ea res, etsi restituta esset actori. Tertia duplicatio est: Nisi in istam litigandi causam habuit reus. Hæc duplicatio approbatur exemplo l. si quis. 13. in princip. ff. de positi. cuius uerba uide §. except. 3. Nona replicatio est: Nisi post rem a depositario uenditam ea interierit. Hæc replicatio approbatur l. 4. §. si rem depositam. ff. de positi. his uerbis: Si rem depositam uendidisti, eamque postea redemit in causam depositi: etiam si sine dolo malo postea perierit, teneris depositi: quia semel dolo malo fecisti, cum uenderes. Decima replicatio est: Nisi depositarius rem amissam postea receperit. Hæc replicatio approbatur l. 1. §. inde scribit Neratius. ff. d. tit. his uerbis: Scribit Neratius, si res deposita sine dolo malo amissa esset, & post iudicium acceptum recuperaretur: nihilominus rectè ad restitutionem reu compelli: nec debere absolui, nisi restituat. Concordat l. plane si possit. 3. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. prox. repl. 2. dupl. 1. Item concordat l. si sine dolo. 20. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. ead. exception. in prin. Undecima replicatio uidetur: Nisi rem amissa non caueat depositarius eam receptam reddi. Hæc replicatio reprobatur d. l. 20. Hæc de prima propositæ cause exceptione, eiusque replicationibus sunt dicta. Altera exce-

ptio est: Nisi facultatè restituenti reus non habeat. Hæc exceptio approbatur l. 1. §. Marcellus. ff. de positi. his uerbis: Marcellus ait, non semper uideri posse dolo facere eum qui reposcenti non reddat. Quid enim, si in prouincia res sit, uel in horreis, quorum aperiendoru condemnatio nis tempore non sit facultas, uel conditio depositionis non extiterit? Huius exceptionis replicatio prima est: Nisi postea restituendi facultatè actus depositarius non restituit. Hæc duplicatio approbatur d. l. 1. §. idem Neratius, his uerbis: Neratius ait, quâuis tunc tecum depositum actum sit, cum restituendi facultatè non habeas (horreis forte, clausis) tamen si ante condemnationè restituendi facultatè habeas: condemnadum te, nisi restituas, quia res apud te est. tunc enim quærendu, an dolo malo feceris, cum rem non habeas. Altera replicatio est: Nisi per depositariu factum sit, quo minus restituendi facultatè habeat: ut puta si alienauit. Hæc replicatio approbatur exemplo l. desid. 7. C. de positi. his uerbis: Desideriu tuum cum rationibus iuris non congruit. Nam si custodia pecuniæ suscepisti, quam a hijs à te mutuo datam conscripsi in litum ètum, quo hæc tibi reddi proferis, arguitur: solutionem eius competentem improbe recusas. Concordat l. si in 8. C. eod. tit. cuius uerba uide supra causa 3. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi sine dolo malo, putans rem suam esse, alienauit. Hæc duplicatio approbatur simul & distinguitur l. 1. §. fin. cum duobus legibus sequentibus. ff. de positi. his uerbis: Quoniam dolo duntaxat in hanc actionem uenit: quæ situm est, si hæres rem apud testatorem depositam uel comodatam distraxit, ignorans depositam uel comodatam, an teneatur? Et quia dolo non fecit, non tenebitur de re. An tamen uel de precio teneatur, quod ad eum peruenit? Et uerius est, teneri eum. Hoc enim ipso dolo facit, quod id quod ad se peruenit, non reddit. Quid ergo, si precium nondum exegit, aut minoris quam debuit uendidit? actiones suas tantummodò præstabit. Plane si possit rem redimere & præstare, nec uelut non caret culpa: quemadmodum nec si redemptam, uel alia ratione suam factam noluit præstare, causatus quoddam semel ignarus uendidit. Huius duplicationis triplicatio prima hæc est: Nisi cum rem sine dolo uendidisset, precium non restituit. Quæ triplicatio approbatur simul & distinguitur uerbis iam propositis hisce: An tamen uel de precio, &c. Altera triplicatio est: Nisi cum possit rem alienatam redimere, non redimat. Quæ triplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Plane si possit rem redimere, &c. Tertia triplicatio est: Nisi rem receperit. Quæ triplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Quemadmodum nec si redemptam, uel alia ratione suam factam, &c. Quarta triplicatio

De exceptionibus præcedentium causarum generalibus.

I. Exceptio: Nisi non depositarius, sed alius dolo in re deposita quid fecerit. Hæc exceptio approbatur l. ad cos. 19. ff. commodati. cuius uerba uide §. cap. 5. quæstion. 1. except. 2. Cuius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi pater uel dominus eius apud quem depositum est, quid dolo in re deposita egerit. Hæc replicatio approbatur l. 1. §. filium familiæ. ibi: plane ut Iulianus. ff. depositi. cuius uerba uide §. quæst. 4. reg. 3. exception. 1. repl. 1. Altera replicatio est: Nisi is apud quem depositarius deposuit, dolo fecerit. Hæc replicatio approbatur certo modo l. si in 16. ff. de positi. his uerbis: Si is apud quem rem deposueris, apud alium eam deponat, & ille dolo quid admiserit: ob dolum eius apud quem posita est depositum, eatenus eum teneri apud quem tu deposueris, ut actiones suas tibi præster. II. Exceptio: Nisi post litem contestatam quid dolo sit factum. Hæc exceptio reprobatur l. 1. §. non tantum. ff. de positi. his uerbis: Non tantum præteritus dolo in depositi actionem uenit, sed etiam futurus, id est, post litem contestatam. III. Exceptio: Nisi conuenit ne dolo præstetur. Et hæc exceptio reprobatur l. 1. §. si conuenit. ibi: illud. ff. de positi. his uerbis: Illud non est probandum, dolum non esse præstandum, si conuenit. Nam hæc conuentio contra bonam fidem, contraque bonos mores est: & i deo nec sequenda est. Concordant ea quæ proposita sunt supra lib. 37. cap. 3. except. 17. repl. 1. dupl. 1. IIII. Exceptio: Nisi conuenit, ne depositum agatur. Hæc exceptio approbatur l. iurifigentium. 7. §. si paciscar. ibi: sed etsi quis. ff. de pactis. cuius uerba uide d. repl. 1. Concordat l. si unus. 27. §. illud. ff. eod. tit. cuius uerba uide d. repl. 1. dupl. 1. V. Exceptio: Nisi actum sit. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit: uerum eius replicatio hæc est: Nisi cum altero ex duobus depositarijs actum sit, qui nondum soluerit. Hæc replicatio approbatur l. 1. §. si apud. ff. de positi. cuius uerba uide infra quæstion. 5. regul. 1. VI. Exceptio: Nisi inutile depositum sit, & non obligatorium. Hæc exceptio ipso iure subsistit, eiusque species proponuntur §. cap. prox. quæst. 3. VII. QVIBVS DATVR actio depositi? I. Regula, De hæredibus ceterisque successoribus, proponitur l. 1. §. hæc actio. ff. de positi. his uerbis: Hæc actio bonorum possessoribus ceterisque successoribus, & ei cui ex Trebelliano senatusconsulto restituta est hæreditas, competet. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi alij per fideicommissum hæreditas sit restituta. Quæ exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Et ei cui ex Trebelliano senatusconsulto resti-

actori non cedat. Quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Quid ergo, si precium nondum, &c. Altera propositæ replicationis duplicatio est: Nisi misericordia ductus, hominem apud se depositum & uinctum soluerit. Hæc duplicatio reprobatur l. si hom. 7. in princip. ff. de positi. his uerbis: Si hominem apud se depositum, ut quæstio de eo haberetur, & propterea uinctum, uel ad malam mansionem extensum, sequester soluerit misericordia ductus: dolo proximum esse quod factum est, arbitror: quia cum sciret cui rei pararetur, in tempestiue misericordiam exercuit: cum posset non suscipere talem causam, quam decipere. Hæc de secunda exceptione, eiusque replicationibus. Tertia exceptio est: Nisi propterea non restituit, quod putet actori actionem non competere. Quæ exceptio approbatur l. si quis. 13. in princip. ff. de positi. his uerbis: Si quis in faciatu sit non aduersus dominu, sed quod eum qui rem depositam petebat, uerum procuratorem non putaret, aut eius qui deposuisset hæredem: nihil dolo malo fecit. Postea autem si cognouerit, cum eo agipoterit: quoniam tunc incipit dolo malo facere, si reddere eam non uult. Quarta exceptio est: Nisi conditio depositionis nondum sit impleta. Hæc exceptio approbatur l. proxima. 5. C. de positi. his uerbis: Propter instrumentum quidem, quæ te deposuisse cum aduersario tuo dice, ut residua pecuniæ, quæ ex conductione debebatur, soluta, ea reciperes: si id quod placuerat implesti, sequestrum potes conuenire. Quamuis autem hæc reddita non fuerint: tamen aduersus eum, à quo fundum conduxeras, si omne quod ex hoc contractu debebatur, reddidisti, ipsi solutionibus tutus es. Concordat l. 1. §. Marcellus autem. ff. de positi. cuius uerba uide supra exceptione 2. Plura de hac re uide infra cap. prox. quæstion. 6. reg. 1. Quinta exceptio est: Nisi alius depositario denunciauerit, ne ei qui deposuisset restitueret. Hæc exceptio reprobatur l. si quis. 11. §. final. C. de positi. cuius uerba uide supra lib. 36. cap. 13. quæstion. 3. except. 22. Concordat Nouell. constit. 88. cuius uerba uide infra lib. prox. cap. 12. quæst. 1. except. 2. repl. 3. Plane admitti uidetur exceptio proposita, si actor depositario non caueat, eum contra denunciantem defensum iri. Quæ distinctio approbatur quidem d. §. final. sed mutatur ac tollitur d. constit. 88. §. penult. Hæc de septima causa eiusque exceptionibus. VIII. Causa: Si depositarius rem non ut debet restituit: hoc est, non ei cui debet, non rem talem qualem debet, non suo loco uel tempore quo debet. De hac causa eiusque speciebus uide §. cap. prox. quæst. 3. except. 9. repl. 1. cum sequentibus. Hæc tamen cause propositæ actionis enumeratæ sunt cum suis exceptionibus specialibus. Sunt autem & alie istarum causarum exceptiones generales: de quibus nunc dicendum.

tuta est hæreditas, &c. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi dies restituendæ ex senatusconsulto hæreditatis nondum uenerit. *Que replicatio approbatur l. que filium. 18. §. idem que sit. ff. ut legator. seruand. causa caueatur, his uerbis: Quælitum est, cum testatrix apud maritum suum, ex quo filium reliquerat, res deposuisset, non exacta cautione depositionis: an ea res patri hæredi restitui deberet: an uerò, quoniam emolumentum totius hæreditatis ad filium defunctæ reuerti deberet, apud maritum remaneret, apud quem dos remansisset? Scæuola respondit, quod mulieris mansisset, nec in dote fuisset: restituendum esse hæredi. Altera exceptio est: Nisi hæredi contrauersa hæreditatis moueatur. Hæc exceptio approbatur l. 1. §. apud Iulianum, ff. de positi, his uerbis: Apud Iulianum libro 111. Digestorum talis species relata est. Air enim, si depositor decesserit, & duo existant qui inter se contendunt, unusquisque solum se hæredem dicens: ei tradendam rem, qui paratus est aduersus alterum reum defendere. Quidd si neuter hoc onus suscipiat: commodissimè dici ait, non cogendum esse à prætore iudicium suscipere. Oportere igitur rem deponi in ædem aliquã, donec de hæreditate iudicetur. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi actor reo caueat, cum aduersus alterum defensum iri. *Que replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Et tradendam rem qui paratus est, &c. Tertia exceptio est: Nisi pluribus hæredibus existentibus, unus uel non omnes depositum repetant. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit: uerum eius replicatio prima hæc est: Nisi maior pars hæredum depositum repetat. *Que replicatio approbatur l. si plures. 14. in princip. ff. de positi, his uerbis: Si plures hæredes extiterint ei qui deposuerit, dicitur, si maior pars adierit, restituendam rem presentibus. Maiorem autem partem non ex numero utique personarum, sed ex magnitudine portionum hæreditariarum intelligendam, cautela idonea reddenda. Plures propositæ exceptionis replicationes uide supra cap. prox. quest. 3. except. 10. replic. 3. item infra quest. 7. reg. 9.***

I. Regula, De eo cui ex Trebelliano senatusconsulto hæreditas restituta est, proponitur l. 1. §. hæc actio. ff. de positi, cuius uerba uide supra reg. prox. in princip.

III. Regula, De eo cui deponens rem restitui iussit uel pactus est, proponitur l. penultim. C. ad exhibendum, his uerbis: Si res tuas commodauit aut deposuit is cuius in precibus meministi: aduersus tenentem ad exhibendum, uel uendicatione uti potes. Quidd si pactus sit ut tibi restituantur, siquidem ei qui deposuit, successisti: iure hæreditario depositi actione uti non prohiberis. Si uerò nec

ciuili nec honorario iure ad te hæreditas eius pertinet: intelligis nullam te ex eius pacto, contra quem supplicas, actionem stricto iure habere: utilis autem tibi propter æquitatis rationem dabitur actio depositi. *Concordat l. Publia Mæuia cum proficisceretur ad maritum suum, arcam clausam cum ueste & instrumentis commendauit Caiæ Seiæ, & dixit ei: Cum salua sanã ue uenero, restitues mihi: cæterum si aliquid mihi humanum contigerit, filio meo quem ex altero marito suscepi. Defuncta ea intestata, desidero res commendatæ cui restitui debeant, filio an marito? Paulus respondit, filio.*

III. Regula, De eo qui deponi mandauit. Huic quoque datur actio. *Que regula approbatur simul et distinguitur l. 1. §. si te rogauero. ff. de positi, his uerbis: Si te rogauero, ut rem meam perferas ad Titium, ut is eam seruet: qua actione experiri tecum possim, apud Pomponium quæritur? & putat tecum mandati, cum eo uerò qui eam recepit, depositi. Si uerò tuo nomine receperit Titius: tu quidem mandati mihi teneris, ille tibi depositi: quam actionem mihi præstabis mandati iudicio conuentus.*

V. Regula, De domino serui deponentis, proponitur d. l. 1. §. si seruus meus, his uerbis: Si seruus meus deposuerit, nihilominus depositi habebit actionem. Huius regule exceptio prima hæc esse uidetur: Nisi seruus mortuus fuerit. Altera exceptio uidetur: Nisi seruus fuerit manumissus. Tertia exceptio uidetur: Nisi seruus fuerit alienatus. Sed hæ tres exceptiones reprobantur d. l. 1. §. si seruus deposuit, his uerbis: Si seruus deposuit, siue uiauat, siue decesserit, utiliter dominus hac actione experietur: ipse autem seruus manumissus non poterit agere. Sed et si fuerit alienatus: adhuc ei comperit actio, cuius fuit seruus cum deponeret. Initium enim contractus spectandum est. *Quarta exceptio uidetur: Nisi seruus hæreditarius deposuerit. Sed hæc exceptio reprobatur d. l. 1. §. item si seruus, his uerbis: Si seruus hæreditarius deposuerit, hæredi postea aduenti comperit actio. *Concordat l. qui à seruo. 15. in fine. ff. de action. et obligat. cuius uerba uide §. lib. 22. cap. 5. except. 45. *Concordat item l. cum hæ. 9. C. de positi, his uerbis: Cum hæreditas personam domini sustineat, ab hæreditario seruo, priusquam patri uestro successeritis, res commendatas secundum bonam fidem ab eius qui suscepit successoribus apud rectorem prouinciæ petere potestis.***

V. I. Regula, De eo qui deponentem bona si de possidet, uel in eo usum fructum habet, proponitur l. 1. §. non solum. ff. de positi, his uerbis: Non solum

lucum si seruus meus, sed & si is qui mihi bona fide seruit, rem deposuerit: æquissimum erit, dari mihi actionem, si rem ad me pertinentem deposuit. Simili modo est usus fructum in seruo habeam, si id quod deposuit, ex eo peculio fuerit, quod ad me pertinebat, uel res mea fuerit: eadem actione agere potero.

V. I. Regula, De filiofamilias, proponitur l. Iul. 19. ff. de positi, his uerbis: Iulianus & Marcellus purant, filiumfamilias depositi rectè agere posse.

V. II. Regula, De fisco ad quem bona deponentis perueniunt, proponitur l. bona. 31. in princip. ff. de positi, his uerbis: Bona fides, quæ in contractibus exigitur, æquitatem summam desiderat. Sed eam utrum æstimamus ad meum ius gentium, an uerò cum præceptis ciuilibus & prætorijs? Veluti reus capitalis iudicij deposuit apud te centum. Is deportatus est, bona eius publicata sunt. Utrumne ipsi hæc reddenda, aut in publicum deferenda sunt? Si tantum naturale & gentium ius intueamur, ei qui deposuit, restituenda sunt. Si ciuile ius, & legum ordinem: magis in publicum deferenda sunt. Nam malè meritis publicè, ut alijs exemplo ad deterrenda maleficia sit, etiam egestare laborare debet, &c. *Reliqua uerba uide §. cap. prox. quest. 7. except. 2. et except. 4.*

I. X. Regula, De uno ex pluribus deponentibus. Etiam uni ex pluribus actio proposita comperit, absentia aliorum non obstante. Cuius regule exceptio hæc est: Sed pro parte tantum. *Que exceptio approbatur simul et distinguitur §. quest. 5. reg. 9.*

III. ADVERSUS QUOS datur actio depositi?

I. Regula, De heredibus depositarij, proponitur l. die spons. 25. in princip. ff. de positi, his uerbis: Die sponsaliorum aut postea res oblatas puellæ, quæ sui iuris fuit, pater suscepit. Hæres eius ut exhibeat, rectè couenietur etiam actione depositi. *Concordat l. si in Asia. 12. §. cum sequestro. ff. eod. tit. cuius uerba uide supra lib. 5. cap. 9. de re sequest. quest. 4. *Concordat item l. si is. 8. C. eod. tit. cuius uerba uide supra question. 2. causa 3. Huius regule exceptio prima uidetur esse: Nisi ex dolo & delicto defuncti agatur. Sed hæc exceptio reprobatur l. si hominem. 7. §. 1. ff. de positi, his uerbis: Datur actio depositi in hæredem ex dolo defuncti in solidum. Quanquam enim aliã ex parte quæ ad nos peruenit: tamen hic dolus ex contractu rei que persecutione descendit, ideoque in solidum unus hæres tenetur: plures uerò pro ea parte, qua quisque hæres est. *Concordat l. ex contract. 48. ff. de action. et obligat. cuius uerba uide §. lib. 26. cap. 6. reg. 5. except. 1. repl. 3. Sed et concordant ea que proponuntur***

473
 tur §. d. repl. 3. Altera exceptio est: Nisi pro parte hæres, in solidum conueniatur. *Que exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Plures uerò pro ea parte, qua quisque hæres est. *Concordat l. quod tumultus. 18. ibi: et pro hered. ff. de positi. cuius uerba uide infra quest. prox. reg. 6. except. 1. repl. 1. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi ex facto unus hæres agatur. tunc enim is qui fecit, in solidum tenetur, coheredes non tenentur. *Que replicatio approbatur l. in dep. 9. cum lege sequente. ff. de positi, his uerbis: In depositi actione, si ex facto defuncti agam, aduersus unum ex pluribus hæredibus pro parte hæreditaria agere debeo: si uerò ex suo delicto, pro parte non ago. Meritò: quia æstimatio refertur ad dolum, quem in solidum ipse hæres admisit. Nec aduersus cohæredes eius, qui dolo carent, depositi actio comperit. *Concordat d. l. 18. ibi: in ipsum uerò. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. d. replic. 1. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi ex utriusque uel omnium hæredum facto communi agatur. tunc enim quilibet pro parte tenetur. *Que duplicatio approbatur simul et distinguitur l. si duo. 22. ff. eod. tit. his uerbis: Si duo hæredes rem apud defunctum depositam dolo interuenerint, quodam utique casu in partes tenebuntur. Nam si diuiserint decem, quæ apud defunctum deposita fuerant, & quina abstulerint, & uterque soluendo sit: in partes obstricti erunt. Nec enim amplius actoris interest. Huius duplicationis triplicatio hæc est: Nisi res circa quam hæredes dolum commiserunt, diuisionem non recipiat. tunc enim in solidum quisque tenetur, quamuis non solus dolo fecerit. *Que triplicatio approbatur ibidem, his uerbis: Quod si lancem confluauerint, aut conflari ab alio palse fuerint, aliã ue quæ species dolo eorum interuersa fuerint: in solidum conueniri poterunt, ac si ipsi seruandam suscepissent. Nam certè uerum est, in solidum quenque dolo fecisse, & nisi pro solido res non potest restitui. Nec tamen absurdè sentiet, qui hæc putauerit. Planè nisi integræ rei restitutione eum, cum quo actum fuerit, liberari non posse: condemnandum tamen, si res non restituatur, pro qua parte hæres extitit. Altera propositæ exceptionis replicatio est: Nisi res deposita diuisionem non recipiat. tunc enim quisque hæredum in solidum tenetur. *Que replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Nisi integræ rei restitutione eum, cum quo actum fuerit, liberari non posse. Cuius duplicatio hæc est: Nisi res non restituta, ad æstimationem eius agatur. *Que duplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Condemnandum tamen, si res non restituta tur, pro qua parte hæres extitit.********

I. I. Regula: Seruo depositum recipiente, aduersus dominum comperit actio, non aduersus seruum. *Que regula approbatur l. 1. §. filiumfamilias. ff. de positi.*

depositi, cuius uerba uide j. reg. proxim. Huius regula exceptio hæc est: Nisi seruus manumissus sit. Que tamen exceptio reprobat l. i. §. si apud. ff. de positi, his uerbis: Si apud seruum deposuero, & cum manu misso agam: Marcellus ait, nec tenere actionem: quamuis solemus dicere, doli etiam in seruitute commissi teneri quem debere: quia & delicta & noxæ caput sequitur. Erit igitur ad alias actiones competentes decurrendum. Planè admittitur exceptio 10
proposita, si ad rem depositam, quam manumissus possidet, restituendam agatur. Que distinctio approbatur l. si apud. u. ff. eod. tit. his uerbis: Trebatius existimat, si apud seruum depositum sit, & manumissus rem teneat: in ipsum dandam actionem, non in dominum: licet ex cæteris causis in manumissum actio non datur.

111. Regula: Filiofamiliâs depositum recipiente, tam aduersus ipsam filium, quam aduersus patrem competit actio. que regula approbatur l. i. §. filiumfamiliâs. ff. de positi, his uerbis: Filiumfamiliâs teneri depositi constat: quia & cæteris actionibus renetur. Sed & cum patre eius agi potest, dumtaxat de peculio. Idem & in seruo. Nam cum domino agitur. Quod dicitur de patre, eius exceptio prima hæc est: Nisi ultra id quod in peculio est, pater conueniatur. que exceptio approbatur uerbis iam propositis hinc: Dumtaxat de peculio. Cuius replicatio hæc est: Nisi ex dolo patris agatur. que replicatio approbatur d. 30
§. filiumfamiliâs. his uerbis: Planè (ut Iulianus scripsit, & nobis uideretur) si eorum nominis, qui sunt in potestate, agatur: uenit in iudicium, etsi quid per eum in cuius iure sunt, captum fraudatumue est: ut & dolus eorum ueniat, non tantum ipsorum cum quibus contractum est. Concordat l. depositi. 5. in princip. ff. de peculio. cuius uerba uide infra libro 45. cap. u. questio. 6. regul. 1. exception. 2. Altera exceptio est: Nisi filius sui iuris factus, rem depositam teneat. que exceptio approbatur l. si apud. 22. in princip. ff. eod. tit. his uerbis: Si apud filiumfamiliâs res deposita sit, & emancipatus rem teneat: pater nec intra annum de peculio debet conueniri, sed ipse filius.

1111. Regula, De eo apud quem, ex eo cuius iussu depositum est, proponitur l. i. §. idem Pomponius. ff. de positi, his uerbis: Pomponius querit, si apud te uolente me deponere, in pateris apud libertum tuum deponere: an possim tecum depositi experiri? & ait, si tuo nomine, hoc est, quasi te custodituro, deposuissam: mihi tecum depositi esse actionem. Sin uero iuaueris mihi, ut magis apud eum deponam: tecum nullam esse actionem, cum illo uero depositi: nec mandati te teneri, quia rem meam ipse gessi. Sed si mandasti mihi, ut periculo tuo apud eum deponam: cur non sit mandati actio, non uideo. Planè

si fideiusitisti pro eo: Labeo omnimodò fideiussores teneri ait, non tantum si dolo fecit is qui depositum suscepit: sed etsi non fecit, est tamen res apud eum. Quid enim, si fureret is apud quem depositum est, uel pupillus esset, uel neque hæres, neque bonorum possessor, neque successor ei extaret? tenebitur ergo uti præstet, quod depositi actio ne præstari solet.

V. Regula, De fideiussores depositarij, proponitur uerbis iam propositis hinc: Planè si fideiusitisti, &c.

V. 1. Regula, De eo cui res oblata est deponendi causa, ex eo qui suscepit, proponitur l. die sponsaliorum. 25. in prin. ff. de positi, cuius uerba uide §. regula. in princip.

V. 11. Regula, De eo cui depositarius rem depositam alienauit, proponitur l. si is. in fine. C. de positi, cuius uerba uide §. que est. 2. causa 3.

V. 111. Regula, De eo qui cum hæres depositarij non esset, tanquam hæres rem depositam uendidit, & pro ea precium accepit, proponitur l. sed etsi. 4. ff. de positi, his uerbis: Etsi non sit hæres, sed putauit se hæredem, & uendidit: simili modo lucrum ei extorquebitur. Ait iuriconsultus: Simili modo. Sollet ut hæredis: de quo §. quest. 2. causa 7. except. 2. repl. 2. dupl. 1.

V. QUID, QUANTVM QVE ueniat in actione proposita?

I. Regula, De rebus que deposito accedunt. Hæc quidem deposite non sunt. que regula approbatur l. i. §. que deposite. ff. de positi, his uerbis: Que deposite rebus accedunt, non sunt deposite: ut puta si homo uestitus deponatur. Vestis enim non est deposite: nec si equus cum capistro. Nam solus equus depositus est. Veniunt tamen actione depositi restituenda. Que regula approbatur exemplo d. l. i. §. si cista signata, his uerbis: Si cista signata deposite sit, utrum cista tantum petatur, an & species comprehendendæ sint? Et ait Trebatius, cistam repetendam, non singularum rerum depositi agendū. Quod si & res ostensæ sunt (species fortè, uel uestes) & sic deposite: adiiciendas & species & uestes. Labeo autem ait, eum qui cistam deponit, singulas quoque res uideri deponere. Ergo & de rebus agere eum oportet. Quid ergo, si ignorauit is qui depositum suscipiebat, res ibi esse? non multum 50
facere, cum suscepit depositum. Ego & rerū depositi agi posse existimo, quamuis signata cista deposite sit.

11. Regula, De fructibus, partu ex omni causa, proponitur l. i. §. hanc autem. ff. de positi, his uerbis: Hanc actionem bonæ fidei esse, dubitari non oportet. Et ideo fructus in hanc actionem uenire, & omnem causam, & partum, dicendum est: ne nuda res ueniat. Concordat l. uideamus. 38. §. si possessionem. ff. de usuris ex fructibus. cuius

cuius uerba uide supra lib. 36. cap. 10. quest. 1. except. 1. replicat. 2.

111. Regula, De usuris. Usure in hac actione non ueniunt. que regula approbatur l. Lucius. 24. ff. de positi, his uerbis: Lucius Titius Sempronio saluitem. Centum numos, quos hac die commendasti mihi, adnumerante seruo Sticho actore, esse apud me, ut notum haberes, hac epistola manu mea scripta notum tibi facio: quos quando uoles, & ubi uoles, confestim 10
tibi numerabo. Queritur propter usurariū incrementum? Papinianus respondit, depositi actionem locum habere. Quid est enim aliud commendare, quam deponere? Quod ita uerum est, si id actum esset, ut corpora numerorum eadem redderentur. Nam si ut tantum dè solueretur, conuenit: egreditur ea res depositi notissimos terminos. In qua 20
quæstione, si depositi actio non teneat, cum conuenit tantundem, non idem reddi: rationem usurarium haberi, non facile dicendum est. Est et quidem constitutum in bonæ fidei iudicijs (quod ad usuras attinet) ut tantundem possit officium arbitri, quantum stipulatio. Sed contra bonam fidem & depositi naturam est, usuras ab eo desiderari temporis ante moram, qui beneficium in suscipienda pecunia dedit. Si tamè ab initio de usuris præstandis conuenit: lex contractus seruabitur. Huius regule exceptio 30
prima hæc est: Nisi de præstandis usuris conuenit, que exceptio approbatur uerbis iam propositis hinc: Si tamen ab initio de usuris præstandis conuenit, lex contractus seruabitur. Concordat l. Publia. 26. §. Lucius Titius. ff. eod. tit. his uerbis: Lucius Titius ita cauit: Ελαβον, καὶ ἔχω εἰς λόγον παρὰ σου τὰ ἀριθμὰ τὰ προγεγραμμένα τῶ ἀγγυρίῳ δὲ νόμισμα μισθία: καὶ πᾶντὰ ποιήσωμ σου μὲν ἀντὶ τοῦ ἀποδόσεως παρὰ τοῦ ἐγγυρίῳ. id est: Suscepi habeoque apud me titulo depositi supra scripta denarium argenti decem milia, meque ad præscriptum omnia præstiturum, & promitto, & profiteor: conuentione scilicet inita, ut quoad omne argentum reddatur, in singulos menses singulasque libras usurarum nomine quaternos tibi obolos subministrarem. Quæro, an usuræ peti 40
possunt? Paulus respondit, eum contractum, de quo queritur, deposite pecuniæ modum excedere. Ideo secundum conuentionem usuras quoque actione depositi peti possunt. Altera exceptio est: Nisi mora in deposito restituendo sit facta. Hæc exceptio approbatur l. die sponsaliorum. 25. in fine. ff. de positi, his uerbis: Qui pecuniam apud te non obligatam, ut tantundem redderet, depositam ad usus proprios conuertit: post moram in

usuras quoque iudicio depositi condemnandus est. Concordat l. 2. C. de positi, cuius uerba uide supra lib. 36. cap. 9. questio. 1. causa 2. in principio. Tertia exceptio est: Nisi depositarius re deposite usus sit, eamque in suos usus conuertit. Hæc exceptio approbatur uerbis d. l. 25. in fine, iam propositis hinc: Ad usus proprios conuertit. Concordat l. si sacculum. 29. in fine. ff. de positi, his uerbis: Si permissu meo deposite pecunia is penes quem deposite est, utatur: ut in cæteris bonæ fidei iudicijs, usuras eius nomine præstare mihi cogitur. Concordat l. Quintus. 28. ff. eod. tit. his uerbis: Quintus Cæcilius Candidus ad Pacium Rogatianum epistolam scripsit in uerba infra scripta. Cæcilius Candidus Pacio Rogatiano suo salutem. Viginti quinque numos, quos apud me esse uoluisti, notum tibi hac epistola facio ad rationculam meam eos peruenisse: quibus ut primum prospiciam, ne uacui tibi sint, curæ habebō. Quæritur est, an ex ea epistola etiam usuræ peti possunt? Scæuola respondit, debere ex bonæ fidei iudicio, siue percepit, siue pecunia in rem suam usus est. Concordat item l. si dep. 3. C. de positi, his uerbis: Si depositi experiris, non immerito etiam usuras tibi restitui flagitabis: cum tibi debeat gratulari, quod furum eum actione non facias obnoxium. Si quidem qui rem depositam inuito domino sciens prudensque in usus suos conuerterit, etiam furum delicto succedit. Concordat item l. si deposite. 4. C. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 9. quest. 1. except. gener. 1.

1111. Regula, De re ex pecunia deposite empta, proponitur l. si ea. 6. C. de rei uendicat. his uerbis: Si ea pecunia quam deposueras, is apud quem collo cata fuerat, tibi possessiones comparauit, ipsiq; tradita sunt: tibi uel omnes tradit, uel qualdam compensationis causa ab iniuriato in te transferri, iniuriosum est.

V. Regula, De precio rei deposite uendite, proponitur l. i. §. fin. cū trib. legib. sequentibus. ff. de positi, quarum legu uerba uide §. q. 2. causa 7. except. 2. repl. 2. dupl. 1.

V. 1. Regula: In simplum regulariter depositi actio competit. que regula approbatur simul ex distinguitur eod. d. 1. C. de positi, his uerbis: Prætor ait: Quod neque tumultus, neque incendij, neque ruinæ, neque naufragij causa depositum sit, in simplum: earum autem rerum quæ supra comprehensæ sunt, in ipsum in duplum: in hæredem eius, quod dolo malo eius factum esse dicitur, qui mortuus sit, in simplum: quod ipse, in duplum iudicium dabo. Huius regule exceptio hæc est: Nisi tumultus, incendij, ruinae, naufragij causa depositum sit: tunc enim in duplum est actio. que exceptio approbatur uerbis edicti iam propositis hinc: Earum autem rerum, quæ supra comprehensæ sunt, in ipsum in duplum, &c. Concordat 11811.

Instit. de actionibus. §. sequens. ibi: plenè si depositi. cuius uerba uide supra lib. 26. cap. 4. quæstion. 2. diuis. 5. Ratio huius exceptionis proponitur d. l. 1. §. merito, his uerbis: Merito has causas deponendi separauit prætor, quæ continent fortuitam causam depositionis ex necessitate descendente, non ex uoluntate proficiscentem. Hæc autem separatio causarum iustam rationem habet. Quippe cum quia fidem elegit, nec depositum redditur: contentus esse debet simplo. Cum uero extante necessitate deponat: crescit perfidiæ crimen, & publica utilitas coercendo uindicanda est. Est enim inciuile, in causis huiusmodi fidem frangere. Declaratur exceptio proposita d. l. 1. §. cum tamen, his uerbis: Eum deponere tumultus, uel incendij, uel cæterarum causarum gratia intelligendum est, qui nullam aliam deponendi causam habet, quàm imminens excausis supra scriptis periculum. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi non aduersus ipsam depositarium, sed aduersus heredem eius agatur, quæ replicatio approbatur simul & distinguitur uerbis cæcti supra propositis hisce: In heredem eius, quod dolo malo eius factum esse dicitur, qui mortuus sit, in simplum: quod ipsius, in duplum iudicium dabo. Concordat l. quod tumultus. §. ff. eod. tit. his uerbis: Quod tumultus, incendij, ruinæ, naufragij causa depositum est: in heredem de dolo mortui actio est, & pro hæreditaria portione, & in simplum, & intra annum quò que in ipsum uerò & in solidum, & in duplum, & in perpetuum datur. Concordat item Instit. d. uers. plenè si depositi. Altera replicatio est: Nisi iusta ratione uel ignorantia motus, depositum restituere recusauit. quæ replicatio approbatur exemplo l. si quis. 1. in prim. ff. depositi. cuius uerba uide §. quæst. 2. causa 7. except. 3.

VII. Regula. De in litem iurando, proponitur l. 1. §. in depositi. ff. depositi, his uerbis: In depositi quo que actione in litem iuratur.

VIII. Regula: Pater & dominus depositarij non nisi de peculio tenentur. quæ regula approbatur l. 1. §. filium familiæ. ff. d. tit. cuius uerba uide §. quæst. prox. regul. 3.

IX. Regula: Duobus deponentibus, ex uno ex ijs agente: non nisi pro parte competit actio. quæ regula approbatur simul & distinguitur l. 1. §. sed si duo. ff. depositi, his uerbis: Si duo deposuerint, & ambo agant: siquidem sic deposuerint, ut uel unus tollat rotum: poterit in solidum agi. Si uero pro parte, pro qua eorum interest: tunc dicendum est, in partem condemnationem faciendam. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi ita conuenerit, ut uel uni in solidum res restituantur. quæ exceptio: ex uerbis iam propositis constat. Altera exceptio est: Nisi apud sequestrum sit depositum. quæ exceptio approbatur l. licet. 17. in princ. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 3. cap. 9. de re sequestran-

da, quæst. 1. in prim. Tertia exceptio est: Nisi res sit indiuidua. quæ exceptio approbatur simul & distinguitur d. l. 1. §. si pecunia, in fine. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 3. except. 10. repl. 3. dupl. 3. Quarta exceptio est: Nisi maior pars actorum repetat. quæ exceptio approbatur certo modo l. si plures. 14. in prim. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quæst. 1. reg. 1. except. 3. Quinta exceptio uidetur: Nisi pecunia ob signata sit deposita. Sed hæc exceptio reprobat l. 1. §. si pecunia. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. prox. cap. quæst. 3. except. 10. repl. 3. duplicat. 3.

X. Regula: Seruo communi deponente, unicuique dominorum pro parte competit actio. quæ regula approbatur l. 1. §. si duorum. ff. depositi, his uerbis: Si duorum seruus sit qui deposuit, unicuique dominorum in partem competit actio depositi.

XI. Regula: Si res apud duos uel plures deposita sit, unusquisque tenetur in solidum. quæ regula approbatur l. 1. §. si apud duos. ff. depositi, his uerbis: Si apud duos sit deposita res, aduersus unum quemque eorum agi poterit: nec liberabitur alter, si cum altero agatur. Non enim electio: ne, sed solutione liberantur. Proinde si ambo dolo fecerint, & alter quod interest presterit: alter non conuenietur, exemplo duorum tutorum. Quod si nihil alter uel minus facere possit: ad alium peruenietur. Idemque & si alter dolo non fecerit, & idcirco sit absolutus. nam ad alium peruenietur.

XII. Regula: Heres pro ea parte qua heres est, tenetur. quæ regula approbatur simul & distinguitur §. quæst. prox. reg. 1. except. 2.

VI. QUANDO ET QUAMDIU COMPETIT ACTIO PROPOSITA?

I. Regula: Vel statim depositum repeti potest. quæ regula approbatur l. 1. §. est autem. ff. depositi, his uerbis: Apud Iulianum libro XIII. Digestorum scriptum est, eum qui rem deposuit, statim posse depositi actione agere. hoc enim ipso dolo facere eum qui suscepit, quod repositenti rem non reddat. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi conditio depositionis nondum existat. Hæc exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. quæst. 2. causa 7. except. 4. Altera exceptio uidetur: Nisi tempus, ad quod depositum est, nondum uenerit. Hæc exceptio reprobat d. l. 1. §. penult. his uerbis: Si sic deposuero apud te, ut post mortem tuam reddas: & tecum, & cum heredem tuo possum depositi agere. Possum enim mutare uoluntatem, & ante mortem tuam depositum repetere. Proinde et sic deposuero, ut post mortem meam reddatur: potero & ego & hæres meus agere depositi, mutata uoluntate. Tertia exceptio uidetur: Nisi ita sit depositum, ut si uellet depositarius, deposito interiret: tunc enim antequam usus sit, non uidetur competere actio. Sed hæc exceptio reprobat d. l. 1. §. si pecunia apud

causis

cuius uerba uide §. cap. 2. quæst. 5. reg. 1. except. 1. 11. Regula: Actio depositi regulariter quidem perpetua est. cuius regule exceptio hæc est: Nisi cum tumultus, incendij, ruine uel naufragij causa depositum est: heres ex dolo defuncti conueniatur. tunc enim annalis est actio. quæ exceptio approbatur l. quod tumultus. §. ff. depositi. cuius uerba uide §. quæst. prox. reg. 6. except. 1. repl. 1.

VII. ADIUNCTA PROPOSITÆ ACTIONIS.

I. Regula. De re deposita ab actore designanda, proponitur l. 1. §. si quis argentum. ff. depositi, his uerbis: Si quis argentum uel aurum depositum petat: utrum speciem, an & pòdus completi debeat? Et magis est, ut utrumque completatur: scyphum fortè, lancem uel pateram dicendo, & materiam & pòdus addendo. Sed et si purpura infecta sit, uel lana: pondus similiter adiciendum: saluo eo, ut si de quantitate ponderis incertum est, iuranti succurratur. Concordat l. si in rem. 6. ff. de rei uendicat. cuius uerba uide §. lib. 2. cap. 5. quæst. 8. reg. 5.

II. Regula: Si cista signata deposita sit, etiam res quæ in ea continentur, peti ac designari possunt. quæ regula approbatur d. l. 1. §. si cista signata. cuius uerba uide §. quæst. 5. reg. 1.

III. Regula: De probatione depositi, proponitur Nouell. c. 71. §. si quis igitur. cuius uerba uide §. lib. 7. cap. 3. quæst. 4. reg. 5.

VIII. EVENTVS HVIVS ACTIONIS.

I. Regula: Condemnatus sit infamis. quæ regula approbatur l. qui dep. 10. C. depositi, his uerbis: Qui depositum non restituit, suo nomine conuentus & condemnatus, ad eius restitutionem cum infamiæ periculo urgetur.

II. Regula: Litis æstimatione præstita, res sit depositarij. quæ regula approbatur l. si fid. 30. ff. depositi, his uerbis: Si si fideiussor pro te, apud quem depositum est, litis æstimatione damnatus sit: rem tuam fieri, Neratius lib. I. Responсорum scribit.

III. Regula: De actionibus reo ab actore cedis, proponitur l. in depositi. 12. ff. de re iudicata. de qua re dicitur in Comment. liberationum.

IX. ADFINIA REMEDIA.

Regulariter quidem ex deposito actio tantum depositi competit, non alia: ut ex supra dictis patet. Cuius tamen regule exceptio prima hæc est: Nisi merces interuenit. tunc enim ex locato & conducto actio est. quæ exceptio approbatur l. 1. §. si uestimenta. ff. depositi, his uerbis: Si uestimenta seruanda balneari data perierint: siquidem nullam mercedem seruandorum uestimentorum accipit: depositi eum teneri, & dolum duntaxat præstare debere puto. Quod si accepit, ex

conducto. Concordat l. 1. §. si quis seruum, his uerbis: Si quis seruum custodiendum concecit forte in pistrinum: siquidem merces interuenit custodiae, puto esse actionem aduersus pistrinariu ex conducto. Si uero mercedem accipiebam ego pro hoc seruo, quæ in pistrinum recipiebat: ex locato me agere posse. Quod si operæ eius serui cum custodia penlabantur: quasi genus locati & conducti interuenit. Sed quia pecunia non datur, præscriptis uerbis datur actio. Si uero nihil aliud quàm cibaria præstabat, nec de operis quidquam conuenit: depositi actio est. In conducto & locato, & in negotio, ex quo diximus præscriptis uerbis dandam actionem: & dolum & culpam præstabit, qui seruum recepit. At si cibaria tantum dabat, dolum duntaxat sequemur. tamen (ut Pomponius ait) & quod habuerunt præscriptu, aut quod conuenit: dummodo sciamus, et si quid fuit præscriptum, dolum tamen eos præstaturis qui receperunt, qui solus in depositum uenit. Altera proposita regule exceptio est: Nisi te rogauero, ut rem meam apud Titium deponas. tunc enim etiam mandati actio est. quæ exceptio approbatur d. l. 1. §. si te rogauero. cuius uerba uide supra quæst. 3. regul. 4. Tertia exceptio est: Nisi cum quis rem suam alicui dedisset, Titio dandam ut custodiret, & si Titius non recepisset, is cui data erat eam custodiret: Titius rem non receperit. tunc enim rogatus mandati actione tenetur. Quæ exceptio approbatur d. l. 1. §. quod si rem, his uerbis: Quod si rem tibi dedi, ut si Titius non recepisset, tu custodires, nec eam recepit: uidendum est, utrum depositi tantum, an & mandati actio sit? Et Pomponius dubitat. Puto tamen mandati esse actionem: quia plenius fuit mandatum, habens & custodiae legem. Quarta exceptio est: Nisi quis rogauerit ut rem suam ab alio recipiat & custodiat. nam ex hoc casu mandati, non depositi actio est. quæ exceptio approbatur d. l. 1. §. idem Pomponius, his uerbis: Pomponius quærit, si tibi mandauero, ut rem ab alio meo nomine receptam custodias, id quæ feceris: mandati, an depositi tenearis? Et magis probat, mandati esse actionem: quia hic est primus contractus. Quinta exceptio est: Nisi cum quis apud aliquem depositurus, iussus ab eo sit ut apud alium (Titius puta) deponat, apud eum deposuerit. tunc enim aduersus eum qui iussu, etiam mandati actionem habet. quæ exceptio approbatur d. §. idem Pomponius. ibi: idem quærit. cuius uerba uide supra quæstion. 4. reg. 4. Sexta exceptio est: Nisi alius, non dominus rem sine eius uoluntate deposuerit. tunc enim dominus rei ad exhibendum actionem, & rei uendicationem habet, non depositi actionem. quæ exceptio approbatur l. si res. 8. C. ad exhibendum. cuius uerba uide §. quæst. 3. reg. 3. Concordat l. seruus. 33. ff. depositi, his uerbis:

uerbis: Seruus tuus pecuniam cum Titio in sequestro deposuit apud Mauium ea conditione, ut ea tibi redderet, si tuâ esse probasses: si minus, ut Titio. Labeo posse dixit cum eo apud quem deposita esset, incerti agi: item & ad exhibendum, & exhibitâ uindicari: quia seruus in deponendo tuum ius deterius facere non potuisset. Septima exceptio est: Nisi depositarius eiusue hæres rem possidere desierit, tunc enim etiam ad exhibendum actio, & rei uindicatio competit, quæ exceptio approbatur l. i. §. si rem à seruo. ff. de positi. cuius uerba uide §. cap. proxim. quæst. 3. except. 10. repl. 1. dupl. 1. Concordat l. i. in fine. C. eod. tit. cuius uerba uide §. quæst. 2. causa 7. except. 1. in prin. Concordat item l. si quis. 8. in fine. C. eod. tit. cuius uerba uide §. d. quæst. 2. causa 3. Octaua exceptio est: Nisi depositarius re deposita inuito domino usus sit, & ex eo agatur, tunc enim etiam furti actio competit, quæ exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. quæst. 2. causa 2. Nona exceptio est: Nisi ex dolo depositarij agatur, tunc enim etiam conditio competit, quæ exceptio approbatur l. si quis. 13. in fine. ff. de positi. his uerbis: Competit etiam conditio depositæ rei nomine, sed non antequam quid dolo admissum sit. Non enim quenquam hoc ipso quod depositum accipiat, uerum quod dolum malum admiserit, condicione obligari constat. Concordat l. qui furtum. 16. ff. de condicione furtiua. cuius uerba uide j. lib. 4.6. cap. 8. quæst. 1. causa 4. Decima exceptio est: Nisi ex eo agatur, quod depositarius instrumenta deposita alijs legerit, uel aduersario prodiderit, tunc enim etiam iniuriarum actio est, quæ exceptio approbatur l. i. §. si quis tabulas. ff. de positi. cuius uerba uide §. quæst. 2. causa 4. Concordat l. si quis. 4. §. sed et si quis. ff. ad l. Aquiliam, his uerbis: Si quis tabulas testamenti apud se depositas deleuerit, uel pluribus presentibus legerit: utilius est in factum & iniuriarum agi, si iniuriæ faciendæ causa secreta iudiciorum publicauerit. Item falsi accusatio competit, quod approbatur l. i. §. si quis deposita. ff. ad l. Cornelianam de falsis, hisce uerbis: Is qui deposita instrumenta apud alium, ab eo prodita esse aduersarijs suis dicit: accusare eum falsi potest. Item eius delicti pœna capitalis proponitur l. si quis. 38. §. instrumenta. ff. de pœnis, hisce uerbis: Instrumenta penes se deposita quicumque alteri altero absente reddiderit, uel aduersario prodiderit: prout personæ conditio est, aut in metallum damnatur, aut in insulam deportatur. Undecima exceptio est: Nisi ex eo agatur, quod depositarius rem deteriore fecerit, uel tabulas apud se depositas deleuerit, tunc enim etiam legis Aquiliæ actio est, quæ exceptio approbatur l. qui tabulas. 42. ff. ad l. Aquiliam, cuius uerba uide §. cap. proxim. quæst. 3. except. 10. repl. 4. Concordat l. in rebus. 18. §. si uel autem. ff. commodati, cuius uerba uide §. cap. 5. quæst. 5. except. 10. Duodecima exceptio est: Nisi seruus ita depositus & custodiendus datus sit,

ut operæ eius serui cum custodia pesserentur, hoc enim casu præscriptis uerbis actio est, quæ exceptio approbatur l. i. §. si quis seruum. ibi: quod si operæ. ff. de positi. cuius uerba uide §. except. 1. Decimatercia exceptio est: Nisi ita pecunia sit deposita, ut Titio sub certa condicione daretur, hoc enim casu præscriptis uerbis actio est, quæ exceptio approbatur l. si apud. 19. ff. præscriptis uerbis, in hæc uerba: Si apud te pecuniam deposuerim, ut dares Titio, si fugitiuum meum reduxisset, nec dederis, quia non reddixit: si pecuniam mihi non reddas, melius est præscriptis uerbis agere. Non enim ambo pecuniam ego & fugitiuarius deposuimus, ut quasi apud sequestræ sit depositum. Concordat l. si quis. 9. §. Labeo. ff. de dolo malo, cuius uerba uide j. lib. 49. cap. 3. quæst. 4. causa 7. Decim quarta exceptio est: Nisi sponsonis causa res deposita sit, hoc enim casu præscriptis uerbis actio est, quæ exceptio approbatur l. si rem. 18. §. fin. ff. præscr. uerb. his uerbis: Si quis sponsonis causa annulum accepit, nec reddidit uictori: præscriptis uerbis actio in eum competit. Nec enim recipienda est Sabini opinio, qui condici & facti agi ex hac causa putat. Quemadmodum enim rei nomine, cuius neque possessionem, neque dominium uictor habuit, ager furti: Planè si inhonesta causa sponsonis fuit: sui annulli duntaxat repetitio erit. Decim quinta exceptio uidetur: Nisi cum unus actorum suam partem ex re deposita recepisset, depositarius postea desierit esse sol uendo, uel depositum perdidit, hoc enim casu uidetur alteri ad communicandam partem receptam aduersus alterum communi diuidendo actio dari. Sed hæc exceptio reprobatu r. l. ut. C. de positi. his uerbis: Superuacua ueterum differentiam de medio tollentes, si quis certum pondus auri uel cõfecti, uel in massa constituti deposuerit, & plures scripserit hæredes, & unus ex his contingentem sibi portionem à depositario acceperit, alter superfederit, uel aliàs fortuito casu impeditus hoc facere non potuerit, & postea depositarius in aduersam inciderit fortunam, uel sine dolo depositum perdidit: sancimus, non esse cohæredi eius licentiam uenire contra cohæredem suum, & euius ex parte auellere, quod ipse ex sua parte consequi minimè potuit, quasi eo quod cohæres accepit, communi constituto: cum si certæ pecuniæ depositæ fuerint, & suâ partem unus ex cohæredibus acceperit, nemini ueniat in dubiũ, bene eum accepisse partem suam, & nõ debere aliam partem attingere. Nobis etenim non uidetur esse homo obnoxius neque in massa, neque in spẽcie, neque in pecunia numerata, qui suam partem suscepit: ne industria pœnas desidie soluat. Si enim & alius hæres tẽpora opportuna, quemadmodum cohæres eius, obseruauerit: & suum uterque reciperet, & sequenti-

bus altercationibus minimè locus relinquatur. Decimasexta exceptio est: Nisi quis apud nauam, cauponem uel stabularium res suas deposuerit, hoc enim casu datur actio in factum de receptis, de qua sequitur j. cap. prox. Decimasextima exceptio est: Nisi apud eum qui rem emere uolebat, res relicta sit, hoc enim casu præscriptis uerbis actio est, quæ exceptio approbatur l. apud Labeonem. 21. §. fin. ff. præscriptis uerbis, cuius uerba uide j. lib. 44. cap. 1. quæst. 1. except. gener. 5.

DE ACTIONE IN FACTVM aduersus nauas, caupones, stabularios, de receptis restituendis.

Cap. IX.

Q Via hæc actio ad finem est actioni depositi (ut iam est dictum) nec alio loco commodiore tractari potest: de ea nobis hic agendum est.

I. VERBA EDICTI, quibus actio proposita introducitur, proponuntur l. i. in prin. ff. nauæ, caupones, stabularij, hæc uerba: Ait prætor, Nauæ, caupones, stabularij, quod cuiusque saluum fore receperint, nisi restituant, in eos iudicium dabo.

II. RATIO huius actionis proponitur d. l. i. §. i. his uerbis: Maxima utilitas est huius edicti: quia necesse est plerumq; eorum fidem sequi, & res custodiæ eorum committere. Nec quisquam putet grauius hoc aduersus eos constitutum. Nam est in ipsorum arbitrio, ne quem recipiant. Et nisi hoc esset statutum, materia daretur cum furibus aduersus eos quos recipiant coeundi: cum ne nunc quidem abstineant huiusmodi fraudibus. Alia ratio proponitur l. ex ita. 3. §. ex hoc edicto. ff. eod. tit. his uerbis: Ex hoc edicto in factum actio proficiscitur. Sed an sit necessaria, uidentium: quia agi ciuili actione ex hac causa poterit. Siquidem enim merces interuenierit, ex locato & conducto: & si tota nauis locata sit, qui conductus, ex conducto etiam de rebus quæ defunt, agere potest. Si uerò res perfe-rendas naua conduxit, ex locato conuenietur. Sed si gratis res susceperit: ait Pomponius, depositi agi potuisse. Miratur igitur, cur honoraria actio sit inducta, cum sint ciuiles. Nisi forte (inquit) id eo, ut innotesceret, prætorum curam agere reprimentæ improbitatis hoc genus hominum: & quia in locato & conducto culpa, in deposito dolum duntaxat præstatu r: at hoc edicto omnimodò qui recepit tenetur, etiam si sine culpa eius res perierunt, uel damnũ datum est: nisi si quid damno fatali contigerit.

III. GENVS HVIVS actionis.

In factum actio est, quæ regula approbatur uerbis d. §. ex hoc, iam propositis hisce: Ex hoc edicto in factum actio proficiscitur. Item actio hæc par-

tim ex contractu est, si nauæ, cauponi, stabulario res specialiter sit assignata: parim ex quasi maleficio, si illud factum non sit. quæ regula approbatur Inst. de obligat. quæ quasi ex delicto nasc. §. item exercitor, his uerbis: Exercitor nauis aut cauponæ aut stabuli de dolo aut furto, quod in nauis aut caupona aut stabulo factũ erit, quasi ex maleficio teneri uideret: si modò ipsius nullũ est maleficio, sed alicuius eorum quorũ opera, &c. Concordat iisdem uerbis l. ex maleficio. 4. §. fin. ff. de act. & obligat.

III. CAUSA HVIVS ACTIONIS, cum suis exceptionibus.

Si res in nauæ, caupona, stabulo recepta non restituitur, uel furto sit ablata, aut damnum in ea datum: aduersus exercitorem nauis, cauponæ, stabuli actio datur. Hæc causa approbatur l. naua. s. ff. nauæ, caupones, stabularij, his uerbis: Naua, caupo & stabularius mercedem accipiunt, non pro custodia: sed naua ut traiciat uectores, caupo ut uiatores manere in caupona patiatu r, stabularius ut permittat iumenta apud eum stabulari: & tamẽ custodiæ nomine tenentur. Nam & fullo & sarcinator nõ pro custodia, sed pro arte mercedem accipiunt: & tamẽ custodiæ nomine ex locato tenentur. Quæcunq; de furto diximus, eadem & de damno debent intelligi. Nõ enim dubitari oportet, quin is qui saluum fore recipit, non solum à furto, sed etiam à damno recipere uideatur. Concordat l. i. in prin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. eod. cap. in prin. Huius cause exceptiones hæc sunt.

I. Exceptio: Nisi non ipse exercitor nauis, sed alius in nauis recepit. Hæc exceptio approbatur, declaratur simul & distinguitur d. l. i. §. qui sint igitur, his uerbis: Qui sint qui teneantur, uidentium est. Et ait prætor, Nauæ. Nauam accipere debemus eum qui nauem exercet: quamuis nauæ appellentur omnes qui nauis nauigandæ causa in nauis sunt. Sed de exercitore solum modò prætor sentit. Nec enim debet (inquit Pomponius) per remigem aut melonauam obligari: sed per se uel nauis magistrũ. Quanquam si ipse alicui è nauis committit iusit, sine dubio debeat obligari. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi iussu rei alij res data sit. quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Quanquam si ipse alicui è nauis committit iusit, sine dubio debeat obligari. Altera replicatio est: Nisi magister nauis receperit. Et hæc replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Sed per se uel nauis magistrum. Tertiu replicatio est: Nisi quis ex ijs qui custodiæ gratia nauis prepositus est, rem receperit. quæ replicatio approbatur d. l. i. §. & sunt quidam, his uerbis: Sunt quidam in nauibus, qui custodiæ gratia nauibus præponuntur, ut uapores. Si quis igitur ex his receperit, puto in exercitorẽ dandam actio-

nem: quia is qui eos huiusmodi officio præponit, committi eis permittit: quanquam ipse nauicularius uel magister id faciat, quod Græci *ἡγεμῶν* (id est, in missionē manus) appellant. Sed et si hoc modo extet: tamen de recepto nauicularius tenebitur. *Quarta replicatio uidetur: Nisi aliquis ex ministris cauponis uel stabularij rem receperit, quæ tamen replicatio reprobat* d.l.1. §. cauponis, his uerbis: Cauponis & stabulario æquæ eos accipimus, qui cauponā uel stabulum exercent, in sitores eorum. Cæterum si quis opera mediastini fungitur, non continetur: ut puta atriarij & focarij & his similes. *Plurimè admittitur replicatio proposita, si in sitori cauponæ uel stabuli sit datum, quæ distinctio approbatur uerbis iam propositis hisce: In sitores eorum.*

11. Exceptio: Nisi exercitor ratis uel lyntrarius receperit. Hæc exceptio reprobat d.l.1. §. de exercitorib. ff. nauitæ, cauponis, stabularij, his uerbis: De exercitoribus ratiū, item lyntrarij, nihil cauetur. Sed idem constituitur oportere Labeo scribit. Et hoc iure utimur.

111. Exceptio: Nisi res non sint assignatæ exercitori nauis custodiendæ, sed tantum in nauem missæ. Hæc exceptio reprobat d.l.1. §. in nauem, cauponis, his uerbis: Recipit saluum fore, utrum si in nauem res missæ ei assignatæ sunt: an et si non sunt assignatæ, hoc tamen ipso quod in nauem missæ sunt, receptæ uidentur? Vlpianus: Et puto omnium eum recipere custodiam, quæ in nauem illatæ sunt.

1111. Exceptio: Nisi nemo custodiæ gratia nauis sit propositus. Hæc exceptio reprobat d.l.1. §. et sunt quidam. ibi: sed et si hoc non extet. cuius uerba uide §. except. 1. repl. 3.

V. Exceptio: Nisi naua prædixerit, ut unusquisque uectores res suas feruet, neque damnum se præstaturum, et uectores consenserint. Hæc exceptio approbatur l. debet. 7. §. 1. ff. eod. tit. his uerbis: Si naua prædixerit, ut unusquisque uectorū res suas feruet, neque damnum se præstaturum, & consenserunt uectores prædictioni: non conuenietur.

VI. Exceptio, sumpta ex re recepta, reprobat d.l.1. §. ait prætor, ff. nauitæ, cauponis, his uerbis: Ait prætor, Quod cuiusque saluum fore receperint: hoc est, quamcunq; rem siue mercem receperint. Inde apud Iulianum relatum est, ad eas quoque res hoc edictum pertinere, quæ mercibus accederent ueluti uestimenta, quibus in nauibus uterentur, & cætera quæ ad quotidianum usum habemus. Concordat l. sed & ipsi. 4. in fine. ff. eod. tit. his uerbis: Viuianus dixit, etiam ad eas res hoc edictum pertinere, quæ post impositas merces in nauem, collocatasque, inferentur, et si earum uectura non debetur: ut uestimentorum, penoris quotidiani: quia hæc ipsa cæterarum rerum locationi accedunt.

VII. Exceptio: Nisi res non dantis, sed aliena sit recepta. Hæc exceptio reprobat d.l.1. §. item Pomponius, his uerbis: Pomponius libro XXXV. scribit, parui ferre, res nostras, alienas intulerimus, si tamen nostra inter sit saluas esse. Etenim nobis magis quam quorū sunt, debent solui. Et ideo si pignori merces accepero: mihi magis quam debitori naua tenebitur, si à me eas susceperit.

VIII. Exceptio: Nisi extra suum negotium caupo uel stabularius rem receperit. Hæc exceptio approbatur l. et ita. 3. §. eodem modo, ff. nauitæ, cauponis, his uerbis: Eodem modo tenentur & cauponis & stabularij, si quod exercentes negotium suum recipiunt. Cæterum si extra negotium receperint, non tenebuntur.

IX. Exceptio: Nisi actor gratis nauigauerit, uel in cauponam gratis diuerterit. Hæc exceptio reprobat l. licet. 6. in prim. ff. d. tit. his uerbis: Licet gratis nauigaueris, uel in cauponam gratis diuerteris: non tamen actiones tibi in factum denegabuntur, si damnū iniuria passus es.

X. Exceptio: Nisi naua naua, uel caupo cauponis, uel stabularius stabularij res receperit. Hæc exceptio reprobat l. sed & ipsi. 4. §. 1. ff. nauitæ, cauponis, his uerbis: Si naua nauatæ, stabularius stabularij, caupo cauponis res receperit: æquæ tenebitur.

XI. Exceptio: Nisi naua inter se damnū dederint, uel furtum fecerint. Hæc exceptio approbatur l. debet. 7. §. sed siquidem. ff. d. tit. his uerbis: Si quidem nauitæ inter se damnū dederint, hoc ad exercitorem non pertinet. Concordat l. licet. 6. §. si seruo meo. ibi: sed si damnū ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. 12. repl. 3. dupl. 2. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi idem naua sit & mercator, cui damnū datum est, quæ replicatio approbatur d. §. sed siquidem, his uerbis: Sed si quis sit naua, & mercator: debet illi dari. Altera replicatio est: Nisi mesonaua damnū à naua passus sit. Hæc replicatio approbatur ibidem, his uerbis: Et quid, si quis sit ex ijs quos uulgè *μεσοναυται*, Græci *ναυηται* dicunt? & huic tenetur, & huius factum præstat: cum sit & naua.

XII. Exceptio: Nisi aliquis non è familia nauitæ, cauponis, stabularij, sed è uectoribus, uel uiatoribus, uel alius quispiam rem abstulit, uel damnū dedit. Hæc exceptio approbatur l. unica. §. penult. & ult. ff. furti aduersus nauitæ, his uerbis: Caupo præstat factum eorū qui in ea caupona eius cauponæ exercendæ causa ibi sunt, item eorum qui habitandi causa ibi sunt. Viatorum autem factū non præstat. Nanque uiatorem sibi eligere caupo uel stabularius non uidetur, nec repellere potest iter agentes: inhabitatores uerò perpetuos ipse quodammodo elegit, qui non reiecit: quorū factum oportet eum præstare. In nauis quoque uectorum factum non præstat. Concordat d.l.6. §. in factum, in fine. ff.

ne. ff. nauitæ, cauponis, cuius uerba uide paulò inferius replic. 2. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi naua, cauponi, stabulario res specialiter sit assignata & dato custodienda. hoc enim casu & aliorum factum præstare tenetur, quæ replicatio approbatur l. 1. §. in cum duabus legibus sequentibus. ff. nauitæ cauponis, stabularij, his uerbis: Vlpianus: Puto factum non solum nauatarum eum præstare debere, sed & uectorum: sicut & caupo uiatorum. Et ita de facto uectorum etiam Pomponius libro XXXV. scribit. Altera replicatio est: Nisi aliquis ex ijs qui in caupona habitant, furtum fecerit, uel damnū dedit. Hæc replicatio approbatur l. licet. 6. §. in factum, ff. nauitæ, cauponis, his uerbis: In factum actione caupo tenetur pro his qui habitandi causa in caupona sunt. Hoc autem non pertinet ad eum qui hospitio recepto recipitur: ueluti uiator. Concordat l. unica. §. caupo, ff. furti aduersus nauitæ, cuius uerba uide §. ead. except. in prim. Tertia replicatio est: Nisi aliquis ex ijs quos naua nauis, uel caupo caupona exercendæ causa ibi habet, furtum fecit uel damnū dedit. Hæc replicatio approbatur d. §. caupo. Cui concordat d. l. unica, in prim. his uerbis: In eos qui naues, cauponas, stabula exercent, si quid à quoquo eorum, quos quæsiue ibi habebunt, furtum factum esse diceretur, iudicium datur: siue furtum ope & consilio exercitoris factum sit, siue eorum cuius qui in ea nauem nauigandi causa esset. Nauigandi autem causa accipere debemus eos qui adhibentur ut nauis nauiget, hoc est, nauitas. Concordat l. de obligat. quæ quasi ex act. nasc. §. item exercitor, cuius uerba uide §. quæstio. 3. reg. 2. item concordat l. debet. 7. in princip. ff. nauitæ, cauponis, his uerbis: Debet exercitor omnium nauatarum suorum, siue liberi sint, siue serui, factum præstare. Nec immeritò factum eorum præstat: cum ipse eos suo periculo adhibuerit. Huius replicationis duplicatio prima hæc esse uidetur: Nisi naua delinquentes liberi, non serui sint. Sed hæc duplicatio reprobat uerbis iam propositis hisce: Siue liberi sint, siue serui. Altera duplicatio uidetur: Nisi seruus actoris, exercitori nauis uel cauponi locatus aut commodatus, actoris furtum fecerit, aut damnū dederit. Hæc duplicatio reprobat l. licet. 6. §. si seruus, ff. nauitæ, cauponis, his uerbis: Si seruo meo in nauis uel in caupona utaris, & damnū mihi det, uel furtum faciat: quanquam furti actio, & damnū iniuriæ mecum sit noxalis: hæc tamen actio quæ in factum est, etiam serui mei nomine aduersus te cõpetit. Idem dicitur, et si communis seruus sit. Tu tamen, quod mihi præstiteris, eius nomine uel communi diuidendo, uel pro socio actione: aut si partem eius, uel totum conduxisti, etiā ex conducto habebis me obligatum. Sed si damnū in eo datum sit ab alio qui in eadem nauis uel caupona est: cum id factum prætor estimare so-

leat, non putat Pomponius eiusdem nomine hanc actionem utilem futuram. *Quarta replicatio est: Nisi seruus alicuius ex nauis fecerit. Hæc replicatio approbatur l. debet. 7. §. si seruus, ff. nauitæ, cauponis, his uerbis: Si seruus nauitæ damnū dederit: licet seruus naua non sit, æquissimū erit in exercitorem actionem utilem dare. Quinta replicatio est: Nisi mesonaua fecerit, quæ replicatio approbatur d.l.7. §. sed siquidem, in fine, cuius uerba uide §. except. prox.*

XIII. Exceptio: Nisi sine dolo & sine culpa ipsius exercitoris, cauponis uel stabularij furtum factum sit, uel damnū datum. Hæc exceptio reprobat l. et ita. 3. §. ex hoc edicto. ibi: at hoc edicto, ff. nauitæ, cauponis, cuius uerba uide §. quæst. 2.

XIII. Exceptio: Nisi fato damnū datum sit, & ui maiore. Hæc exceptio approbatur d. uerf. at hoc edicto. Concordat d. l. 3. §. in te Labeo, his uerbis: Labeo scribit, si quid naufragio, aut per uim piratarum perijt, aut damnū datum est: non esse iniquum, exceptionem ei dari. Idem erit dicendū, et si in stabulo aut in caupona uim maior contigerit.

XV. Exceptio: Nisi non in nauis, sed extrà damnū datum sit, uel furtum factū. Hæc exceptio approbatur l. debet. 7. in prim. ibi: sed non aliàs, ff. nauitæ, cauponis, his uerbis: Non aliàs præstat, quàm si in ipsa nauis damnū datum sit. Cæterum si extra nauem, licet à nauis: non præstabit. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi res extra nauem recepta sint. Hæc replicatio approbatur l. et ita. 3. §. 1. ff. nauitæ, cauponis, his uerbis: Pomponius ait, et si nondum sint res in nauem receptæ, sed in littore perierint, quas semel receperit: periculum ad eum pertinere. Ait enim prætor: Nisi restituant in eos iudicium dabo.

XVI. Exceptio: Nisi alia eo nomine sit actio. Hæc exceptio reprobat d. l. 3. §. ex hoc edicto, cuius uerba uide §. quæst. 2. Concordat l. unica, §. et in duplum, in fine. ff. furti aduersus nauitæ, cuius uerba uide §. quæst. 7. reg. 1.

XVII. Exceptio: Nisi eo nomine actum sit. Hæc exceptio approbatur d. l. 3. §. in fine, his uerbis: Videndum, an eiusdem rei nomine & de recepto honoraria actione, & furti agendum sit? Et Pomponius dubitat. Sed magis est, ut uel officio iudicis, uel doli exceptione alterutra cõtentus esse debeat. Concordat l. licet. 6. §. possimus, ff. eod. tit. his uerbis: Possimus furti uel damni iniuriæ actione uti etiam cum nauis, ut certū hominis factum arguamus: sed una contenti esse debemus. Et si cum exercitore egerimus, præstare ei debemus actiones nostras: quamuis ex conducto actio aduersus eos cõpetat exercitori. Sed si absolutus sit exercitor hac actione, deinde agatur cum nauis: exceptio dabitur, ne sæpius de eiusdem hominis admissio queratur. Et contra, si de admissio unius hominis actum sit, deinde in fa-

Actum actione agatur: exceptio dabitur. Huius exceptionis replicatio uidetur esse: Nisi cum alio actum sit, uel alia actione. Sed hæc replicatio uerbis iam propositis reprobatur.

XVII. Exceptio: Nisi is qui damnū dedit, uel surtum fecit, mortuus sit, annusq; excesserit ab eius morte. Hæc exceptio reprobatur l. debet. 7. §. hæc autem. ff. d. et. his uerbis: Hac actione suo nomine exercitor tenetur, culpæ scilicet suæ imputaturus, qui tales adhibuerit: & ideo et si decesserint, non releuabitur.

V. QVIBVS DATVR ACTIO PROPOSITA?

De domino rei & eo qui rem rectori dedit, proponitur regula l. 1. §. item Pomponius. ibi etenim nobis magis. ff. nauæ, caupones. cuius uerba uide §. quæst. prox. except. 7.

VI. ADVERSVS QVOS DATVR ACTIO PROPOSITA?

I. Regula: De hereditibus, proponitur l. et ita. 3. §. hæc autem. ff. d. et. his uerbis: Hæc actio rei persecutio nem continet, ut Pomponius ait. Et ideo in hæredem, & perpetuo datur. Huius regule exceptio est: Nisi res nauæ, cauponi uel stabulario specialiter nō sit assignata uel tradita custodienda. tunc enim tanquam ex maleficio, non ex contractu actio aduersus heredem non datur. quæ exceptio approbatur uidetur l. debet. 7. §. b. c. iudicia. ff. eod. u. his uerbis: Hæc iudicia quamuis honoraria sint, tamen perpetua sunt: in hæredem autem non dabuntur. Concordat Institut. de obligat. quæ quasi ex delicto. §. fin. cuius uerba uide alibi.

II. Regula: Solus exercitor nauis, caupone uel stabuli tenetur hac actione, non etiam alij. quæ regula approbatur l. 1. §. qui sint igitur. ff. nauæ, caupones. cuius uerba uide §. quæst. 4. except. 1. Concordat l. 1. §. caupones. cuius uerba uide d. except. 1. repl. 4.

III. Regula, De patre & domino exercitoris. Huius quoq; hac actione tenentur. quæ regula approbatur l. et ita. 3. §. si filius familiaris. ff. nauæ, caupones, his uerbis: Si filius familiaris aut seruus receperit, & uoluntas patris dominusque interuenierit: in solidum erit conueniendus. Si uero sine uoluntate exerceant: de peculio dabitur. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi ultra id quod in peculio filij uel serui est, pater dominusque conueniatur. quæ exceptio approbatur uerbis iam propositis hifce: Si uero sine uoluntate exerceant, de peculio dabitur. Cuius replicatio hæc est: Nisi uoluntate domini uel patris seruus aut filius nauem exercuerit. quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hifce: Et uoluntas patris dominusque interuenierit, in solidum erit conueniendus. Concordat l. debet. 7. §. fin. ff. eod. u. his uerbis: Cum uoluntate domini uel patris seruus uel filius exercet nauem, uel cauponam, uel stabulum: puto etiam hanc actionem in solidum eos pati debere: quasi omnia quæ ab illis contingunt, in solidum receperint. Aut iurisconsultus: Etiam

hanc actionem. Scilicet quæ ex quasi maleficio oritur, quando res specialiter assignatae non sunt: non solum eam quæ ex contractu est, quando scilicet res sunt specialiter assignatae exercitori. Altera proposita regule exceptio est: Nisi cum res non specialiter seruo exercitori esset assignata, seruus mortuus sit. tunc enim nec de peculio actio contra dominum datur. quæ exceptio approbatur d. l. 7. §. proinde cum seruus, his uerbis: Cum seruus nauem exercuit, & mortuus est: de peculio non dabitur actio in dominum, nec intra annum. Huius exceptionis replicatio eadem est, quæ exceptionis precedentis.

VII. QVID VENIAT IN HAC ACTIONE?

I. Regula: In duplum est hæc actio. quæ regula approbatur d. l. 7. §. hæc actio, his uerbis: Hæc actio in factum, in duplum est. Concordat l. unica. §. et in duplum. ff. furti aduersus nauas, his uerbis: In duplum actio est. Cum enim in caupona uel nauis res perierit: ex edicto prætoris obligatur exercitor nauis, uel caupo: ita ut in potestate sit eius cuius res subrepta sit, utrum malit cum exercitore honorario iure, an cum fure iure ciuili experiri.

II. Regula: Rei persecutionem cōtinet, ideoq; poena simpli est. quæ regula approbatur l. et ita. 3. §. hæc autem. ff. nauæ, caupones. cuius uerba uide §. quæst. prox. reg. 1.

III. Regula: Pater dominusque exercitoris de peculio tenentur, quæ regula approbatur simul & distinguitur §. quæst. prox. reg. 3.

III. Regula: Si plures sint exercitores, singuli pro parte tenentur. quæ regula approbatur l. debet. 7. §. si plures. ff. nauæ, caupones, his uerbis: Si plures nauem exerceant, unusquisque pro parte quæ nauem exercet, conuenitur.

V. Regula: Si seruus exercitoris surtum fecerit, uel damnū dederit: non noxalis est actio, sed in solidum. quæ approbatur d. l. 3. §. item si seruus, his uerbis: Si seruus exercitoris subripuit, uel damnū dedit: noxalis actio cessabit, quia ob receptum dominus suo nomine conuenitur. Huius regule exceptio hæc est: Nisi res exercitori specialiter nō sit assignata uel tradita custodienda, tunc enim, quia ex quasi maleficio agitur, noxæ dedendo seruum liberatur. quæ exceptio approbatur d. l. 7. §. seruorum autem, his uerbis: Seruorum suorum nomine noxali dumtaxat tenentur: nam cum alienos adhibet, explorare eum oportet, cuius fidei, cuius innocentie sint: in suis uenia dignus est, si quales quales ad instruendam nauem adhibuerit. Concordat l. unica. §. serui uero sui. ff. furti aduersus nauas, his uerbis: Serui sui nomine exercitor noxæ dedendo se liberat. Cur ergo exercitor non condemnatur, qui seruum tam malum in nauem admisit? & cur liberi quidem hominis nomine tenetur in solidum, serui uero non tenentur? nisi forte idcirco, quod liberum quoque hominem adhibens statuere debebat

bat de eo, qualis esset: in seruo uero suo ignoscendum sit ei, quasi in domestico malo, si noxæ dedere paratus sit. Si autem alium adhibuit seruum, quasi in libero tenentur.

VIII. QVAMDIU COMPETIT ACTIO PROPOSITA?

Perpetua est actio. quæ regula approbatur l. et ita. 3. §. hæc autem. ff. nauæ, caupones. cuius uerba uide §. quæst. 6. reg. 1. Concordat l. debet. 7. §. hæc iudicia. ff. eod. et. cuius uerba uide d. reg. 1.

IX. EVENTVS HVIVS ACTIONIS.

I. Regula: Actor reo tenetur suis cedere actiones. quæ regula approbatur l. licet. 6. §. possumus. ibi: et si cum. ff. nauæ, caupones. cuius uerba uide §. quæst. 4. except. 17.

II. Regula: Si exercitori specialiter res sit assignata custodienda: ea ablata exercitori, non domino rei, furti actio competit. quæ regula approbatur simul & distinguitur l. sed et ipsi. 4. in prim. ff. nauæ, caupones, his uerbis: Ipsi nauæ furti actio competit, cuius sit periculo: nisi ipse subripuit, & postea ab eo subripiatur, aut alio subripiente ipse naua soluendo non sit. Concordat l. unica. §. quod si recipit. ff. furti aduersus nauas, his uerbis: Quod si recipit saluū fore caupo uel naua: furti actio nem nō dominus rei subreptæ, sed ipse habet: quia recipiendo periculum custodiendæ subijci. Plura de hac re uide §. lib. 46. cap. 4. reg. 5.

III. Regula: Exercitor qui serui communis factum præstitit, eius quod præstitit repetitionē habet uel communi diuidendo, uel pro socio actione, uel ex conducto. quæ regula approbatur l. licet. 6. §. si seruo. ibi: idem dicitur. ff. nauæ, caupones. cuius uerba uide §. quæst. 4. except. 12. repl. 3. dupl. 2.

X. AD FINIA REMEDIA.

I. Regula, De furti & damni iniuriæ actione aduersus eum qui subripuit uel damnū dedit. Hæc etiā actor uti potest. quæ regula approbatur d. l. 6. §. possumus. cuius uerba uide §. quæst. 4. except. 17. Concordat l. unica. §. et in duplum. ff. furti aduersus nauas. cuius uerba uide §. quæst. 7. reg. 1. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi in factum actione sit actum. quæ exceptio approbatur d. §. possumus. Concordat l. et ita. 3. §. fin. ff. nauæ, caupones. cuius uerba uide d. except. 17. Altera exceptio est: Nisi exercitori res specialiter sit data custodienda, tunc enim non domino rei subreptæ, sed exercitori furti actio competit. quæ exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. quæst. prox. reg. 2.

II. Regula, De locati, conducti & depositi actione, proponitur d. l. 3. §. ex hoc edicto. cuius uerba uide §. quæst. 2. Hæc de actione in factum aduersus nauas, caupones, stabularios: in qua graues aliquot antinomie occurrunt, quas reconciliare sum conatus hoc modo: quod alia quidem lex loquitur, quando res specialiter exercitori assignata uel tradita est custodienda: alia uero, quando id factum non est, sed simpliciter res in nauem, cauponam uel stabulum allata: quemadmodū ex prædictis patet. quæ solutio probabilis est, nec uideo qua alia ratione commodius istæ antinomie reconciliari possunt. Priore quidem casu actio proposita ex contractu esse dicenda est, posteriore uero inter actiones ex quasi maleficio descendentes numeratur. de quo §. quæst. 3. dictū est. Quamuis autem ex duplici causa descendat: tamen non duas, sed unam actionem ponere malui: quia eadem utriusque natura est, paucis exceptis, quæ per dictam distinctionē notauit. Nunc igitur ad propositū redeamus.

DE CONTRARIA DEPOSITI ACTIONE. Cap. X.

PRIMO: An ex deposito detur contraria actio, definitur l. ei apud. 3. in prim. ff. depositi, his uerbis: Ei apud quem depositum esse dicitur, contrarium iudicium depositi datur.

II. CAUSAE EX QVIBVS DATVR HAC ACTIO?

I. Causa: Si depositarius in rem depositam sumptus fecit. Hæc causa approbatur exemplo l. actione. 23. ff. d. et. his uerbis: Actione depositi conuentus seruo constituto, cibariorū nomine apud eundem iudicem utiliter experietur. Concordat l. si in Asia. 12. in prim. ff. eod. et. cuius uerba §. lib. 48. cap. 10. except. 22. repl. 4. proponuntur.

II. Causa: Si seruus depositus depositario furti fecit. Hæc causa approbatur l. si seruus. 31. in fine. ff. de pignoratitia actione. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 10. quæst. 1. causa 11. Concordat l. si seruus. 63. §. quod uero ad. ibi: idq; euidētius. ff. de furtis. cuius uerba uide §. lib. 43. cap. 14. quæst. 1. causa 2. Eius causæ exceptio hæc est: Nisi culpa depositarij interueniente, seruus et furti fecerit: puta quia nimis ei crediderit. Hæc exceptio approbatur d. §. quod uero ad. ibi: hæc ita putat uera esse.

III. QVID VENIAT IN HAC ACTIONE?

In litem non iuratur. quæ regula approbatur l. ei apud. 3. in prim. ff. depositi, his uerbis: In hoc iudicio merito in litem nō iuratur. non enim de fide rupta agitur, sed de indénitate eius qui depositum suscepit. Hæc de deposito, cuiusq; actione tam directa quam contraria sunt dicta. De sequestratione, quæ et ipsa depositi species est, dictum §. lib. 5. cap. ult. Nunc de quarta specie seu causa, qua re contra hitur obligatio, cuiusq; actionibus dicendum de pignore scilicet, cui hypotheca est admissa, idcoq; ab eo non separanda.

DE PIGNORIBUS ET HYPOTHE-
cis, cum suis actionibus.

DE PIGNORIBVS ET HY-
pothecis. Cap. I.

PRIMO, Etymologia pignoris pro-
ponitur l. plebs est. 238. §. pignus. ff. de
uerb. signif. his uerbis: Pignus ap-
pellatū est à pugno: quia res
quæ pignori dantur, manu tra-
duntur. Vnde etiam uideri po-
test uerū esse, quod quidam putant, pignus
proprie rei mobilis constitui.

II. DIFFERENTIA PIGNO-
ris & hypothecæ.

Pignus constituitur traditione, hypotheca uero nu-
da conuentione. quæ regula approbatur Inst. de action.
§. inter pignus, his uerbis: Inter pignus & hypo-
thecam (quantum ad actionem hypothecariam attinet)
nihil interest. Nam de qua re inter creditorem &
debitorem conuenit, ut sit pro debito obligata: utraq;
hac appellatione continetur. Sed in alijs differentiis
est. Nam pignoris appellatione eam proprie rem
contineri dicimus, quæ simul etiã traditur creditori,
maximè si mobilis sit. At eam quæ sine traditione,
nuda conuentione tenetur: proprie hypothecæ appella-
tione contineri dicimus. Ait Imperator: Nihil inter-
est. Huic concordat l. res hypothecæ. 5. §. fin. ff. de
pignoribus & hypoth. his uerbis: Inter pignus &
hypothecam tantum nominis sonus dif-
fert. Ait insuper Imperator: Quæ simul etiam
traditur creditori. Huic concordat l. si rem alienã.
9. §. proprie. ff. de pignorat. actione, his uerbis: Pro-
prie pignus dicimus, quod ad creditorem transit:
hypothecam, cum non transit nec possessio ad
creditorem. Ait deniq; Imperator: Maximè si mobilis
sit. Huic concordat l. plebs est. 238. §. pignus. ibi:
unde etiam ff. de uerborum significat. cuius uerba
uide §. quæst. prox.

III. DIVISIO pignoris in conuentionale & pre-
torium, proponitur l. 2. in prin. C. de pretorio pignore.
cuius uerba uide §. cap. 3. quæst. 3. except. 7.

III. CAUSAE SEV MODI, QUI-
bus pignus uel hypotheca
constituitur.

Pignus varijs modis constituitur. Primum quidem
ipso iure, quam tacitam pignoris obligationem uocant:
cuius species hæ sunt. Prima species est in inuectis &
illatis. quæ species proponitur & approbatur l. quia
conuentiones. 4. in prin. ff. de pactis, hisce uerbis: Quia

conuentiones tacitæ ualent: placet in urba-
nis habitationibus locandis inuecta illata
pignori esse locatori, etiam si nihil nomina-
tim conuenierit. Concordat l. ult. C. in quibus causis
pignus tacite contrah. his uerbis: Sancimus de in-
uectis à conductore rebus & illatis, quæ do-
mino pro pensionibus tacite obligantur,
non solum in utraq; Roma & territorio earum
hoc ius locum habere, sed etiam in no-
stris prouincijs. Tali enim iusta præsumptio-
ne etiam omnes nostros prouinciales per-
potiri desideramus. Huius speciei seu cause ex-
ceptio prima hæc est: Nisi non in urbana, sed rustica
prædia conducta inuecta sint & illata. Hæc exceptio
approbatur l. eo iure. 4. ff. ex quibus causis pign. tacite
contrah. his uerbis: Eo iure utimur, ut quæ in
prædia urbana inducta, illata sunt, pignori
esse credantur, quasi id tacite conuenierit. In
rusticis prædijs contra obseruatur. Huius ex-
ceptionis replicatio prima hæc est: Nisi in stabulum
conductum inuecta sint & illata, quæ replicatio appro-
batur d. l. 4. §. stabula, his uerbis: Stabula quæ non
sunt in continentibus ædificijs, quorum ea
prædiorum numero habenda sunt, dubitari
potest? Et quidem urbanorum sine dubio
non sunt, cum à cæteris ædificijs separata
sint. Quod ad causam tamen taciti pigno-
ris pertinet, non multum ab urbanis præ-
dijs differunt. Altera replicatio est: Nisi sciens &
uolente domino in rustica prædia sint inuecta & illa-
ta, quæ replicatio approbatur l. certi. 5. C. de locato &
conducto, his uerbis: Certi iuris est, ea quæ no-
luntate minorum coloni in fundum con-
ductum induxerint: pignoris iure dominis
prædiorum teneri. Quando autem domus
locatur, non est necessaria in rebus inductis
uel illatis scientia domini. Nam ea quoque
pignoris iure tenentur. Altera exceptio est: Nisi
pensio sit soluta. Hæc exceptio approbatur per ea
quæ proponuntur §. cap. 4. causa 1. Eius autem re-
plicatio prima hæc est: Nisi ex alijs causis locati a-
ctio supersit, puta quia deteriorem habitationem fe-
cerit. Hæc replicatio approbatur l. 2. ff. ex quibus
caus. pignus tacite contrahatur, his uerbis: Pompo-
nius libro XIII. Variarum lectionum scri-
bit, Non solum pro pensionibus, sed & si
deteriorem habitationem fecerit culpa sua
inquilinus, quo nomine ex locato cum
eo erit actio: inuecta & illata pignori e-
runt obligata. Tertia exceptio: Nisi horreum,
diuersorium uel area sit conducta. Hæc exceptio
reprobatur

reprobatur l. si hor. 3. ff. d. it. his uerbis: Si horreum
fuerit conductum, uel diuersorium, uel a-
rea: tacitam conuentionem de inuectis &
illatis etiam in his locum habere putat Ne-
rarius. Quod uerius est. Quarta exceptio est:
Nisi is cui conductor dominus habitationem concessit,
induxerit uel intulerit. Hæc exceptio approbatur l.
Pomp. 5. in prin. ff. d. it. his uerbis: Pomponius lib.
XIII. Variarum lectionum scribit, si gratui-
tam habitationem conductor mihi præsti-
terit: inuecta à me domino insulæ pignori
non esse. Item illud (inquit) uidentum est,
an uoluntate domini induci pignus ita pos-
sit, ut in partem debiti sit obligatum. Con-
cordat l. si in lege. 24. §. si colonus. ff. locati & conducti.
cuius uerba uide §. specie prox. Huius exceptionis
replicatio hæc est: Nisi in eam summam, in quam habi-
tationem conduxit is qui intulit. Hæc replicatio ap-
probatur l. solum. 11. §. solum. ibi: plane in eam. ff. de
de pignorat. actione. cuius uerba uide §. cap. 4. causa 1.
except. 2. replic. 5. Quinta exceptio est: Nisi ad tem-
pus, non ut ibi semper sint, illata fuerint. Hæc exceptio
approbatur l. in prædijs. 7. §. fin. ff. ex quibus causis pi-
gnus tacite contrah. his uerbis: Videndum est, ne
non omnia illata uel inducta, sed ea sola
quæ ut ibi sint, illata fuerint, pignori sint?
quod magis est.

I. Species seu causa taciti pignoris: Fructus prædij
tacite domino sunt obligati. Quæ species approbatur
d. l. 7. in prin. his uerbis: In prædijs rusticis fru-
ctus qui ibi nascuntur, tacite intelliguntur
pignori esse domino fundi locati, etiam si
nominatim id non conuenierit. Concordat d.
l. 24. §. si colonus. ff. locati & conducti, his uerbis: Si
colonus locauerit fundum, res posterioris
conductoris domino non obligantur, sed
fructus in causa pignoris manent, quem ad-
modum etsi primus colonus eos percepisset.
Concordat item l. qui fideiusor. 51. in fin. ff. rod. it.
cuius uerba uide §. libro 43. capite 2. quæst. 3. reg. 1.
except. 4.

II. Species: Venditori res uendita pro precio taci-
te pignori est obligata. Quæ species approbatur l.
hered. 22. ff. de hered. uel act. uendita, his uerbis: Hæ-
reditatis uenditæ precium pro parte acce-
pi. reliquum emptore non solente, quæ-
situm est, an corpora hæreditaria pignoris
nomine teneantur? Scæuola respondit, ni-
hil proponi cur non teneantur. Concordat l.
quod si molit. 31. §. idem Marcellus. ff. de adilitio edicto, 50
his uerbis: Venditor pignoris loco quod uen-
didit retinet, quoad emptor satisfaciat.

III. Species: Res commodata commodatario ob
impensas pignoris iure est obligata. Quæ species pro-
ponitur l. creditoris. 15. in fine. ff. de furtis. cuius uerba
uide §. lib. 46. cap. 3. quæst. 2. except. 8. replic. 5.

V. Species: Qui ad refectionem ædificiorum credi-
dit, tacite ipsa ædificia pignori habet obligata. Quæ
species approbatur l. ff. ex quibus causis pignus tacite

contrah. cuius uerba cum concordantibus uide §. lib. 8.
cap. 9. reg. 10.

V. I. Species: Facto pacto quod liceat uendere, intel-
ligitur res pignori obligata. Quæ species approbatur
l. creditor. 3. §. fin. ff. qui potiores in pignore. cuius uer-
ba uide §. cap. 9. reg. 1. except. 10.

VI. I. Species: Si mater uirix nuptias iterauerit, bo-
na secundi mariti pupillo pignori sunt obligata. Quæ
species approbatur l. si mater. 6. C. in quibus causis pi-
gnus tacite contrah. his uerbis: Si mater legitimè
liberorum tutela suscepta, ad secundas con-
tra sacramentum præstitum adspirauerit nu-
ptias, antequam eis tutorem alium fecerit
ordinari, eisq; quod debetur ex ratione tu-
telæ gestæ perfoluerit: mariti quoque eius
præteritæ tutelæ ratiocinijs bona iure pi-
gnoris tenebuntur obnoxia.

VII. I. Species: Bona debitoris fisci tacite fisco sunt
obligata pignori. Quæ species approbatur l. 2. C. d. it.
his uerbis: Certum est, qui cum fisco contra-
hit, bona ueluti pignoris titulo obligari:
quamuis specialiter id non exprimitur.

IX. Species: Pro censibus & tributis publicis bona
tacite pignori sunt obligata. Quæ species approbatur
l. 1. C. d. it. his uerbis: Vniuersa bona eorum qui
censentur, uice pignorum tributis obligata
sunt. Concordat l. 1. in fine. C. si propter publicas pen-
siones. cuius uerba uide §. lib. 11. capite 5. quæst. 6.
reg. 1. except. 3.

X. Species: Si cum argentarijs contractum sit, con-
trahentis bona tacite illis pignori sunt obligata. Quæ
species reprobatur Nouell. c. 36. §. insuper. ibi: Et ut
exinde. item ibi: neq; enim temere. cuius uerba uide §.
lib. 48. cap. 3. quæst. 1. except. 3.

XI. Species est in bonis mariti, quæ uxori pro dote
ipso iure pignori sunt obligata. Quæ species approba-
tur simul & distinguitur §. lib. 15. cap. 5. quæst. 5. reg. 2.
item lib. 8. cap. 9. reg. 4.

II. Species est in bonis tutoris, quæ pupillo pro
tutela rationibus tacite pignori sunt obligata. Quæ
species approbatur simul et distinguitur §. lib. 17. cap. 1.
quæst. 8. reg. 7. item d. cap. 9. reg. 5. Hæc sunt species, in
quibus tacite seu ipso iure pignus constituitur, & cau-
sa propofita prima admittitur, quæ alioquin regulari-
ter quidem reprobatur l. si non. 5. C. in quibus causis pi-
gnus tacite contrah. his uerbis: Si non inducta & illata
in fundum, quem pignoris teneri causa pla-
cuerat, mancipia fuissent, nec hæc speciali-
ter obligata monstrantur: rector prouinciæ
ea restitui iubebit. Nec enim prætextu de-
biti pensionum, restitutionem eorum mo-
rari potest: cum si quid sibi deberi domina-
fundi ex pensionibus, uel quacunq; ratio-
ne probare possit, huius solutionem solen-
niter fieri conueniat. Hæc de prima causa.

II. Causa: Constituitur etiam pignus sola æquitas
ratione per exceptionem seu retentionem. Sic maritus
ob impensas rem dotalem retinet. De qua specie dictum
§. lib. 15. capite 4. Sed & aliud propofita causa exem-
ptum

plum proponitur l. si non fortem. 26. §. si centum. in fin. ff. de conditione indebiti. cuius uerba uide j. libro 49. cap. 6. quest. 5. reg. 2. except. 2. Aliud exemplum proponitur l. i. C. si aliena res pignori, his uerbis: Procurator citra domini uoluntatem domum pignori frustra dedit: si tamen pecuniam creditoris in rem domini uersam cōstabit, non inutilis erit exceptio, duntaxat quod numeratum est exolui desideranti. Aliud exemplum proponitur l. i. in prin. ff. quib. modis pignus soluitur. cuius uerba uide j. cap. 8. quest. 4. reg. 1. except. 5. replic. 1. Item aliud exemplum uide d. reg. 1. except. 6. replic. 1. Item aliud l. i. in prin. ff. de pignorib. & hypothec. cuius uerba uide j. capite 3. except. 4. o. replic. 8. duplic. 1. Item aliud l. unica. C. etiam ob chirograph. cuius uerba uide j. cap. 4. causa 1. except. 4. repl. 5. dupl. 4. Huius cause exceptio hæc est: Nisi propria auctoritate quis rem occupauerit. tunc enim eam repetenti exceptionem propositam frustra opponit. Quæ exceptio approbatur exemplo l. si non s. C. in quibus causis pignus tacite cōtrahatur. cuius uerba uide 5. causa prox. in fin.

II. Causa: Si magistratus alicuius ius pignoris tribuat. Hæc causa approbatur l. non est. 26. ff. de pignoratitia actione, his uerbis: Non est mirum, si ex quacunque causa magistratus in possessionem aliquem miserit, pignus constitui: cum testamento quoque pignus constitui posse. Imperator noster cum patre sapissimè rescripserit. Concordat l. i. C. si in causa iudicati, his uerbis: Res ob causam iudicati eius iussu cui ius iubendi fuit, pignoris iure teneri ac distrahi posse, sæpe rescriptum est. Nam in uicem iustæ obligationis succedit ex causa contractus auctoritas iubentis. Huius cause exceptio prima hæc est: Nisi nondum in possessionem rei missus sit creditor. Hæc exceptio approbatur d. l. 26. in fin. his uerbis: Sciendum, ubi iussu magistratus pignus constituitur, non aliàs constitui, nisi uentum fuerit in possessionem. Altera exceptio est: Nisi possessio pignoris rursus amissa sit. Hæc exceptio approbatur quidem iure antiquo, reprobatu uerò iure nouo, l. 3. C. de pretorio pignore. cuius uerba uide j. cap. 8. quest. 5. except. 7. Tertia exceptio uidetur: Nisi in nominibus ius pignoris magistratus alicui tribuat. Hæc exceptio reprobatu l. i. C. d. it. his uerbis: Si prætorium pignus quicumque iudices dandum alicui prospexerint, non solum super rebus mobilibus & immobilibus, & se mouentibus, sed etiam super actionibus quæ debitori competunt, præcipimus hoc eis licere decernere. Quarta exceptio est: Nisi res alterius pro alieno debito pignori capiatur. Hæc exceptio approbatur exemplo l. i. C. quando fiscus uel priuatus, his uerbis: Propter res alienum pupilli, res tutoris qui nihil ex bonis eius tenet, pignori capi non oportet. Concordat Nouell. c. 52. in prin. his uerbis: Illiberales illas pro alijs oppignorationes, & odiosas pro his exactiones cum multæ aliæ leges detestantur, cum uerò in primis quæ à nobis sunt propositæ. Sed haud scimus, quomodo res tam multis coercita legibus insuper præsumatur, & usu frequentetur, & maiorem de se efficaciam præbeat, quàm ipsa uis legum & necessitas. Propterea sancimus, ne qua per nostram omnino rem publicam, siue in conuentibus & mercatibus publicis (id quod maximè hic attentari deprehendimus) siue in agris, siue in urbibus, siue in pagis, siue inter ciues, siue rusticos, siue quoscunq; tandem, pro alio facta oppignoratio quocunq; modo aut tempore ualeat: sed ut, qui sub huiusmodi oppignorationis pro alio forma aurum aliudue quippiam ab alio ui extorquere præsumpsit, ui oppresso in quadruplum id restituat: excidat præterea etiam actione, quam contra illum alterum habet, cuius nomine tam uiolentam ab alio exactionem fecit. Neque enim rationem habet, ut cum alius debitor sit, alius pro hoc exigatur: aut cum quispiam aggressura damnnum aut iniuriã intulerit, alter pro illo obturbetur: & quia ex eodem pago, unde ille, oriundus est, torqueatur afficiaturque contumelia, & graue aliquid nullo merito suo patiarur: aut denique pro altero absque causa legitima qualem qualem sustineat læsionem. Ad hæc a gentium præsidibus in corpore exquisitos etiam cruciatus excipiat sciētibus ijs, quod si hoc non egerint, sed per prouinciam cui præsidet, ulli homini pro alio ingestæ oppignorationes præsumptæ fuerint: nihil tam amplum futurum sit, quod è nostris ipsos manibus eripiet. Plura de proposita exceptione uide j. capite 8. quest. 6. reg. 1. except. 14. Hæc de tertia causa.

III. Causa: Testamento quoque pignus constitui potest. Quæ causa approbatur l. non est mirum. 26. ff. de pignorat. actione. cuius uerba uide 5. causa prox. in prin.

V. Causa: Traditio rei pignoris nomine facta. Hæc causa approbatur l. i. in prin. ff. de pignorat. act. cuius uerba uide j. causa prox.

VI. Causa: Solo etiam consensu pignus uel hypotheca cōstitui potest. Quæ causa approbatur d. l. i. in prin. his uerbis: Pignus contrahitur non solum traditione, sed etiam nuda cōuentione, etsi traditum non est. Concordat l. cont. 4. ff. de pignorib. his uerbis: Contrahitur hypotheca per pactum conuētum, cum quis paciscatur, ut res eius propter aliquam obligationē sint hypothecæ nomine obligatæ: nec ad rem pertinet, quibus fiat uerbis: sicuti est in his obligationibus, quæ cōsensu contrahuntur. Et ideo & sine scriptura si conuenit, ut hypothecæ sit, & probari poterit: res obligata erit de qua conuenit. Fiant enim de his scripturæ, ut quod actū est, postea facilius probari possit.

Et sine his autem ualeat quod actum est, si habeat probationem: sicuti & nuptiæ sunt, licet testationem in scriptis habitæ non sint. Concordat item l. si tibi. 17. §. de pignore. ff. de pactis. cuius uerba uide 5. lib. 27. cap. 5. in prin.

DE EXCEPTIONIBVS ADuersus pignoris contractum. Cap. II.

Hæcenus causa quib. pignus constituitur, enumerata sunt: quarum exceptiones generales, præsertim quintæ & sextæ, sunt hæc quæ sequuntur.

I. Exceptio: Nisi is qui pignori datus dandi uel obligandi non habeat. Hæc exceptio approbatur simul & exemplis declaratur l. ultim. C. si aliena res pignori data sit, his uerbis: Nexum non facit prædiorum, nisi persona quæ iure potuit obligare. Per seruum uerò, aut procuratorem colonumue, actorem seu conductorem, uel præiudicium possessionis, inuito uel infcio domino, imponi non posse, & iure & legum auctoritatibus declaratur. Huius exceptionis species sunt aliquot exceptiones proximè sequentes.

11. Exceptio: Nisi non dominus rem pignori obligauerit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur j. except. 4. o.

111. Exceptio: Nisi mulier res suas pro alio pignori obligauerit. Hæc exceptio approbatur senatusconsulto Velleiano. De quo uide j. lib. 45. cap. 6. quest. 3. causa 1. o.

1111. Exceptio: Nisi minor uiginti quinq; annis, uel pupillus res suas pignori obligauerit. Hæc exceptio approbatur l. i. in prin. ff. quæ res pignori obligari non possunt, his uerbis: Pupillus sine tutoris auctoritate hypothecam dare non potest. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi tutoris auctoritas interuenerit. Quæ elicitur ex uerbis iam propositis hæc: Sine tutoris auctoritate. Altera replicatio uidetur: Nisi in ipsa emptione, quam minor fecit, conuenerit ut res emptæ pignoris iure sit, donec precium soluat. Hæc replicatio reprobatu l. i. §. fin. cum lege sequente. ff. de rebus eorum qui sub tutela. cuius uerba uide 5. lib. 18. cap. 6. quest. 1. except. 29. Plura de exceptione proposita etusq; replicationibus uide d. cap. 6.

V. Exceptio: Nisi filiusfamilias uel seruus pignori obligauerit. De hac duplici exceptione uide j. except. 4. o. replic. 15.

VI. Exceptio: Nisi inter absentes pignus contractum sit. Hæc exceptio reprobatu l. creditor. 23. in fin. ff. de pignorib. & hypoth. his uerbis: Pignoris obligatio etiam inter absentes rectè ex contractu obligatur.

VII. Exceptio: Nisi cum alio quàm cum creditore de pignore conuenerit. Hæc exceptio approbatur l. solutum. 11. §. per liberam. ff. de pignorat. act. his uerbis: Per liberam personam pignoris obligatio

nobis non acquiritur, aded ut nec per procuratorem plerunq; nec tutorem adquiratur. Et ideo ipsi actione pignoratitia conueniunt. Sed nec mutat quod constitutum est ab Imperatore nostro, posse per liberam personam possessionem adquiri. Nam hoc ed pertinere, ut possimus quidem pignoris nobis obligati possessionem per procuratorem uel tutorem apprehendere: ipsam autem obligationem libera persona nobis non semper adquiret. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi mandante uel ratum habente creditore, alius pignus pactus sit. Hæc replicatio approbatur l. si inter. 21. in prin. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Si inter colonum & procuratorem meum conuenerit de pignore, uel ratum habente me conuentionem, uel mandante: quasi inter me & colonum meū conuenisse uidetur. Altera replicatio est: Nisi actio personalis per alium creditori sit adq̄sita. tunc enim hypothecaria quoque per eundem eidem potuit adquiri. Quæ replicatio approbatur l. 2. C. per quas res nobis adquir. cuius uerba uide 5. lib. proxim. cap. 2. quest. 2. reg. 1. Tertia replicatio uidetur: Nisi cum quis sibi aut Titio dari stipulatus esset, Titio pignus sit datum. Hæc replicatio reprobatu l. si qui. 33. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Is qui promittit tibi aut Titio: solum quidem Titio repetere non potest, sed pignus ei datum & ante solutionem recipit. Quarta replicatio est: Nisi filiofamilias contrahente, pater pignus pactus sit. Hæc replicatio ipso quidem iure subsistit, cum hoc casu patri actio sit danda: uerum eius duplicatio hæc est: Nisi cum filiofamilias legatum sub conditione diceretur, pater pignus pro eo pactus sit uel accepit, & tempore existentis conditionis filius sui iuris exisset. Quæ duplicatio approbatur l. si leg. 28. ff. eod. tit. his uerbis: Si legati conditionalis nomine relicti filiofamilias pater ab hærede rem propriam eius pignori acceperit: & mortuo patre, uel emancipato filio, conditio legati extiterit: incipit filio legatum deberi, & neque pater potest pignus uindicare, neque filius qui nunc habere cepit actionem. Sed nec ex præcedente tempore potest quidquam iuris habere in pignore: sicut in fideiussore dicitur.

VIII. Exceptio: Nisi pupillo pignus datum sit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. pup. 38. ff. de pignor. actione, his uerbis: Pupillo capienti pignus propter metum pignoratitiae actionis necessaria est tutoris auctoritas.

IX. Exceptio: Nisi ei qui emere non potest, res pignori sit obligata. Hæc exceptio reprobatu l. in quorum. 24. ff. de pignorib. & hypothec. his uerbis: In quorum finibus emere quis prohibetur, pignus accipere non prohibetur. Plura de hac re uide j. except. 23.

X. Exceptio: Nisi non pignoris nomine, sed ex alia causa

causa res creditori à debitore sit data. Hec exceptio approbatur exemplo l. petenti. 27. ff. de pignoratitia actione, his uerbis: Petenti mutuum pecuniam creditori, cum prae manu debitor non haberet, species auri dedit, ut pignori apud alium creditorem poneret: si iam solutione liberatas receprasque eas is qui susceperat, tenet: exhibere iubendus est. Quod si etiam nunc apud creditorem creditoris sunt, uoluntate domini nexae uidentur. Sed ut liberatae tradantur domino, earum propria actio aduersus suum creditorem competit. Ait iurifconsultus: Propria actio. de hac actione uide l. lib. prox. cap. 5. quest. 1. causa 4.

XI. Exceptio, sumpta ex specie & qualitate obligationis, pro qua pignus constitutum est, reprobatur l. res. 5. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Res hypothecae dari posse, sciendum est, pro quacumque obligatione, siue mutua pecunia datur, siue dos, siue emptio uel uenditio contrahitur, uel etiam locatio & conductio, uel mandatum: & siue pura est obligatio, uel in diem, uel sub conditione: & siue in praesenti contractus est, siue etiam praecedat. Sed & futurae obligationis nomine dari possunt: & non solum soluenda omnis pecuniae causa, uerum etiam de parte eius: & uel pro ciuili obligatione, uel honoraria, uel tantum naturali. Concordat l. si rem. 9. §. 1. ff. de pignorat. action. his uerbis: Non tantum ob pecuniam, &c.

XII. Exceptio: Nisi pro naturali obligatione pignus sit datum. Hec exceptio reprobatur uerbis iam propositis hinc: Vel tantum naturali. Concordat l. questum. 1. 4. in fine. ff. de pignoribus & hypoth. his uerbis: Ex quibus casibus naturalis obligatio consistit, pignus perseverare constat. Concordat item l. naturalib. 13. in princ. ibi: & pignus. ff. de condit. indebiti. cuius uerba uide l. lib. 49. cap. 8. except. 10.

XIII. Exceptio: Nisi pro aliena obligatione pignus sit datum. Et haec exceptio reprobatur l. res. 5. §. fin. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Dare quis hypothecam potest, siue pro sua obligatione, siue pro aliena.

XIII. Exceptio: Nisi pro obligatione in diem uel sub conditione contracta pignus datum sit. Et haec exceptio reprobatur d. l. 5. §. & siue pura. cuius uerba uide §. except. 11.

XV. Exceptio: Nisi pro inutili obligatione pignus datum sit. Hec exceptio approbatur l. 2. ff. de pignori obligari non poss. his uerbis: Si aliquis pro muliere, quae intercessit, dederit hypothecam, aut pro filiofamilias, cui contra senatusconsultum creditum est: an eis succurratur, quaeritur? Et in eo quidem, qui pro muliere obligauit rem suam: facilius dicitur succurri ei, sicut & fideiussori mulieris eadem datur exceptio. Sed in eo qui pro

filiofamilias rem suam obligauit, eadem dicenda erunt, quae tractantur & in fideiussore eius. Ait iurifconsultus: Quae tractantur. Scilicet §. cap. 3. quest. 2. reg. 4. Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi naturaliter saltem obligatio teneat. Quae replicatio approbatur per ea quae proposita sunt §. except. 12.

XVI. Exceptio: Nisi pro parte tantum obligationis pignus detur. Hec exceptio reprobatur l. res. 5. ibi: & non solum. ff. de pignoribus & hypoth. cuius uerba uide §. except. 11. Concordat l. Pomponius. 5. §. item illud. ff. ex quibus causis pignus tacite contrah. cuius uerba uide §. specie 1. except. 4.

XVII. Exceptio: Nisi uiciosis & inutiliter pignus datum uel constitutum sit. Hec generalis exceptio, tam praecedentes quam sequentes exceptiones sub se comprehendens, approbatur l. cum uic. 25. ff. de pignoribus & hypothecis, his uerbis: Cum uiciosis uel inutiliter contractus pignoris intercedat: retentioni locus non est, nec si bona creditoris ad fiscum pertineant. Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi procuratore rem domini inutiliter pignori dante, pecunia in rem domini sit uersa. Haec replicatio approbatur l. 1. C. si aliena res pignori. cuius uerba uide §. cap. prox. causa 2.

XVIII. Exceptio, sumpta ex uerbis quibus pignus constituitur, reprobatur l. contrahitur. 4. ibi: nec ad rem. ff. de pignoribus & hypoth. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 4. causa 6. in princ. Concordat l. in re. 4. ff. de fide instrum. his uerbis: In re hypothecae nomine obligata, ad rem non pertinet, quibus sit uerbis: sicuti est in his obligationibus, quae consensu contrahuntur. Et idem sine scriptura si conuenit, ut hypothecae sit, & probari poterit: res obligata erit, de qua conueniunt. Fiunt enim de his scripturae, ut quod actum est, per eas facilius probari possit. Et sine his autem ualeat quod actum est, si habeat probationem: sicuti & nuptiae sunt, licet testatio sine scriptis habita est. Concordat item proposita exceptioni reprobata l. ultim. C. quae res pignori obligari, his uerbis: Si quis in cuiuscunque contractus instrumento ea uerba posuerit, Fide & periculo rerum ad me pertinentium: uel, Per earum exactiorem satisfieri tibi promitto: sufficere ea uerba ad rerum tam earum quas in praesenti debitor habet, quam futurarum hypothecam: nec ex prioribus sanctionibus minus habere specialis hypothecae memoriam uideri, cum sit iustum uoluntates contrahentium magis, quam uerborum conceptiones inspicere. Super qua generali hypotheca illud quoque ad conseruandam contrahentium uoluntatem sancimus, ut si res suas supponere debitor dixerit, non adiecto, Tam praesentes quam futuras: ius tamen generalis hypothecae etiam ad futuras res producat. Concordat item Nouell. c. 126. §. in super de hoc. ibi:

hoc. ibi: neque enim temere. cuius uerba uide l. lib. 48. cap. 3. quest. 1. except. 3.

XIX. Exceptio: Nisi scriptura non interuenierit. Et haec exceptio reprobatur uerbis d. l. 4. ff. de fide instrum. §. except. prox. in princ. propositis. Cui concordant ea quae proposita sunt §. lib. 37. cap. 3. except. 11.

XX. Exceptio: Nisi in epistola non signata, & sine die consuleque scripta, de pignore conuenierit. Hec exceptio reprobatur l. mutuatus. 35. in princ. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Δανεισάμενος παρέστυ δένει εως περιλαύσιος, περιλάσεισά σεις, μη βεβαιώσιν, ἀλλ' αὐ ἐπιόησιν, καὶ ἐμὲ λαβέτω. ὁ δὲ τις γὰρ ἀνευβίως, ὅτι ἰταβήρα λέει οἱ δὲ δόξαι μὴ ἔσονται, καὶ οἱ ἄλλοι σὺ δὲ οὐκ ἀνθρώπων ἀνθρώπων ἐπίστασας. id est: Mutuatus à te quingentos denarios, rogauit ne sponsorem, sed pignus à me acciperes: exacte enim & pro certo nosti, nemini alij tabernam seruosque meos, quam tibi esse obligatos: & quod honesto & graui homini fidem habueris. Quaeritur, an pignus contractum sit: an uero epistola nullius momenti sit, cum sine die & consule sit? Scauola respondit, cum conuenisse de pignoribus uideatur: non idcirco obligationem pignorum cessare, quod dies & consules additi, uel tabulae signatae non sint.

XXI. Exceptio: Nisi error interuenierit. Hec exceptio approbatur per ea quae proposita sunt §. lib. 37. cap. 3. except. 15. Cuius replicatio haec est: Nisi in corpore sit consensus. Hec replicatio approbatur l. 30. de pignor. action. his uerbis: Si contractum sit pignus nuda conuentione, uideamus si quis aurum ostenderit quasi pignori daturus, & aes dederit: an obligauit aurum pignori? Et consequens est, ut aurum obligetur, non autem aes: quia in hoc non conueniunt. Si quis tamen, cum aes pignori daret, affirmauit hoc aurum esse, & ita pignori dedit: uideamus, quia in corpore consensum est, pignori esse uideatur? quod magis est. Tenebitur tamen & pignoratitia contracta à datione qui dedit, praeter stellationatum quem fecit.

XXII. Exceptio: Nisi non in ipso contractu, pro quo pignus datur, sed post uel ante contractum, de pignore conuenierit. Hec exceptio reprobatur l. res. 5. ibi: & siue in praesenti. ff. de pignoribus & hypothec. cuius uerba uide §. except. 11. Haec tamen exceptiones aduersus pignoris contractum, desumptae cum ex persona eius qui pignori obligauit, tum ex persona eius cui pignori obligatum est, tum denique ex alijs huiusmodi circumstantijs, propositae sunt. Super sunt adhuc duo exceptionum genera: unum scilicet earum quae sumuntur ex re pignori obligata, alterum earum quae ducuntur ex consequentibus pignoris contractum. De quibus in sequentibus capitibus dicetur.

DE EXCEPTIONIBVS EX RE PIGNORI OBLIGATA DESUMPTIS. Cap. III.

XXIII. Exceptio: Nisi rem quam quis emere non potest, pignori acceperit. Hec exceptio approbatur l. 2. §. eam rem. ff. de pignori oblig. non poss. his uerbis: Eam rem, quam quis emere non potest, quia commercium eius non est: iure pignoris accipere non potest, ut diuus Pius Claudio Saturnino rescriptit. Quid ergo, si praedium litigiosum pignori acceperit, an exceptione sit submouendus? Et Octauenus putat, etiam in his pignoribus locum habere exceptionem. Quod ita ait Scauola lib. 111. Variarum quaestionum procedere, ut & in rebus mobilibus exceptio locum habeat. Concordat l. sed et. 9. §. fin. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Quod emptionem uenditionemque recipit, etiam pignorationem potest recipere. Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi res quidem emi & alienari possit, persona autem emere prohibeatur, tunc enim ea persona rem illam pignori accipere non prohibetur, quamuis eam emere non possit. Quae replicatio approbatur exemplo l. in quorum. 24. ff. d. t. de pignor. his uerbis: In quorum finibus emere quis prohibetur, pignus accipere non prohibetur.

XXIV. Exceptio: Nisi generaliter bona pignori sint obligata. Hec exceptio reprobatur l. in princ. ff. de pignor. & hypoth. cuius uerba uide §. except. 40. reple. 8. Concordat l. Paulus. 29. in princ. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 8. quest. 6. reg. 1. except. 5.

XXV. Exceptio: Nisi nomen debitoris pignori sit obligatum. Hec exceptio reprobatur l. si conuenierit. 18. in princ. ff. de pignorat. action. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 5. reg. 6. except. 10. Concordat l. nomen. 4. C. quae res pignori obligari poss. his uerbis: Nomen quoque debitoris pignori & generaliter & specialiter posse, iam pridem placuit. Quare si debitor is satis non facit, cui tu credidisti: ille cuius nomen tibi pignori datum est, nisi ei cui debuit, soluit, non dum certior à te de obligatione tua factus, utilibus actionibus satis tibi facere usque; ad id quod tibi deberi à creditore eius probaueris, compellatur: quatenus tamen ipse debet.

XXVI. Exceptio: Nisi taberna pignori sit obligata. Hec exceptio reprobatur l. tab. 34. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Tabernam debitor creditori pignori dederat. quaesitum est, utrum eo facto nihil egerit, an tabernae appellatione merces quae in ea erant, obligasse uideatur? & si eas merces per tempora distrauerit, & alias comparauerit, easque in eam tabernam intulerit, & decesserit: an omnia quae ibi deprehenduntur, creditor hypothecaria actione petere possit: cum & mercium species mutatae sint, & res aliae illatae? Scauola

uola respondit: Ea quæ mortis debitoris tempore in taberna inuenta sunt, pignori obligata esse uidentur.

XXVII. Exceptio: Nisi ususfructus pignori sit datus. Et hæc exceptio reprobatur l. si u. u. ff. ususfructus. ff. d. de his uerbis: Vt ususfructus an possit pignori hypothecæ dari, quæsitum est: Et scribit Papinianus lib. X. l. Responsorum: siue dominus proprietatis conuenit, siue ille qui solum usumfructum habet: tuendum creditorem. Et si uelit cum creditore propriarii agere, Non esse ei ius uti frui inuito se: tali exceptione eum prætor tuebitur, Si non inter creditorem & eum ad quem ususfructus pertinet, conuenierit, ut ususfructus pignori sit. Nam & cum emptorem ususfructus tuebitur prætor, cur non & creditorem tuebitur? Eadem ratione & debitori obijcietur exceptio.

XXVIII. Exceptio: Nisi seruitutes prædiorum pignori dentur. Hæc exceptio approbatur d. l. u. ff. fin. his uerbis: Iura prædiorum urbanorum pignori dari non possunt. Igitur nec conueniri potest, ut hypothecæ sint. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi rusticorum, non urbanorum prædiorum seruitutes sint. Hæc replicatio elicitur ex uerbis iam propositis hisce: Urbanorum, &c. Concordat l. sed an. ff. eod. tit. his uerbis: Sed an uis, itineris, actus, aqueductus pignoris conuenio locum habeat, uidentum esse Pomponius ait: ut si talis pactio fiat, Quamdiu pecunia soluta non sit, his seruitutibus creditor utatur, scilicet si uicinum fundum habet: & si intra diem certum pecunia soluta non sit, uendere eas uicino liceat. Quæ sententia propter utilitatem contrahentium admittenda est.

XXIX. Exceptio: Nisi rustici agros suos pignori dederint. Hæc exceptio approbatur Nouell. c. 33. l. ibi: nemine prorsus audente. Item Nouell. c. 34. c. 35. quarum uerba uide §. lib. 36. cap. 9. reg. 1. except. 10. & except. 11.

XXX. Exceptio: Nisi militia pignori sit obligata. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit: uerum eius replicatio prima hæc est: Nisi talis militia sit, quæ transit ad hæredes. Altera replicatio est: Nisi pro pecunia, quæ in militiam comparandam mutua data est, militia pignori sit obligata. Hæc duæ replicationes approbantur Nouell. c. 33. §. perpulchrum, his uerbis: Perpulchrum fuerit propter quæstionem eorum quæ quotidie in controuersiam adducuntur, & hoc communi lege determinare. Siquidem multæ initio controuersiæ exortæ fuerunt, utrum militia possint nexu hypothecæ obstringi, an uerò his liberæ esse oporteat? Quæ res lege iam decisa est, & manifestæ sunt militia, quæ uendi aut pignori opponi possint. Nos uerò eam causam paulò altius & diffusius contemplan-

tes, cognouimus quòd præcis temporibus in militijs non hypothecæ ferebantur, sed obsoleta quædam, & prorsus ex usu in talibus sublata nomina. Paulatim postea imperatores interpellantes creditores miserati hæc præbebant, quanquam omnis militia publica esset, neq; aliunde ullum omnino reditum haberet, quàm ex principali liberalitate. Ea igitur de causa sancimus, ut militia quæ ex casu uocantur, non cuius temerè hypothecæ nomine opponantur, nisi creditor sit qui in hoc mutuum pecuniam dedit, ut ille militia potiretur. Alioquin teris creditoribus temerè id ipsum non concedimus. Sed ut si filij defuncto sint, aut uxor, omnibus hi modis præferantur, modò nos adeant, & ex iussione nostra hæc afferant, non quasi paternam hæreditatem (si alioqui inops sit) sed quasi principalem liberalitatem, utram his qui aliquid in bonis relinquunt, quàm qui nihil relinquunt, conuenienter opem feramus. Certè si nemo illis filius, neque item uxor sit, neque creditor qui ad eam militiam comparandam dederit mutuum: tunc & cæteros creditores in partem horum uocamus, ne quid inhumanum facere, & legem de militijs, non pietatis & Deo placendi studio rullisse uideamur. Priuilegijs quæ specialiter silentiarijs concessa & elargita sunt, in sua similitate & robore manentibus. Ait Imperator: Quæ res lege iam decisa est. Hæc lege, quæcumq; tandem ea fuerit, definitum uidetur, ut militia quæ ad hæredes transit, uendi pignoriue obligari possint: ut conijcere licet ex l. ultim. ibi: eam tamen quæ uendi. C. de pignorijs. cuius uerba uide §. cap. 8. quest. 9. reg. 3. except. 1. Ista igitur lege prima propositæ exceptionis replicatio approbata est. Altera eius replicatio §. postea approbatur uerbis iam dictis hisce: Nisi creditor sit qui in hoc mutuum pecuniam dedit, ut ille militia potiretur. Tertia replicatio est: Nisi debitor qui militiam pignori dedit, sine uxore & liberis defunctus sit, tunc enim militia pignus conualescit. Quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Certè si nemo illis filius, neque item uxor sit, neque creditor, &c.

XXXI. Exceptio: Nisi quis rem que nondum est in rerum natura, pignori obligauerit. Hæc exceptio reprobatur l. c. qua. 15. in princ. ff. de pignorijs. his uerbis: Et quæ nondum sunt, futura tamè sunt, hypothecæ dari possunt: puta ut fructus pendentes, partus ancillæ, fetus pecorum, & ea quæ nascuntur, sint hypothecæ obligata. Idque seruandum est, siue dominus conuenierit aut de usufructu, aut de his que nascuntur: siue is qui usumfructum habet, sicut Iulianus scribit. Concordat l. 1. in princ. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. 40. replic. 8. Planè admittitur

admittitur exceptio proposita in fructu & partu eius fundi uel ancillæ, qui quæue contractus tempore debitoris non est. Quæ distinctio approbatur l. potior est. ff. si de futura re. ff. qui potiores in pignore, his uerbis: Si de futura re conuenierit, ut hypothecæ sit (sicuti est de partu) hoc quæritur, an ancilla conuentionis tempore in bonis debitoris fuit. Et in fructibus, si conuenit ut pignori sint: æquè quæritur, an fundus, uel ius utendi fruendi conuentionis tempore debitoris fuit.

XXXII. Exceptio: Nisi quis spem præmij ex uirtute sua abletica consequendi pignori obligauerit. Hæc exceptio approbatur l. spem. s. C. quæ res pignori, his uerbis: Spem eorum præmiorum, quæ pro coronis athletis penstanda sunt, priuata pactiōne pignorare, minimè admittendum est. Et in fructibus, si generale pactum de omnibus bonis pignori obligandis interuenierit, tenet.

XXXIII. Exceptio: Nisi locus religiosus pignori sit obligatus. Hæc exceptio approbatur l. si mon. s. C. d. tit. his uerbis: Si monumento corpus filie tuæ intulisti, religiosum idem fecisti. Quo facto obligari à quoquam prohibente iuris religione non posse, in dubium non uenit.

XXXIII. Exceptio: Nisi liber homo pignori sit obligatus. Hæc exceptio approbatur l. qui filios. s. C. eod. tit. his uerbis: Qui filios uestros uel liberos homines pro pecunia quam uobis credebat, pignoris titulo accepit, dissimulatione iuris se circumuenit: cum sit manifestum, obligationem pignoris non consistere, nisi in ijs quæ quis de bonis suis facit obnoxia. Concordat l. creditor. s. ff. quæ res pignori oblig. non poss. his uerbis: Creditor qui sciens filium familiars à parente pignori accepit, relegatur.

XXXV. Exceptio: Nisi statuliber pignori sit datus. Hæc exceptio reprobatur l. grege. s. ff. de pignorijs. his uerbis: Statuliber dari hypothecæ poterit, licet conditione existente euaneſcat pignus.

XXXVI. Exceptio: Nisi prædium uectigale, uel superficiarium pignori sit datum. Hæc exceptio reprobatur l. tutor. 16. §. fin. cum lege sequente. ff. de pignorat. actione, his uerbis: Etiam uectigale prædium pignori dari potest. Sed & superficiarium, quia hodie utiles actiones superficialijs dantur. Sanè diui Seuerus & Antoninus rescripserunt, ut sine deminutione mercedis soli obligaretur. Concordat l. lex uectig. ff. de pignorijs. & hypothec. his uerbis: Lex uectigali fundo dicta erat, ut si post certum temporis uectigal solutum non esset: is fundus ad dominum rediret. Postea is fundus à possessore pignori datus est. quæsitum est, an rectè pignori datus esset? Scæuola respondit, si pecunia intercessisset, pignus es-

se. Item quæsitum est, si cum in exolutione uectigalis tam debitor quàm creditor cessassent, & propterea pronunciatum esset, fundum secundum legem domini esse: cuius potior causa esset? Idem respondit, si (ut proponeretur) uectigali non soluto, iure suo dominus usus esset: etiam pignoris ius euauisse. Concordat item quoad prædium superficiarium, l. grege. s. ff. in superficialijs. ff. eod. tit. his uerbis: Et in superficialijs legitime consistere creditor potest aduersus quemlibet possessorem: siue tantum pactum conuentum de hypotheca interuenierit, siue etiam possessio tradita, deinde amissa fuerit. Concordat item Letam. s. ff. qui potiores in pignore, his uerbis: Etiam superficies in alieno solo posita, pignori dari potest: ita tamen, ut potior causa domini sit soli, si non soluatur ei salarium.

XXXVII. Exceptio: Nisi res litigiosa pignori data sit. Hæc exceptio approbatur l. i. §. eam rem. ff. quæ res pignori. cuius uerba uide §. except. 23.

XXXVIII. Exceptio: Nisi quis rem, quam per sententiam amisit, postea pignori dederit. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit per ea quæ proponuntur §. lib. 43. cap. 17. reg. 2. except. 4. repl. 2. dupl. uerum eius replicatio hæc esse uidetur: Nisi iniuste amiserit. Sed hæc replicatio reprobatur l. si superatus. s. §. fin. ff. de pignorijs. & hypothec. his uerbis: Per iniuriam uictus apud iudicem, rem quam petierat, postea pignori obligauit. Non plus habere creditor potest, quàm habebat qui pignus dedit. Ergo submouebitur rei iudicatæ exceptione: tamen si maximè nullâ propriam, qui uicit, actionem exercere possit. Non enim quod ille nō habuit, sed quod in ea re quæ pignori data est, debitor habuit, considerandum est.

XXXIX. Exceptio: Nisi res creditoris ei pignori sit data. Hæc exceptio approbatur l. neq; pignus. 45. ff. de reg. iuris. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 3. exc. 30.

L. Exceptio: Nisi res aliena, non debitoris, pignori sit obligata. Hæc exceptio approbatur l. quæ præd. §. 6. C. si aliena res pignori data sit, his uerbis: Quæ prædium in filios à se titulo donationis translatum, creditori suo dat pignori: se magis pignoratitio contrario obligat iudicio, quàm quidquam dominis nocet: cum & Seruiana actio declaret euidenter, iure pignoris teneri non posse, nisi quæ obligantis in bonis fuerint: & per aliam rem alienam inuito domino pignori capi non posse, certissimum sit. Concordat l. si in. 7. C. eod. tit. his uerbis: Si in rem suam accepta pecunia mutua, tutor mancipium tuum pignori dedit, nec huic post perfectam acratem consentium accommodasti: pignori res obligari nō potuit. Concordat item l. ult. C. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. prox. except. 1. Concordat item l. 2. C. eod. tit.

cuius uerba uide j. repl. s. Item concordat l. qui filios. 6. C. que res pignori obligari. cuius uerba uide s. except. 24. Concordat item l. si quidem. 13. in fine. C. de donat. inter uirum & uxorem. cuius uerba uide s. lib. 23. cap. 8. except. 39. repl. 1. dupl. 2. Concordat item l. 2. ff. de pignor. action. cuius uerba uide s. lib. 37. cap. 3. except. 28. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi sub hac conditione, si debitoris facta fuerit: res aliena pignori sit obligata. Hæc replicatio approbatur l. si fundus. 16. §. aliena. ff. de pignor. & hypothec. his uerbis: Aliena res utiliter potest obligari sub conditione, si debitoris facta fuerit. Altera replicatio est: Nisi debitor quasi dominium in re pignori obligata habeat. Hæc replicatio approbatur l. si ab. 18. ff. d. it. his uerbis: Si ab eo qui Publiciana uti potuit (quia dominium non habuit) pignori accipi: sic tueretur me per Seruiamam prætor, quem admodum debitorem per Publicianam. Concordat l. si inter. 22. §. 1. ff. eod. it. his uerbis: Si debitor seruum quem à non domino bona si de emerat & pignora uerat, teneat: Seruiamæ locus est. Et si aduersus eum agat creditor, doli replicatione exceptionem elidet. Ita Iulianus ait, & habet rationem. Tertia replicatio est: Nisi debitor, non extraneus possessor, hypothecaria actione cõueniatur. Quæ replicatio approbatur etiam uerbis d. §. 1. iam propositis. Quarta replicatio est: Nisi uoluntate domini debitor rem eius pignori obligauerit. Hæc replicatio approbatur l. aliena. 20. in prin. ff. de pignor. act. his uerbis: Aliena res pignori dari uoluntate domini potest. Sed etsi ignorante eo data sit, & ratum habuerit, pignus ualebit. Concordat l. petenti. 27. ibi: quod si etiam nunc. ff. eod. it. cuius uerba uide s. except. 10. Duplicationem uide j. repl. prox. Quarta replicatio est: Nisi dominus pignoris conuentionem ratam habuerit. Hæc replicatio approbatur uerbis iam dictis. Concordat l. si fundus. 16. §. 1. ff. de pignor. & hypothec. his uerbis: Si nesciente domino res eius hypothecæ data sit, deinde postea dominus ratum habuerit: dicendum est, hoc ipsum quod ratum habet, uoluisse eum retrò recurrere ad illud tempus quo conuenit. Voluntas autem ferè eorum demum seruabitur, qui & pignora dare possunt. Huius & proximè præcedentis replicationis duplicatio hæc est: Nisi dominus consentiens ipse pignori dare non potuisset. Quæ duplicatio approbatur uerbis iam propositis hinc: Voluntas autem ferè, &c. Quinta replicatio est: Nisi dominus sciens in fraudem creditoris dissimulauit. Hæc replicatio approbatur l. 2. C. si aliena res pignori data sit, his uerbis: Si probaueris prædia uel hortos, de quibus agebatur, tuos esse: intelligis eos obligari creditori ab alio non potuisse, si non sciens hoc agi, in fraudem creditoris ignorantis dissimulasti. Concordat l. mulier. u. in fine. C. de distract. pignor. cuius uerba uide j. cap. 7. quæst. 1. causa 2. except. 2. Sexta replicatio est: Nisi dominus instrumentum pignoris sua

manu scripserit. Hæc replicatio approbatur l. si de iust. for. 26. §. pater. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Pater Seij emancipato filio facillè persuasit, ut quia mutuum quantitatem acciperet à Septicio creditore, chirographum perscriberet sua manu filius (quod ipse impeditus esset scribere) sub commemoratione domus ad filium pertinentis pignori dandæ. Quererebatur, an Seius inter cætera bona & hanc domum iure optimo possidere possit, cum patris se hereditate abstinuerit: nec metue-re debeat ex hoc solo, quod mandante patre manu sua perscripsit instrumentum chirographi: cum neque consensum suum accommodauerit patri aut signo suo, aut alia scriptura? Modestinus respondit, cum sua manu pignori domum suam futuram Seius scripserit: consensum ei obligationi dedisse, manifestum est. Septima replicatio est: Nisi dominus postea debitori hæres extiterit. Hæc replicatio approbatur l. si Titio. 22. ff. de pignor. & hypothec. his uerbis: Si Titio, qui rem meam, ignorante me, creditori suo pignori obligauerat, hæres extitero: ex post facto pignus directò quidem non conualescit, sed utilis pignoratitia dabitur creditori. Contradicit l. rem. 41. ff. de pignor. actione, his uerbis: Rem alienam pignori dedisti, deinde dominus rei eius esse cepisti. datur utilis actio pignoratitia creditori. Non est idem dicendum, si ego Titio, qui rem meam obligauerat sine mea uoluntate, hæres extitero. hoc enim modo pignoris persecutio concedenda non est creditori. Neque utique sufficit ad competendam utilem pignoratitiam actionem, eundem esse dominum, qui etiam pecuniam debet. Sed si conuenisset de pignore, uerex suo mendacio arguatur, improbè resistit, quo minus utilis actio moueatur. De hac lege uide Duaren. disp. anniuers. lib. 2. cap. 4. Oclaua replicatio est: Nisi debitor postea rei pignorate dominus sit factus. Hæc exceptio approbatur uerbis d. l. 41. iam propositis hinc: Rem alienam pignori dedisti, deinde dominus rei eius esse cepisti: datur utilis actio pignoratitia creditori. Concordat l. si fundus. 16. §. aliena. ff. de pignor. & hypoth. cuius uerba uide s. repl. 1. Item concordat l. cum res. 5. C. si aliena res pignori data sit, his uerbis: Cum res quæ necdum in bonis debitoris est, pignori data ab eo, postea in bonis eius esse incipiat: ordinariam quidem actionem super pignore non competere, manifestum est: sed tamen æquitatem facere, ut facillè utilis persecutio exemplo pignoratitiæ detur. Concordat item l. item si. 7. §. sed si filius, in fine. ff. ad senatuscons. Macedon. cuius uerba uide s. lib. prox. cap. 3. except. 16. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi cum sub conditione uel tacita uel expressa, res pignori data esset: pendente conditione de-

bitor

bitor dominium rei nactus, eam rursus alienauerit: ita ut nec tempore contractus, nec tempore conditionis exstentis in bonis debitoris inueniatur. Hæc duplicatio approbatur simul & distinguitur l. qui balneum. 9. §. Titio. ff. qui potiores in pignore. cuius uerba uide j. cap. 9. reg. 1. except. 39. repl. 1. Altera duplicatio hæc est: Nisi creditor scierit rem alienam esse. Hæc duplicatio approbatur simul & distinguitur l. 1. in prin. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Conuentio generalis in pignore dando bonorum uel potestatem alienæ rei collata conuentione, si non fuerit ei qui pignus dabat, debita: postea debitori dominio quæsito, difficiliter creditor, qui non ignorauit alienum, utilis actio dabitur, sed facillior erit creditori possidenti retentio. Nona replicatio est: Nisi res debitori fuit debita. Quæ replicatio constat ex uerbis iam propositis hinc: Si non fuerit ei qui pignus dabat, debita. Decima replicatio est: Nisi debitor ius in re habuit, quod obligauit. Hæc replicatio approbatur exemplo ususfructus, superficies & prædij uicigalis, s. except. 27. & except. 36. item j. repl. 12. Undecima replicatio est: Nisi cum debitor rem suam alij pignori obligatam uendidisset, ac tradidisset, alius debitori ad pignus luendum pecuniam crediderit, & eandem rem ab eo pignori accepit. Hæc replicatio reprobatur l. 2. ff. de pignor. actione, cuius uerba uide s. lib. 37. cap. 3. except. 28. Duodecima replicatio est: Nisi debitor rem sibi pignori obligatam, alij pignori dederit. Hæc replicatio species est supradictæ decimæ replicationis, & approbatur l. grege. 13. §. cum pignori. ff. de pignor. & hypothec. his uerbis: Cum pignori rem pignoratam accipi posse placuerit, quatenus utraque pecunia debetur, pignus secundo creditori tenetur, & tam exceptio quam actio utilis ei danda est. Quod si dominus soluerit pecuniam, pignus quoque perimitur. Sed potest dubitari, nunquid creditori numerum solutorum nomine utilis actio danda sit, an non? Quid enim, si res soluta fuerit? Et uerum est quod Pomponius libro VII. ad edictum scribit: si quidem pecuniæ debet is cuius nomen pignori datum est, exactam à creditore se compensaturum. Si uerò corpus is debuerit, & soluerit: pignoris loco futuram apud secundum creditorem. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi prior debitor seu rei dominus pignus liberauerit. tunc enim secundi creditoris pignus resoluitur. Quæ duplicatio approbatur uerbis iam propositis hinc: Quod si dominus soluerit pecuniam, pignus quoque perimitur. Concordat l. debitor. 40. §. fin. ff. de pignor. actione, his uerbis: Soluta pecunia, creditor possessionem pignoris, quæ corporalis apud eum fuit, restitueret debet, nec quidquam amplius præstare cogitur. Itaque si medio tempore pignus creditor pignori dederit: da-

mino soluente pecuniam quam debuit, secundi pignoris neque persecutio dabitur, neque retentio relinquatur. Concordat l. 2. C. si pignus pignori datum sit, his uerbis: Si creditor possessionem quæ à parentibus tuis pignoris iure fuerat obligata, non uendidit, sed alij creditori pignori dedit: examinata si de ueri, poteris eam soluto eo quod ex ea causa creditori debetur, intercessu prædis pro uinciam recuperare. Huius duplicationis triplicatio prima hæc est: Nisi secundus creditor rem pignoris nomine datam uendidit. Quæ triplicatio approbatur simul & distinguitur l. 1. C. eod. it. his uerbis: Etiam id quod pignori obligatum est, à creditore pignori obstringi posse, iam dudum placuit: scilicet ut sequenti creditori detur utilis actio, tamdiuque eum is qui ius repræsentat, tueatur, quamdiu in causa pignoris manet eius qui dedit. Sed si uos usumfructum possessionis tatummodò pignori dedistis, isque qui accepit alij eam possessionem, cuius usumfructum nexum habebat, sine uestra uoluntate pignoraui: creditor eius id quo pignoris uinculum non constitit, distrahens dominio uos priuare nequit. Quod si non fuit uestro creditori ususfructus, sed ipsa possessio pignorata, & ante exolutam à domino pecuniam creditor secundus pignus acceptum uendidit: non posse uenditionem post solutam pecuniam rescindi, diuorum principum placitis conuenitur. Secunde triplicationis loco notandum, quod res à priore debitore in solutum data, in locum pignoris resoluti succedat. Quæ triplicatio approbatur l. grege. 13. §. cum pignori, in fine. ff. de pignor. & hypoth. cuius uerba uide s. ead. repl. in prin. Altera duplicatio est: Nisi cum ususfructus pignori datus esset, creditor plenum dominium uel proprietatem alij pignori dederit, & ita aliud quam quod pignoris iure habet. Quæ duplicatio approbatur l. 3. §. sed si uos. C. si pignus pignori datum sit, cuius uerba uide s. duplic. prox. triplic. 1. Decimatertia replicatio est: Nisi res pignori data, debitori cum alio sit communis. hoc enim casu pro eius parte pignus ualeat. Quæ replicatio approbatur l. unica. C. si communis res pignori data sit, his uerbis: Frater tuus, sicut uobis inuitis portionem uobis competentem obligare non potuit: ita suam dando obligationem creditori quæsuit. Vnde intelligis, nullum præiudicium dominio uestro contractum eius facere potuisse. Concordat l. 1. in fine. ff. de Saluiano interdico. cuius uerba uide j. cap. 11. quæst. 2. except. 2. Item concordat l. si fratres. 7. ibi: in quibus obligatio. C. communia utriusque iudicij. cuius uerba uide j. lib. 4. 2. capite 7. quæst. 1. except. generali 4. exemplo 3. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi quoad partem alterius socij, in ea enim obligatio non subsistit. Quæ duplicatio legibus iam propositis approbatur. Cui concordat l. 2. in prin.

C. communi diuidendo, his uerbis: Si probatum fuerit præfidi prouinciæ, fratrem tuum uineas communes pignori dedisse: cum partem tuam quam in uineis habes, creditori obligare non potuerit: præses prouinciæ restitui tibi eam iubebit cū fructibus, quos creditor de parte tua perceperit. *Concordat item l. creditor. 3. §. fin. in fine. ff. qui potiores in pignore. cuius uerba uide §. cap. 9. reg. 1. except. 10.* Huius duplicationis triplicatio prima hæc est: Nisi cum pars pro indiuiso pignori obligata esset, postea diuisio sit facta. tunc enim utriusque socij pars pro dimidia parte est obligata, non debitoris pars tantum. *Que triplicatio approbatur l. si consensu. 7. §. fin. ff. quib. modis pign. soluitur, his uerbis: Illud tenendum est, si quis communis rei partem pro indiuiso dederit hypothecæ: diuisione facta cum socio, non utique eam partem creditori obligatam esse, quæ ei obtingit qui pignori dedit, sed utriusque partem pro indiuiso pro parte dimidia manere obligatam. Altera triplicatio uidetur: Nisi socio debitori communi diuidendo iudicio res tota sit adiudicata. Sed hæc triplicatio reprobatur l. si quis. 6. §. idem scribit. ff. communi diuidendo. cuius uerba uide §. lib. 4. 4. cap. 11. quest. 1. except. 11.* Altera propositæ replicationis duplicatio uidetur esse: Nisi postea res communis alteri socio tota sit adiudicata. Sed hæc duplicatio reprobatur d. l. 6. §. si fundus, his uerbis: Si fundus communis nobis sit, sed pignori datus à me: uenit quidem in communi diuidendo iudicio, sed ius pignoris creditori manebit, etiam si adiudicatus fuerit. Nam & si pars socio tradita fuisset, integrum maneret. Arbitrum autem communi diuidendo huiusmodi partem æstimare debere, quod ex pacto uendere eam rem creditor potest, Iulianus ait. *Hæc de decimateria replicatione. Decimaquarta replicatio est: Nisi filius rem patris pignori obligauerit. Hæc replicatio reprobatur l. nec si. 4. C. 4. si aliena res pignori data sit, his uerbis: Nec si maior annis uiginti quinque fuisset filius tuus, qui in potestate tua erat, te inuito rem tuam obligare potuit. Concordat l. item si. 7. §. sed si filius sum. ibi: patris tamen. ff. ad senatusconsult. Macedon. cuius uerba uide §. lib. prox. capite 3. replic. 16.* Planè admittitur replicatio proposita in casu, de quo sequitur 7. replic. proxima. Decimaquinta replicatio est: Nisi filius familiæ uel seruus liberam peculij administrationem habens, rem peculiarem pignori obligauerit. tunc enim quamuis domini rei pignorate non sint, ualeat tamen pignoris obligatio. *Que replicatio approbatur l. si conuenit. 18. §. fin. cum lege sequente. ff. de pignorat. actione, his uerbis: Seruus rem peculiarem si pignori dederit, tuendum est, si liberam peculij administrationem habuit. nam alienare eas res potuit. Eadem & de filiofamiliæ dicta intelligimus. Concordat l. naturaliter. 11. ibi: et si seruus. ff. de conditio-*

ne indebiti, cuius uerba uide §. lib. 4. 9. cap. 8. except. 10. Huius duplicatio hæc est: Nisi filius uel seruus non pro se, sed pro alio pignori obligauerit. *Que duplicatio approbatur l. 1. §. 1. ff. que res pignori, his uerbis: Si filiusfamiliæ pro alio rem peculiarem obligauerit, uel seruus: dicendum est, eam non tenere, licet liberam peculij sui administrationem habeant: sicut nec donare eis conceditur. Non enim usquequaque liberam habent administrationem. Facti tamen est quæstio, si quærat quousque eis permillum uideatur peculium administrare. Decima sexta replicatio est: Nisi tutor uel curator rem pupilli uel adulti pignori obligauerit. Hæc replicatio approbatur l. tutor. 16. in prim. ff. de pignorat. actione, his uerbis: Tutor, lege non refragante, si dederit rem pupilli pignori: tuendum erit, scilicet si in rem pupilli pecuniam accipiat. Idem in curatore adolescentis uel furiosi. Concordat l. solutum. 11. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Si procurator meus uel tutor rem pignori dederit, ipse agere pignoratitia poterit. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi non in rem pupilli uel adulti, sed in rem ipsius tutoris uel curatoris pecunia sit accepta. Hæc duplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Scilicet si in rem pupilli pecuniam accipiat. Concordat l. curator. 3. C. si aliena res pignori, his uerbis: Curator adulti uel tutor pupilli propriam rem mobilem eius cuius negocia tuetur, pignoris iure obligare non potest, nisi in rem eius pecuniam mutuam accipiat. Concordat item l. si in rem. 7. C. eod. tit. cuius uerba uide §. ead. except. in prim. Decima septima replicatio est: Nisi procurator rem domini pignori obligauerit. *Que replicatio approbatur l. solutum. 11. §. fin. cum lege sequente. ff. de pignorat. actione, his uerbis: Si procurator meus uel tutor rem pignori dederit: ipse agere pignoratitia poterit. Quod in procuratore ita procedit, si mandatum fuit, ut pignori daret: uel uniuersorum bonorum administratio ei permilla est ab eo qui sub pignoribus solebat mutuas pecunias accipere. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi procurator speciale mandatum non habuerit, ut pignori daret. Hæc duplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Quod in procuratore ita procedit, si mandatum fuit, ut pignori daret. Concordat l. 1. C. si aliena res pignori, cuius uerba uide §. cap. 1. quest. 4. causa 2. item concordat l. nexum. 8. C. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. prox. except. 11. Huius duplicationis triplicatio prima hæc est: Nisi uniuersorum bonorum procurator sit. *Que triplicatio approbatur uerbis §. propositis hisce: Vel uniuersorum bonorum administratio ei permilla est, &c. Altera triplicatio est: Nisi dominus ratum habuerit. Que triplicatio approbatur l. si inter. 21. in prim. ff. de pignor. et hypoth. cuius uerba uide §. cap. prox. except. 7. replic. 1. Tertia triplicatio est: Nisi cum pecunia in rem domini uersa es-***

set, creditor pignoratitia exceptione utatur. *Que triplicatio approbatur d. l. 1. C. si aliena res. Decima octaua replicatio est: Nisi actor reipub. rem eius pro ea pignori obligauit. Hæc replicatio approbatur l. si u. 11. in prim. ff. de pignor. et hypoth. his uerbis: Si is qui bona reipub. iure administrat, mutuum pecuniam pro ea accipiat: potest rem eius obligare. Decima nona replicatio est: Nisi dominus rei pro debitor fideiusserit. Hæc replicatio approbatur simul et distinguitur l. Pomponius. 5. §. fin. ff. ex quib. causis pignus tacite contrah. his uerbis: Si quis si de iudicat, cū res illius à debitor, pro quo si de iudicat, pignori data sit: bellissimè intelligitur hoc ipso quod fideiuber, quodammodo mandare res suas obligatas esse. Sanè si postea sint eius res hypothecæ data: non erunt obligatæ. Vicissima replicatio est: Nisi debitor soluto debito pignus repetat. hoc enim casu ei proposita exceptio non obstat. *Que replicatio approbatur per ea que proposita sunt §. cap. 12. quest. 1. except. 4. Hactenus exceptiones aduersus pignoris contractum, que quidem ipsi contractui insunt, enumeratæ sunt atque descriptæ. Est et aliud genus exceptionum, ex consequentibus contractum pignoris desumptum, quando scilicet ab initio quidem contractus pignoris ualeat, sed ex post facto resoluitur. cuius generis exceptiones in causis sequentibus continemur.**

Replicatio præcedentium exceptionum generalis.

Planè prædictarum exceptionum replicatio generalis uidetur esse talis: Nisi si cui pignus inutiliter obligatum est, id possideat. hoc enim casu ad exceptionem saltem uidetur pactum prodesse. Sed hæc replicatio reprobatur l. cum uiciosa. 15. ff. de pignor. et hypoth. cuius uerba uide §. except. 17.

DE CAUSIS, QUIBVS PIGNUS UEL HYPOTHECA SOLUITUR.
Cap. IIII.

CAUSARUM, quibus pignoris obligatio tollitur, et pignoratitia competit actio, alie circa principalem obligationem, pro qua pignus datum est, contingunt: alie circa pignoris obligationem accessoriam, quando scilicet salua principali obligatione, pignoris obligatio soluitur. De illis quidem in hoc, de his uero in sequenti capite tractabitur.

1. **Causa, De solutione debiti.** Tollitur igitur pignoris obligatio solutione eius quod debetur, et pro quo pignus fuit obligatum. *Que causa approbatur l. item liberatur. 6. in princ. ff. quib. modis pignus soluitur, his uerbis: Liberatur pignus, siue solutum sit debitum, siue eo nomine satisfactum. Sed & si tempore finitum est pignus, idem dicere debemus, uel si qua ratione obligatio eius finita est. Concordat l. si is. 11. §. 1. ff. de pignor. et hypoth. cuius uerba uide §. except. 5. replic. 4. Item concordat l. solutum. 11. §. si in fortem. ff. de pignor. actione, his uerbis: Si in fortem duntaxat, uel in usus obstrictum est pignus: eo soluto propter*

quod obligatum est, lo cum habet pignoratitia. Concordat item l. debitor. 40. §. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. prox. except. 40. replic. 12. duplic. 1. Concordat item l. creditor. 20. C. de pignoribus, cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 16. reg. 2. Item concordat l. si red. 3. C. de lutione pignoris, hisce uerbis: Si redita debita quantitate, uel rebus in solutum datis, siue distractis & compensato precio, satis ei contra quem supplicas, factum esse adito præfide probaueris, uel si quod residuum debetur obtuleris, ac si non accepit, deposueris consignatum: restitui tibi res præfide pignoris obligatas prouidebit: cum etiam edicto perpetuo actione proposita, pecunia soluta creditori: uel si per eum factum sit, quo minus solueretur, ad reddenda que pignori acceperat, iure eum satis euidenter urgeri, manifestum sit. *Item concordat l. neq. 9. C. de actione pignor. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 15. except. 4. Concordat item l. pign. 10. C. eod. tit. his uerbis: Pignoris causa res obligatas soluto debito restitui debere, pignoratitæ actionis natura declarat. Quo iure, si titulo pignoris obligati mancipia, per eandem actionem uti potes: nec creditor extra conuentionem uel præfidealem iusionem debiti causa res debitoris arbitrio suo auferre potest. Planè propositæ causæ plures sunt exceptiones, de quibus sequitur.*

1. **Exceptio: Nisi alius, non debitor soluerit.** Hæc exceptio reprobatur l. si pro. 40. ff. de solutionib. his uerbis: Si pro me quis soluerit creditori meo, licet ignorante me, acquiritur mihi actio pignoratitia. Item si quis soluerit legatæ, debent discedere legatarij de possessione: alioquin nascetur hæredi interdictum, ut eos deijcere possit. Concordat l. in prim. ff. quib. modis pign. soluitur. cuius uerba uide §. cap. 8. quest. 4. reg. 1. except. 5. replic. 1. Concordat item l. Paulus. 12. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Qui pignoris iure rem persequuntur, à uindicatione rei eos remoueri solere, Paulus respondit, si qualiscunque possessor offerre debitum uelit: neque debere quærere de iure possessoris, cum ius petitoris remoueat soluto pignore. Concordat item l. si fundus. 16. §. in uindicatione. ibi: si uerò possideat. ff. de pignor. et hypoth. cuius uerba uide §. cap. 8. quest. 3. except. 1.

11. **Exceptio: Nisi alij quam creditori solutum sit.** Hæc exceptio approbatur quidem ipso iure, de quo §. in parte 7. de solutionib. dicitur: uerum eius replicatio prima hæc est: Nisi uoluntate creditoris alij sit solutum. Altera replicatio est: Nisi ei cui creditor heres extitit, sit solutum. Tertia replicatio est: Nisi procuratori creditoris sit solutum. Quarta replicatio est: Nisi seruo creditoris pecunijs exigendis præfido sit solutum. Quinta replicatio est: Nisi creditori creditoris sit solutum. Hæc replicationes omnes approbantur l. solutum. 11. §. solutum. ff. de pignor. act. his uerbis:

Solutam pecuniam accipiendum, non solum si ipsi cui obligata res est, sed & si alij sit soluta uoluntate eius, uel ei cui heres extitit, uel procuratori eius, uel seruo pecunij exigendis præposito. Vnde si domum conduxeris, & eius partem mihi locaueris, egoq; locatori tuo pensionem soluero: pignoratitia aduersus te potero experiri. Nam Iulianus scribit, solui ei posse. Et si partem tibi, partem ei soluero: tantundem erit dicendum. Planè in eam duntaxat summam inuectia mea & illata tenebuntur, in quam conaculum conduxit. Non enim credibile est hoc conuenisse, ut ad uniuersam pensionem infulæ friuola mea teneantur. Videtur autem tacite & cum domino ædium hoc conuenisse, ut non pactio conacularij proficiat domino, sed sua propria.

II. Exceptio: Nisi cum fideiusor pignus possideret, non creditor principalis: creditori, non fideiusori solutum. Hæc exceptio reprobatur l. fid. 26. in prin. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Fideiusor impetrauit à potestate, ut antequam solueret, pignora ipse possideat quasi satisfactoris creditoribus, nec satisfecit: modò hæres debitoris paratus est soluere creditoribus, quæro, an pignora fideiusor restituere cogendus sit? Modestinus respondit, cogendum esse.

III. Exceptio: Nisi pars tantum, non solidum sit solutum. Hæc exceptio approbatur l. si rem. 9. §. omnis. ff. de pignor. act. his uerbis: Omnis pecunia exoluta esse debet, aut eo nomine satisfactum, ut nascatur pignoratitia actio. Concordat l. in executione. 85. §. item si ita, in fin. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. lib. 38. cap. 8. reg. 19. Concordat item l. 2. ibi: nam si uel modicum. C. de uenditionem. cuius uerba uide §. capite 7. quæst. 1. causa 2. except. 4. Item concordat l. heredes. 25. §. idem iuris. ibi: idem obseruatur. ff. familie ercisc. cuius uerba uide §. libro 44. cap. 9. quæst. 2. causa 8. Item concordat l. 2. in fine. C. de fideiuss. & mandat. cuius uerba uide §. lib. 45. capite 1. except. 38. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi pluribus rebus pignori datis, debitor quædam ex ipsi luere uelit parte debiti oblata. Hæc replicatio reprobatur l. qui pign. 19. ff. de pignor. & hypothec. his uerbis: Qui pignori plures res accipit, non cogitur unam liberare, nisi accepto uniuerso quantum debetur. Altera replicatio est: Nisi debitor pignus à creditore emerit. hoc enim casu, quamuis minoris emerit, non uidetur illi actio pignoratitia deneganda. uerum replicatio hæc reprobatur l. deb. 40. in prin. ff. de pignor. action. his uerbis: Debitor à creditore pignus quod dedit, frustra emit, cum rei suæ nulla emptio sit: nec si minoris emerit, & pignus perat, aut dominium iudicet, ei non totum debitum offerenti creditor possessionem pignoris restituere cogitur. Tertia replicatio

uidetur: Nisi unus heredum debitoris pro parte hereditaria soluens, etiam pro parte hereditaria pignus petat. Sed hæc replicatio reprobatur l. si necessarius. 8. §. si unus. ff. de pignor. action. his uerbis: Si unus ex heredibus debitoris portionem suam soluerit: tamen tota res pignori data uenire poterit, quemadmodum si ipse debitor portionem soluisset. Concordat l. 1. C. de luitatione pignoris, hisce uerbis: Qui pro parte hæres extitit, nisi totum debitum exoluat, suam portionem ex pignoribus recipere non potest. Concordat item l. unus. 16. C. de distract. pignor. his uerbis: Vnus ex multis debitoris qui tradiderat pignora, hæredibus, quod ab eo personali actione peti potuit, soluendo, res obligatas distrahendi creditori facultatem non adimit. Quarta replicatio est: Nisi pars soluat, pars compensetur. Hæc replicatio approbatur l. in uicem. 12. C. de compensationibus. cuius uerba uide §. lib. 35. cap. 13. quæst. 6. reg. 1. Huius replicationis duplicationes uide d. cap. 13. quæst. 3. Quinta replicatio est: Nisi id quod minus solutum est, ex post facto debito, ob quod pignus datum est, accesserit, uel ex alia causa, quam pro qua pignus datum est, debeat. Hæc replicatio approbatur exemplo l. si fundus. 16. §. si plures. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Si plures condemnatus sit debitor non restituendo pignus, quàm computatio fortis & usurarum faciebat: an si tantum soluat, quantum debebat, exoneretur hypotheca? quod ego quidem, quantum ad subtilitatem legis & auctoritatem sententiæ, non probō. Semel enim causa transire uidetur ad condemnationem, & mihi pecunia deberi. Sed humanius est, eum non amplius quàm quod reuera debebat dando, hypothecam liberare. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi usura debitum auerint, quæ duplicatio approbatur per ea quæ proponuntur §. except. prox. Altera duplicatio est: Nisi poena commissa debito accesserit, quæ duplicatio approbatur §. except. 6. Tertia duplicatio est: Nisi ob impensum in pignus factas debitum sit augmentum. Hæc duplicatio approbatur l. si necessarius. 8. §. fin. ff. de pignor. action. his uerbis: Cum pignus expactione uenire potest, non solum ob sortem non solutam uenire poterit, sed ob cætera quoq; ueluti usuras, & quæ in id impensa sunt. Quarta duplicatio est: Nisi creditor in possessione pignoris sit constitutus. tunc enim per exceptionem pignus etiam eius pecunie nomine, quæ sine pignore credita est, retinere potest. quæ duplicatio approbatur l. unica. §. at si in possessione. C. etiam ob chirographariam, his uerbis: Si in possessione fueris constitutus, nisi quoque ea pecunia tibi à debitore reddatur uel offeratur, quæ sine pignore debetur: ea restituere propter exceptionem doli mali non cogeris. Iure enim contendis, debitores eam solam pecuniam, cuius nomine pignora obligauerunt, offerre.

offerentes audiri non oportere: nisi pro illa etiam satisfecerint, quam mutuam simpliciter acceperint. Quod in secundo creditore locum non habet: nec enim necessitas ei imponitur chirographarium etiam debitum priori creditori offerre. Similia exempla uide §. cap. 1. quæst. 4. causa 2. Quinta duplicatio est: Nisi secundus creditor pignus à priore liberauit. tunc enim tam in suum quàm in prioris creditoris debitum, quod soluit, pignus retinet. quæ duplicatio approbatur l. creditor. 12. §. sciendum. ff. qui potiores in pignore, his uerbis: Sciendum est, secundo creditori rem tenenti etiam inuito debitore tam in suum debitum, quàm in primi creditoris, & in usuras suas, & quas primo creditori soluit. Sed tamen usurarum quas creditori priori soluit, usuras non consequetur. Non enim neque aliterius gessit, sed magis suum. Et ita Papinianus libro tertio Responsorum scripsit, & uerum est. Concordat l. cum secundus. 20. in prin. ff. de distract. pignor. his uerbis: Cum secundus creditor, oblata priori pecunia, in locum eius successerit: uenditionem ob pecuniam solutam & creditam rectè facit. Item concordat l. secundus. 22. C. de pignor. & hypoth. his uerbis: Secundus creditor offerendo priori debitum, confirmat sibi pignus, & à debitore sortem, eiusque tantum usuras quæ fuissent præstandæ, non etiam usurarum usuras petere potest. Similis duplicatio proponitur l. in bello. 12. §. si pignori. ff. de captiuis. cuius uerba uide §. cap. proximo. causa 13. Sexta duplicatio est: Nisi cum pro causa transactionis pignus obligatum esset, transactione rescissa ex pristina causa debeat. Hæc duplicatio approbatur exemplo l. ut si ex quibus causis pignus tacite contrahitur. his uerbis: Tutoris hæres cum hærede pupilli transactione facta, cum ex ea maiorem partem soluisset, in residuam quantitatem pignus obligauit. quæsitum est, an in ueterem contractum iure res obligata esset? Scæuola respondit, secundum ea quæ proponerentur, obligatam esse. Hæc de quinta replicatione. Sexta replicatio uidetur: Nisi possessor pignoris hypothecaria actione conuentus, pro parte tantum pignus possideat, hoc enim casu parte debiti oblata pro rata, uidetur absolueretur. Sed hæc replicatio reprobatur l. 2. C. si unus ex pluribus heredibus. cuius uerba uide §. lib. 35. cap. 6. reg. 5. except. 7. repl. 1. Hæc de quarta exceptione eiusque replicationibus & duplicationibus sint dicta.

V. Exceptio: Nisi usura non sint solute. Hæc exceptio approbatur l. grege. 13. §. fin. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Propter usuras quoque si obligata sit hypotheca, usurae solui debent. Idem & in poena dicemus. Concordat l. si necessarius. 8. §. fin. ff. de pignor. action. cuius uerba uide §. except. proximo. repl. 5. dupl. 3. Concordat item l. solutum. 11. §. si in sortem. ff. eod. tit. his uerbis: Siue usurae in stipulatum deductæ sunt, siue non,

si tamen pignus & in eas obligatum fuerit: quamdiu quid ex his debetur, pignoratitia cessabit. Alia causa est earum quas quis supra licitum modum promissit. Nam hæ penitus illicitæ sunt. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi specialiter pro usuris pignus non sit obligatum, quæ replicatio elicitur ex uerbis d. l. 13. §. propositis hisce: Propter usuras quoque si obligata sit hypotheca. ut uerbis d. l. 11. §. propositis hisce: Si tamen pignus & in eas obligatum fuerit. Item approbatur d. §. si in sortem, in prin. cuius uerba uide §. ead. causa, in prin. Altera replicatio est: Nisi usurae sint illicitæ. Hæc replicatio approbatur uerbis d. §. si in sortem, iam propositis hisce: Alia causa est earum quas quis supra licitum modum promissit: nam hæ penitus illicitæ sunt. Tertia replicatio uidetur: Nisi de usuris præstandis nudo pacto conuenierit. Hæc replicatio reprobatur l. per retentionem. 4. C. de usuris. cuius uerba uide §. lib. 35. cap. 9. quæst. 1. causa 1. except. 1. repl. 4. Concordat d. §. si in sortem, uerbis paulo 3. propositis hisce: Siue usurae in stipulatum deductæ sunt, siue non, &c. Quarta replicatio est: Nisi creditor pro usuris fructus pignoris percepit. Hæc replicatio approbatur l. si in. 11. §. 1. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Si uerba pignoris facta sit, & in fundum aut in ædes aliquis inducatur: eouque retinet possessionem pignoris loco, donec illi pecunia soluat: cum in usuras fructus percipiat aut locando, aut ipse percipiendo habitandoque. Itaque si amiserit possessionem, solet in factum actione uti.

VI. Exceptio: Nisi poena sub qua debetur, commissa non sit soluta. Hæc exceptio approbatur l. grege. 13. §. fin. ff. de pignor. & hypoth. cuius uerba uide §. except. prox. in prin.

VII. Exceptio: Nisi reprobi numi in solutum sint dati. Hæc exceptio approbatur l. eleganter. 24. §. qui reprobos. ff. de pignor. action. his uerbis: Qui reprobos numos soluit creditori, an habeat pignoratitiam actionem, quasi soluta pecunia, quæritur? & constat neque pignoratitia eum agere, neque liberari eum posse: quia reproba pecunia non liberat soluentem, reprobis uidelicet numis reddendis. Huius exceptionis replicatio est: Nisi creditor numos quos accepit, non reddat, quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Reprobis uidelicet numis reddendis.

VIII. Exceptio: Nisi cū socius unus suam partem pignori dedisset, altero socio ad iudicium communi diuidendo prouocante, creditor licitando superauerit, idcoque tota res illi fuerit adiudicata, nec debitor illam partem creditori adiudicatam ab eo redimere uelit. tunc enim, quauis suum debitum soluerit, nihilominus illi pignoratitia actio datur, quæ exceptio approbatur l. communi. 7. §. si debitor. ff. communi diuidendo, his uerbis: Si debitor communis prædij partem pignori dederit, &

uel à domino alterius partis prouocatus creditor eius, aut ab alio creditore alterius debitoris licendo superauerit: & debitor eius cui res fuit adiudicata, uelit partem suam prædij recuperare soluto eo quod ipse debuit: eleganter dicitur, non esse audiendum, nisi & eam partem paratus sit recuperare, quam creditor per adiudicationem emit. Nam etsi partem rei uendidit, & priusquam traderes emptori, communi diuidendo iudicio prouocatus fueris, altera q; pars tibi adiudicata sit: consequenter dicitur, ex empto agi non posse, nisi totam rem paratus fuerit suscipere: quia hæc pars beneficio alterius uenditori accessit. Quinimò & ex uendito posse conueniri emptorem, ut recipiat totum. Solum enim illud spectandum erit, num fortè fraus aliqua uenditoris interuenit. Sed si distracta parte cesserit uicta licitatione uenditor: æquè ut precium restituar, ex empto tenebitur. Hæc eadem & in mandato cæterisq; huius generis iudicijs seruabuntur.

X. Exceptio: Nisi ex alia causa, quam pro qua pignus datum sit, solutum sit. Hæc exceptio approbatur exemplo l. ult. ff. quib. mod. pignus soluitur, his uerbis: Primi creditoris, qui pignori prædia acceperat, & posterioris, cui quidam ex iisdem fundis dati erant, ad eandem personam hæreditas deuenerat: debitor offererebat, quantum à posteriore creditore mutuatus fuerat. Scæuola respondit, cogendum accipere, saluo iure pignoris prioris contractus.

XI. Exceptio: Nisi ita conuenierit, ut non soluta intra certum tempus pecunia, pignus creditori addicatur: nec intra tempus statutum solutum sit, sed postea. Hæc exceptio reprobat l. quoniam. 2. C. de pactis pignorum, his uerbis: Quoniam inter alias captiones præcipuè commissoria pignorum legis crescit asperitas: placet in iurari eam, & in posterum omnem eius memoriam aboleri. Si quis igitur tali contractu laborat, hac sanctione respiret, quæ cum præteritis præsentia quoque repellit, & prohibet futura. Creditores enim re amissa iubemus recipere quod dederunt. Planè admittitur exceptio proposita, si conuenierit non ut pro debito addicatur pignus creditori, sed iusto precio emptum sit. de qua re uide j. except. prox.

XII. Exceptio: Nisi cum conuenisset, ut intra certum tempus non soluto debito, res pignori obligata creditori iusto precio emptæ esset: intra tempus statutum non sit solutum, sed postea. Hæc exceptio approbatur l. si fundus. 16. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Potest ita fieri pignoris datio, hypothecæ uel, ut si intra certum tempus non sit soluta pecunia, iure emptionis possideat rem iusto precio tunc æstimandam. Hoc enim ca-

su uidetur quodammodò conditionalis esse uenditio. Et ita diuus Senecus & Antoninus rescripserunt. *Concordat l. ult. in princip. ff. de contrah. empt. his uerbis: Titius cum mutuos acciperet rot aureos sub usuris, dedit pignori sine hypothecæ prædia, & fideiussorem Lucium, cui promisit intra triennium proximum se eum liberaturum. Quod si id non fecerit die supra scripta, & soluerit debitum fideiussor creditori: iussit prædia empta esse, quæ creditori obligauerat. quæ ro, cum non sit liberatus Lucius fideiussor à Titio: an si soluerit creditori, empta haberet supra scripta prædia? Scæuola respondit, si non ut in causam obligationis, sed ut empta habeantur, sub conditione emptio facta est: & contractam esse obligationem.*

XIII. Exceptio: Nisi res creditori addita sit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. uetustissimi. 3. ff. in autem in tempore. ibi: & postquam hoc. C. de iure dominij impetrando. cuius uerba uide j. capite 6. reg. 12. Eius replicatio prima hæc est: Nisi post additionem biennium nondum effluerit. quæ replicatio approbatur d. uers. & postquam hoc. Altera replicatio est: Nisi creditor post pignus additum usuras à debitore acceperit. quæ replicatio approbatur l. 2. C. eod. tit. his uerbis: Si creditor pignus iure dominij possidere petijt, & post formam rescripti alio anno usuras à uobis acceperit: à beneficio impetrato recessisse uideretur. Plura uide j. d. reg. 12.

XIII. Exceptio: Nisi creditor pignus uendiderit. Hæc exceptio approbatur l. si cessante. 7. C. de distractione pignori. his uerbis: Si cessante solutione, creditor non relincente lege contractus, & quæ sibi pignori nexa erant, distraxit: reuocari uenditionem iniquè est. Quod si quid in ea re fraudulenter fecerit: non à te emptor, sed creditor conueniendus est. *Concordat l. si prius. 8. in fine. C. eod. tit. cuius uerba uide j. cap. 7. except. 8. Concordat item l. 2. C. si antiquior creditor, his uerbis: Obligata pignoris iure creditore re ad distrahente, post debitor emptori precium offerens, uel creditori quod debuit, euincere non potest. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi non iure uendidit creditor. Hæc replicatio approbatur l. cum contra. 4. C. si uendito pignore agatur, his uerbis: Cum contra bonam fidem uenditionem obligatæ possessionis à creditore factam alleges, non obseruatis quæ in distrahendis pignoriibus celebrari censuerunt: adito præsi de prouinciæ experire actione competente, non tantum aduersus creditorem, uerum etiam aduersus possessorem, si fraudem eum participasse cum creditore potueris docere, ut reuocatis quæ mala fide gesta consulerit, & fructuum ratio & damni, quod irrogatum apparuerit, habe*

ri possit. *Concordat l. 2. C. eod. tit. his uerbis: Seruos quos nullo iure à creditore uenisse dicis, pater tuus uel tu (si hæreditas eius ad te pertinet) à possessioribus petere potes. Quod si ulucapti sunt, petat pater tuus precium eorum à creditore, qui non iure eos seruos uendidit. *Concordat item l. 2. C. si propter publicas pensitationes. cuius uerba uide j. lib. 11. cap. 5. quæst. 6. reg. 1. except. 5. Item concordat l. edicto. 3. C. si aduersus fiscum. cuius uerba uide j. lib. 49. cap. 4. quæst. 4. except. general. 12. Huius replicationis species uide j. cap. 7. Altera replicatio est: Nisi fraudulenter creditor pignus uendidit. Hæc replicatio approbatur d. l. 3. Concordat l. 1. C. si uendito pignore agatur, his uerbis: Præses prouinciæ adius, si probatum fuerit, tuum creditorem, cui uis distrahendi pignoris fuit, dolo malo fundum uendidisse: quanti tua interest, restituere tibi iubebit. Quod si de bonis creditoris condemnati solui pecunia non potuerit, & probatū fuerit emptorem mala fide emisse: offerente te pecuniam cum usuris quanti fundus uenit, restituere tibi fundum cum fructibus malæ fidei emptorem iubebit. *Concordat l. cum contra. 4. C. eod. tit. cuius uerba uide j. repl. prox. Concordat uè l. creditor. 4. ibi: si quid itaq; C. de distract. pignori. cuius uerba uide j. cap. 7. quæst. 5. Item concordat l. si cessante. 7. in fine. C. eod. tit. cuius uerba uide j. cad. except. in prim. Tertia replicatio est: Nisi antea conuenierit, ne distraheretur pignus. Hæc replicatio approbatur l. si conuenierit. 4. in fine. ff. de pignori. act. cuius uerba uide j. cap. 7. quæst. 1. causa 2. Quarta replicatio est: Nisi cum conuenisset de certo modo uel tempore distrahendi pignoris, creditor contra illud pactum uendiderit. Hæc replicatio approbatur l. uetustissimi. 3. ff. sancimus. C. de iure dominij impetr. cuius uerba uide j. cap. 6. reg. 12. Quinta replicatio est: Nisi minoris pignus uenditum sit. Hæc replicatio approbatur l. si uxor. 3. C. si uendito pignore agatur, his uerbis: Si uxor tua præfidi probauerit, cum aureos triginta deberet, seruos suos amplioris precij per gratiam aureis uiginti creditorem uenunde distese, eumq; soluendo non fuisse: iubebit emptores recepto precio restituere seruos. *Concordat l. fundus. 9. ff. de rescind. uendit. cuius uerba uide j. cap. 12. quæst. 7. except. 5. repl. 1. Item concordat l. edicto. 3. C. si aduersus fiscum. cuius uerba uide j. lib. 49. cap. 4. quæst. 4. except. gener. 12. Sexta replicatio est: Nisi creditor sibi pignus emerit. Hæc replicatio approbatur simul & distinguitur l. ex qui. 10. C. de distract. pignorum, his uerbis: Et qui sub imagine alterius personæ, quam supposuerat, iugiter tenet, cum sibi negotium gerat, alienasse non uidetur. Iure enim pignoris obligatum prædium, neq; si per subiectam personam creditor comparauerit, neque si sibi addixerit, debitori adfert præiudicium: sed in eadem causa permanet, in qua fuit ante huiusmodi collationem. Sanè si debitore distrahente****

comparauerit: consensu emptione perfectâ (si neq; dolus aduersarij, neq; metus causa gesta arguentur) reuocari ex empto graue est. Si igitur poteris euidèribus probationibus monstrare, creditore per suppositâ imaginarij emptoris personam semper possessionem tenuisse, nec uendita bona fide prædia postea synceriter comparasse: potes oblata pecunia cum usuris creditore ad restitutionem compellere. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi debitore distrahente creditor emit, quæ duplicatio approbatur uerbis iam propositis h. sec. Sanè si debitore distrahente comparauerit, & c. Altera duplicatio est: Nisi iudice ex causa iudicati rem pignori captam distrahente, creditor emerit. Hæc duplicatio approbatur l. 2. C. si in causa iudicati pignus captum sit, his uerbis: Cum in causa iudicati aliqua res pignori capitur: per officium eius quâ ita decreuit, uenundari solet, non per eum qui iudicatum fieri postulat: & si alio emptore non existente, uel existente quidem, sed indignum precium offerente, is cui iudicatus satis non fecit, ad licitationem secundâ constituta fuerit admittitur: cuiuslibet alterius uice ex officio emere debet. Septima replicatio est: Nisi secundus creditor uel fideiussor pignus emerit. Hæc replicatio approbatur l. cum secundus. 5. ff. in ff. de distract. pignori. his uerbis: Si secundus creditor uel fideiussor soluta pecunia pignora susceperunt: rectè eis offertur, quamuis emptionis titulo ea tenuerunt. *Concordat l. cum poster. 6. ff. d. tit. his uerbis: Cui posterior creditor à priore pignus emit: non tam adquirendi dominij, quam seruandi pignoris sui causa intelligitur pecuniâ dedisse. Et ideo offerri ei à debitore potest. *Concordat item l. si mandatu. 59. ff. 1. ff. mandati, his uerbis: Paulus respondit, si de iussorem qui rem pignoris iure obligatam, à creditore emit, mandari iudicio conuentum ab hærede debitoris, oblato omni debito, restituere cum fructibus cogendū: neq; habendū similem extraneo emptori, cum in omni contractu bonâ fidem præstare debeat. *Concordat item l. 1. C. de dolo malo, his uerbis: Si fideiussor à creditore pignora emit: oblata quantitate fortis & usurarū, tibi dominium cum fructibus quos bona fide perceperit, conuultius restituere: ne fidei ruptæ gratia de dolo possit actio exerceri. *Concordat item l. Paulus. 59. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Paulus respondit, si fideiussorem, in quem pignora à confideiussoribus data translata sunt: non emptoris loco substitutum uideri, sed eius qui pignora accepit. Et ideo rationem fructuum & usurarum haberi oportere. *Ostiaua replicatio est: Nisi usufructu pignori dato, proprietatis uendita sit, & ita aliud quam pignori datum est. Hæc replicatio approbatur l. 1. C. si pignus pignori datum sit, cuius uerba uide j. cap. prox. except. 40. replic. 12. duplic. 1. tripl. 3.*****

tripliciter. Nona replicatio uidetur: Nisi non creditor dominus, sed is cui creditor postea rem pignori dedit, eam uendit. Hæc replicatio reprobatur d.l. i. in fine. Decima replicatio est: Nisi pignoris obligatio non uideat uel soluta sit. Hæc replicatio approbatur exemplo l. redemptores. 39. §. fin. cum lege sequente. ff. de rei uendicat. his uerbis: Iulianus re cte scribit libro VII. Digestorum, mulierem, quæ intercedens fundum pignori dedit, quamuis à creditore distractum, posse in rem actione petere: quia nullum pignus creditor uendisse uidetur. De hoc exemplo uide item j. cap. 7. quest. 1. causa 2. except. 2. Huius replicationis species sunt causa propofita cum fequentib. item exceptiones §. cap. 3. & 4. propofite. Undecima replicatio est: Nisi creditor ita uendit pignus, ut sibi illud redimere liceat. Hæc replicatio approbatur l. si creditor. 7. in prin. ff. de distract. pign. his uerbis: Si creditor pignus uel hypothecam uendiderit hoc pacto, ut liceat sibi reddere pecuniam, & pignus recuperare: an si paratus sit debitor reddere pecuniam, conseq. id possit? Et Iulianus lib. XI. Digestor. scribit, recte quidem distractum esse pignus: cæterum agi posse cum creditore, ut si quas actiones habet, eas cedat debitori. Quod autem Iulianus scribit in pignore, idem & circa hypothecam est. Duodecima replicatio est: Nisi ita uenditio pignoris facta sit, ut soluta à debitore debito, à uenditione recedatur. Hæc replicatio approbatur d. l. 7. §. illud inspiciendum, his uerbis: Illud inspiciendum est, an liceat debitori, si hypotheca uenerit, pecunia soluta eam recuperare? Et si quidem ita uenit, ut si intra certum tempus à debitore pecunia soluta fuerit, emptio rescindatur: intra illud tempus pecunia soluta recipiet hypothecā. Si uero tempus præterierit, aut si nō eo pacto res uenerit: non poterit rescindi uenditio, nisi minor annis uiginti quinque debitor sit, aut pupillus, aut reipub. causa absens, uel in aliqua earum causarum, ex quibus edicto succurratur. Concordat l. si cum. 13. in prin. ff. de pign. act. his uerbis: Si cū uenderet creditor pignus, conuenit inter ipsum & emptorem, ut si solueret debitor pecuniā precij emptori, liceret ei recipere rem suā: scripsit Iulianus & est rescriptum, ob hanc conuentionē pignoratitij actionibus teneri creditore, ut debitori mādēt ex uenditio actionē aduersus emptorem. Sed & ipse debitor aut uindicare rem poterit, aut in factū actionē aduersus emptorem agere. Decimatercia replicatio est: Nisi debitor tempore uenditionis fuerit minor uiginti quinque annis, uel reipub. causa absens, uel ex alijs causis integritati restitui possit. Hæc replicatio approbatur uerbis d. l. 7. iam propofitis hisce: Nisi minor annis uiginti quinque debitor sit, aut pupillus, aut reipub. causa absens, uel in aliqua earum causarum,

ex quibus edicto succurratur. Plura de hac replicatione uide j. lib. 49. cap. 4. quest. 4. causa 30. Decima quarta replicatio est: Nisi cum ex causa iudicati pignora capta essent, debitor aduersus rem iudicatam in integrum sit restitutus. Hæc replicatio approbatur l. si ex. 9. in prin. ff. de minorib. uiginti quinque annis, hisce uerbis: Si ex causa iudicati pignora minoris capta sint, & distracta: mox restitutus sit aduersus sententiā præiudis uel procuratoris Cæsaris: uidendū, an ea quæ sunt distracta, reuocari debeant? Nam illud certū est, pecuniā ex causa iudicati solutā ei restituendā. Sed si interest ipsius corpora potius habere: puto inter dum permitte dū: id est, si grande damnum sit minoris. Decima quinta replicatio est: Nisi à uenditione pignoris recessum sit, uel res redhibita. Hæc replicatio approbatur l. uoluntate. 10. §. fin. ff. quib. mod. pig. soluitur, his uerbis: Creditor si pignus distraxerit, & à uenditione recessum fuerit, uel homo redhibitus: dominū ad debitore reuertitur. Idēq; est in omnibus alijs, quibus concessum est re alienā uendere. Nō enim quia dominū transferunt, ideo ab emptore ius recipiunt, sed in pristinā causam res redit resoluta uenditione. Decima sexta replicatio uidetur: Nisi debitor nō debitor, pro quo res pignori sunt obligata: sed precij, quo res uendita est, emptori offerat. Hæc replicatio reprobatur l. 2. C. si antiquior creditor. cuius uerba uide §. ead. except. in prin. Concordat l. 1. C. si propter publicas pensiones, cuius uerba uide §. lib. 11. cap. 7. quest. 6. reg. 2. except. 3. Et tenet, an uenditio pignore debitori ad illud recuperandū detur actio, discussum est. Aduersus quos autem detur actio ista, itē quid in ea ueniat, uide j. cap. 7. quest. 6. reg. 13. cū regis. his duabus sequentibus.

XLIII. Exceptio: Nisi creditor rem alij pignori dederit. Hæc exceptio reprobatur per ea que propofita sunt §. cap. prox. except. 40. repl. 12. dupl. 1. Hæc de prima causa liberandi pignoris eiusq; exceptionibus sunt dicta. Sed & plura de istis exceptionibus, item plures eiusmodi exceptiones, uide j. lib. 48. de solutionibus.

11. Causa, De consignatione & depositione debiti, si per creditorem fiat, quo minus ei soluat, proponitur l. aliena. 20. §. si per. ff. de pign. act. his uerbis: Si per creditore stetit, quo minus ei soluat, recte agitur pignoratitia. Concordat l. creditor. 20. C. de pign. & hypoth. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 16. reg. 2. Item concordat l. si reddita. 3. ibi: ac si non accepit. C. de luitioe pignoris, cuius uerba uide §. causa prox. in prin. Item concordat l. neq; 9. ibi: uel his non accipientib. C. de pign. act. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 15. except. 4. Concordat item l. quo minus. 11. C. eod. tit. cuius uerba uide d. except. 4. Item concordat l. acceptam. 19. C. de usuris, cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 9. quest. 1. except. 4. repl. 3. Concordat item l. potior. 12. §. fin. ff. qui potiores in pign. cuius uerba uide j. cap. 9. reg. 1. except. 4. repl. 3.

111. Causa, De compensatione debiti, proponitur l. debitor. 4. in fine. ff. qui potiores in pignore, his uerbis: Non

Non interest, exoluerit, an compenlauerit. cuius reliqua uerba uide j. capite 9. regul. 1. except. 38. Que autem compensanda sint, & in debitum computanda: uide j. cap. 12. quest. 1. & quest. 4.

1111. Causa, De satisfactione. Si creditor alia ratione quam per solutionem satisfactum sit, liberatur pignus, que causa approbatur l. satisfactio. 52. ff. de solutionib. his uerbis: Satisfactio pro solutione est. Concordat l. item liberatur. 6. in prin. ff. quib. mod. pignus soluitur, cuius uerba uide §. causa 1. in prin. Item concordat l. grege. 13. §. etiam si. ibi: aut satisfactū. ff. de pign. & hypoth. cuius uerba uide j. causa 6. except. 2. uē concordat l. si rem. 9. §. omnis. ff. de pign. act. cuius uerba uide §. causa 1. except. 4. Declaratur hæc causa definitione satisfactionis, d. §. omnis, hisce uerbis: Satisfactum accipimus, quem admodū uoluit creditor, licet non sit solutum. Siue enim alijs pignoribus sibi cauere uoluit, ut ab hoc recedat, siue si deiusoribus, siue reo dato, siue precio aliquo, uel nuda conuentione: nascitur pignoratitia actio. Et generaliter dicendum erit, quoties recedere uoluit creditor à pignore: uidetur ei satisfactum, si is, utiple uoluit, sibi cauit: licet in hoc deceptus sit. Planē huius causæ exceptio prima hæc esse uidetur: Nisi creditor sit deceptus. Sed hæc exceptio reprobatur uerbis iam propofitis hisce: Licet in hoc deceptus sit. Altera exceptio est: Nisi creditor satisfactionem non admittat. Hæc exceptio constat ex iam propofita definitione satisfactionis. Cui concordat l. item liberatur. 6. §. qui paratus. ff. quib. modis pignus soluitur, his uerbis: Qui paratus est soluere, merito pignus uideatur liberale. Qui uero non soluere, sed satisfacere paratus est in diuersa causa est. Et quo satisfecisse poterit: quia sibi imputare debet creditor, qui satisfactionem admiserit uice solutionis. At qui non admisit satisfactionem, sed solutionē desiderat: culpandus non est. Concordat l. quod si. 10. ff. de pign. act. his uerbis: Si non soluere, sed alia ratione satisfacere paratus est, forte si expromissorem dare uult: nihil ei prodest. Tertia exceptio est: Nisi fideiussores uel aliam cautionem creditor admittit quidem, sed non eo animo, ut à pignore recedat. Hæc exceptio constat ex uerbis d. §. omnis, §. propofitis hisce: Ut ab hoc recedat. Concordat d. l. 6. §. fin. his uerbis: In satisfactione non utimur Atlicini sententiā, qui putabat, si satisfideret alius certæ personæ, recedere eum à pignoriibus debere. Concordat l. grege. 13. §. etiam si. ibi: licet is mihi. ff. de pign. & hypoth. cuius uerba uide j. causa 6. except. 2.

V. Causa: Si acceptolatum sit debitum uel remissum. Hæc causa approbatur l. soluitur. 5. in prin. ff. quib. mod. pig. soluitur, his uerbis: Soluitur hypotheca & si ab ea discedatur, aut pacificatur creditor, ne pecuniam petat: nisi quis dicat pactum interpositum esse, ut à persona non petatur. Et quid si hoc actum sit, cum forte alius

hypothecā possideat? Sed cum pactum conuenrum exceptionem perpetuā pariat: eadem in hoc casu possunt dici, ut & ab hypotheca discedatur. Concordat d. l. 5. §. si pacificatur, cuius uerba uide j. cap. 8. quest. 7. reg. 4. Concordat itē l. solutum. 11. §. 1. ibi: idēq; ff. de pign. act. his uerbis: Si quasi daturus tibi pecuniam pignus accipero, nec dederō: pignoratitia actione tenebor, & nulla solutione facta. Idemq; est acceptolata sit pecunia, uel conditio defecerit, ob quam pignus contractū est: uel si pactum cui standum est, de pecunia nō petenda factum est. Huius causæ exceptio prima hæc est: Nisi pactum sit personale. Sed hæc exceptio reprobatur uerbis d. l. 5. in prin. paulō superius propofitis hisce: Nisi quis dicat pactum interpositum esse, ut à persona non petatur. Et quid si hoc actum sit, &c. Altera exceptio est: Nisi pactum uel acceptolatio inutilis sit. Hæc exceptio approbatur l. debitum. 5. C. de remissione pignoris, hisce uerbis: Debitum cuius meministi, quod per pacti conuentionem inutiliter factam remisisti, etiam nunc petere non uetaris, & usitato more pignora uindicare. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi cum debitum inutiliter remitteretur, pignus utiliter remitti poterat. hoc enim casu propter inutilem debiti remissionem non uitatur utilis pignoris remissio, quāuis tacita. Hæc replicatio (testē Accursio) approbatur l. 1. §. 1. ff. quib. mod. pignus soluitur, his uerbis: Cum uenditor numerata sibi parte precij, prædium quod uenerat, pignori accepisset, ac postea residuum precij emptori literis ad eum missis donasset, eoq; defuncto donationem quibusdam modis inutilem esse constaret: frustra hincum, qui in locum uenditoris successerat, petere prædium iure pignoris apparuit, cuius solutum esse pactum prima uoluntate donatoris constabat. Quoniam inutilem pecuniæ donationem lex facit, cui non est locus in pignore liberando. Tertiæ exceptionis loco notandū, quod si debiti nudo pacto remittatur, pignus quoq; nō nisi exceptionis ope tollatur. quæ exceptio approbatur l. si ubi. 17. §. de pignore. ff. de pactis, hisce uerbis: De pignore iure honorario nascitur ex pacto actio: tollitur aut per exceptionē, quoties paciscar ne petam.

VI. Causa: Si nouatio debiti sit facta. Hæc causa approbatur l. solutum. 11. in prin. ff. de pign. act. his uerbis: Nouata debiti obligatio pignus perimit: nisi conuenit, ut pignus repetatur. Concordat l. nouatione. 18. ff. de nouationibus, his uerbis: Nouatio ne legitime facta, & hypothecæ liberantur, & pignus, & usuræ non currunt. Concordat itē l. Paulus. 30. ff. eod. tit. his uerbis: Paulus respondit, Si creditor à Sempronio nouandi animo stipularus esset, ita ut à prima obligatione in uniuersum discederetur: rursus eadem res à posteriore debitore sine consensu prioris obligari non posse. Con-

Concordat item l. unica, in prim. C. etiam ob chirographar. pecun. pign. teneri, his uerbis: Pignus intercidit, si nouatione facta in alium ius obligationis transfulerit, nec ut ea res pignoris nomine teneretur, cautum est. Quod si pactum inter te & eum qui postea dominus fundi constitutus, nouam obligationem susceperat, intercessit, ut idem tibi pignoris nomine teneretur: quamuis personali actione expertus feceris condemnationem, pignoris tamen habes perfectionem. Huius cause exceptio prima hæc est: Nisi nominatim conuenierit, ut res pignoris iure maneret obligata. quæ exceptio uerbis d. l. unica, & d. l. i. in prim. iam propositis approbatur. Altera exceptio est: Nisi per litis contestationem uel rem iudicatam nouatio facta sit: per eam enim nouationem pignus non intercidit. quæ exceptio approbatur uerbis d. l. unica, iam propositis hisce: Quamuis personali actione expertus feceris condemnationem, &c. Concordat d. l. i. in princip. 20 his uerbis: Solutum non uidetur, si lis contestata cum debitore sit de ipso debito, uel si fideiusor conuentus sit. Concordat item l. grege. 13. §. etiam si. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Etiam si creditor iudicatum debitorem fecerit, hypotheca manet obligata: quia suas conditiones habet hypothecaria actio, id est, si soluta est pecunia, aut satisfactum: quibus cessantibus, tenet. Nam si, cum in personam egero cum defensore, licet is mihi satisfecerit, & damnatus sit: æquè hypotheca manet obligata: multò magis ergo, si in personam actum sit, siue cum reo, siue cum fideiussore, siue eum utriusque, pro parte, licet damnati sunt, hypotheca manet obligata. nec enim per hoc uidetur satisfactum creditori, quod habet iudicati actionem. Concordat item l. quauis. §. C. de pignor. & hypoth. his uerbis: Quamuis personali actione expertus aduersus reum, uel fideiussorem, seu eius mandatores feceris condemnationem: pignoris tamè adhuc habes perfectionem. Tertia exceptio est: Nisi nouatio inutilis sit. Hæc exceptio elicitur ex l. nouatione. 18. ff. de nouationib. cuius uerba uide §. ead. causa, in prim.

VII. Causa: Si principalis causa in iudicium deducta sit, & eo nomine condemnatio facta. Hæc causa reprobat per ea que proposita sunt §. causa prox. exc. 2.

VIII. Causa: Si principalis actio, pro qua pignus datum est, sit sublata uel denegata creditori. Hæc causa ipso quidem iure subsistit iuxta regulam uulgarem, 50 principali non subsistente, nec accessorio locum esse. cuius exemplum etiam est §. causa 5. & 6. item §. cause sequentes, uerum eius exceptio prima hæc est: Nisi creditore in detentione pignoris constituto, naturale debitum manserit, ut creditori non quidem actio detur, sed exceptio non denegetur. hoc enim casu per exceptionem pignus reuincit. quæ exceptio approbatur l. 2. C. de luitone pignoris, hisce uerbis: Intelligere debes uincula pignoris durare, personali actione

submota. Huius exemplum est, si creditori principali actione agenti obstat prescriptio temporis. quod proponitur l. qui occidit. 30. §. 1. ff. ad l. Aquiliam. cuius uerba uide §. lib. 46. cap. 12. quæst. 1. reg. 2. except. 6. Altera exceptio est: Nisi ex eo agatur, quod debitor rem pignori obligatam deteriore fecerit: ideoque minoris creditor uendiderit. hoc enim casu, quamuis principali actione creditor ceciderit, non tamen ex ea causa actio illi denegatur. quæ exceptio approbatur l. seruus. 27. ff. de pignor. & hypoth. cuius uerba uide §. cap. 20. quæst. 1. causa 9. Tertia exceptio est: Nisi cum fideiussore in suam obligationem pignus dedisset, debitor fideiussori hæres extiterit. hoc enim casu, quamuis fideiussoria obligatio, pro qua pignus datum est, tollitur, l. si duo. 93. §. fin. ff. de solut. pignoris tamen obligatio durat. quæ exceptio approbatur l. cum quis. 38. §. fin. ff. d. it. his uerbis: Qui pro te apud Titium fideiussor erat, pignus in suam obligationem dedit: potest idem hæredem te, &c.

IX. Causa: Si debitor delato sibi iureiurando iurauerit, se non debere. Hæc causa approbatur l. si defecerit. 15. ff. quibus mod. pignus soluitur, his uerbis: Si deficiente creditore iurauerit debitor se dare non oportere, pignus liberatur: quia perinde habetur, atque si iudicio absolutus esset. Nam & si à iudice (quamuis per iniuriam) absolutus sit debitor: tamen pignus liberatur. Concordat l. ius iurandum. 40. ff. de iureiurando. cuius uerba uide §. lib. 7. cap. 7. in prim.

X. Causa: Si debitor à iudice sit per sententiam absolutus. Hæc causa approbatur uerbis d. l. 12. iam propositis.

XI. Causa: Si conditio principalis obligationis defecerit. Hæc causa approbatur l. res. 5. §. penult. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: In conditionali obligatione non aliàs obligamur, nisi conditio extiterit. Huius elegans exemplum proponitur l. fœn. 6. ff. de nautico fœnore, his uerbis: Fœnerator pecuniam ufuris maritimis mutuam dando, quasdam merces in nauis pignori accepit. Ex quibus si non potuisset totum debitum exolui: aliarum etiam mercium, alijs nauibus impositarum, proprijsque; fœneratoriibus obligatarum, si quid superfuisset, pignori accepit. Quæsitum est, naue propria pereptæ, ex qua totum solui potuit, an id damnus ad creditorem pertineat, intra præstitutos dies amissa naue: an ad cæterarum nauium superfluu admitti possit? Paulus respondit: Aliàs quidem pignoris deminutio ad damnus debitoris, non etiam ad creditorem pertinet. Sed cum traiecitia pecunia ita datur, &c.

XII. Causa: Si tempus conductionis, pro qua pignus datum est, finitum sit. Hæc causa ipso quidem iure subsistit, uerum eius exceptio hæc est: Nisi conductor finito tempore in eadè locatione permanferit. quæ exceptio approbatur l. legem quidem. 16. in fine. C. de locato & conducto, his uerbis: Si tempus in quod fundus locatus fuerat, sit exactum, & in eadem

dem locatione conductor permanferit: tacito consensu eandem locationem unà cum uinculo pignoris renouare uidetur. Concordat l. item queritur. 13. §. qui impleto. ff. locati & conducti, his uerbis: Qui impleto tempore conductionis remansit in conductione: non solum reconduxisse uidebitur, sed etiam pignora uidentur durare obligato. Sed hoc ita uerum est, si non alius pro eo in priore conductione res obligauerat. Huius enim nouus consensus erit necessarius. Eadem causa erit, etsi reipub. prædia locata fuerint. Quod autem diximus, taciturnitate utriusque; partibus colonum reconduxisse uideri, ita accipiendum est, ut in ipso anno quo tacuerunt, uideantur eandem locationem renouasse, non etiam in sequentibus annis: etsi iustri forte ab initio fuerat conductioni præstiturum. Sed si secundo quoque anno post finitum lustrum nihil fuerit contrarium actum: eandem uideri locationem & in illo anno permanfisse. hoc enim ipso quod tacuerit, consensisse uidentur. Et hoc deinceps in unoquoque anno obseruandum est. In urbanis autem prædijs alio iure utimur, ut prout quilibet habitauerit, ita obligetur: nisi in scriptis certum tempus conductionis comprehensum est. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi alterius, non conductoris res pignori fuerit obligata. quæ replicatio approbatur simul & distinguitur uerbis iam propositis hisce: Sed hoc ita uerum est, si non alius pro eo, &c.

XIII. Causa: Si pecunia propter quam pignus datum est, numerata non sit. Hæc causa approbatur l. 1. C. si pignoris conuent. numer. pecunie, his uerbis: Si pecuniam tibi non esse numeratam, atque ideo frustra cautionem emisissam, & pignus datum probaturus es: in re experiri potes. Nam intentio dati pignoris, neque redditæ pecuniæ, non aliter tenebit, quam si de fide debiti constiterit. Eademque; ratione ueritas feruetur, si te possidente pignus aduersarius tuus agere cõperit. Concordat l. 2. C. eod. it. his uerbis: Si (ut nunc adseueras) nihil creditor numerauit uxori tuæ que pignus dedit, sed inanem extorsit cautionem: mædaci scriptura contra si de ueritatis obligari res eius non potest. Concordat item l. solutum. 11. §. 1. ff. de pignor. action. cuius uerba uide §. causa 5. in prim.

XIII. Causa: Si cum ob euictionem pignus datum esset: euictio cesset. Hæc causa approbatur l. 2. C. de pactis pignor. his uerbis: Si fundi nomine, quem uendideras emptori, ab alio mota proprietatis quæstione, alterum fundum pro eius euictione pignoris hypothecæ titulo emptionis instrumentis ea lege dedisti, ut quem secundò tradideras, si is quem uendideras, euictus non fuerit, obtineas: de hoc contra eum qui mouerat quæstionem

lata sententia, emptori, parata securitate circa eum quem obligaueras, restituendum, conuentionis fidem impleri (si negotium integrum est) præses iubebit.

XV. Causa: Si creditor debitori hæres extiterit. Hæc causa ipso quidem iure subsistit: uerum eius exceptio hæc est: Nisi pro parte tantum hæres extiterit. quæ exceptio approbatur l. 1. C. de action. hæred. cuius uerba uide §. lib. 48. cap. 18. reg. 2. except. 6.

XVI. Causa: Si creditor debitoris negocia gessit, sibi; soluere potuit. Hæc causa reprobat l. diuortio. 34. §. illum autem. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Illum non credimus teneri ad reddendum pignus, qui gerit negocia debitoris: cum pecunia ei debeatur, nec fuerit quod sibi possit exoluere.

DE CAUSIS QUIBUS PIGNUS UEL HYPOTHECA SOLUITUR, CIRCA IPSAM PIGNORIS OBLIGATIONEM ACCESSORIAM CONTINGENTIBUS.
Cap. V.

Hæc enim cause pignoris corruptæ, que quidem circa principalem obligationem, cui pignus accessit, contingunt, enumeratæ sunt: quæquam earum plures enumerari possunt. nam tot sepe sunt tollendi pignoris cause, quot exceptiones sunt aduersus actionem principalem peremptoria. restant nunc enumerandæ cause, que contingunt circa ipsam pignoris obligationem accessoriam.

I. Causa: Si pignoris obligatio finita est. Hæc causa generalis approbatur litem liberatur. 6. in prim. ff. quibus modis pignus soluitur. cuius uerba uide §. cap. prox. causa 1. in prim.

II. Causa: Si pignus remissum sit, & conuenit ut ab eo recedatur. Hæc causa approbatur l. maior. 23. C. de pignor. & hypoth. his uerbis: Maior annis uiginti quinque pignoris conuentionem remissam, cum hoc solum pactum uel iurisdictionis secundum ipsius uoluntatem tueatur, persequi non potest. Concordat l. 2. in fine. C. de remissione pignoris, hisce uerbis: Obligatio pignoris consensu & contrahitur & dissoluitur. Concordat item l. cum ex. 9. in fine. C. eod. it. his uerbis: Cum ex causa mædati pro socero tuo te fœnebrem pecuniam exoluisse proponas: curabit præses prouinciæ in restituenda pecunia, quam pro eo exoluisti, necnon etiam ufuris eius, in dēnitati tuæ prospicere. Nam si recepta à creditore mancipia, que pignori fuerant data, hac mente socero tuo tradidisti, ut pignoris uinculum tuum dissolueretur: obligatio semel extincta instaurari non potest. Concordat item l. si rem. 9. §. & generaliter. ff. de pignor. actione. cuius uerba uide §. cap. prox. causa 4. Item concordat l. si tibi. 17. §. de pignor. ff. de pactis. cuius uerba uide §. cap. prox. causa 5. except. 2. Item concordat l. soluitur. 5. in prim. ff. quibus mod. pignus soluitur. cuius uerba uide §. d. causa 5. in prim. Huius

causa exceptio prima haec est: Nisi alius, non debitor pactum de remittendo pignore fecerit. quae exceptio ipso quidem iure subsistit: uerum eius replicatio prima haec est: Nisi procurator debitoris pactus sit pignus remitti. quae replicatio approbatur l. si consensit. 7. §. sed si cum. ff. quib. mod. pig. soluitur, his uerbis: Si cum debitoris procuratore conuenerit, ne res sit obligata: dicendum est, id debitori per doli exceptione prodesse. Cum autem cum seruo eius conuenit: per ipsam pacti conuentioni exceptionem prodesse debet. Huius replicationis duplicatio haec est: Nisi procurator in rem suam pactus sit. Sed haec duplicatio reprobat l. si cut. 8. §. si procurator. ff. d. tit. cuius uerba uide infra except. prox. repl. 1. Altera replicatio haec est: Nisi seruus debitoris pactum fecerit. quae replicatio approbatur uerbis iam propositis hinc: Cum autem cum seruo eius conuenit, &c. Tertia replicatio est: Nisi si cum heredi debitoris pactum factum esset, hereditas ex senatusconsulto sit restituta. nam ex hinc cui restituta hereditas est, pactum proderit. quae replicatio approbatur d. l. 8. §. 1. ff. quib. mod. pignus soluitur. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 6. reg. 1. except. 4. Altera exceptio est: Nisi alius quam creditor debitori pactum de remittendo pignore fecerit. quae exceptio ipso quidem iure subsistit: uerum eius replicatio prima haec est: Nisi procurator creditoris pactum fecerit. quae replicatio approbatur d. l. 8. §. si procurator, his uerbis: Si procurator debitoris in rem suam sit: non puto dubitari debere, quin pactum noceat 30 creditori. Itemque est a parte creditoris procurator in rem suam extiterit: paciscendo inutilem sibi faciet hypothecaria actionem: in tantum, ut putem recte dici, & dominiis litis hoc casu nocere hanc exceptionem. Tertia exceptio uidetur: Nisi filiusfamilias uel seruus creditor pactus sit, ne pignus petatur. Haec exceptio reprobat sub conditione d. l. 8. §. an pacisci possint, his uerbis: An pacisci possint filiusfamilias & seruus, ne res pignori sit, quam peculiariter hypothecae acceperint, & habent liberam peculij administrationem: uideamus, an quemadmodum donare non possunt, ita nec pacisci, ne pignori sit, possint? Sed dicendum est, ut concedere possint: scilicet si precium pro pactione accipiant, quasi uendant. Quarta exceptio est: Nisi ne pars pignori sit conuenit, & cum altero possessorum agatur. Haec exceptio reprobat d. l. 8. §. si conuenerit, his uerbis: Si conuenerit ne pars dimidia pro indiuiso pignori sit, quaeunque eius fundi pars a quolibet possessore petatur, dimidia non recte petitur. Quinta exceptio est: Nisi cum, ne pars pignori esset, conuenisset, tota res a pignoris nexu extimatur. Haec exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio haec est: Nisi cum plures rem pignori dedissent, singuli pro sua parte, quam in re habebant: uni ex his pignoris obligatio sit remissa, qui re in solidum possidet. hinc enim uidetur pactum in soli-

dum prodesse. Sed haec replicatio reprobat d. l. 8. §. si plures, his uerbis: Si plures dederint pro indiuiso, & cum uno creditor pacificatur ne hypothecae sit, deinde ab eo petat: etiam si hic, cum quo pactus est, solidum fundum possideat pro indiuiso: quia de parte conuenisset, non repellat eum a toto.

III. Causa: Si creditor cautionem super pignore debitori reddidit. Haec causa approbatur l. cred. 7. C. de remissione pignoris, hinc uerbis: Creditricem patruui tui sub obligatione fundi, qui per chirographum nexus pignori fuerat, iubentem eandem cautionem reddi: pignoris etiam ius remississe uideri, manifestum est.

IIII. Causa: Si aliud pignus, uel fideiussor pro pignore datus sit. Haec causa approbatur l. soluitur. 5. §. si conuenerit. ff. quib. mod. pignus soluitur, his uerbis: Si conuenerit, ut pro hypotheca fideiussor daretur, & datus sit: satisfactum esse uidebitur, ut hypotheca liberetur. Aliud est, si ius obligationis uendiderit creditor, & pecuniam acceperit. tunc enim manent omnes obligationes integre: quia precij loco id accipitur, non solutionis nomine. Concordat l. cum col. 14. ff. eod. tit. his uerbis: Cum colono tibi conuenit, ut inuenta, importata pignori essent, donec merces tibi soluta, aut satisfactum esset: deinde mercedis nomine fideiussorem a colono accepisti. satisfactum tibi uideri existimo: & ideo illata pignori esse desistit. Concordat item l. que fundum. 50. in fine. ff. de iure dotium, cuius uerba uide §. lib. 15. cap. 5. quae 5. reg. 7. Concordat item l. si rem. 9. §. omnis. ff. de pign. actione. cuius uerba uide §. cap. prox. causa 4. Sed & propositae causae exceptiones uide d. causa 4.

V. Causa: Si tempus pignoris finitum sit. Haec causa approbatur l. item liberatur. 6. in prin. ff. quib. mod. pignus soluitur. cuius uerba uide §. cap. prox. causa 1. in prin.

VI. Causa: Si conditio pignoris defecerit. Haec causa approbatur l. soluitur. 11. §. si quasi. ff. de pign. actione. cuius uerba uide §. cap. prox. causa 5. Huius exemplum proponitur l. 2. C. de pactis pignori. cuius uerba uide §. cap. prox. causa 14.

VII. Causa: Si delato iurciuando debitor iurauit, rem non esse pignori obligatam. quae causa approbatur l. soluitur. 5. §. fin. ff. quib. mod. pignus soluitur, his uerbis: Satisfactum creditori intelligitur, & si iusiurandum delatum datum est, hypothecae non esse rem obligatam.

VIII. Causa: Si cum pater legati nomine, quod filiofamilias sub conditione relicti erat, pignus pactus esset, filius pendente conditione sui iuris sit factus. Haec causa approbatur l. si legati. 28. ff. de pign. & hypoth. cuius uerba uide §. cap. 2. except. 7. repl. 4. dupl. 1.

IX. Causa: Si rem pignori obligatam creditor alij pignori dederit: soluente primo debitore, utrumque pignus euanescit. quae causa approbatur per ea quae proposita sunt §. cap. 3. except. 4. repl. 12. dupl. 1.

X. Causa:

X. Causa:

X. Causa: Si fundo uectigali a possessore pignori dato, fundus ob non solutam pensionem pleno iure ad dominum redierit. Haec causa approbatur l. lex. 31. ff. de pignor. & hypoth. cuius uerba uide §. cap. 3. except. 36.

XI. Causa: Si statulibero pignori dato, conditio libertatis extiterit. Haec causa approbatur l. grege. 13. §. 1. ff. de pignor. & hypoth. cuius uerba uide §. cap. 3. except. 35.

XII. Causa: Si seruus pignori datus manu missus sit. Haec causa approbatur simul & distinguitur §. lib. 29. cap. 6. except. 13.

XIII. Causa: Si seruus pignori datus ab hostibus captus sit. Haec causa reprobat l. in bello. 12. §. si pignori. ff. de captiuis, his uerbis: Si pignori seruus datus fuerat ante captiuitatem: post dimissum redemptorem in ueterem obligationem reuertitur: & si creditor obtulerit ei qui redemem, quanti redemptus est: habet obligationem & in priore debiti causam, & in eam summam qua eum liberauit, quasi ea obligatione quadam constitutione inducta, ut cum posterior creditor priori satisfacti confirmandi sui pignoris causa: nisi quod in hoc conuersa res est, & posterior, qui apud nos esset prior, quia eum seruauit, ut apud nos esset, effectus ab eo qui tempore prior fuit, ut infirmior dimittendus est.

XIII. Causa: Si usufructus pignori datus extinctus sit. Haec causa approbatur l. si cui. 8. in prin. ff. quib. mod. pig. soluitur, his uerbis: Sicut re corporali extincta, ita & usufructus extincto pignus hypothecae perit.

XV. Causa: Si res pignori data extincta sit. Haec causa approbatur uerbis iam propositis. Cui concordat l. 1. §. cum praedictum. ff. de pignor. & hypoth. cuius uerba uide §. cap. 8. quest. 6. reg. 3. except. 2. Huius causae exceptio prima haec est: Nisi res non in totum perierit, sed in aliam speciem sit mutata. Haec exceptio approbatur l. si fundus. 16. §. si res. ff. d. tit. his uerbis: Si res hypothecae data, postea mutata fuerit, uelut hypothecaria actio competit: ueluti de domo data hypothecae, & horreo facto. Item si de loco conuenit, & domus facta sit. Item de loco dato, deinde uineis in eo positus. Altera exceptio est: Nisi res sit restituta, uel noua in locum eius facta. Haec exceptio approbatur exemplo l. Paulus. 29. §. domus. ff. de pign. & hypoth. his uerbis: Domus pignori data, exusta est, eamque aream emit Lucius Titius, & extruxit. Quaesitum est de iure pignoris? Paulus respondit, pignoris perfectionem perseuerare: & ideo ius soli superficiem securam uideri: id est, cum iure pignoris. Sed bonae fidei possessores non aliter cogendos creditoribus aedificiu restituere, quam sumptus in extructione erogatos, quatenus preciosior res facta esset, reciperent. Concordat l. ult. ff. eod. tit. his uerbis: Si insula quam tibi ex pa-

cto conuento licuit uendere, combusta est, deinde a debitore tuo restituta: idem in noua insula iuris habes. Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi sumptus bonae fidei possessori non restituantur. quae replicatio approbatur uerbis d. §. domus, §. propositis hinc: Sed bonae fidei possessores, &c. Tertia exceptio est: Nisi alia res in locum eius quae perijt, sit substituta. Haec exceptio approbatur exemplo l. grege. 13. in prin. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Grege pignori obligato, quae postea nascuntur, tenentur. Sed & si prioribus capitibus decedentibus totus grex fuerit renouatus: pignori tenebitur. Concordat l. tabernam. 34. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 3. except. 26. Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi non in genere, sed specialiter res in pignore constituendo sint designatae. quae replicatio (Accursio teste) approbatur l. fideiussor. 26. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Lucius Titius praedia & mancipia quae in praedijserant, obligauit. haeredes eius praedij inter se diuisi, illis mancipijs defunctis alia substituerunt. creditor postea praedia cum mancipijs diltraxit. quaeritur, an ipsa mancipia, quae sunt modò in praedij constituta, hoc est, in hypothecis, empor uindicare recte possit? Modestinus respondit, si neque pignorata sunt ipsa mancipia, neque ex pignoratibus ancillis nata: minimè creditoribus obligata esse. Quarta exceptio est: Nisi aliquid ex re pignori obligata supersit. hoc enim in pristina pignoris causa manet. quae exceptio approbatur exemplo areae, cuius domus pignori obligata exusta fuit, l. Paulus. 29. §. domus. ff. de pignor. & hypoth. uerbis §. except. 2. propositis hinc: Paulus respondit, pignoris perfectionem perseuerare. Et ideo ius soli superficiem securam uideri, id est, cum iure pignoris. Concordat l. domo. 21. ff. de pignor. actione. cuius uerba uide infra cap. 8. quest. 6. reg. 10. Quinta exceptionis loco notandum, quod si dolo uel culpa debitoris res perierit, ad exhibendum teneatur. quae exceptio approbatur l. seruus. 27. ff. de pignor. & hypoth. cuius uerba uide §. cap. 10. quest. 1. causa 9.

XVI. Causa: Si creditor ancillam pignori obligatam profuituit, uel aliud improbatum facere coegit. Haec causa approbatur l. eleganter. 24. §. fin. ff. de pign. actione. his uerbis: Si creditor profuituit ancillam, uel aliud improbatum facere coegit: illico pignus ancillae soluitur.

XVII. Causa: Si creditor pignus uendidit. Haec causa approbatur quidem ipso iure, uerum eius exceptio prima haec est: Nisi a uenditione postea recedatur. quae exceptio approbatur l. uoluntate. 10. §. fin. ff. quibus modis pignus soluitur. cuius uerba uide supra cap. prox. causa 1. except. 13. repl. 15. Altera exceptio est: Nisi ita uendidit creditor, ne discedat a pignore, antequam sibi satisfiat. quae exceptio approbatur l. si debitor. 4. §. sed si ipse. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. caut. 21. distinct. 1. Tertia exceptio est: Nisi non pignus, sed principalem obligationem, pro qua pignus data

e⁸ uendiderit. Hæc exceptio approbatur l. soluitur. 5. §. si conuenerit. ibi. aliud est. ff. d. tit. cuius uerba uide §. causa 4. **Quarta exceptio est:** Nisi quoad alium creditorem, cui eadem res pignori fuit obligata, huic enim non obstat uenditio pignoris ab alio creditore facta. **quæ exceptio approbatur l. 1. ff. de distractione pignoris. his uerbis:** Creditor qui prædicia pignori accepit, & post alium creditorem, qui pignoris conuentionem ad bona debitoris contulit, ipse quoque simile pactum bonorum ob alium aut eundem contractum interposuit. Ante secundum creditorem dimissum, nullo iure cætera bona titulo pignoris uendit. Sed ob eam rem in personam actio contra eum creditori, qui pignora sua requirit, non competit. Sed nec utilis danda est. Nec furti rerum mobilium gratia rectè conuenietur: quia propriam causam ordinis errore ductus persecutus uideatur: præsertim cum alter creditor furto possessione, quæ non fuit apud eum, nõ amiserit. Ad exhibendum quoque frustralitem excipiet: quia neque possidet, neque dolo fecit, ut desineret possidere. Sequitur, ut secundus creditor possessores interpellare debeat. **Concordat l. 2. C. de his qui in priorum creditorum locum succed. his uerbis:** Cum pro patre, in cuius potestate non eras, pecuniam fisco intuleris, & iure priuilegio eius successisti, & eius locum, cui pecuniam numerasti, consecutus es: nec ij creditores patris tui, qui personalem habuerunt actionem, uel cum eo postea sub pignoribus contraxerunt, pignora tua te ignorante distrahendo iuri tuo aliquid derogauerunt. Vnde intelligis, si quid tuo nomine te absente ab actionibus tuis solutum est, ut indebitum numeratum restitui, pignora que tibi nexa persequi te posse. **Concordat item l. rei. 17. C. de distractione pignoris. his uerbis:** Rei creditor obligata generali siue speciali conuentione, per creditorem alium, cui non fuerat nexa, uenundata non amittit persequutionem. **Huius exceptionis replicatio prima hæc est:** Nisi creditor qui uendit, potior fuerit in pignore. **quæ replicatio approbatur l. quo minus. 3. C. si antiquior creditor, his uerbis:** Quo minus creditor, qui antea pignus accepit, distrahat: non offerendo secundus priori debitum interpellare non potest. **Concordat l. si generaliter. 6. C. qui potiores in pignore. cuius uerba uide §. lib. 8. cap. 9. reg. 17. Concordat item l. si in. 6. C. de obligationibus & actionibus, his uerbis:** Si in solutum nomen debitoris sui debitor tibi dedit, ac te in rem tuam procuratorem fecit: pignora quæ specialiter uel generaliter habes obligata, persequere. Quod si ab his quibus fuerant obligata, cum priores erant, distracta probentur: emptoribus auocari non posse, perspi-

cis. **Concordat l. si 1. 7. C. eod. tit. his uerbis:** Si a creditore nomen comparasti: ea pignora, quæ uenditor nominis persequi posset, apud præsidem prouinciae uindica. Nam si debitum ex eius persona res obligatas tenentes non transferant: iure communi pignora distrahere non prohiberis. Sanè si creditoribus in ordine pignorum antecedentibus uenundantibus, qui possident comparauerunt, uel longi temporis præscriptione muniti perhibentur: pignorum distrahendorum facultatem te non habere perspicis. **Concordat item l. 2. in prin. C. si antiquior creditor. cuius uerba uide §. causa 22. distinct. 6. Altera proposita exceptionis replicatio hæc est:** Nisi res usucapta sit. **Hæc replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce:** Vel longi temporis præscriptione muniti perhibentur. **Tertia replicatio est:** Nisi alius creditor admonitus ius suum persequi noluit. **quæ replicatio approbatur l. si eo. 6. C. de remissione pignoris. cuius uerba uide infra causa 21. distinct. 4. & 9. Quinta exceptionis loco notandum, quod quauis uenditio a creditore facta pignus esse desinat: tamen pignoratitia actio debitori denegatur. de qua re dictum §. cap. prox. causa 1. except. 13.**
X V I I I. Causa: Si res in eum casum deuenerit, quo ab initio pignori obligari non potuisset. **Hæc causa approbatur exemplo l. penult. in fine. ff. de except. rei iudicate, his uerbis:** Illud me mouet, nunquid pignoris ius existens sit dominio adquisito. Neque enim potest pignus persequere, domino constituto creditore. **Huius cause species, sed & exceptiones uide in causis sequentibus.**
X I X. Causa: Si cum res pignori data debitori sub certa conditione addita esset, existente illa conditione res illi auferatur. **Hæc causa approbatur simul & distinguitur l. si res. 3. ff. quib. mod. pignus soluitur, his uerbis:** Si res distracta fuerit sic, Nisi intra certum diem meliorem conditionem inuenisset: fueritque tradita, & forte emptor, antequam melior conditio offerretur, hanc rem pignori dederit: Marcellus lib. v. Digest. ait, finiri pignus, si melior conditio fuerit allata, quanquam ubi sic res distracta est, Nisi emptori displicuisset: pignus finiri non putet. **Concordat l. ubi autem. 4. §. sed & Marcellus. ff. de iudic. diem addit. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 5. quæst. 4. reg. 1.**
X X. Causa: Si debitor rem pignori datam in iudicio amisit. **Hæc causa reprobat l. si superatus. 3. ff. de pignor. & hypoth. cuius uerba cum legibus concordant. uide §. lib. 43. cap. 17. regul. 2. except. 4. repl. 2.**
X X I. Causa: De alienatione rei pignorate a debitore facta. **Hæc causa regulariter reprobat l. si conuenerit. 18. §. si fundus. ff. de pignoratitia actione, his uerbis:** Si fundus pignoratitius uenerit, manere causam pignoris constitit: quia cum sua causa fundus transeat, sicut in partu ancillæ,

læ, qui post uenditionem natus sit. **Concordat l. distr. 1. 4. C. de pignor. & hypoth. his uerbis:** Distractus a debitore pignoribus, creditores in potestate habere, utrumne personali obligatos sibi, an pignora possidentes in re actione conuenire uelint, non est iuris incerti. **Concordat item l. deb. 15. C. d. tit. his uerbis:** Debitore neque uendentem, neque donantem, neque legantem, uel fideicommissum relinquente, posse deteriorem facere creditoris conditionem, certissimum est. Vnde si tibi obligata rem probare posse confidis: pignora persequi debes. **Concordat item l. si ignorante. 3. C. de remissione pignoris. cuius uerba uide §. lib. 8. cap. 9. reg. 3. except. 1. item concordat l. res. 10. C. eod. tit. his uerbis:** Res pignori hypothecæ iure creditoribus obnoxias, citra consensum eorum debitores alienantes præcedentem non dissolunt obligationem. **Item concordat l. si deb. 12. C. de distractione pignoris. his uerbis:** Si debitor rem tibi iure pignoris obligatam, te non consentiente, distraxit: dominium cum sua causa transtulit ad emptorem. **Concordat item Nouell. c. 12. §. ab hac uerò. ibi: si debitor hoc. cuius uerba uide §. libro 5. cap. 9. de re litigiosa, quæst. 1. except. 1. repl. 3. Planè admittitur causa proposita, primum quidem, si consensu creditoris rem pignori obligatam debitor alienauit. **quæ distinctio approbatur l. si debitor. 4. §. 1. ff. quibus mod. pignus soluitur, his uerbis:** Si in uenditione pignoris consenserit creditor, uel ut debitor hanc rem permittet, uel donet, uel in dote det: dicendum erit, pignus liberari, nisi salua causa pignoris sui consenserit: nam multi solent salua causa pignoris sui consentire. Sed etsi ipse uendiderit creditor, sic tamen uenditionem fecerit, ne discederet a pignore, nisi ei satisfiat: dicendum erit, exceptionem ei non nocere. Sed etsi non concesserit pignus uenundari, sed ratam habuerit uenditionem: idem erit probandum eum uelle. **Concordat l. Titius. 9. §. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. distinct. 2. item concordat l. Lucius. u. ff. eod. tit. his uerbis:** Lucius Titius, cum esset uxoris sue Caiæ Scæ debitor sub pignore siue hypothecæ pæditorum, eadem prædicia cum uxore sua Septimæ communis filia nomine Sempronio marito eius futuro in dorem dedit. Postea defuncto Lucio Titio, Septicia filia abstulit hereditate paterna. quæro, an mater eius hypothecam persequi possit? Paulus respondit, pignoris quidem obligationem prædiorum Caiam Sciam, quæ uero pro filia communi in dorem eadem danti concessit, cum communis filia nomine darentur, remisisse uideri: obligationem aut personalem perseuerasse. Sed aduersus eam quæ patris hereditate abstulisset, actionem non esse dandam. **Concordat item l. Paulus. 12. in prin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 9. reg. 1. except.****

21. **Item concordat l. cred. us. ff. de reg. iuris, hisce uerbis:** Creditor qui permittit rem uenire, pignus dimittit. **Item concordat l. 2. C. de remiss. pign. hisce uerbis:** Si probaueris te fundum mercatum, possessionemque eius tibi traditam, sciète & consentiente ea quæ sibi eum a uenditore dicit obligatum: exceptione eam rem ouebis. Nam obligatio pignoris consensu & contrahitur & dissoluitur. **Concordat item l. cum te. 4. C. eod. tit. his uerbis:** Cum te a debitore mercatum proponas eam rem, quæ alij pignorata erat: si sciète eo, ac pignus suum remittente, eam mercatus es: cum consensu nexu pignoris euaueris (si non noua uoluntas intercessit, quæ denuò obligationem pignoris restitueret) ea res uelut obstricta non potest uindicare. **Planè proposita distinctionis exceptio prima hæc est:** Nisi postea rursus conuenerit, ut res pignori eidem obligata esset. tunc enim præcedens consensus et non obest. **quæ exceptio approbatur uerbis d. l. 4. iam propositis hisce:** Si non noua uoluntas intercessit, quæ denuò obligationem pignoris restitueret. **Altera exceptio est:** Nisi creditor consentiens ius pignoris sibi reseruauerit. **Hæc exceptio approbatur l. si debitor. 4. §. 1. ff. quib. modis pignus soluitur, uerbis §. ead. distinct. in prin. propositis hisce:** Nisi salua causa pignoris sui consenserit. **Concordat l. creditor. 12. §. si tecum, in fine. ff. qui potiores in pignore. cuius uerba uide §. cap. 9. reg. 1. except. 24. Tertia exceptio est:** Nisi uenditio non ualeat. **Hæc exceptio approbatur d. l. 4. §. fin. his uerbis:** Queritur, si forte uenditio rei specialiter obligata non ualeat: an nocere hæc res creditori debeat, quod consensit: utputa si qua ratio iuris uenditionem impediatur? dicendum est, pignus ualere. **Quarta exceptio est:** Nisi uenditio consensum non sequatur. **Hæc exceptio approbatur l. si ut. 8. §. si uoluntate. ff. quib. mod. pignus soluitur, his uerbis:** Si uoluntate creditoris fundus alienatus est, inuerecundè adplicare sibi eum creditor desiderat: si tamen effectus sit securus uenditionis. Nam si non uenerit: non est satis ad repellendum creditorem, quod uoluerit uenire. **Concordat d. l. 8. §. superuacuum. cuius uerba uide §. except. prox. repl. 1. Quinta exceptio est:** Nisi uenditio postea rescindatur, debitorque rem receperit. **Hæc exceptio approbatur l. uolunt. 10. in prin. ff. eod. tit. his uerbis:** Voluntate creditoris pignus debitor uendit, & postea placuit inter eum & emptorem, ut a uenditione discederet ius pignorum saluum erit creditori. nam sicuti debitori, ita & creditori pristinum ius restituitur. Neque enim omnimodò creditor pignus remittit, sed ita demum, si emptor rem retineat, nec reddat uenditori. Et ideo si iudicio quoque accepto uenditor absolutus, uel quia non tradebat, in id quod interest condemnatus sit: saluum fore pignus creditori, dicendum est.

est. Hæc enim accidere potuissent, etiam si non uoluntate creditoris uendidisset. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi uenditione salua debitor rem postea redemerit, uel alio modo nactus sit. Hæc replicatio approbatur l. ult. c. de remissione pignoris, hisce uerbis: Solita prouidētia utimur etiam de pignoribus uel hypothecis rerū, quæ quibusdam creditoribus suppositæ, postea à debitoribus uenduntur, uel alio modo transferuntur, creditore sui consensum cōtractui præbente, & quodam legitimo modo postea res ad priorem dominū reuertuntur. In hoc enim casu diuersæ sententiæ legum prudentibus habitæ sunt: quibusdam dicentibus, ius pignoris creditori renouari propter uerbum futurarum rerū, quod in generalibus hypothecis poni solitū est: alijs, penitus extingui. Nobis autem uisum est, eum qui semel consensit alienationi hypothecæ, & hoc modo suum ius respicit: indignum esse eandem rem, utpote ab initio ei suppositam, uindicare, uel tenentem in quietare. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi dubietur, utrum ob rescissam uenditionem, an ex alia causa rem debitor receperit, ut puta precio nondum soluto, tunc enim presumitur ex rescissa uenditione rem à debitorē teneri. Quæ duplicatio approbatur l. sicut. §. §. superuacuum. ff. quib. mod. pig. soluitur, his uerbis: Superuacuum est quærere, agrum specialiter hypothecæ datum, permisso creditoris uenisse, si ipse debitor rem possideat: nisi quod potest fieri, ut debitor permisso creditoris uendiderit, deinde postea bona fide redemerit ab eodem uel ab alio, ad quem per successionem ea res pertinere cepisset: aut si ipse debitor emptori hæres extiterit. Veruntamen cum pecunia soluta nō sit: doli mali suspicio inerit, translata ad præsens tempus, ut possit creditor replicationē doli mali obijcere. Sexta exceptio est: Nisi hæres debitoris rem uenditā possideat. Eius replicatio hæc est: Nisi nō hereditario, sed alio iure hæres rem à debitorē uel ab alio acceperit. Hæc replicatio approbatur simul et distinguitur d. l. s. §. illud uideamus, his uerbis: Illud uideamus, si Titius debitor uoluntate creditoris sui uendiderit Mæuiō, uel ei à quo Mæuius emerat: & postea Mæuius Titio hæres extiterit, & creditor ab eo petat: quid iuris sit? Sed iniquū est, auferri ei rē à creditore, qui non successionis iure, sed alio modo rē nactus est. Potest tamen dici, cum Titij dolus in re uerfetur, ne creditor à possessore pecuniam recipiat: iniquissimum esse iudificari eum. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi in fraudem creditoris debitor heredi rem uendiderit potius, quam hereditario iure ei reliquerit. Quæ duplicatio constat ex uerbis iam propositis hisce: Potest tamen dici, &c. Cuius triplicatio hæc est: Nisi hæres rem alij obligauerit, tunc enim quamuis

dolus debitoris interuenierit, nihilominus priori creditori obstat exceptio. Quæ triplicatio approbatur d. l. s. §. quod si is fundus, his uerbis: Quod si is fundus alicui à Mæuiō obligatus possideatur, cui nondum satisfactum fuerit: tunc rursus æquum erit excipi. Si non uoluntate debitoris interueniat, qui non soluit: tamen secundus creditor, qui pignori accepit, potior est. Tutius tamen est, si debitor à creditore petat, ut ei permittat pignus uendere, quo magis satisfaciatur: antea cautionem accipere ab eo qui rem empturus erit, ut precium rei uenditæ usque ad summam debiti creditori soluat. Septima exceptio est: Nisi cum creditor consensisset ita, ut ex precio rei uenditæ debitum reciperet, debitum non receperit. Quæ exceptio approbatur simul et distinguitur uerbis iam propositis hisce: Tutius tamē est, &c. Concordat d. l. s. §. sed si permisit, cuius uerba uide §. except. u. Eius replicatio hæc est: Nisi dila cautio non sit ab emptore præstita, tunc enim ob non seruata fidem debitoris non datur hypothecaria aduersus emptorem, ut ex uerbis iam dictis constat. Octaua exceptio est: Nisi consensu creditoris non uendita sit res pignoratā, sed alio modo alienata. Hæc exceptio reprobatur d. l. s. §. uenditionis, hisce uerbis: Venditionis appellationem generaliter accipere debemus: ut etsi legare permittat, quæleat quod concessit. Quod ita intelligemus, ut etsi legatum repudiatum fuerit, cora ualescat pignus. Concordat propositæ exceptio ni reprobatur ea quæ proposita sunt §. ead. distinct. u. prin. Nona exceptio est: Nisi cum debitor consensu creditoris pignus alij legasset, legatum sit repudiatum. Quæ exceptio approbatur uerbis d. §. uenditionis, iam propositis hisce: Quod ita intelligemus, ut etsi legatum repudiatum fuerit, conualescat pignus. Decima exceptio est: Nisi debitor rem ex causa uenditionis nondum tradiderit, uel precium rei nondum sit consecutus. Hæc duplex exceptio reprobatur d. l. s. §. si debitor, his uerbis: Si debitor uendiderit rem, nec tradiderit: an non repellatur creditor, quasi adhuc res in bonis sit debitoris: an uerō, cum teneatur ex empto, pignus extinguatur? quod magis est. Sed quid si precium uenditor consecutus non sit, nec paratus sit emptor dare? tantundem potest dici. Undecima exceptio est: Nisi alia specie alienationis consensit creditor rem alienari, quam est alienata. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur d. l. s. §. sed si permisit, his uerbis: Si permisit creditor uendere, debitor uerō donauerit: an exceptione illum submoueat? an facti sit magis quæstio? nunquid ideo uenire uoluerit, ut precio accepto ipsi quoque res expediat? quo casu non nocet consensus. Quod si in dotem dederit: uendidisse in hoc casu recte uidetur propter onera matrimonij,

trimonij. In contrarium, si concesserit donare, & uendiderit debitor, repellatur creditor: nisi quis dicat ideo concessisse donari, quod amicus erat creditori is cui donabatur. Duodecima exceptio est: Nisi non eo precio quo consensit creditor, res sit uendita. Et hæc exceptio approbatur simul et distinguitur d. l. s. §. quod si concesserit, his uerbis: Quod si concesserit decem uendere, ille quinque uendiderit: dicendum est, non esse repellendum creditorem. In contrarium, non erit quærendum quin recte uendat, si plures uendiderit quam concessit creditor. Decimatertia exceptio est: Nisi cum debitori concessisset pignus soluitur, cuius uerba uide §. except. prox. Decimatercia exceptio est: Nisi in partem tantum rei alienandam creditor consensit, hoc enim casu reliquam partem persequi non prohibetur. Quæ exceptio approbatur d. l. 7. §. si conueniet, his uerbis: Si conueniet de parte pro indiuiso alienanda, si certa res est quæ uenit, potest dici de reliqua parte ab initio agi oportere; nec ob stare exceptionem. Vicesima exceptio est: Nisi creditor deceptus consenserit. Hæc exceptio approbatur l. sicut. §. non uidetur, in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. distinctio. prox. Hæc de prima propositæ cause reprobate distinctione, eiusque exceptionibus sunt dicta. Secundò admittitur causa proposita, si creditor instrumento uenditionis subscripserit. Hæc distinctio approbatur d. §. non uidetur, ubi sed si subscripserit. ff. quibus modis pignus soluitur, his uerbis: Si subscripserit forte in tabulis emptionis creditor, consensisse uidebitur: nisi manifestè appareat eum deceptum esse. Quod obseruari oportet & si sine scriptis consenserit. Concordat l. Titius. §. §. ff. eod. tit. his uerbis: Titius Seio pecuniam sub pignore fundi dederat. is fundus cum esset republicæ antè obligatus, secundus creditor pecuniam reipub. exsoluit. Sed Mæuius extitit, qui dicebat, ante rempub. sibi fundum obligatum fuisse. Inueniebatur autem Mæuius instrumento cautionis cum repub. antea factō à Seio, interfuisse & subscripsisse: quo cauerat Seius, fundum nulli alij fuisse obligatum. quæro, an actio aliqua in ius Mæuiō competere potest? Modestinus respondit: pignus cui is de quo quæritur, consensit: minimè eum retinere posse. Tertiò admittitur causa proposita, si creditor alienationem pignoris à debitorē factam, ratam habuit. Hæc distinctio approbatur l. si debitor. 4. ibi: sed etsi non. ff. quib. mod. pignus soluitur. cuius uerba uide §. distinctio. u. prin. Quando admitti uidetur causa proposita, si sciente & non contradicente creditore debitor pignus alienauerit. Sed hæc distinctio reprobatur l. sicut. §. non uidetur. ff. d. ti. his uerbis: Non uidetur consensisse creditor, etsi sciente eo debitor rem uendiderit, cum ideo passus est uenire, quod sciebat ubique pignus sibi durare. Planè admittitur distinctio proposita, si non debitor, sed

senferit, uel seruus actor, cui & solui potest, & in id præpositus est: an teneat consensus eorum? Et dicendum est, non posse, nisi specialiter hoc eis mandatum sit. Prima propositæ exceptionis replicatio uidetur esse: Nisi alius cui solui potest, consenserit. Sed hæc replicatio uerbis iam propositis reprobatur. Altera replicatio est: Nisi alius qui consensit, speciale eius mandatum habuerit. Hæc replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Nisi specialiter hoc eis mandatum sit. Tertia replicatio est: Nisi tutor creditoris consenserit. Quæ replicatio approbatur d. l. 7. in prin. ff. quibus modis pignus soluitur, cuius uerba uide §. except. prox. Decimatercia exceptio est: Nisi in partem tantum rei alienandam creditor consenserit, hoc enim casu reliquam partem persequi non prohibetur. Quæ exceptio approbatur d. l. 7. §. si conueniet, his uerbis: Si conueniet de parte pro indiuiso alienanda, si certa res est quæ uenit, potest dici de reliqua parte ab initio agi oportere; nec ob stare exceptionem. Vicesima exceptio est: Nisi creditor deceptus consenserit. Hæc exceptio approbatur l. sicut. §. non uidetur, in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. distinctio. prox. Hæc de prima propositæ cause reprobate distinctione, eiusque exceptionibus sunt dicta. Secundò admittitur causa proposita, si creditor instrumento uenditionis subscripserit. Hæc distinctio approbatur d. §. non uidetur, ubi sed si subscripserit. ff. quibus modis pignus soluitur, his uerbis: Si subscripserit forte in tabulis emptionis creditor, consensisse uidebitur: nisi manifestè appareat eum deceptum esse. Quod obseruari oportet & si sine scriptis consenserit. Concordat l. Titius. §. §. ff. eod. tit. his uerbis: Titius Seio pecuniam sub pignore fundi dederat. is fundus cum esset republicæ antè obligatus, secundus creditor pecuniam reipub. exsoluit. Sed Mæuius extitit, qui dicebat, ante rempub. sibi fundum obligatum fuisse. Inueniebatur autem Mæuius instrumento cautionis cum repub. antea factō à Seio, interfuisse & subscripsisse: quo cauerat Seius, fundum nulli alij fuisse obligatum. quæro, an actio aliqua in ius Mæuiō competere potest? Modestinus respondit: pignus cui is de quo quæritur, consensit: minimè eum retinere posse. Tertiò admittitur causa proposita, si creditor alienationem pignoris à debitorē factam, ratam habuit. Hæc distinctio approbatur l. si debitor. 4. ibi: sed etsi non. ff. quib. mod. pignus soluitur. cuius uerba uide §. distinctio. u. prin. Quando admitti uidetur causa proposita, si sciente & non contradicente creditore debitor pignus alienauerit. Sed hæc distinctio reprobatur l. sicut. §. non uidetur. ff. d. ti. his uerbis: Non uidetur consensisse creditor, etsi sciente eo debitor rem uendiderit, cum ideo passus est uenire, quod sciebat ubique pignus sibi durare. Planè admittitur distinctio proposita, si non debitor, sed

alio creditore uel iudice rem distrahente, creditor admonitus ius suum persecutus non sit. *Quæ distinctio approbatur l. si eo. 6. C. de remissione pignoris, hisce uerbis:* Si eo tempore, quo prædium distrahebatur, programmata admoniti creditores, cum præsentibus essent, ius suum executi non sunt: possunt uideri pignoris obligationem amisisse. *Concordat l. distinctio. 9. Quinimo admittitur causa proposita, si debitor, antequam pecunia sibi numeraretur, rem pignori obligatam alienauit. 10* *Quæ distinctio approbatur l. Titius. 4. ff. quæ res pignori obligari non poss. his uerbis:* Titius cum mutua pecuniam accipere uellet à Mæuio, cauuit ei, & quasdam res hypothecæ nomine dare destinauit: deinde, postquam ex his rebus quasdam uendidisset, accepit pecuniam. quælitum est, an & prius res uenditæ creditori tenerentur? Paulus respondit, cum in potestate fuerit debitoris post cautionem interpositam pecuniam non accipere: eo tempore pignoris obligationem contractam uideri, quo pecunia numerata est. Et ideo inspicendum, quas res in bonis debitor numeratæ pecuniæ tempore habuerit. *Concordant ea quæ proposita sunt §. cap. 3. except. 40. in prin. Secundo admittitur causa proposita, si debitor creditori, cui pignori rem obligauerat, eam alienauerit. Quæ distinctio approbatur l. Titius. 9. in prin. ff. quibus modis pignus soluitur, his uerbis:* Titius Sempronio fundum pignori, &c. *Concordat l. causa prox. Huius distinctionis exceptio hæc est:* Nisi cum eadem res duobus uel pluribus pignori obligata esset, uni sine cæterorum consensu res uendita, uel alio modo alienata sit. hoc enim casu cæteris pignoris non perijt. *Quæ exceptio approbatur l. C. si antiquior creditor, his uerbis:* Si uendidit quæ ante pignus accepit, persecutio tibi hypothecaria lupereffe non potest. Cum autem debitor ipse priori creditori eadem pignora in solutum dederit, uel uendidit: non magis tibi persecutio adempta est, quam si alijs eadem res debitor uenundidisset. Sed ita persequens res obligatas audieris, si quod eidem possessori propter præcedentis contractus autoritatem debitum est, obtuleris. *Concordat l. si rem. 20. in fine. ff. de solutionibus. cuius uerba uide §. lib. 48. cap. 9. except. 20. Septimo admitti uidetur causa proposita, si debitor rem quam pignori obligauerat, uenditori redhibuerit. Sed hæc distinctio reprobatur l. si deb. 4. in prin. ff. quibus modis pignus soluitur, his uerbis:* Si debitor, cuius res pignori obligatæ erant, seruum quem emerat, redhibuerit: an desinat Seruianæ locus esse? & magis est, ne desinat: nisi ex uoluntate creditoris hoc factum est. *Concordat l. bouem. 43. §. pignus. ff. de edilitio edicto, his uerbis:* Pignus certe manebit obligatum, etiam si redhibitus fuerit seruus: quemadmodum & si eum alienasset, aut usumfructum eius: nec rectè

redhibebit, nisi redemptum & pignori liberatum redhibeat. Octauo admittitur causa proposita, si non debitor, sed fiscus uel alius potior creditor uendiderit. *Quæ distinctio approbatur l. si hyp. 8. C. de remissione pignoris, hisce uerbis:* Si hypothecas fisco distrahente, creditores silentio tradiderunt negotium: palam est, etiam actionem suam amisisse eos, quæ in rem habebant. Nam ficalis hæc fides facile conuelli non debet. *Concordat l. si eo. 6. C. eod. tit. cuius uerba uide supra distinct. 4. Concordat itè l. C. si propter publicas pensitas. cuius uerba uide supra lib. 11. cap. 5. quæstion. 6. reg. 1. except. 8. Concordant item ea quæ proposita sunt supra causa 17. exceptio. 4. replicat. 1. Nono admittitur causa proposita, si cum debitor rem alienam sub conditione tacita uel expressa pignori dedisset, pendente conditione rem naclius eam alienauerit. *Quæ distinctio approbatur l. qui balneum. 9. §. fin. ff. qui potiores in pignore. cuius uerba uide §. cap. 9. reg. 1. except. 39. repl. 1. Postremo admittitur causa proposita, si res à debitore alienata sit usucapta, uel prescripta. De qua re uide §. cap. 8. quæst. 3. item §. lib. 22. cap. 1. quæst. 3.**

XXI. Causa: Si creditor dominium rei pignorate naclius sit. Hæc causa approbatur l. si rem. 29. ff. de pignor. action. cuius uerba uide supra lib. 22. cap. 5. except. 46. in fine. *Concordant ea quæ proponuntur §. cap. 12. quæst. 1. except. 8.*

DE IVRE TAM DEBITORIS QUAM CREDITORIS IN PIGNORE.
Cap. VI.

Hactenus quinque locos pignoris absoluimus: eorumque uocabula uidelicet pignoris, distinctiam, distinctionem & causas pignoris tam contrahendi, quam dissoluenti, seu efficientes & corruptentes, cum suis exceptionibus. Super sunt effectus pignoris, seu iura tam debitori quam creditori in re pignori obligata competentia. *Qui locus etiam actionem hypothecariam, pignoratitiam directam & contrariam, earumque ad finem remedia complectitur. De quibus actionibus dicetur, si prius reliquos pignoris effectus proposuerimus.*

I. Regula: Res pignori data manet in dominio debitoris. *Quæ regula approbatur l. cum & sortis. 35. §. fin. ff. de pignor. action. his uerbis:* Pignus, manente proprietate debitoris, solam possessionem transfert ad creditorem. Potest tamen & precario, & pro conducto debitor re sua uti. *Concordat l. pignus. 8. C. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 12. quæst. 1. except. 1.*

II. Regula: Possessio pignoris ad creditorem pertinet. *Quæ regula approbatur uerbis iam propositis hisce:* Solam possessionem transfert ad creditorem. Huius regule exceptio prima uidetur esse: Nisi creditor rem debitori locauerit. Sed hæc exceptio reprobatur l. si pig. 37. ff. d. tit. his uerbis: Si pignus mihi traditum locassem domino, per locationem retinco possessionem: quia antequam

antequam conduceret debitor, non fuerit eius possessio: cum & animus mihi retinendi sit, & conducenti non sit animus possessionem adipiscendi. Altera exceptio est: Nisi quoad usucapionem. hoc enim casu debitori sua possessio non est interrupta. *Quæ exceptio cum alijs similibus tractatur §. lib. 22. cap. 5. except. 42. repl. 3.*

III. Regula: Debitor rem nihilominus uendere potest. *Quæ regula approbatur l. quamuis. 6. ibi melius. ff. de pignor. action. cuius uerba uide §. cap. proxim. quæst. 5. reg. 3. Concordat Nouell. c. 12. §. ab hac uerbo. ibi: integrum quidem. cuius uerba uide §. lib. 5. cap. 9. membr. 2. quæst. 1. except. 1. replic. 3. Huius regule exceptio hæc est: Nisi conuenierit, ne uendat. *Quæ exceptio approbatur l. si creditor. 7. §. fin. ff. de distract. pignor. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 5. except. 21. repl. 2.**

III. Regula: Debitor seruum alij pignoratim manumittere non potest. *Quæ regula approbatur simul & distinguitur §. lib. 19. cap. 6. except. 13.*

V. Regula: Commodum & incommodum pignoris ad debitorem pertinet, non ad creditorem. *Quæ regula approbatur l. si inter. 21. §. quidquid. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis:* Quidquid commodi siue incommodi fortuito pignori accessit, id ad debitorem pertinet.

VI. Regula: Potest debitor rem à creditore precario rogare, & conducere. *Quæ regula approbatur l. cum & sortis. 35. §. fin. ff. de pignor. action. cuius uerba uide §. reg. 1.*

VII. Regula: Nec debitor, nec eius filius, rem à creditore emere potest. *Quæ regula approbatur l. debitor. 40. in prin. ff. de pignorat. action. cuius uerba uide §. cap. 4. causa 1. except. 4. repl. 2. Concordat d. l. 40. §. 1. his uerbis:* Debitoris filius, qui manet in patris potestate, frustra pignus à creditore patris peculiaribus numis comparat. Et ideo si patronus debitoris contra tabulas eius possessionem acceperit: dominij partem obtinebit. Nam pecunia quam filius ex re patris in precium dedit, pignus liberatur.

VIII. Regula: Creditor pignus à debitore emere potest. *Quæ regula approbatur l. rescriptum. 12. in prin. ff. de distract. pignor. his uerbis:* Rescriptum est ab Imperatore libellos agente Papiniano, creditore à debitore pignus emere potest: quia in dominio manet debitoris. *Concordat l. Titius. 9. in prin. ff. quib. mod. pignus soluitur. cuius uerba uide §. cap. prox. causa 21. dist. 7. Concordat item l. qui. 10. ibi: sanè si debitor. C. de distract. pignor. cuius uerba uide §. cap. 4. causa 1. except. 13. replic. 6.*

X. Regula: Creditor locare pignus potest. *Quæ regula approbatur l. cred. 23. in prin. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis:* Creditor prædia sibi obligata ex causa pignoris locare rectè potuit.

X. Regula: Creditor pignus usucapere non potest. *Quæ regula approbatur in loco usucapionis §. lib. 22. X. I. Regula:* Nomine pignori obligato, creditori

utilis competit actio. *Quæ regula approbatur l. cum con. 20. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis:* Cum conuenit, ut is qui ad refectionem ædificij credidit, de pensionibus iure pignoris ipse creditum recipiat: etiam a actiones utiles aduersus inquilinos accipiet cautionis exemplo, quam debitor creditori pignori dedit. *Concordat l. grege. 13. §. cum pignori. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 3. except. 40. repl. 12.*

De additione pignoris.

XII. Regula: Creditori pignus pro debito addendum non est. *Quæ regula approbatur simul & distinguitur l. uetus. 3. C. de iure dominij impetrando, his uerbis:* Verulsiuissimam obseruationem, quæ nullatenus in ipsis rerum claruit documentis, penitus esse duximus imputandam, imò magis clarioribus remedijs corrigendam. Igitur in pignoribus, quæ iure dominij possidere aliquis cupiebat, proscriptio publica & annus luitionis antiquitus introducti sunt. Pignus autem publicè proscriptum neque uidimus, neque (nisi tantummodo ex librorum recitatione) audiimus. Sancimus itaque, si quis rem creditori suo pignus rauerit, siquidem in pactione cautum est, quemadmodum debeat pignus distrahi, siue in tempore, siue in alijs conuentionibus: ea obseruari, de quibus inter creditorem & debitorem conuentum est. Sin autem nulla pactio intercesserit, licentia dabitur feneratori ex denunciatione uel ex sententia iudiciali post biennium ex quo attestatio missa, uel sententia prolata est, numerandum, eam uendere. Sin autem nemo est qui eam comparare maluerit, & necessarium fiat creditori saltem sibi eam iure dominij possidere: in huiusmodi casibus causam esse obseruandam censemus, ut siue præsens sit debitor, ei denunciatio, scilicet post biennium, mittatur: siue abfuerit, provinciale tribunal creditor petat, & iudicem certiorare festinet, quatenus ille eum requisierit, certo tempore super hoc ab eo statuendo: ut fiat debitori manifestum per apparitionem iudicis, quod à creditore petum est: & certum tempus statuatur, intra quod si fuerit inuentus debitor, debitum qui pecunias creditas accepit, debet offerre, & pignus recuperare. Sin autem nullatenus fuerit inuentus, iudex certum tempus definitur, intra quod licentia ei dabitur sese manifestare, & offerre pecunias, & pignus à pignoratione liberare. Sin autem in tempore statuto uel minimè fuerit inuentus, uel creditam pecuniam totam offerre noluerit: tunc creditor adeat cultum principale, & precibus porrectis iure dominij eandem rem expetat, habeatque ex ditino oraculo eam in suo

in suo dominio: & postquam hoc fuerit subsecutum, pietatis intuitu habeat debitor intra biennij tempus in rem suam humanum regressum, ex die sacri oraculi numerandum. Et liceat ei creditori, qui iam dominus factus est, offerre debitum cum usuris, & cum damnis uicio eius creditori illatis, quorum quantitate debitor debet suo iuramento manifestare, & suum pignus recuperare. Sin autem biennium fuerit elapsum, plenissime habeat re creditor, idemque dominus iam irrevocabilem factam. Sed siquidem minus in pignore, plus in debito inueniatur: in hoc quod nocitur abundare, sit creditori omnis ratio integra. Sin autem ex utraque parte quantitas aequa inueniatur, sine omni dubitatione totam rem antea pignoratam retineat. Sin autem minus in debito, amplius autem in pignore fiat: tunc in hoc quod debitum excedit, debitori omnia iura integra, nostra lege seruabuntur, creditoribus quidem feneratoris non suppositum, alijs autem debitoris creditoribus uel ipsi debitori seruatum. Et ne ex communiione fiat aliqua difficultas, licetia dabitur creditori seu domino, aestimationem superflui debitori, uel creditori debitoris cum competenti cautela in eum exponenda offerre. Sin uero creditor, postquam iure dominij hoc possideat, uendere hoc maluerit, liceat quidem ei hoc facere: si quid autem superfluum sit, debitori seruare. Sin autem dubitatio exorta fuerit pro uenditione, utputa uiliore precio facta: sacramenti religionem creditor prestare compellatur, quod nulla machinatione uel circumscriptione usus est, sed tanti uendidit rem, quanti potuit uenire: & hoc tantummodo reddi debitori, quod ex iuramento superfluum fuerit uisum. Sin autem ex iureiurando etiam minus habuisse creditor inueniatur: in residuum habeat integram actionem. Aestimationem autem pignoris, donec apud creditorem eundemque dominum permaneat: siue amplioris, siue minoris quantitate est: quantum ad debitum, iudicialis esse uolumus disceptationis: ut quod iudex super hoc statuerit, in aestimatione pignoris obtineat. Hac constitutione regula proposita approbatur simul & distinguitur: scilicet quod pignus creditori pro debito addendum non sit, nisi alius emptor inueniri non queat, alijsq; obseruatis, de quibus in sequentibus dicitur. Concordat regule propositae in causa. 3. C. si in causa iudicati pignus captum sit, his uerbis: In causa iudicati pignora ex autoritate praedicti capta, potius distrahi, quam iure dominij possideri censuerunt. Si tamen per calliditatem condemnati emptor inueniri non potest, tunc

authoritate principis dominum creditorum addici solet. Concordat item l. c. qui. i. ibi neque si sibi addiderit. C. de distract. pignor. cuius uerba uide §. cap. 4. causa 1. except. 13. repl. 6. Planè proposita regula exceptio prima haec est: Nisi emptor inueniri non possit, tunc enim pignus creditori potest addici. Quae exceptio approbatur simul & distinguitur uerbis d. l. 3. C. de iure dom. impetr. §. propositis hisce: Sin autem nemo est, qui comparare eam maluerit, &c. Concordat d. l. 3. C. si in causa iudicati, uerbis iam propositis hisce: Si tamen per calliditatem condemnati emptor inueniri non potest, tunc autoritate principis dominum creditorum addici solet. Concordat item l. 2. C. eod. it. cuius uerba uide §. cap. 4. causa 1. except. 13. repl. 6. dupl. 2. Concordat item l. a. diuo Pio. 15. §. si pignor. ff. de re iudicata, his uerbis: Si pignora quae capta sunt, emptorem non inueniant, &c. Concordat item l. ordo. 3. C. de execut. rei iudicatae, his uerbis: Ordo rei gestae & mora solutionis, quae intercessit, &c. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi sollemne creditor non impleuerit. Haec replicatio approbatur l. 1. C. de iure dominij impetr. his uerbis: Dominij iure pignora possidere desiderans, nomina debitorum, quos in solutione cessare dicis, exprimere, & an solennia pergeris significare debuisti: dummodo scias omnia bona debitoris, quae pignori dedit, ut uniuersa dominio tuo generaliter addicatur, impetrare te non posse. Declaratur replicatio proposita definitione sollemnis, quae ante additionem sunt implenda, l. uultissimam. 3. §. si autem nulla pactio, cum sequentibus. C. eod. it. cuius uerba uide §. ead. reg. in prin. Solemnia autem ista sunt, primum quidem ut debitori, siquidem praesens est, denunciatur: sin autem absens, per sententiam declaretur, pignus, nisi ualuerit, uenditum iri: deinde hac denunciatione facta, uel sententia interposita, exspectandum biennium: quo finito, tertio loco, si debitor pignus non liberauerit, pignus uendendum, aut si emptor inueniri non possit, ut addicatur creditori tendendum: quo facto, quarto loco id debitori praesenti denuncianum, uel absenti per sententiam manifestandum, certumque tempus ad liberandum pignus statuendum. Sin autem absens non fuerit inuentus: tunc quinto loco aliud tempus tam ad requirendum debitorem, quam ad pignus liberandum, statuendum erit: quo tempore finito, si non fuerit inuentus debitor, uel inuentus pignus non liberauerit, sexto loco petenti creditori pignus a principe addicendum est. Haec sunt sollemnitates, quibus omnis prima replicatio exceptio proposita eliditur. Altera replicatio est: Nisi post additum pignus intra biennium debitor paratus sit pignus liberare, tunc enim etiam additum pignus creditori auferendum est. Quae replicatio approbatur d. l. 3. §. et postquam hoc. Tertia replicatio est: Nisi creditor id in quo debuit pignore amplius est, non remittat debitori. Haec replicatio approbatur l. a. diuo Pio. 15. §. si pignora. ibi addicatur aut. ff. de re iudicata. cuius uerba uide §. lib. 8. cap. 5. de execut. quaest. 6. reg. 2. Sed iure nouo replicatio haec mutatur ac reprobatur

probatur d. l. 3. §. sed siquidem minus in pignore. Quarta replicatio est: Nisi creditor id in quo pignus debito amplius est, debitori non restituat, uel aestimationem eius praestet. Haec replicatio approbatur d. l. 3. §. sin autem minus quidem. Quinta replicatio est: Nisi post additum pignus debitor usuras a debitore acceperit. Haec replicatio approbatur l. 2. C. de iure dominij impetrando. cuius uerba uide §. cap. 4. causa 1. except. 12. repl. 2. Sexta replicatio est: Nisi omnia bona debitoris, pignori sibi obligata, creditor addici sibi petat. Haec replicatio approbatur l. 1. in fine. C. d. it. cuius uerba uide §. repl. 1. Haec de prima proposita regule exceptione, eiusque replicationibus sint dicta. Secunda exceptio est: Nisi emptor qui existit, indignum precium prestare pro re uelit, & minus quam est debitum, pro quo est obligatum pignus. Haec exceptio approbatur l. 2. C. si in causa iudicati pignus. cuius uerba uide §. cap. 4. causa 1. except. 13. repl. 6. dupl. 1. Tertia exceptio est: Nisi debitor creditori pignus uendiderit. Haec exceptio approbatur per ea quae proposita sunt §. reg. 8. Quarta exceptio uidetur: Nisi inter debitorem & creditorem conuenierit, ut non soluto intra certum tempus debito, creditor pignus iure dominij retineat. Sed haec exceptio reprobatur per ea quae proposita sunt §. cap. 4. causa 1. except. 10.

DE DISTRACTIONE PIGNORUM. Cap. VII.

I. CAUSAE EX QUIBVS CREDITORI PIGNUS UENDERE LICET.

Prima causa: Si inter debitorem & creditorem de pignore uendendo conuenierit, id seruabitur. Quae causa approbatur l. si con. 4. in prin. ff. de pignor. action. his uerbis: Si conuenierit de distrahendo pignore (siue ab initio, siue postea) non tantum uenditio ualet, uerum incipit emptor dominium rei habere. Concordat l. uultissimam. 3. §. sancimus. C. de iure dominij impetr. cuius uerba uide §. cap. prox. reg. 12. in prin. Sed & huius cause exceptiones uide §. causa prox.

1. Causa: Si non soluatur debitum, etiam ipso iure creditor pignus uendere potest. Quae causa approbatur d. l. 4. his uerbis: Et si non conuenierit de distrahendo pignore, hoc iure utimur, ut liceat distrahere: si modo non conuenit, ne liceat. Vbi uero conuenit ne distraheretur: creditor, si distraxerit, furti obligatur: nisi ei ter fuerit denunciatum ut soluat, & cessauerit. Concordat l. 1. C. de pactis pignorum, his uerbis: Qui pactus est, nisi intra certum tempus pecuniam quam mutuum accepit, solueret, cessurum creditoribus hypothecae uenditionem: non contraxit, sed id comprehendit, quod iure suo creditor in adipiscendo pignore habiturus erat. Communi itaque iure creditor hypothecam uendere debet: Concordat item l. quae specialiter. 9. C. de distractione pignor. cuius uerba uide §. quaest. 5. reg. 1. Item concor-

dat l. si in hoc. 1. 4. C. eod. it. his uerbis: Si in hoc quod iure tibi debetur, satisfactum non fuerit: & debitoribus res obligatas tenentibus, aditus praeses provinciae tibi distrahendi facultatem fieri iubebit. Huius cause exceptio prima haec est: Nisi inter debitorem & creditorem conuenierit, ne pignus distraheretur. Quae exceptio approbatur l. si conuenierit. 4. ff. de pignor. actione, uerbis paulo superius propositis hisce: Si modo non conuenit, ne liceat. Vbi uero conuenit, &c. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi cum debitor in solutione cessaret, ter illi denunciatum sit, nec tamen soluerit, tunc enim creditori etiam contra pactum uendere licet. Quae replicatio approbatur d. l. 4. uerbis §. propositis hisce: Nisi ei ter fuerit denunciatum ut soluat, & cessauerit. Altera replicatio est: Nisi cum posterior creditor pactum de non uendendo pignore fecisset, is postea pignus a priore creditore liberauerit, & ius eius fuerit consecutus. Quae replicatio approbatur l. Aristo. 3. §. sin. ff. quae res pign. oblig. non poss. his uerbis: Si antiquior creditor de pignore uendendo cum debitore pactum interposuit, posterior autem creditor de distrahendo omisit, non per obliuionem, sed cum hoc ageretur ne posset uendere: uideamus an dici possit, huiusque transire ad eum ius prioris, ut distrahere pignus ei liceat. Quod admittendum existimo. Saepe enim quod quis ex sua persona non habet, hoc per extraneum habere potest. Altera proposita cause exceptio est: Nisi mulier pro alio pignus dederit. Haec exceptio approbatur l. mulier. 1. C. de distract. pignor. his uerbis: Mulier licet res specialiter pignori dederit pro alio, creditor eas distrahendi non habet facultatem: nisi dissimulatione, marito obligante uelut proprias, creditoris ignorantiam circumscripserit. Concordat l. redemptores. 39 §. sin. cum lege sequente. ff. de rei uendicat. cuius uerba uide §. cap. 4. causa 1. except. 13. repl. 10. Tertia exceptio est: Nisi eadem res alij quoque pignori sit obligata. Quae exceptio approbatur l. diuersi. 8. C. qui potiores in pignore, his uerbis: Diuersis temporibus eadem re duobus iure pignoris obligata, est qui prior mutua data pecunia pignus accepit, potiore haberi, certi & manifesti iuris est. Nec aliàs secundum distrahendi potestatem huius pignoris cosequi, nisi superiori creditori debita fuerit soluta quantitas. Concordat l. ff. de distract. pignor. cuius uerba cum alijs huc pertinentibus uide §. cap. 5. causa 17. except. 4. Planè huius exceptionis replicatio haec est: Nisi is qui uedit, prior seu potior sit creditor. Quae replicatio approbatur l. creditor. 12. §. Papinianus. ff. qui potiores in pignore. cuius uerba uide §. cap. 9. reg. 1. except. 31. Quarta exceptio uidetur: Nisi debitor prohibuerit ne uenderetur. Haec exceptio approbatur l. 1. C. de debitor. uendit. pign. imp. d. non posse, his uerbis: Si sunt quae emere praedia tibi obligata uelint: non impediuntur scriptura testamenti, qua complexus

plexus est debitor, nulla à se prædia uenundari, & pœnam addidit ut fieri ferent. Nec enim potuisse eum huiusmodi lege ius creditoris facere deterius, manifestum est. Concordat l. 2. C. eod. tit. his uerbis: Debitoris denunciatio, qui creditor suo, ne sibi rem pignori obligatam distrahat, uel ijs qui ab eo uolunt comparare, denunciat: ita demum efficax est, si uniuersum tam fortis quam usurarium offerat debitum creditor: eoq; non accipiente, idonea fide probationis (ita ut oportet) depositum ostendat. Nam si uel modicum de forte uel usuris in debito perseueret, distractio rei obligatæ non potest impediri: neque ea ratione emptor, tametsi sciatur interpositam à debitore creditori denunciatorem, mala fide sit possessor. Quinta exceptio uidetur: Nisi non creditor, sed debitor pignus possideat. Sed hæc exceptio reprobatur l. si in hoc. 14. C. de distract. pignor. cuius uerba uide 3. ead. causa, in prin. Sexta exceptio uidetur: Nisi debitor rem precario à creditore rogauerit. Sed hæc exceptio reprobatur l. 2. C. eod. tit. cuius uerba uide 3. lib. 5. cap. 9. de re litigiosa, quæst. 1. except. 1. repl. 2. Septima exceptio est: Nisi ex fructibus debitor debitum sit consecutus. Hæc exceptio approbatur l. 1. C. eod. tit. his uerbis: Fundum pignori obligatum, si creditor ex fructibus debitum consecutus est: cum ipso iure pignus ab obligatione liberatum sit, distrahere minime potest. Octaua exceptio est: Nisi debitor soluit, uel soluere debitum sit paratus. Hæc exceptio approbatur l. si resid. 5. C. de distract. pignor. his uerbis: Si residuum debiti paratus es soluere, præses prouinciæ dabit tibi arbitrum, apud quem, quantum superest ex debito, examinabitur: & siue aduersa pars ad iudicem uenire cessauerit, siue oblato superfluo ad uenditionem profuerit: im proba alienatio proprietatis tuæ ius non auferet. Concordat l. si necessarius. 8. C. eod. tit. his uerbis: Si priusquam distraheretur pignorata possessio, pecuniam creditori obtulisti, eo que non accipiente, cōtestatione facta eam depoluisisti, & in eadem causa hodie quoque permanet: pignoris distractio non ualet. Quod si priusquam offerres, legem uenditionis exercuerit: quod iure substituit, reuocare non debes. Concordat item l. 2. ibi: si uniuersum. C. debitorem uendit. pignor. cuius uerba uide 3. except. 4. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi non solidum quod debetur, offerat uel soluat. Quæ replicatio approbatur l. quamdiu. 6. C. de distract. pignor. his uerbis: Quamdiu non est integra pecunia creditori numerata, etiam si pro parte maiore eam consecutus sit: distrahendi rem obligatam non amittit facultatem. Concordat d. l. 3. si annua. ibi: sed omnib. ff. de pignor. action. cuius uerba uide 7. quæst. 4. reg. 3. Concordant item ea que proposita sunt 3. cap. 4. causa 1. except. 4. Sed &

alias huius exceptionis replicationes uide d. except. 4. Hæc de exceptionibus proposita cause distrahendi pignoris. Sed & plures uide 3. cap. 2. cum tribus capitibus sequentibus. Ex quibus enim causis pignus uel ab initio inutiliter contrahitur, uel inutiliter contractum ex post facto dissoluitur: ex iisdem etiam pignoris uenditio imhibetur. Item inter exceptiones proposita cause numerari possunt ea que proposita sunt 3. cap. 4. causa 1. except. 13. repl. 1. cum sequentibus.

II. QVIBVS IVS VENDENDI PIGNORIS COMPERTAT?

I. Regula: De priore & secundo creditore, quibus ambobus res pignori fuit obligata, uide 3. cap. 5. causa 17. except. 4.

II. Regula, De herede creditoris, proponitur l. si necessarius. 8. ff. de uendendo. ff. de pignor. action. his uerbis: De uendendo pignore in rem pactio concipienda est, ut omnes cōtineantur. Sed et si creditoris duntaxat persona fuerit comprehensa, etiam hæres eius iure uendet, si nihil in contrarium actum sit. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi aliud actum sit. Quæ exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Si nihil in contrarium actum sit. Altera exceptio est: Nisi pro parte hæres, in solidum uendiderit. Quæ exceptio ipso quidem iure approbatur, uerum eius replicatio hæc est: Nisi nomen debitoris pro parte heredi in solidum sit adiudicatum. Quæ replicatio approbatur l. arb. 11. ff. de distract. pignor. his uerbis: Arbitrari diuidendæ hæreditatis, cum corpora hæreditaria diuisisset, nomina quoque communium debitorum separatim singulis in solidum adsignauit. quæsitum est, an debitoribus cessantibus, pro solido pignus uendere quisque possit? Scæuola respondit, posse.

III. Regula, De alio quàm cui pignus obligatum est, proponitur exemplo l. si mar. 19. C. de distract. pignorum, his uerbis: Si maritus tuus mutuam pecuniam (licet tuam) dedit: eorum que pignoris titulo accepit, si ei non successisti, distrahendi nomine tuo nullam habes facultatem.

III. Regula: Ex causa iudicati pignus captum, non à creditore, sed à iudice distrahitur. Quæ regula approbatur l. 2. C. si in causa iudicati pignus capt. sit. cuius uerba uide 3. cap. 4. causa 1. except. 13. replicat. 6. duplic. 2.

III. QUID ET QUANTUM UENDENDUM?

I. Regula: Quamuis pars debiti soluta sit, nihilominus totum pignus distrahi potest. Quæ regula approbatur per ea que proposita sunt 3. cap. 4. causa 1. except. 4. in prin. Concordat l. solutum. 11. ff. si creditori. ff. de pignor. action. his uerbis: Si creditori plures hæredes extiterint, & uni ex his pars eius soluat: non debent ceteri hæredes creditoris iniuria affici: sed possunt totum fundum

fundum uendere, oblato debitori eo quod coheredi eorum soluit. Quæ sententia non est sine ratione.

I. Regula: Ex pluribus pignoribus potest unum quod uult, creditor uendere. Quæ regula approbatur l. creditoris. 8. ff. de distractione pignorum, his uerbis: Creditoris arbitrio permittitur, ex pignoribus sibi obligatis quibus uelit distrahis, ad suum commodum peruenire.

II. Regula, De peculio serui pignori obligati non distrahendo, proponitur l. 1. ff. seruo. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Seruo pignori dato, peculium eius creditor citra conventionem specialiter super eo cōceptam frustra distrahit, nec interest quando seruus domino peculium adquisierit. Plures propositæ quæstiones regulas uide 7. cap. prox. quæst. 6.

III. QUANDO IVS VENDENDI PIGNORIS COMPERTAT ITEM ANTECEDENTIA.

I. Regula, De biennio postquam debitori denunciatum est, uel sententia debitori absente interposita, proponitur l. uetustissimam. 3. ff. sancimus. ibi: si autem nulla. C. de iure dominij impetr. cuius uerba uide 3. cap. prox. reg. 12. in prin.

II. Regula: Non ante diem quo pecunia soluenda est, pignus uendi potest. Quæ regula approbatur l. cum soluenda. 4. ff. de distract. pign. his uerbis: Cū soluendæ pecuniæ dies pacto confertur, conuenisse uideatur, ne prius uendendi pignoris potestates exerceatur.

III. Regula: Si annua, bima, trima die stipulatus pignus acceperit, non nisi omnibus pensionibus præteritis pignus uendere potest. Quæ regula approbatur simul & distinguitur l. si necessarius. 8. ff. si annua. ff. de pignor. actione, his uerbis: Si annua, bima, trima die stipulatus acceperim pignus, pactusq; sum, ut nisi sua quaque die pecunia soluta esset, uendere eam mihi rem liceret: placet, antequam omnium pensionum dies ueniat, non posse me pignus uendere: quia ijs uerbis omnes pensiones demonstrantur: nec uerum est, sua quaque die non solutam pecuniam, antequam omnes dies ueniant. Sed omnibus pensionibus præteritis, etiã una portio soluta non sit, pignus potest uenire. Sed si ita scriptum sit, Si qua pecunia sua die soluta non erit: statim cōpetit ei pacti conuentione.

III. Regula, De denunciando prius debitori, uel sententia interponenda de pignorum distractione, proponitur l. uetustissimam. 3. ff. sancimus, cum sequentibus. C. de iure dominij impetr. ad. cuius uerba uide 3. cap. prox. reg. 12. Concordat l. creditor. 4. in prin. C. de distract. pignor. cuius uerba uide 7. reg. prox.

V. QUOMODO PIGNORA UENDENDA?

I. Regula, Ut solenniter & bona fide uendantur, proponitur l. que specialiter. 9. C. de distract. pignor.

his uerbis: Quæ specialiter uobis obligata sunt, debitoribus detestantibus solutione, bona fide debetis & solenniter uendere. Ita enim patebit, an ex precio pignoris debito satisfieri possit. Quod si quid deerit, nõ prohibemini etiam cætera bona iure conuentionis consequi. Concordat l. creditor. 4. C. eod. tit. his uerbis: Creditor hypothecas siue pignus cum proscrit, notum debitori facere, & si ubi bona fide rem gerere, & quando licet testato dicere debet. Si quid itaq; per fraudem in pignore uillæ uenditæ commissum probare potes: ut inferatur actio, quæ eo nomine competit, ad eum cuius de ea re notitia est. Declaratur regula proposita definitione solennitatis, in pignore uendendo adhibenda, l. uetustissimam. 3. C. de iure dominij impetr. cuius uerba uide 3. cap. prox. reg. 12. Quoad solennitatem istam attinet, eius exceptio hæc est: Nisi aliud de pignore uendendo inter debitorem & creditorem conuenit. Quæ exceptio approbatur d. l. 3. ff. sancimus.

II. Regula, Ut pactio in uendendo pignore seruetur, proponitur d. ff. sancimus. Cui concordat l. si conuenit. 4. in fine, cum lege sequente. ff. de pignor. actione, his uerbis: Vbi conuenit, ne distraheretur: creditor, si distraherit, furti obligatur: nisi ei ter fuerit denunciatum ut soluat, & cessauerit. Idq; iuris est, siue omnino fuerint pacti ne ueneat: siue in summa, aut conditione, aut loco contra pactiorem factum sit.

III. Regula: Ad pignus uendum creditor inuitus cogi non potest. Quæ regula approbatur l. quamuis. 6. in prin. ff. de pign. action. his uerbis: Quamuis conuenit, ut fundum pignoratitium uendere tibi liceret: tamen nihilo magis cogendus es uendere, licet soluendo non sit is qui pignus dedit: quia tua causa id caueatur. Sed Atilicinus ex causa cogendum creditorem esse ad uendum, dicit. Quid enim, si multo minus sit quod debeatur, & hodie pluris uenire possit pignus, quàm postea? Melius autem est dici, eum qui dedit, pignus posse uendere, & accepta pecunia soluere id quod debeat: ita tamen, ut creditor necessitate habeat ostendere rem pignoratam. Si mobilis sit, prius idonea cautela à debitorum pro indemnitate ei præstanda. Inuitum enim creditorem cogi uendere, satis inhumanum est. Concordat l. inter eos. 51. ff. creditor. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Creditor pignus distrahere non cogitur, si fideiussorem simpliciter acceptum omisso pignore uelit conuenire.

VI. EVENTVS ET CONSEQUENTIA PIGNORIS UENDITIONEM.

I. Regula: Vendito pignore, creditoris actio personis denegatur. Quæ regula approbatur simul & distinguitur 7. lib. 48. cap. 12. causa 1.

II. Regula: Venditor pignoris emptori de euisione uuuu non

non tenetur. *Quæ regula approbatur l. ex empto. u. ff. sententiam. ff. de action. empt. et uenditi. his uerbis: Sententiam Iuliani uerisimam esse arbitror in pignoris uenditione. Nam si iure creditoris uendiderit, deinde hæc fuerint euidæ: non tenetur, nec ad precium restituendum, ex empto adione creditor. Hoc enim multis constitutionibus expressum est. Dolum planè uenditor præstabit. Denique etiam repromittet de dolo. Sed etsi non repromiserit, sciens tamen sibi non obligatum, uel non esse eius qui sibi obligauit, uendiderit, tenebitur ex empto: quia dolum cum præstare debere ostendimus. Ait Iurisconsultus: Sententiam Iuliani. Hæc sententia continetur d. l. u. ff. deniq. cuius uerba uide 7. libro 4. cap. 7. quæst. 1. except. 1. 4. repl. 1. Concordat l. si pignora. 50. ff. de uicitione, his uerbis: Si pignora ueneant per apparatus prætoris extra ordinem sententiam exequentes, nemo unquam dixit dandam in eos actionem re euidæ. Sed si dolo rem uiliore precio proiecerint, tunc de dolo actio datur aduersus eos domino rei. Concordat item l. 1. C. creditorem euidæ non debere, his uerbis: Cum iure creditoris propter fisci debita prædium obligatum procurator meus uenundedit, euidæ non debetur: quia & priuatus creditor eodem iure utitur, nisi nominatim hoc repromissum à priuato fuerit creditore. Si tamen fiscus in ius alterius creditoris succelsit, emptori non iusta nomine fisci mouetur controuersia: siue quia potior fuerat, quando uendebat: siue infirmior. Quoniam hoc utique præstare debet, qui pignoris iure uendit, potiorum se cæteris esse creditoribus. Concordat item l. 1. ff. de distract. pign. cuius uerba uide 5. lib. 21. cap. 4. causa 1. except. 1. repl. 1. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi cum secundus creditor pignus uendisset, prior creditor id euidat. *Quæ exceptio approbatur uerbis d. l. 1. iam propositis hisce: Quoniam hoc utique præstare debet qui pignoris iure uendit, potiorum se cæteris esse creditoribus. Altera exceptio est: Nisi creditor euidæ se præstaturum cauit. Et hæc exceptio approbatur uerbis d. l. 1. iam propositis hisce: Nisi nominatim hoc repromissum à priuato fuerit creditore. Concordat l. 2. C. eod. it. his uerbis: Si à creditricæ iure pignoris fundos pater tuus comparauerat, euidæ prædij ita demum petitionem aduersus creditricam habere potes, si uel cum uendidit, de euidæ rei promisit: uel etiam dolo, cum sciret prudens quæ esset rem sine uicio non esse, eam patri tuo cui successisti, uenundedit. Nam sicuti genus eiusmodi contractus in sciuntium creditorum uinculo euidæ non adstringitur: ita eum qui fraudem admisit uel excepit, non excusat. Tertia exceptio est: Nisi**

creditor sciens rem sibi obligatam non esse, uel debitoris non esse, uendiderit. *Quæ exceptio approbatur uerbis d. l. 2. iam propositis hisce: Vel etiam dolo, cum sciret prudens quæ, &c. Concordat l. ex empto. u. ff. sententiam. ibi dolum planè. ff. de action. empti, cuius uerba uide 5. ead. reg. in princip. Quartæ exceptionis loco notandum, quod creditor ad actionem pignoratitiam contrariam aduersus debitorem emptori tenetur. *Quæ exceptio approbatur l. in creditore. 38. ff. de euidæ, his uerbis: In creditore qui pignus uendidit, tractari potest, an re euidæ uel ad hoc teneatur ex empto, ut quam habet aduersus debitorem adionem, eam præstet (habet autem contrariam pignoratitiam adionem): & magis est ut præstet. Cui enim non æquum uidebitur, uel hoc saltem consequi emptorem, quod sine dispendio creditoris futurum est? Quinta exceptio est: Nisi per exceptionem creditoris precium petenti euidæ opponatur. *quæ exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio hæc est: Nisi conuenierit, ne quid euidæ nomine præstetur. *Quæ replicatio approbatur l. cum ea. 68. ff. d. it. his uerbis: Cum ea conditione pignus distrahitur, ne quid euidæ secura creditor præstet: quamuis precium emptor non soluerit, sed uenditori cauerit: euidæ secura nullam emptor exceptionem habebit, quo minus precium soluat.****

111. Regula: Creditor pignus uendens, emptori ius suum quod habet, credere tenetur. *Quæ regula approbatur l. ultim. ff. de distract. pign. his uerbis: Creditor qui iure suo pignus distrahit, ius suum credere debet: & si pignus possidet, tradere utique possessionem. Concordat l. in creditore. 38. ff. de euidæ. cuius uerba uide 5. reg. prox. except. 4.*

111. Regula: Creditor pignus quod uendidit, euidæ non potest. *Quæ regula approbatur per ea quæ proposita sunt 5. lib. 21. cap. 4. causa 1. except. 1. repl. 1.*

V. Regula: Emptor pignoris rei dominium consequitur, quamuis id non habuerit uenditor. *Quæ regula approbatur l. qui a. 18. C. de distract. pign. his uerbis: Qui à creditore pignori obligatum prædium iure emit, de proprietate uinci non potest. Huius regule exceptio hæc est: Nisi res emptori tradita non fuerit. *Quæ exceptio approbatur l. qui prædium. 13. C. eod. it. his uerbis: Qui prædium obligatum à creditore comparauit, si in uacua possessionem inductus non est: nullam in rem actionem habet.**

De superfluo debitori restituendo.

VI. Regula: Si plus quam sibi debetur, creditor pignus uendidit, id quod plus est debitori restituendum. *Quæ regula approbatur l. penultim. ff. de pignor. action. his uerbis: Si uenditor quod de pignore dato proponitur, ut superfluum precij cum usuris restituat, iure*

iure cogitur, nec audiendus erit, si uelit emptorem delegare: cum in uenditione quæ erit facta, suum creditor negocium gerat. Concordat l. uetustissimam. 3. ff. in autem minus. C. de iure domini impetr. cuius uerba uide 5. cap. prox. reg. 12. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi precium ab emptore creditor nondum accepit. Hæc exceptio approbatur l. eleganter. 24. ff. si uendiderit. ff. de pignor. action. his uerbis: Si uendiderit quidem creditor pignus plus quam debitum erat, nondum autem precium ab emptore exegerit: an pignoratitio iudicio conueniri possit ad superfluum reddendum: an uero expectare debeat quoad emptor soluat, uel suscipere actionem aduersus emptorem? *Ulpianus: Et arbitror non esse urgendum ad solutionem creditorem, sed aut expectare debitorem debere: aut si non expectet, mandandas ei actiones aduersus emptorem, periculo tamen uenditoris. Quod si accepit iam pecuniam, nec superfluum reddit, in pignoratitio iudicio uenit: quemadmodum & si res pignori datus male tractauit creditor, uel seruos debilitauit. Quamquã si pro maleficijs suis coercuit, uel uinxit, uel obtulit præfecturæ uel præsidij: dicendum est, pignoratitiam creditorem non teneri. Altera exceptio uidetur: Nisi creditor emptorem debitori delegare malit. Hæc exceptio reprobat l. penult. ff. eod. it. cuius uerba uide paulo 5. ead. reg. in prim. Planè admittitur exceptio proposita, si debitor, donec precium soluat, expectare nolit. *Quæ distinctio approbatur uerbis d. ff. si uendiderit. paulo superius propositis hisce: Sed aut expectare debitorem debere, aut si non expectet, mandandas ei actiones aduersus emptorem, periculo tamen uenditoris.**

VII. Regula: Etiam usuras superflui creditor tenetur restituere. *Quæ regula approbatur l. in eum. 40. ff. de usuris, hisce uerbis: In eum diem, quo creditor pignora distraxit, rectè usuræ fiet computatio. Concordat l. penultim. ff. de pignor. action. cuius uerba uide 5. reg. proxim. in princip. Huius regule exceptio hæc est: Nisi creditor superfluo usus non sit, sed tantum apud se depositum habuerit. *Quæ exceptio approbatur l. quamuis. 6. ff. in. ff. d. it. de pignor. action. his uerbis: Si creditor plus fundum pignorum uendiderit, & id scerneret: usuras eius pecuniæ præstare debet ei qui dedit pignus. Sed etsi ipse usus sit ea pecunia, usuras præstare oportet. Quod si eam depositam habuerit, usuras non debet. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi moram in restituendo superfluo creditor fecerit. *Quæ replicatio approbatur l. si autem. 7. ff. eod. it. his uerbis: Si autem tardius superfluum restituat creditor, quod apud eum depositum est, ex mora usuras debitori hoc nomine præstare cogendus est.***

VIII. Regula: De re ex superfluo precio comparata. Hæc non uenit restituenda, sed ipsum precium. *Quæ regula approbatur l. secundum. 20. C. de distract. pign. his uerbis: Secundum placiti fidem, si nihil specialiter conuenit, pignoris à creditore maiore quam ei debebatur precio distractis, licet ex eo fundus comparatus sit: non super hoc in rem, sed in personam, id est, pignoratitiam superflui competit actio.*

IX. Regula: Aduersus quos actio superflui competit? Non emptor, sed creditor eius hæres hac actione tenetur. *Quæ regula approbatur l. si creditore. 5. C. si uendito pignore agatur, his uerbis: Si creditore pignus, priusquam satisfaceret, distrahente, non per collusionem emptor comparauit: successor eius de superfluo, non emptoris hæres qui rem possidet, conueniendus est.*

X. Regula: Quæ de superfluo competit actio? Pignoratitiam. Hæc regula approbatur l. secundum. 20. C. de distract. pign. cuius uerba uide 5. reg. 8. Concordat l. eleganter. 24. ff. si uendiderit. ibi quod si accepit. ff. de pignor. action. cuius uerba uide 5. reg. 6. except. 1.

XI. Regula: Si uiliori precio distraxit executor pignus prætorium, de dolo tenetur. *Quæ regula approbatur l. si pignora. 50. in fine. ff. de euidæ. cuius uerba uide 5. reg. 3.*

XII. Regula: Si contra pactum creditor pignus distraxit, furti actione tenetur. *Quæ regula approbatur l. si conuenierit. 4. ff. cum lege sequente. ff. de pignor. actione. cuius uerba uide 5. quæst. prox. reg. 2.*

De actione qua debitor pignus à creditore uenditum repetit.

XIII. Regula: Ex quibus causis hæc actio competit? Regulariter quidem debitori actio ad reuocandum pignus uenditum non competit: sed habet regula hæc suas exceptiones et casus, quibus illi datur actio. De quibus uide 5. cap. 4. causa 1. except. 13.

XIII. Regula: Aduersus quos actio proposita competit? Aduersus creditorem, non emptorem seu possessorem datur pignore non rectè distracto actio. *Quæ regula approbatur l. si cessante. 7. in fine. C. de distract. pignor. uerbis 5. d. except. 13. in prim. propositis hisce: Quod si quid in ea re fraudulenter fecerit, non à te emptor, sed creditor conueniendus est. Concordat l. 1. in prim. C. si uendito pignore agatur. cuius uerba uide 5. d. except. 13. repl. 2. Concordat ite l. si creditore. 5. C. eod. it. cuius uerba uide 5. reg. 9. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi emptor fraudem cum creditore participauerit. *Quæ exceptio approbatur d. l. 1. in fine. Concordat l. cum contra. 4. C. eod. it. cuius uerba uide d. except. 13. repl. 1. Altera exceptio est: Nisi creditor non sit soluendo. *Quæ exceptio approbatur d. l. 1. ibi quod si de bonis. Cui concordat l. si uxor. 3. C. eod. it. cuius uerba uide 5. d. except. 13. repl. 5. Tertia exceptio est: Nisi creditor ius distrahendi pignoris non habuerit. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur l. 2. C. si uendito pignore agatur. cuius uerba uide d. except. 13. repl. 1. Huius exemplum propositum***

tionis nostrae ad eam rem pertinentis. Concordat l. res. 21. C. de pignor. & hypothec. his uerbis: Res obligatas exterius debito soluto liberando, datum petere, non earum dominium adipisci potest. Concordat item l. in prim. ff. quib. mod. pignus soluitur, his uerbis: Debitoris absentis amicus negocia gessit, & pignora citra emptionem pecunia sua liberauit. ius pristinum domino restitutum uideretur. Igitur qui negocium gessit, utilem Seruianam dari sibi non recte desiderabit. Si tamen possideat, exceptione doli defenditur. Concordat item l. Aristo. 3. in princip. ff. queres obligar. non possibis uerbis: Aristo Neratio Pisco scripsit: Etiam si ita contractum sit, ut antecedens dimitteretur: non aliter in ius pignoris succedit, nisi conuenit, ut sibi eadem res pignori obligata esset. Neque enim in ius pignoris succedere debet, qui ipse nihil conuenit de pignore. Quo casu emptoris causa melior efficitur. Planè propositae replicationis duplicatio haec est: Nisi is qui pignore soluit, & pignus liberauit, ipse pignus possideat. tunc enim, quamuis nihil de pignore conuenit, per exceptionem tamen defenditur. quae duplicatio approbatur uerbis d. l. in princip. paulo superioris propositis hinc: Si tamen possideat, exceptione doli defenditur. Concordat ea quae proposita sunt §. capite 4. causa 2. Sexta exceptio est: Nisi possessor pignoris à creditore conuentus, litis aestimationem praestiterit. hic enim in ius pignoris succedit. quae exceptio approbatur l. 2. ff. quibus mod. pignus soluitur, his uerbis: Si creditor Seruiana a ditione pignus à possessore petierit, & possessor litis aestimationem obtulerit, & ab eo debitor rem uindict: non aliter hoc facere conceditur, nisi prius debitum ei offerat. Concordat l. mulier. 19. ff. qui potiores in pignore, his uerbis: Mulier in dorem dedit marito praedium pignori obligatum, & testamento maritum, & liberos ex eo natos, item ex alio, haeredes instituit. Creditor, cum possit haeredes conuenire idoneos, ad fundum uenit. quæro, an si ei iustus possessor offerat, compellendus sit ius nominis cedere? Scæuola respondit, posse uideri non iniustum postulare. Septima exceptio est: Nisi haeres eius qui pignus pactus est, agat. quae exceptione sine cuiusquam contradictione est iusta. Haec igitur de prima proposita quaestione regula, cuiusq; exceptionibus sint dicta.

11. Regula: Si eadem res duobus uel pluribus pignori sit obligata: prior tempore, potior est iure. De hac regula cuiusq; exceptionibus uide §. capite proximo.

V. ADVERSVS QVOS competat?

Persecutio pignoris in rem est. de quo §. quaest. 1. Ergo aduersus quemuis possessorem pignoris competit:

item aduersus eum qui dolo desijt possidere, de quo §. quaest. 2. except. 1. repl. 1.

VI. QUID VENIAT in actione proposita?

1. Regula: Si uniuersa bona pignori obligata sunt: regulariter quidem quicquid debitor habet, pignoris iure creditori tenetur, & actione proposita peti potest. quae regula approbatur per ea quae proposita sunt §. cap. 3. except. 2. 4. Cuius regula exceptio prima haec est: Nisi cum eadem primùm quidem res aliqua specialiter esset obligata, postea uniuersa bona obligentur, resq; specialiter obligata sufficit debito. tunc enim omnium bonorum persecutio imbitetur. quae exceptio approbatur l. 2. C. de pignor. & hypothec. his uerbis: Quamuis constet, specialiter quaedam, & uniuersa bona generaliter aduersarium tuum pignori accepisse, & aequale ius in omnibus habere: iurisdicatio tamen temperanda est. Ideo quæ si certum est, posse eum ex ijs quae nominatim ei pignori obligata sunt, uniuersum debitum redigere: ea quae postea ex eisdem bonis pignori accepisti, interim non auferri praesens prouinciae iubebit. Altera exceptio est: Nisi ea bona quae post pignoris contractum debitor adquisierit. Haec exceptio reprobat l. si quis. 9. C. quae res pignori obligari. cuius uerba uide §. cap. 2. except. 18. Concordat l. & quae nondum. 15. §. quod dicitur. ff. de pignor. & hypothec. cuius uerba uide §. quaest. 9. reg. 2. Tertia exceptio est: Nisi res quam sibi pignori obligatam creditor debitorem alienare passus est. haec enim, quamuis eam postea debitor ex aliqua causa receperit, in generali tamen hypotheca non continetur. quae exceptio approbatur l. solua. 1. C. de remissione pignoris. cuius uerba uide §. cap. 5. causa 22. distinct. 1. except. 5. replic. 1. Quarta exceptio est: Nisi ea res, quas neminem credibile est specialiter pignori daturum fuisse. Haec exceptio approbatur simul & exemplis declaratur l. obligatione. 6. cum tribus legibus sequentibus. ff. de pignor. & hypothec. his uerbis: Obligatione generali rerum quas quis habuit habiturus est, ea non continebuntur, quae uerisimile est quemquam specialiter obligatum non fuisse: ut puta suppellex, item uestis relinquenda est debitori: & ex mancipijs, quae in eo usu habebat, ut certum sit eum pignori daturum non fuisse. Proinde de ministerijs eius perquam ei necessarijs, uel quae ad affectionem eius pertinent, uel quae in usum quotidianum habentur: Seruiana non competit. Denique concubinam, filios naturales, alumnos constitit generali obligatione non contineri: & si qua alia sunt huiusmodi ministeria. Sed & quod ad eas res, quas eo tempore quo pacificebatur, in bonis habuit: idem obseruari debet. Concordat l. 1. C. quae res pignori obligari possunt, his uerbis: Alumnos tuos ceterasque res, quas neminem credibile est pignori

pignori specialiter daturum fuisse, generali pacti conuentione, quae de bonis tuis facta est, in causa pignoris non fuisse, rationis est. Quinta exceptio est: Nisi ea quae non ab ipso debitore, sed ab haerede eius sunt comparata. Haec exceptio approbatur l. Paulus. 29. in prim. ff. de pignor. & hypothec. his uerbis: Paulus respondit, generalem quidem conuentionem sufficere ad obligationem pignorum: sed ea quae ex bonis defuncti non fuerunt, sed postea ab haerede eius ex alia causa aduersa sunt, uindicari non posse à creditore testatoris. Sexta exceptio uidetur esse: Nisi seruus debitoris, qui consensu domini omnia bona obligauit. Sed haec exceptio reprobat d. l. 29. §. fin. his uerbis: Si sciente & consentiente domino, seruus, ut omnia bona domini pignori obligata essent, conuenit: ipsum quoque qui cauit, obligatum esse pignoris iure, Paulus respondit. Septima exceptio est: Nisi cum omnia quae in praedium inducta, importata essent, pignori essent obligata: quaedam ad tempus, quaedam ut ibi perpetuo essent, sint inducta. Haec exceptio approbatur l. de pignor. & hypothec. his uerbis: Debitor pactus est, ut quaeunque in praedia pignori data inducta, inuenta, importata, ibi nata ortuae essent, pignori essent. eorum praediorum pars sine colonis fuit, eaque actori suo colenda debitor tradidit, a dignatis ei etiam seruis culturae necessarijs. Quæritur, an & Stichus uillicus, & ceteri serui ad culturam missi, & Stichus uicarij obligati essent. Scæuola respondit, eos dumtaxat, qui hoc animo à domino inducti essent, ut ibi perpetuo essent, non temporis causa accommodarentur, obligatos. Octaua exceptio est: Nisi pecunia quam debitor ab alio mutuum accepit. Haec exceptio reprobat l. penult. §. fin. ff. de pignor. & hypothec. his uerbis: Creditor pignori accepit à debitore, quidquid in bonis haberet, habiturus esset. Quæritur est, an corpora pecuniae, quam idem debitor ab alio mutauit, cum in bonis eius facta sint, obligata creditori pignori esse debeant? Scæuola respondit, accepisse. Nona exceptio est: Nisi res à debitore redhibita. Haec exceptio reprobat l. si debitor. 4. in prim. ff. quibus mod. pignus soluitur. cuius uerba uide §. cap. 5. causa 22. distinct. 8. Decima exceptio est: Nisi res quae specialiter obligari non potuit. haec enim nec in generali hypotheca continetur. Quae exceptio approbatur exemplo l. si pignus. 5. C. quae res pignori obligari possunt. cuius uerba uide §. cap. 3. except. 22. Huius etiam species est: exceptio proxima. Undecima exceptio est: Nisi militis. haec enim non continetur in generali hypotheca, ratione exceptionis praecedentis. Cuius replicatio haec est: Nisi militis creditoris numis sit comparata, uel comparata esse praesumatur. quae replicatio approbatur l. super. 27. C. de pignor. & hypothec. de qua res uide §. quaest. 9. reg. 1.

Duodecima exceptio est: Nisi instrumentis agriculturae. Haec exceptio approbatur l. executores. 7. cum lege sequente. C. quae res pignori obligari possunt. cuius uerba uide §. lib. 9. cap. 5. quaest. 6. reg. 2. except. 8. Decimatertia exceptio est: Nisi dos, mariti bonis obligatis. Haec exceptio approbatur simul & distinguitur §. lib. 8. cap. 9. reg. 4. Decimaquarta exceptio est: Nisi res quae in dominio debitoris non sunt. Haec exceptio approbatur exemplo l. 1. C. de privilegio fisci. cuius uerba uide §. d. cap. 9. reg. 1. except. 2. item approbatur per ea quae proposita sunt §. capite 1. quaest. 4. causa 3. except. 4. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi res mariti, cuius uxor liberis prioris matrimonij ratione tutelae gessit est obligata cum bonis suis, quae replicatio approbatur l. si mater. 6. C. in quibus causis pignus tacite contrah. cuius uerba uide §. cap. 1. quaest. 4. specie 7. Altera replicatio est: Nisi res fideiussorum & mandatorum debitoris. Haec replicatio approbatur Nouell. c. 4. §. enim uerò. ibi: simulac uerò. cuius uerba uide §. quaest. prox. reg. 2. Haec de prima proposita quaestione regula.

11. Regula, De ijs quae ex animalibus pignori obligatis nascuntur. Haec quoque in proposita actione ueniunt petenda, quae regula approbatur l. Paulus. 29. §. 1. ff. de pignor. & hypothec. his uerbis: Si mancipia in causam pignoris ceciderunt: ea quoque quae ex his nata sunt, eodem iure habenda sunt. Concordat l. grege. 13. in prim. ff. de u. u. cuius uerba uide §. cap. 5. causa 15. except. 3. Item concordat l. 1. C. de partu pignoris, hisce uerbis: Partus ancillae pignorate in pari causa qua matre esse, olim placuit. Concordat item l. in prim. ff. de Saluiano interd. cuius uerba uide §. cap. 11. quaest. 4. reg. 1. Huius regulae exceptio haec est: Nisi apud bonae fidei possessorem nata sint, cuius efficiantur. Haec exceptio approbatur d. l. 29. §. 1. his uerbis: Quod diximus, etiam nata tenent, siue specialiter de his conuenit, siue non: ita procedit, si dominium eorum ad eum peruenit qui obligauit, uel haeredit eius. Ceterum apud alium dominum non erunt obligata. Huius exceptionis replicatio est: Nisi apud debitorem fuerint concepta. Quae replicatio (teste Accursio) approbatur l. si conuenit. 18. §. si fundus, in fine. ff. de pignor. actione. cuius uerba uide §. cap. 5. causa 22. in prim.

111. Regula, De fructibus rei pignorate. Hi quoque in actione proposita ueniunt. quae regula approbatur l. quamuis. 3. C. in quibus causis pignus tacite contrah. cuius uerba uide §. reg. prox. Huius regulae exceptio haec est: Nisi fructus sint consumpti. Haec exceptio approbatur l. 1. §. cum praedium. ff. de pignor. & hypothec. his uerbis: Cum praedium pignori daretur, nominatim ut fructus quoque pignori essent, conuenit: eos consumptos bona fide emptor utili Seruiana restituere non cogetur. Pignoris etenim causam nec usucapione perimii placuit: quoniam quaestio pignoris ab intentione dominij separatur. Quod in fructibus dissimile est, qui nunquam debitoris fuerunt.

Huius exceptionis replicatio est: Nisi post licem contestatam fructus sint percepti. Hec replicatio approbatur l. si fundus. 16. §. interdum. ff. eod. tit. his uerbis: Interdum etiam de fructibus arbitrari debet iudex, ut ex quo lis inchoata fuit, ex eo tempore etiam de fructibus condemnent. Quid enim, si minoris sit prædium, quam quod debetur? Nam de antecedentibus fructibus nihil potest pronunciari, nisi res extent.

111. Regula, De ijs quæ ex fructibus pignoris comparata sunt. Hec non ueniunt in actione proposita, quæ regula approbatur l. quamuis. 3. C. in quibus causis pignus tacite contrahitur his uerbis: Quamuis fructus pignori datorum prædiorum (et si id aperte non sit expressum) & ipsi pignori credantur tacita pactione esse: prædia tamen quæ emuntur ex fructuum pretio, ad eandem causam uenire, nulli prudentum placuit.

V. Regula, De ijs quæ ex pecunia pignorata empti sunt. Hec quoque pignorata sunt, quæ regula approbatur l. idemque. 7. §. fin. ff. qui potiores in pignore, his uerbis: Si tibi quæ habiturus sum, obligauerim, & Titio specialiter fundum, si in dominium meum peruenerit, mox dominium eius adquisiro: putat Marcellus, concurrere utrunque creditorem in pignore. Nec enim multum facit, quod de tuo numos debitor dederit: quippe cum res ex numis pignoris empti, nunc sit pignorata ob hoc solum, quod pecunia pignorata erat.

V. I. Regula, De re, in quam res pignorata mutata est. Et hec pignoris iure est obligata, quæ regula approbatur per ea quæ proposita sunt §. cap. 5. causa 15. except. 1. cum duab. sequentibus.

V. I. Regula, De nauis ex sylua obligata facta. Hec obligata non est, quæ regula approbatur l. si conuenit. 18. §. si quis. ff. de pignori. actione, his uerbis: Si quis cauerit, ut sylua sibi pignori esset: nauem ex ea materia factam non esse pignori, Celsus ait: quia aliud sit materia, aliud nauis. Et id eo nominatim in dando pignore adiciendum esse ait: Quæque ex sylua facta nata sint.

V. I. Regula: Vt usufructus qui proprietati pignori obligatus accessit, ipse quoque obligatus est, quæ regula approbatur d. l. 18. §. si nuda, his uerbis: Si nuda proprietate pignori data sit: usufructus qui postea adcreuit, pignori cedit. Eadem causa est alluionis.

I. X. Regula: Quod prædio pignoro per alluionem accessit, ipsum quoque pignoratatum erit, quæ regula approbatur uerbis iam propositis hinc: Eadem causa est alluionis. Concordat l. si fundus. 16. in prim. ff. de pignori. & hypoth. his uerbis: Si fundus hypothecæ datus sit, deinde alluione maior factus: rotus obligabitur.

X. Regula: Domo uel area pignori obligata, quid ueniat, definitur l. domo. 21. ff. de pignori. action. his uer-

bis: Domo pignori data, & area eius tenentur. Est enim pars eius. Et contra, ius solifsequitur ædificium. Concordat l. Paulus. 29. §. domus. ff. de pignori. & hypoth. cuius uerba uide §. cap. 5. causa 15. except. 2.

X. I. Regula: Taberna pignori obligata, quid ueniat, definitur l. taberna. 34. ff. d. tit. cuius uerba uide §. cap. 3. except. 26.

X. I. Regula: Inductis & illatis pignori obligatis, ea quæ ad tempus illata sunt, non tenentur, quæ regula approbatur l. debitor. 32. ff. d. tit. cuius uerba uide §. reg. 1. except. 7.

X. I. I. Regula: Instrumentis emptionum pignori obligatis, ipse res emptæ obligatae creduntur, quæ regula approbatur l. 2. C. quæ res pignori obligari non possunt his uerbis: Cum constat, pignus consensu contrahi, non dubitemus, eum qui emptio-nes agrorum suorum pignori posuit, de ipsis agris obligandis cogitasse.

X. I. I. I. Regula: Si nomen debitoris pignori datum sit, quid & quantum ueniat, definitur l. nomen. 4. C. quæ res pignori obligari possunt, cuius uerba uide §. cap. 3. except. 25.

X. V. Regula: Si pars rei pro indiuiso pignori data sit: quid ueniat re inter socios diuisa, definitur l. si consensit. 7. §. fin. ff. quib. mod. pignus soluitur, cuius uerba uide §. cap. 3. except. 40. repl. 13. dupl. & tripl. 1.

X. V. I. Regula: Si cum de auro obligando conuenisset, res datum sit: uel ere dato, affirmatum sit id aurum esse: utrum es, an aurum pignori obligatum sit, definitur l. 1. ff. de pignori. action. cuius uerba uide §. cap. 2. except. 22. replic. 1.

X. V. I. I. Regula, De in litem iurando. In hac quoque actione in litem iurandum, quæ regula approbatur l. si fundus. 16. §. in uindicatione. ubi uero dolo. ff. de pignori. & hypoth. cuius uerba uide §. quest. 3. except. 1.

X. V. I. I. Regula, De litem astimacione. Reus litem astimacionem præstando liberatur: de quo §. quest. 3. except. 9. Quam autem litem astimanda, definitur l. si inter. 21. §. fin. ff. de pignori. & hypoth. his uerbis: Si res pignorata non restituatur, litem aduersus possessorem erit estimanda. Sed utique aliter aduersus debitorem, aliter aduersus quemuis possessorem. Nam aduersus debitorem non plus quam debet: quia non plus iactat. Aduersus ceteros possessores etiam plus: quia quod amplius debito consecutus creditor fuerit, debitori restituere debet pignoratitia actione.

X. I. X. Regula: Si res absit, ad cautionem præstandam reus tenetur, quæ regula approbatur d. §. in uindicatione. ubi sed si uelit.

X. X. Regula: Si pluribus res sit pignori obligata simul, unicuique in solidum competit actio, quæ regula approbatur simul & distinguitur l. si deb. 10. ff. de pignori. & hypoth. hinc uerbis: Si debitor res suas duobus simul pignori obligauit, ita ut utriusque in solidum obligatæ essent, singuli in solidum aduersus extraneos Seruiana uen-

tur: inter ipsos autem si quæstio moueatur, possidentis melior est conditio. Dabitur enim in solidum hæc exceptio: Si non conuenit, ut eadem res mihi quoque pignori esset. Si autem id actum fuerit, ut pro partibus res obligarentur: utilem actionem competere & inter ipsos & aduersus extraneos, per quam dimidiam partem possessionis adprehendant singuli, in confesso est. Concordat l. si fundus. 16. §. si duo. ff. eod. tit. his uerbis: Si duo pariter de hypotheca paciscantur: in quantum quisque obligatam hypothecam habeat, utrum pro quantitate debiti, an pro partibus dimidijs, quæritur? Et magis est, ut pro quantitate debiti pignus habeant obligatum. Sed uterque si cum possessore agat, quemadmodum? utrum de parte quisque, an de toto, quasi utriusque in solidum res obligata fuerit? quod erit dicendum, si eodem die pignus utriusque datum est separatim. Sed si simul illi & illi hoc actum est, uterque rectè in solidum agat: si minus, agat unusquisque pro parte. Concordat item l. 1. §. si colonus. ff. de Saluiano interdico. cuius uerba uide §. cap. 11. quest. 2. except. 1. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi unus aduersus alium, cui eadem res pignori obligata est, agat, tunc enim in nullam partem competit actio, de qua re dictum §. quest. 1. except. 3. Altera exceptio est: Nisi singulis pro parte, non in solidum res sit obligata, quæ exceptio approbatur uerbis d. l. 10. §. propositis hinc: Si autem id actum fuerit, ut pro partibus res obligarentur: utilem actionem competere & inter ipsos & aduersus extraneos, per quam dimidiam partem possessionis adprehendant singuli, in confesso est. Concordat d. §. si duo, uerbis paulo superius propositis hinc: Si minus, agat unusquisque pro parte. Item concordat d. l. 1. §. si colonus. Item concordat l. 1. & quæ nondum. 15. §. fin. ff. de pignori. & hypoth. cuius uerba uide §. prox. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi cum uni res pignori in solidum esset obligata, postea alteri obligetur in id quod res prioris creditoris debitum excedit: resque à primo creditore fuerit liberata, tunc enim alteri in solidum est obligata, quæ replicatio approbatur d. l. 15. §. fin. his uerbis: Qui res suas iam obligauerunt, & alij secundò obligantur: ut effugiat periculum, quod solent pati, qui sæpius eandem rem obligant: prædicere solent, alij nulli rem obligatam esse, quam fore Lucio Titio: ut in id quod excedit priorum obligationem, res sit obligata: aut in solidum, cum primo debito liberata res fuerit. De quo uidentur est, utrum hoc ita se habeat, & conueniat: an et si simpliciter conuenit de eo quod excedit, ut sit hypothecæ, & solida res inesse conuentioni uideatur, cum à primo creditore fuerit liberata, an adhuc pars? Sed illud magis est, quod

prius diximus. Tertia exceptio uidetur: Nisi eiusdem creditoris plures sint hæredes, hoc enim casu singulis non nisi pro parte hereditaria uidetur actio competere. Sed hæc exceptio reprobatur l. 1. C. si unus ex pluribus hæredibus, cuius uerba uide §. lib. 36. capite 5. reg. 7. except. 7. replic. 1.

VII. QUANDO COMPETAT

actio hypothecaria? & antecedentia eius quæ sint?

I. Regula, De denunciando prius debitoribus ut soluant, proponitur l. debitor. 10. C. de pignori. & hypoth. his uerbis: Debitoribus præsentibus prius denunciationibus conueniendi sunt. Igitur si conueni debito satis non fecerint: persequentur tibi pignora seu hypothecas, quas instrumento specialiter comprehensas esse dicis, competentibus actionibus Rector provincie auctoritatis suæ auxiliū impertire non dubitabit.

I. I. Regula: Prius actio personalis tam aduersus reū, quam aduersus intercessores instituenda, quæ regula approbatur Nouell. c. 4. §. enim uero, his uerbis: Neque ad res debitorum, si ab alijs detineantur, prius perueniet, quam personali actione contra mandatores, & si de iussos, & constituta pecunie reos experiatur. Simulac uero ad res principalis debitoris, quamuis ab alijs detineantur, progressus, earumque detentatoribus negotio facto satis illi ex ijs factū non fuerit: tunc etiam si de iussos, aut mandatorum, aut reorum constituta pecunie res aggrediatur. Idem dicere licebit, et si omnes hi aliquos sibi obligatos habent, quibus hypothecarijs actionibus teneri queunt. Certè contra principalem debitorem & res quas penes se habere dinoscitur, omnè illi facultatem damus, siue personalibus extemplo, siue hypothecarijs, siue utriusque actionibus, uti uoluerit: prædictam à nobis rationem & ordinem in alijs quoque personis tum casibus obtinere sancientes. Neque hoc tantum in creditoribus dicimus, sed etiam si quis quid emat ab aliquo, deinde fideiussorem ob euiditionem accipiat, quem auctorem secundum appellat, & pro parte res emptor euincatur, nata contra uenditorem actione: non protinus ad auctorem secundum emptor procedat, neque ad detentatorem rerum uenditoris: sed prius ad uenditorem ipsum, mox ad auctorem secundum, & denique ad detentatorem. Eadem uidelicet distinctio ne & in præsentibus & absentibus existente, quam antè in fideiussoribus & mandatoribus, & constituta pecunie reis, quam etiam ijs qui mutuum contraxerunt, sancimus. Consimiliter hoc obtinente & in alijs contractibus, ubi si de iussos aliqui, aut mandatores, aut constituta pecunie rei assumuntur, & in ipsis utriusque principalibus, necnon

nec non heredibus & successoribus eorum. Ac uetus quidem lex rursus ea fini obtineat, subditoque nostris iusticia & haccine distinctione rescillet. *Concordat proposita regula l. Moschis. 47. ff. de iure fisci. cuius uerba uide §. lib. 11. cap. 3. quæst. 8. except. 4. Contradicit l. distradis. 14. c. de pignor. & hypoth. quarum uerba uide §. quæst. 11. reg. 1. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi aduersus ipsum debitorem eiusque hæredes, non aduersus extraneos hypothecaria agatur. quæ exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Certè contra principalem debitorem, & res quas penes se habere dinoscitur, omnem illi facultatem damus, siue personalibus extemplò, siue hypothecarijs, siue utriusque actionibus uti uoluerit. Altera exceptio est: Nisi personali actione conueniendi sint absentes. Hæc exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Eadem uidelicet distinctione & in præsentibus & absentibus existente, quam antè tam in fideiussoribus, & mandatoribus, & cõstitutæ pecuniæ reis, quàm etiam ijs qui mutuum contraxerunt, sanciuimus. Ait imp. Quam antè sanciuimus. Scilicet ead. const. 4. §. 1. cum sequentib. cuius uerba uide §. lib. 45. cap. 3. quæst. 6. reg. 2. Tertia exceptio est: Nisi res aliqua specialiter sit obligata, non uniuersa debitoris bona. tunc enim ad rem ipsam persequendam, etiam ante personalem actionem motam actio datur. quæ exceptio approbatur Nouell. c. 112. §. ab hac uerò. cuius uerba uide §. lib. 5. de re litigiosa, quæst. 1. except. 1. replec. 3.*

II. Regula: Si pro conditionali debito pignus obligatum sit, non nisi existente debiti conditione hypothecaria datur actio. quæ regula approbatur l. grege. 13. §. si sub. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Si sub conditione debiti nomine obligata sit hypotheca, dicendum est, ante conditionem non rectè agi: cum nihil interim debeatur. Sed si sub conditione debiti conditio euenierit: rursus agere poterit.

III. Regula: Si pro debito in diem contracto pignus obligatum sit, etiam ante diem pignoris persecutio datur. quæ regula approbatur exemplo l. quæstum. 14. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Quæstum est, si nondum dies pensionis uenit, an & medio tempore persequi pignora permittendum sit? Et puto dandam pignoris persecutionem: quia interest mea. Et ita Celsus scribit. Huius regule exceptio hæc est: Nisi cum debitum purè esset contractum, postea conuenit ne intra diem certum petatur. nam interim nec pignus peti potest. quæ exceptio approbatur l. soluitur. 5. §. si pacificatur. ff. quib. modis pignus soluitur, his uerbis: Si pacificatur creditor, ne intra annum pecuniam petat: intelligitur de hypotheca quoque idem pactus esse.

V. Regula: Si hypotheca sub conditione contracta sit, ante conditionem existentem non datur actio. quæ regula approbatur l. grege. 13. §. si sub. ibi: sed si præsens.

4856 ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Si præsens sit debitum, hypotheca uerò sub conditione, & agatur ante conditionem hypothecaria: uerum quidem est, pecuniam solutam non esse, sed auferri hypothecam iniquum est. Ideoque; arbitrio iudicis cautiones interponendæ sunt, si conditio extiterit, nec pecunia soluatur: restitui hypothecam, si in rem natura sit.

VIII. QVAMDIU ACTIO HYPOTHECARIA COMPETIT?

I. Regula: Hypothecariæ actioni non nisi quadraginta annorum præscriptio obstat. quæ regula approbatur simul & distinguitur l. cum not. 7. in prim. c. de præscript. 30 uel 40 annorum, his uerbis: Cum notissimi iuris sit, actionem hypothecariam in extraneos quidem suppositæ rei detentatores annorum triginta finiri spacijs: si non interruptum erit silentium, ut lege cautum est, id est, etiam per solam conventionem, aut si ætas impubes excipienda monstratur: in ipsos uerò debitores aut hæredes eorum primos uel ulteriores nullis expirare iustorum cursibus: nostræ prouisionis esse perspeximus, hoc quoque; emendare, ne possessores eiusmodi propè immortali timore teneantur. Quamobrem iubemus hypothecarum persecutionem, quæ rerum mouetur gratia uel apud debitores constitentium, uel apud debitorum hæredes, non ultra quadraginta annos, ex quo competere cœpit, prorogari: nisi conuentio ante ætas, sicut dictum est, intercesserit: ut diuersitas utriusque; rerum persecutionis, quæ in debitorem aut hæredes eius, quæque mouetur & in extraneos, sit in solo annorum numero. Verùm in alijs omnibus ambæ similes sint. In actione scilicet personali ijs custodiendis, quæ prisca constitutionum sanxerunt iusticia. Ait imper. Nullis expirare iustorum cursibus. Huic concordat l. 1. c. si aduersus creditor. præscript. oppon. cuius uerba uide §. except. prox. Est enim propositæ regule prima exceptio hæc: Nisi non aduersus debitorem eiusque hæredes, sed aduersus extraneos hypothecaria agatur. tunc enim decem uel uiginti annorum præscriptio agenti obstat. quæ exceptio approbatur d. l. 1. his uerbis: Diuturnum silentium longi temporis præscriptione corroboratum, creditoribus pignus persequentibus inefficacem actionem constituit: præterquam si debitores, uel qui in eorum iura successerunt, obligatæ rei possessioni incumbant. Concordat l. 2. c. eod. t. his uerbis: Si debitori hæres non extitisti, sed iusta uiginti annorum possessione collata in te donatio corroborata est: nequæ personali actione (quia debitori non successisti) conueniri te, iuris ratio non permittit: nec data prædia pignori post interuallum longi temporis

potis

potis tibi auferenda sunt: quando etiam præsentibus creditoribus decem annorum præscriptionem opponi posse, tam rescriptis nostris, quàm priorum principum statutis prolatum sit. Plura de proposita exceptione seu præscriptione decem uel uiginti annorum, uide §. lib. 12. cap. 1. quæst. 3. effect. 1. except. 1. Planè huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi aduersus male fidei possessorem agatur, & cum qui scilicet rem alij obligatam esse. quæ replicatio ipso quidem iure subsistit, quoad dictum decem uel uiginti annorum præscriptionem. uerum eius duplicatio hæc est: Nisi triginta annorum præscriptio obijciatur. Nam hæc etiam male fidei possessori extraneo prodest. quæ duplicatio approbatur l. sicut. 2. in prim. ibi: eodem etiam. c. de præscript. 30. annorum. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 15. in prim. Concordat l. cum notissimi. 7. in prim. c. eod. t. cuius uerba uide §. ead. reg. in prim. Altera propositæ exceptionis replicatio hæc est: Nisi extraneus pignoris iure rem à debitore possideat. tunc enim ei non nisi quadraginta annorum præscriptio prodest. quæ replicatio approbatur simul & distinguitur d. l. 7. §. sed cum illud, his uerbis: Cum illud etiam in forensibus controuersijs uentilabatur, an creditor anteriora iura prætendens, potest posteriorem creditorem hypothecam tenetem etiam ultra triginta annos inquietare: utpote imaginem debitoris obtinentem, eique possidentem: necessarium duximus & hoc dirimere: & sancimus, donec communis debitor uiuit, non posse creditoris anteriori triginta annorum exceptionem opponi, sed locum esse quadraginta annorum præscriptioni: quia dum ille uiuit, meritò anterior creditor confidit: utpote apud debitorem eius possessione per posteriorem creditorem constituta. Ex quo autem in fata sua debitor decesserit, ex eo quasi suo nomine possidentem posteriorem creditorem meritò posse triginta annorum opponere præscriptionem. Et secundum hanc distinctionem computationem temporum adhibendam, ut ex persona quidem sua posterior creditor triginta annos, quo ipse post mortem debitoris possedit, opponat. Sin uerò coniungere uoluerit suæ possessioni, quam post mortem debitoris habuit, etiam tempus quo uiuente debitore uel ipse creditor, uel communis debitor detinuit: tunc quadraginta annorum exceptionis iura tractari, & quantum deest ad quadraginta annorum possessionem, per quam & ipse debitor creditorem repellere poterat, hoc se possidisse ostendat. Eodem iure pro temporum computatione obseruando, etsi posterior creditor anteriori offerre debitum paratus est, & is creditor longævam præscriptionem possessionis ei opponere conatur. Hæc de prima

propositæ regule exceptione. Altera exceptio est: Nisi hæres debitoris rem pignoratam non iure hereditario accepit, sed uel ab extraneo comparauit, uel etiam ab ipso debitore, antequam ei hæres existeret. tunc enim præscriptione triginta annorum perinde ac extraneus possessor defenditur. quæ exceptio approbatur l. ad uicium. 5. §. fin. ff. de diuers. temp. præscript. his uerbis: Ex facto propositum est, quendam cum rem pignori dedisset, eandem distraxisse, hæredemque; eius redemisse. quæritur, an hæres aduersus pignoris persecutionem exceptione longæ possessionis uti possit? Vlpianus: Dicebam, hunc hæredem qui pignus ab extraneo redemit, posse exceptionem uti. Quia in extranei locum successit, non in eius qui pignori dederat: quem admodum si antè redemisset, & sic deinde hæres extitisset. Hæc de prima regule.

II. Regula: Nisi ergo intra decem, uiginti, triginta uel quadraginta annos secundum casus prædictos, hypothecaria actio mota sit, postea agenti temporis præscriptio nocet. quæ regula ut ex præcedentibus constat: ita eius aliquot exceptiones obiter sunt propositæ, nimirum ex l. cum notissimi. 7. in prim. c. de præscript. 30. annorum, hæc scilicet: Nisi actor minor ætate fuerit. Item: Nisi res in iudicium antea fuerit deducta, uel conuentio facta. De quibus alijsque; exceptionibus similibus uide §. lib. 36. cap. 15.

IX. ADIUNCTA, SEU DE PROBATIONIBUS & PRÆSUMPTIONIBUS ACTIONIS HYPOTHECARIÆ.

I. Regula: Creditori incumbit probatio debiti. quæ regula approbatur l. neque. 9. in fin. c. de actione pignoris. his uerbis: Ut creditor pignoris defensione se tueri possit, extorquetur ei necessitas probandi debiti: uel si tu teneas, per uindicationem pignoris hoc idem inducitur. Et tibi non erit difficilis uel solutione uel oblatione atque; solanni depositione pignoris liberatio.

II. Regula: Si dubitetur, utrum res pignori obligata tempore obligationis in bonis debitoris fuerit, necne; creditori probatio incumbit. quæ regula approbatur simul & distinguitur l. ex que nondum. 15. §. quod dicitur. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Quod dicitur, creditorem probare debere, cum conueniebat, rem in bonis debitoris fuisse: ad eam conventionem pertinet, quæ specialiter facta est, non ad illam quæ quotidie solet cautionibus inferi, ut specialiter rebus hypothecæ nomine datis, cætera etiam bona debitoris teneantur, quæ nunc habet, & postea adquisierit, perinde atque; specialiter hæres fuissent obligatæ.

III. Regula: Quotiam militiam in generali hypotheca non continetur, nisi actoris pecunia sit comparata, de quo §. quæst. 6. reg. 1. except. 1. dictum est: actori militiam ex generali pignoratione ut dicant, in cuius

bit probatio eam sua pecunia comparatam esse. que regula ut ipso iure subsistit, ita recipit duas exceptiones: quarum prima hæc est: Nisi debitor argentarius sit, uel negotiator, qui sibi uel filijs suis alijsue militiam comparauit. hæc enim actoris pecunia præsumitur comparata: nisi contrarium probetur. que exceptio seu præsumptio approbatur l. ult. C. de pignor. & hypoth. his uerbis: Super hypothecis, quas argenti distractores, uel metaxarij, uel alij quarumcunque specierum negociatores pecunias sibi credentibus dare solent, hoc specialiter super amputanda omni machinatione sancimus: ut si post huiusmodi contractum liberis suis, uel alio modo cognatis, quamcunque militiam ijdem negociatores adquisierint: (eam tamen quæ uendi, uel ad hæredes sub certa definitione transmitti potest) liceat creditoribus eorum, etiam non probantibus ex pecunijs eorundem negociatorum liberos eorum uel cognatos militasse (dum tamen contrarium non probetur, alios è suo patrimonio dedisse pecunias) creditum ab ijs qui militauerint exigere, uel tantum eos efflagitare, quanti uendi eadem militia possit. Quod ita obtinere sancimus, etsi extraneis quibusdam ijdem negociatores de suis pecunijs militiam adquisiisse probentur: ut quod generaliter in ipsis debitoribus militantibus talem militiam quæ uendi, uel ad hæredes transmitti potest, permissum est, ut liceat creditoribus & adhuc uiuentium debitorum hypothecæ uindicare militias, nisi sibi satisfiat: & post mortem eorum exigere, quod pro ijdem militijs pro renore communis militantium placiti, uel diuinæ sanctionis tale præstantis beneficium dari solet: hoc in negociatorum personis, licet ipsi militantes obnoxij minimè debito sint, integrum creditoribus seruetur. Quod scilicet in futuris militijs, nõ etiam in ijs quas liberi uel cognati eorundem negociatorum, uel extranei pecunijs eorum meruerunt, tenere sancimus. Altera exceptio est: Nisi argentarij debitor eiusue filius militiam comparauerit. Hæc exceptio approbatur Nouell. c. 136. §. secundum, his uerbis: Secundum argentarijs capitulum de altera illa exceptione erat, quam pridem fecimus, cum quis argentariæ mensæ præpositus militet, aut filios suos militare faciat, ut nequeant eo militantes ipsorum filij uti, quasi non ex paternis, nec aliunde quæsitis pecunijs militent, sed creditorum: & perierunt, ut aut neque in ipsis huiusmodi locum haberet præsumptio, aut ipsis quoque eadem suppetent, ut si quis mutuo ab ipsis sumptio militet, aut etiam eius filij, neque debitum possit aliunde dissolui, uel ex istiusmodi militiæ eius aut fi-

liorum exactione satis ipsis fiat. Nos igitur cum neque simpliciter legem proposuerimus, sed cum certa cautela, neque facile subuertit ipsam sustineamus: sancimus, ut sacra constitutione ualente, neque hac præsumptione, quæ secundum sacram constitutionem contra ipsos protenditur, sublata, quandoquidem multi cum cõtrahunt, non suis omnia pecunijs facere uideantur: habeant & ipsi hoc priuilegium, ut si quis militet, aut eius filij, ipsius quidem militia omnibus modis obnoxia teneant, si de numero earum sit quæ uendi solent: confirmatè & filiorum: nisi manifestissimè ab ipsis comprobetur, quod uel ex maternis filiorum bonis, uel ex principali largitate militia ipsis accesserit. Nam si debitum alium de dissoluere nequeant: tunc argentariæ mensæ præpositis etiam ex filiorum militia satisfiat. Siquidem ipsorum gratia hanc legem proponimus, opposentes eam præsumptioni, quæ ex constitutione nata est. Et quemadmodum illa prædictam contra ipsos præsumptionem efficit: ita & nos contrarium ipsi remedium addētes, his solummodo qui de prædicto consortio sunt, liberalitatem nostrâ explicamus propter communem ipsorum utilitatem, quam in contractibus exhibent, dum multis se periculis immiscerent, ut in ingruentibus aliorum necessitatibus medeantur.

X. EVENTVS HYPOTHECARIÆ ACTIONIS.

I. Regula: Possessori, qui litis estimationem actori offert, actio cedenda. que regula approbatur l. mulier. 19. ff. qui potiores in pignore. cuius uerba uide §. quest. 4. reg. 1. except. 6.

II. Regula: Possessor, qui litis estimationem creditori præstitit, aduersus debitorem rem uindicantē exceptione defenditur: nisi ei debitum soluat. que regula approbatur l. 2. ff. quibus modis pignus soluitur. cuius uerba uide §. d. except. 6.

III. Regula: Creditor, qui hypothecaria agens succubuit, personalem nihilominus actionem saluam habet. que regula approbatur l. 1. in fine. C. si aduersus credit. præscripti. his uerbis: Vbi creditori à possessore longi temporis præscriptio obijciatur: personalis actio aduersus debitorem salua ei competit. Concordat l. seruo. 25. C. de pignor. & hypoth. his uerbis: Seruo, qui fuerat pignori obligatus, defuncto, debiti permanet integra petitio.

XI. ADFINIARE MEDIA.

I. Regula: In arbitrio creditoris est, utrum hypothecaria, an personalis actione agat. que regula approbatur l. dist. 14. C. de pignor. & hypoth. his uerbis: Distractis à debitore pignoribus, creditores in potestate habere, utrumne perso-

QVI POTIORES IN PIGNORE UEL HYPOTHECA HABEANTUR. Cap. IX.

nali obligatos sibi, an pignora possidentes in rem actione conuenire uelint: non est iuris incerti. Concordat l. persec. 24. C. eod. tit. his uerbis: Persecutione pignoris omilla, debitorum actioe personali conuenire creditor uel non potest. Concordat item l. ult. C. de obligat. & action. his uerbis: Est in arbitrio uestro, personali debitoris hæredes a actione, an eum qui ab his distracta, sibi que tradita pignora tenet, in rem Seruiana (si non longi temporis præscriptione munitus sit) an utrosque conueniatis. Planè hæc quodammodo iure nouo sunt mutata. de qua re uide §. quest. 7. reg. 2. p. 485.

II. Regula: Propria autoritate creditor pignus occupare non potest, etiamsi ita conuenit. que regula approbatur l. pignoris causa. 10. in fine. C. de pignor. act. cuius uerba uide §. cap. 4. causa 1. in prin. Concordat l. creditores. 3. C. de pignor. & hypoth. cuius uerba uide §. lib. 4. cap. 2. quest. 1. in fin. except. gener. 5. Item concordat l. nomin. 11. C. eod. tit. his uerbis: Nominatori pignori capere sine prædis autoritate res nominati non licet.

III. Regula: Si conuenit, ut creditor de pensionibus ipse creditum percipiat, uilem in personam actionem habet. que regula approbatur l. cum conuenit. 20. ff. de pignor. & hypoth. cuius uerba uide §. cap. 6. regula 11.

III. Regula: Nomine pignori obligato, creditori uilis in personam competit actio. que regula approbatur per ea que proposita sunt d. reg. 11.

V. Regula: Ex pretorio pignore ad recuperandam possessionem actio in factum competit. que regula approbatur l. si is. 11. §. 1. ff. de pignor. & hypothec. cuius uerba uide §. cap. 4. causa 1. except. 5. replic. 4. Sed de hac re uide item §. lib. 23. cap. 7.

VI. Regula: Si secundus creditor pignus uendiderit, que potiori creditori competat actio, definitur l. 1. ff. de distract. pignor. cuius uerba uide §. cap. 5. causa 17. except. 4.

VII. Regula: Si creditori pignus furto sit ablatum, etiam furti actionem habet. de qua re §. lib. 46. cap. 4. reg. 13. dicitur.

VIII. Regula: Etiam exceptio datur creditori ad pignus retinendum, interdum etiam hypothecaria actione deficiente. que regula approbatur per ea que proposita sunt §. cap. 1. quest. 4. causa 2.

IX. Regula: Si debitor dolo in pignore uersatus est, uel rem deteriore fecerit: datur actio pignoraticia contraria. de qua §. cap. 10.

X. Regula: Si colonus rem pignoris nomine in fundum inductam alienauit, Saluianum competit interdictionum. de quo §. cap. 11.

XI. Regula: Si missus in possessionem uim patitur: datur illi eo nomine interdictionum, ne uis fiat possidenti: & actio in factum. de qua re uide §. lib. 23. cap. 7.

Endet hoc caput ex quest. 4. reg. 2. capitis proxime precedentis. Eiusque prima regula generalis hæc est: quod si eadem res duobus uel pluribus pignoris iure sit obligata, prior tempore potior sit iure. que regula approbatur l. potior. 11. in princ. ff. qui potiores in pignore, his uerbis: Potior est in pignore, qui prius credidit pecuniam, & accepit hypothecam. Concordat l. 2. C. eod. tit. his uerbis: Si decreto Prætoris, qui de fideicommissio ius dixit, in possessionem fundi hæreditarij fideicommissi conditionalis seruandi gratia prius inducti estis, quam aduersarius uel in causam iudicati eiusdem fundi pignus occupauit eius iussu, qui iure sententiam exequatur: tempore potiores estis.

Nam cum de pignore utraq; pars contendit, præualer iure qui præuenit. Item concordat l. si fun. 3. C. eod. tit. his uerbis: Si fundum pignori accepisti, antequam reipub. obligaretur: sicut prior es tempore, ita potior es iure. Concordat item l. cum rempubl. 4. C. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 8. cap. 9. reg. 14. except. 1. Item concordat l. diuensis. 3. C. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 7. quest. 1. causa 2. except. 3. Item concordat l. 2. C. de priuilegio sicut. cuius uerba uide §. lib. 8. capite 9. reg. 1. except. 3. replic. 1. Item concordat l. si postquam. 3. C. ut in possessionem legatorum, cuius uerba uide §. lib. 33. cap. 33. quest. 4. reg. 10. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi duobus uel pluribus simul & eodem tempore eadem res sit obligata. Hæc exceptio approbatur l. aliena. 20. §. 1. ff. de pignor. action. his uerbis: Si pluribus res simul pignori detur: æqualis omnium causa est. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi unius debiti dies prius uenerit, quam alterius. que replicatio approbatur l. insul. 13. ff. qui potiores in pignore, his uerbis: Insulam tibi uendidisti, & dixi prioris anni pensionem mihi, sequentium tibi accessuram, pignorumque ab inquilino datorum ius utrunq; consecuturum. Nerva, Proculus: Nisi ad utranque pensionem pignora sufficerent, ius omnium pignorum primùm ad me pertinere: quia nihil aperte dictum esset, an communiter ex omnibus pignoribus summa prorata seruetur. Si quid superesset, ad te. Paulus: Facti questio est. Sed uerisimile est id actum, ut primam quanque pensionem pignorum causa sequetur. Altera replicatio est: Nisi alter ex ijs rem possideat, hic enim per exceptionem alterum petentem remouet. que replicatio approbatur simul & distinguitur l. si debitor. 10. ff. de pignor. & hypothec. cuius uerba uide §. capite proxim. quest. 6. reg. 20.

II. Exceptio: Nisi eodem die duobus eadem res sit obligata. Hæc exceptio approbatur l. si fundus. 6. §. si

duo, in sine. ff. de pignor. et hypoth. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 6. reg. 20.

111. Exceptio: Nisi priusquam debitor à creditore pecuniam accepisset, rem alij etiam obligauerit. Hæc exceptio approbatur l. potior. u. in prin. ff. qui potiores in pign. his uerbis: Potior est in pignore, qui prius credidit pecuniam, & accepit hypothecam: quamuis cum alio antè conuenerat, ut si ab eo pecuniam accepisset, res esset obligata, & ab hoc postea accepserat. Poterat enim, licet antè conuenit, non accipere ab eo pecuniam. Videamus an idem dicendum sit, si sub conditione stipulatione facta, hypotheca data sit: qua pendente, alius credidit purè, & accepit eandem hypothecam: tunc deinde prioris stipulationis existat conditio: ut potior sit, qui postea credidit? Sed uereor, num hic aliud sit dicendum. Cum enim semel conditio extitit: perinde habetur, ac si illo tempore, quo stipulatio interposita est, sine conditione facta esset. Quod & melius est. Concordat proposita exceptioni l. i. in sine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. repli. proxim. Huius exceptionis replicatio est: Nisi prior creditor partem pecunie prius numerarit. tunc enim, quamuis posterior creditor pecuniam dederit, & hypothecam accepit, antequam prior reliquum numeraret: nihilominus prior potior est. quæ replicatio approbatur d. l. i. his uerbis: Qui dotem pro muliere promissit, pignus siue hypothecam de restituenda sibi dote accepit: subsequuta deinde pro parte numeratione, maritus eandem rem pignori alij dedit: mox residuæ quantitatis numeratio impleta est. Quærebatur de pignore? Cum ex causa promissionis ad uniuersam quantitatem exsolutione, qui dotem promissit, compellitur: non utiq; solutionum obseruanda sunt tempora, sed dies contractæ obligationis: nec dici potest, in potestate eius esse, ne pecuniam residuam redderet: ut minus dotata mulier esse uideatur. Alia causa est eius qui pignus accepit ad eam summam, quam intra diem certum numerasset: ac fortè, priusquam numeraret, alij res pignori data est.

111. Exceptio: Nisi ante diem prioris debiti cedentem, res alij etiam pignori sit obligata. Hæc exceptio reprobatur l. qui bal. §. ff. qui potiores in pignore, his uerbis: Qui balineum ex calendis proximis conduxerat, pactus erat ut homo Eros pignori locatori esset, donec mercedes soluerentur. Idem ante calendas Iulias eundem Eros em alij ob pecuniam creditam pignori dedit. Consultus, an aduersus creditorem petentem Eros em, locatorem ueri Prætor deberet? respondi, debere. Licet enim eo tempore homo pignori datus esset, quo nondum quidquam pro conductione deberetur: quoniam tamen iam tunc in ea causa

Eros esse cœpisset, ut inuito locatore ius pignoris in eo solui non posset: potioremeius causam habendam. Amplius etiam sub conditione creditorem tuendum putabam aduersus eum, cui postea quidquam deberi cœpisset: si modo non ea conditio esset, quæ inuito debitorè impleri non posset. Sed etsi hæres ob legata, quæ sub conditione data erant, de pignore rei suæ conuenisset, & postea eadem ipsa pignora ob pecuniam creditam pignori dedisset, ac post conditio legatorum extitisset: hic quoq; tuendum eum, cui prius pignus datum esset, existimaui. Concordat l. potiores. u. in prin. ibi: antè dicendum sit, ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. prox. in prin. Concordat item l. 2. c. qui potiores in pignore, cuius uerba uide §. ead. reg. in prin.

V. Exceptio: Nisi prior creditor qui sine hypotheca credidit, post secundum demum creditorem pignus accepit. Hæc exceptio approbatur l. creditor. 12. §. si primus. ff. qui potiores in pignore, his uerbis: Si primus qui sine hypotheca credidit, post secundum qui utrunq; fecit, hypothecam accepit: sine dubio posterior in hypotheca est. Vnde si in diem de hypotheca conuenit: diuisionem non est, quin potior sit, licet ante diem cum alio creditore purè de eadem re conuenierit.

VI. Exceptio: Nisi is qui posteriore loco pignus accepit, priore loco credidit. Hæc exceptio reprobatur per dicta §. except. prox.

VII. Exceptio: Nisi cum in diem de hypotheca conuenisset, ante diem uententem alij hypotheca obligata sit. Hæc exceptio reprobatur l. creditor. 12. §. si primus. ibi: unde si in diem, ff. qui potiores in pignore, cuius uerba uide §. except. 5.

III. Exceptio: Nisi prior post secundum aliam pecuniam credidit. Hæc exceptio approbatur d. l. 12. §. si idem bis, his uerbis: Si idem bis, id est, ante secundum, & post eum crediderit: in priore pecunia potior est secundo, in posteriore tertius est. Concordat d. l. 12. §. Papinianus. ibi: ut primam tantum, cuius uerba uide §. except. 31. Item concordat l. quæreb. 20. ff. eod. tit. his uerbis: Quærebatur, si post primum contractum tuum, antequam aliam tu pecuniam crederes, eidem debitori Seius credidisset quinquaginta, & hypothecam huius rei, quæ tibi pignori data esset, debitor obligasset: dehinc tu eidem debitori crederes fortè quadraginta, quod plus est in precio rei, quam primo credidisti: utrum Seio ob quinquaginta, an tibi in quadraginta cederet pignoris hypotheca? si Seium paratum esse offerre tibi summam primo ordine creditam. Dixi, consequens esse, ut Seius, &c.

IX. Exceptio: Nisi prioris creditoris contractus sit inutilis, posterioris utilis. Quæ exceptio ipso quidem iure subsistit, hac ratione: quia utile per inutile non debet

bet uituari. Sed huius exceptionis replicatio est: Nisi prior creditor à non domino pignus accepit, posterior autem ab eodem iam domino factio idem accepit pignus. Hæc replicatio approbatur sub conditione l. creditor. 3. §. 1. ff. qui potiores in pign. his uerbis: Cum ex causa mandati prædium Titio, cuius negotium fuerat gestum, deberetur: priusquam ei possessio traderetur, id pignori dedit. Post traditam possessionem idem prædium alij denuò pignori dedit. Prioris causam potioreme esse apparuit, si non creditor secundum precium ei qui negotium gesserat, soluisset. Verum in ea quantitate quam soluisset, eiusq; usuris potioreme fore constitit: nisi fortè prior ei pecuniam offerat. Quòd si debitor pecuniam aliunde soluisset: priorem præferendum.

X. Exceptio: Nisi creditor prior partem pro diuiso, alter partem eandem pro diuiso pignori à socio accepit. Hæc exceptio approbatur d. l. 3. §. fin. his uerbis: Post diuisionem regionibus factam inter fratres conuenit, ut si frater agri portionem pro diuiso pignori datam, à creditore suo non liberasset, ex diuisione quæ sitæ partis partem dimidiam alter distraheret: pignus intelligi contractum existimaui. Sed priorem secundo non esse potioreme: quoniam secundum pignus ad eam partem directum uidebatur, quam ultra partem suam frater non consentiente socio non potuit obligare.

XI. Exceptio: Nisi priori & posteriori res sub eadem conditione sit obligata. tunc enim existente conditione, in pignore concurrunt. quæ exceptio approbatur l. idem q. 7. §. fin. ff. qui potiores in pignore, cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 6. reg. 5.

XII. Exceptio: Nisi cum conuenisset ut inducta pignori essent, rem aliquam postea alij pignori obligauerit, deinde induxerit. Hæc exceptio approbatur l. potior. u. §. si colonus. ff. qui potiores in pignore, his uerbis: Si colonus conuenit, ut inducta in fundum, illata, ibi nata pignori essent, & antequam inducat, alij rem hypothecæ nomine obligauerit, tunc deinde eam in fundum induxerit: potior erit qui specialiter purè accepit: quia non ex conuentione priori obligatur, sed eo quòd inducta res est, quod posterius factum est.

XIII. Exceptio: Nisi priori tacite, posteriori expresse res pignori fuerit obligata. Hæc exceptio reprobatur exemplo l. etiam. 15. ff. qui potiores in pignore, cuius uerba uide §. cap. 3. except. 36.

XIII. Exceptio: Nisi si socio posteriori loco res accepit esse obligata. Hæc exceptio reprobatur l. si pignus. 8. ff. qui potiores in pignore, cuius uerba cum concordantibus uide §. lib. 8. cap. 9. reg. 1. except. 3.

V. Exceptio: Nisi reipub. res posteriore loco accepit esse obligata. Hæc exceptio reprobatur per ea quæ proposita sunt §. d. cap. 9. reg. 3.

XVI. Exceptio: Nisi mulieri ex causa dotis posteriore loco res mariti cœperit esse obligata. Hæc exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. d. cap. 9. reg. 4. except. 6.

XVII. Exceptio: Nisi posterior ex causa damni infecti rem habere cœperit obligatam, & in eius possessionem sit missus. Hæc exceptio approbatur l. his qui. 12. ff. de damno infecto, cuius uerba uide §. d. capite 9. reg. 14. except. 3.

XVIII. Exceptio: Nisi posterior ex causa iudicati rem obligatam habere cœperit. Hæc exceptio reprobatur l. sed. 10. ff. qui potiores in pignore, cuius uerba uide d. cap. 9. reg. 18.

XIX. Exceptio: Nisi priori generaliter, posteriori specialiter res sit obligata. Hæc exceptio reprobatur l. 2. ff. d. tit. his uerbis: Qui generaliter bona debitoris pignori accepit: eo potior est, cui postea prædium ex his bonis pignori datur: quamuis ex cæteris pecuniam suam redigere possit. Quòd si ea conuentione prioris fuit, ut ita demum cætera bona pignori haberentur, si pecunia de his quæ specialiter (alij generaliter) accepit, seruari non potuisset: deficiente secunda conuentione, secundus creditor in pignore postea dato non tam potior, quam solus inuenietur. Concordat l. si generaliter. 6. c. qui potiores in pignore, cuius uerba uide §. lib. 8. cap. 9. reg. 17. Planè admittitur exceptio proposita primum, si priori, cui generaliter omnia bona sunt obligata, etiam quædam specialiter obligata sint, ex quibus illi satisfieri possit. tunc enim ad alia alij specialiter obligata non admittitur, quæ distinctio approbatur l. 2. c. de pignor. et hypoth. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 6. reg. 1. except. 2. Deinde admittitur exceptio proposita, si ex generali hypotheca quibusdam exceptis conuenit, ut excepta non aliter pignori essent obligata, quam si ex cæteris creditoris satisfieri non possit. tunc enim in exceptis alij obligatis postea, prior creditor non admittitur conditione deficiente, quæ distinctio approbatur uerbis d. l. 2. ff. qui potiores in pignore, §. propositis hisce: Quòd si ea conuentione prioris fuit, ut ita demum, &c.

XX. Exceptio: Nisi posterior de pignore uendendo conuenierit, prior non. Hæc exceptio reprobatur l. creditor. 12. §. fin. ff. qui potiores in pignore, his uerbis: Si priori hypotheca obligata sit, nihil uerò de uenditione conuenierit, posterior etiam de hypotheca uendenda conuenierit: uerius est, priorem potioreme esse. Nam in pignore placet, si prior conuenierit de pignore, licet posteriori res tradatur, adhuc potioreme esse priorem.

XXI. Exceptio: Nisi posteriori pignus traditum sit. Hæc exceptio reprobatur uerbis iam propositis hisce: Nam in pignore, &c.

XXII. Exceptio: Nisi posterioris pecunia pignus ab anteriore debito sit liberatum. Hæc exceptio approbatur d. l. 12. §. à Titio, his uerbis: A Titio mutuatius pactus est cum illo, ut ei prædium suum

pignori hypothecæ esse: deinde mutua-
tus est pecuniam à Mævio, & cum eo pa-
ctus, ut si prædium deserit Titio teneri, ei
teneatur. Tertius deinde aliquis dat mu-
tuam pecuniam, ut Titio solueret, & paci-
scitur, ut idem prædium sibi pignori hypo-
thecæ sit, & locum eius subeat. Num hic
Mæuius tertio prior sit, qui pactus est ut Ti-
tio soluta pecunia impleatur conditio: &
tertius de sua negligētia queri debeat? Sed
tamen & hic tertius creditor secundo præ-
ferendus est. Concordat l. Claudius. 16. ibi: planè cum
tertius. ff. eod. tit. cuius uerba uide 3. except. 35. Concor-
dat item l. huius enim. 6. ff. eod. tit. cuius uerba uide 3.
lib. 8. cap. 9. reg. 10. Item concordat l. ult. §. fin. ff. eod. tit.
cuius uerba uide d. cap. 9. reg. 13. except. 4. Item concor-
dat l. qui à debitore. 17. ff. eod. tit. cuius uerba uide 3. ex-
cept. 34. Item concordat l. cum prior. 3. ff. de distract. pi-
gnor. cuius uerba uide 3. except. 4. 1. replic. 4. Item con-
cordat l. si pot. 3. C. de his qui in priorum cred. his uer-
bis: Si potiores creditores pecunia tua di-
misi sunt, quibus obligata fuit possessio,
quam emisse te dicis, ut precium perueni-
ret ad eosdem priores creditores: in ius eo-
rum successisti, & contra eos qui inferiores
illis fuerunt, iusta defensione te tueri potes.

**XXI. Exceptio: Nisi posteriori consensu eius
qui priore potior erat, res fuerit obligata.** Hæc excep-
tio reprobat. l. Paulus. 12. in prim. ff. quibus mod. pi-
gnus soluitur, his uerbis: Paulus respondit, Sem-
pronium antiquiorem creditorem consen-
sientem, cum debitor eandem rem Titio cre-
ditori obligaret, ius sui pignoris remississe
uideri, non etiam tertium in locum eius suc-
cessisse. Et ideo medij creditoris meliorem
causam effectam. Idem obseruandum est,
etsi respub. tertio loco crediderit.

**XXII. Exceptio: Nisi posteriori consensu prio-
ris res pignori sit obligata.** Hæc exceptio approbatur
l. creditor. 12. §. si tecum. ff. qui potior in pignor. his uer-
bis: Si tecum de hypotheca paciscatur de-
bitor, deinde cum alio tua uoluntate: se-
cundus potior erit. Pecunia autem soluta
secundo, an rursus teneatur tibi, rectè qua-
ratur? Erit autem facti quæstio agitata,
quid inter eos actum sit: utrum ut disceda-
tur ab hypotheca in totum, cum prior con-
cessit alij obligari hypothecam: an ut ordo
seruetur, & prior creditor secundo loco con-
stituat. Concordat l. Titius. 9. §. fin. ff. quibus mo-
dis pignus soluitur. cuius uerba uide 3. cap. 5. causa 21.
distingt. 2. Concordant ea que proposita sunt d. causa
21. distingt. 1. Huius exceptionis replicatio hæc est:
Nisi uxor, cum maritum sub pignore haberet obliga-
tum, patiatur idem pignus alij obligari. Hæc replica-
tio reprobat. l. uir uxori. 17. §. si mulier. ff. ad sena-
tus cons. Velleianum. cuius uerba uide 3. except. 4. 1. re-
plic. 7. Concordat l. quamuis. 8. in prim. ff. eod. tit. de
quo alibi.

**XXV. Exceptio: Nisi in rem priori obligatam cons-
eruandam uel rescindendam posterior crediderit.** Hæc
exceptio approbatur per ea que habentur 3. libro 8.
cap. 9. reg. 10.

**XXVI. Exceptio: Nisi posterior pignus ab hosti-
bus redemit.** Hæc exceptio approbatur l. in bello. 12. §.
si pignori. ff. de captiuis & postlim. cuius uerba uide 3.
cap. 5. causa 13.

**XXVII. Exceptio: Nisi res posterioris creditoris
pecunia sit comparata.** Que exceptio approbatur per
ea que proposita sunt 3. lib. 8. cap. 9. reg. 13.

**XXVIII. Exceptio: Nisi à non domino res utrius-
que creditoris sit obligata.** Hæc exceptio reprobat. l. si no-
14. ff. qui potiores in pign. his uerbis: Si non domi-
nus eandem rem duobus diuersis tempori-
bus pignora uerit: prior potior est, quamuis
si à diuersis nō do minis pignus accipimus,
possessor melior sit.

**XXIX. Exceptio: Nisi ab alio posterior rem pi-
gnori acceperit, eiusque possessionem nactus sit.** Hæc ex-
ceptio approbatur in casu uerbis iam dictis hisce:
Quamuis si à diuersis non dominis, &c.

**XXX. Exceptio: Nisi posterior creditor publicum
sui pignoris instrumentum habeat, prior priuatum tan-
tum scripturam.** Hæc exceptio approbatur simul &
distinguit. l. script. 11. C. qui potiores in pignore, his
uerbis: Scripturas, quæ sæpe ad solent à qui-
busdam secretò fieri interuenientibus ami-
cis, nec non transgendi, uel paciscendi, seu
foenerandi, uel societatis coeundæ gratia,
seu de alijs quibuscumque causis uel con-
tractibus conficiuntur, quæ *ιδιωτικῶν* Græ-
cè appellantur: siue tota series earum manu
contrahentium, uel notarij aut alterius cu-
iuslibet scripta fuerit, ipsorum tamen ha-
beant subscriptiones: siue testibus adhibi-
tis, siue non: licet conditionales sint quos
uulgò tabularios appellant, siue non: quasi
publicè scriptas, si personalis actio exercea-
tur, suum robur habere decernimus. Sin au-
tem ius pignoris uel hypothecæ ex huius-
modi instrumentis uindicare quis sibi con-
tenderit: eum qui instrumentis publicè con-
fectis nititur, præponi decernimus, etiam si
posterior his contineatur: nisi forte proba-
tæ atque integræ opinionis trium uel am-
plius uirorum subscriptiones eisdem con-
tineantur. tunc enim quasi publicè confe-
cta accipiuntur.

**XXXI. Exceptio: Nisi prior post secundum de-
bitum suum & pignus nouauit.** Hæc exceptio repro-
batur l. cred. 3. in prim. ff. qui potiores in pignore, his
uerbis: Creditor acceptis pignoribus, quæ in
secunda conuentione secundus creditor pi-
gnori acceperat, ea nouatione facta postea
prioribus addidit. superioris temporis or-
dinem manere primo creditori, placuit, tan-
quam in suum locum succedenti. Concordat
l. creditor. 12. §. Papinianus. ff. eod. tit. his uerbis: Papi-
nianus

nianus lib. XI. Responsum scribit, si prior
creditor postea nouatione facta, eadem pi-
gnora cum alijs accepit, in suum locum eum
succedere. Sed si secundus non offerat pec-
uniam, posse priorem uendere, ut primam
tantum pecuniam expensam ferat, non e-
tiam quam postea credidit: & quod super-
fluum ex anteriore credito accepit, hoc se-
cundo restituat.

**XXXII. Exceptio: Nisi posterior creditor pi-
gnus possideat.** Hæc exceptio reprobat. d. l. 12. in prim.
cuius uerba uide 3. cap. prox. quest. 3. except. 3. replic. 1.
Concordat 3. except. 21. Planè admittitur exceptio
proposita primum quidem, si eadem res duobus simul,
non diuersis temporibus sit obligata in solidum. tunc
enim possessor potior est, l. si debitor. 10. ff. de pignor.
& hypothec. cuius uerba uide 3. d. except. 3. in prim.
Deinde, si eadem res à diuersis non dominis pignori sit
obligata, l. si non dom. 14. in fine. ff. qui potiores in pi-
gnore. cuius uerba uide 3. except. 28.

**XXXIII. Exceptio: Nisi posterior non à prio-
re, sed ab alio pignus petat.** hoc enim casu illi, quod a-
lius potior in pignore sit, ob stare non debet. Que ex-
ceptio approbatur l. creditor. 12. §. si simpliciter. ff. qui
potiores in pignore, his uerbis: Si simpliciter con-
uenisset secundus creditor de hypotheca, ab
omni possessore eam auferre poterit, præ-
ter priorem creditorem, & qui ab eo emit.
Concordat d. l. 12. in prim. ibi: sed si cum alio. cuius uer-
ba uide 3. cap. prox. quest. 3. except. 3. replic. 1. Huius
exceptionis replicatio hæc est: Nisi alius possessor à
priori creditore rem emit. Que replicatio approba-
tur uerbis iam propositis hisce: Et qui ab eo emit.
De qua re plura uide 3. lib. 8. cap. 9. reg. 17.

**XXXIII. Exceptio: Nisi posterior pignus à
debitore emit.** Hæc exceptio reprobat. l. qui d. 17. ff.
qui potiores in pignore, his uerbis: Qui à debito-
re prædium obligatum comparauit, eate-
nus uendum, quatenus ad priorem credi-
torem ex precio pecunia peruenit. Concor-
dat l. cum prior. 3. ff. de distractione pignorum. cuius
uerba uide 3. except. 4. 1. replic. 4.

**XXXV. Exceptio: Nisi posterior creditor eum
qui priore creditore potior erat, in iudicio uicerit.**
Hæc exceptio reprobat. l. Claud. 16. ff. qui potiores in
pignore, his uerbis: Claudius Fœlix eundem fun-
dum tribus obligauerat, Eurychianæ pri-
mum, deinde Turboni, tertio loco alij cre-
ditori. Cum Eurychiana de iure suo doce-
ret, superata apud iudicem à tertio credito-
re non prouocauerat. Turbo apud alium
uictus appellauerat. quærebatur, utrum ter-
tius creditor etiam Turbonem superare de-
beret, qui primam creditricem expulerat:
an ea remota, Turbo tertium excluderet?
Planè cum tertius creditor primum de sua
pecunia dimisit, in locum eius substituitur
in ea quantitate, quam superior soluit. Fue-
runt igitur qui dicerent, hic quoque tertium

creditorum potiores esse debere. Paulus:
Mihi nequaquam hoc iustum esse uideba-
tur. Pone primam creditricem in iudicio
cōuenisse tertium creditorem, & exceptio-
ne alioque quo modo à tertio superatam.
Nunquid aduersus Turbonem, qui secun-
do loco crediderat, tertius creditor, qui pri-
mam uicit, exceptione rei iudicatæ uti po-
terit? aut contrà, si post primum iudicium, in
quo prima creditrix superata est à tertio cre-
ditore, secundus creditor tertium obtinuerit:
poterit uti exceptione rei iudicatæ ad-
uersus creditricem? nullo modo, ut opinor.
Igitur nec tertius creditor successit in eius
locum, quem exclusit: nec inter alios res iu-
dicata alij prodesse aut nocere solet: sed si-
ne præiudicio prioris sententiæ totum ius
alij creditori integrum relinquitur.

**XXXVI. Exceptio: Nisi posterior creditor pi-
gnora sua distrahi permittat, ut pecunia ei qui priore
creditore potior erat, soluta, in eius locum succedat.**
Hæc exceptio approbatur l. creditor. 12. §. penultim.
ff. qui potiores in pignore, his uerbis: Si tertius
creditor pignora sua distrahi permittat ad
hoc, ut priori pecunia soluta, in aliud pi-
gnus priori succedat: succellurum eum, Pa-
pinianus libro XI. Responsum scripsit: &
omnino secundus creditor nihil aliud iu-
ris habet, nisi ut soluat priori, & loco eius
succedat.

**XXXVII. Exceptio: Nisi uoluntate prioris cre-
ditoris res uendita sit à debitore.** Hæc exceptio appro-
batur l. sicut. 8. §. illud uideamus. ibi: quod si uis fundus.
ff. quibus mod. pignus soluitur. cuius uerba uide 3. cap. 5.
causa 21. distingt. 1. except. 6. replic. 1. duplic. 1.

**XXXVIII. Exceptio: Nisi prioris creditoris
debitum sit compensatum.** Hæc exceptio approbatur l.
deb. 4. ff. qui potiores in pignore, his uerbis: Debi-
tor, antequam à priore creditore pignus li-
beraret, idem illud ob pecuniam creditam
alij pignori dederat, & antequam utriusque
creditori soluere debitum, rem aliam prio-
ri creditori uendiderat, creditumque penfa-
uerat cum precio rei uenditæ. Dicendū est,
perinde haberi debere, ac si priori credito-
ri pecunia soluta esset. Nec enim interest,
exoluerit, an compensauerit. Et ideo poste-
rioris creditoris causa est potior.

**XXXIX. Exceptio: Nisi priori creditori debi-
tum sit solutum.** Hæc exceptio constat ex uerbis iam
propositis. Cui concordat l. creditor. 12. §. si tecum. ff.
qui potiores in pignore, cuius uerba uide 3. except. 24.
Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi pignus in po-
terioris creditoris persona ex alia causa non substituat.
Que replicatio approbatur exemplo l. qui balneum.
9. §. Titia. ff. eod. tit. his uerbis: Titia prædium a-
lienum Titio pignori dedit, post Mæuius:
deinde domina eius pignoris facta, marito
suo in dotem æstimatum dedit. Si Titio so-
luta

luta sit pecunia, non ideo magis Mæuij pignus conualefcere placebat. tunc enim prior re dimiffio, fequentis pignus confirmatur, cum res in bonis debitoris inueniatur. In propofito autè maritus emptoris loco est. atq; ideo, quia neq; tunc, cum Mæuius obligaretur, neq; cum Titio folueretur, in bonis mulieris fuit: nullum tempus inueniri, quo pignus Mæuius conualefcere poffit. Hæc tamen ita, fi bona fide in dotem æftimatum prædium maritus accepit: id est, fi ignorauit Mæuius obligatum, & esse.

X L. Exceptio: Nifi prior creditor pignus perfecutus, litis æftimationem perceperit. Hæc exceptio approbatur l. creditor. 12. §. fi quoniam. ff. qui potiores in pignore. cuius uerba uide §. capite proximo. quæst. 3. except. 5.

X L I. Exceptio: Nifi posterior creditor priori debitum offerat. Hæc exceptio approbatur l. C. qui potiores in pignore, his uerbis: Qui pignus secundo loco accepit, ita ius suum confirmare potest, si priori creditori debitam pecuniam foluerit: aut cum obruliffet, isque accipere noluiiffet: obfignauit & depofuit, nec in usus suos conuertit. Concordat l. prior. 5. C. eodem titul. his uerbis: Prior quidem creditor compelli non potest tibi, qui posteriore loco pignus accepiffi, debitum offerre: sed fi tu illi omne quod debetur, folueris: pignoris tui causa firmabitur. Concordat item l. secundus. 22. C. de pignor. & hypothec. cuius uerba uide §. cap. 4. causa 1. except. 4. replic. 5. duplic. 5. Concordat item l. diuersis. §. C. qui potiores in pignor. cuius uerba uide §. cap. 7. quæst. 1. causa 2. except. 3. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nifi creditori qui offert debitum potiori, pignus non fuerit obligatum. Hæc replicatio approbatur l. cum tibi. 10. in fin. C. qui potiores in pignore, his uerbis: Cum tibi pro dote quam acceperat, maritus res obligauit: eo mortuo, hi quibus eadem pignori dederat, non offerentes debitum, nulla possunt persequi ratione. Nam chirographarios creditores nec in rem, nec in personam eos qui debitori non probantur successisse, ulla ratione conuenire poffe, manifestum est. Altera replicatio est: Nifi rei pub. priore loco res fuerit obligata. Hæc replicatio reprobatur l. ult. C. de his qui in priorum creditor. his uerbis: Si prior rei pub. contraxit, fundusq; ei obligatus est: tibi secundo creditori offerenti pecuniam potestas est, ut succedas etiam in ius reipublicæ. Tertia replicatio est: Nifi is cui offertur, oblatum accipere nolit. Hæc replicatio reprobatur l. potior. 11. §. fin. ff. qui potiores in pignore, his uerbis: Si paratus est posterior creditor priori creditori foluere quod ei debetur: uidendum est, an competat ei hypothecaria actio, nolente priore creditore pecuniam accipere? Causa. Et dicimus priori creditori inutilem esse actionem, cum

per eum fiat, ne ei pecunia foluatur. Concordat l. i. C. eod. tit. cuius uerba uide §. ead. except. in prin. Quarta replicatio est: Nifi prior creditor pignus uendiderit. Hæc replicatio approbatur l. cum prior. 3. ff. de distract. pignor. his uerbis: Cum prior creditor pignus iure contentionis uendidit, secundo creditori non superesse ius offerendæ pecuniæ conuenit. Si tamen debitor, non internemiente creditore, pignus uendiderit, eiusq; præcium priori creditori foluerit: emptori poterit offerri, & quod ad alium creditorem de numis eius peruenit, & usurae medijs temporis. Nihil enim interest, debitor pignus datum uendiderit, an denuò pignori obliget. Concordat l. i. in prin. C. si antiquior credit. cuius uerba uide §. cap. 5. causa 21. dist. 6. Concordant item ea quæ propofita sunt §. cap. 5. causa 17. except. 4. replic. 1. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nifi fideiuffori uendidit. Hæc duplicatio approbatur l. 2. ff. de distract. pignor. his uerbis: Fideiuffor conuentus officio iudicis adsecutus est, ut emptionis titulo prædium creditori pignori datum susciperet. nihilominus alteri creditori, qui postea sub eodem pignore contraxit, offerendæ pecuniæ, quâ fideiuffor dependit, cum usuris medijs temporis facultas erit. Nam huiusmodi uenditio transferendi pignoris causa necessitate iuris fieri solet. Concordant ea quæ propofita sunt §. cap. 4. causa 1. except. 19. replic. 7. Quinta replicatio uidetur: Nifi debitor priori creditori pignus uendidit. Sed hæc replicatio reprobatur l. C. si antiquior creditor. cuius uerba uide §. cap. 5. causa 21. dist. 6. Sexta replicatio est: Nifi non totum quod debetur, priori creditori offeratur. Hæc replicatio approbatur per ea quæ propofita sunt §. cap. 4. causa 1. except. 4. Septima replicatio est: Nifi id etiam, quod sine pignore prior creditori debetur, offeratur. Hæc replicatio reprobatur l. unica. in fine. C. etiam ob chirograph. pecuniam. cuius uerba uide §. capite 4. causa 1. except. 4. replic. 5. duplic. 4. Concordat l. uir uxori. 17. §. si mulier. ff. ad senatusc. Velleianum, his uerbis: Si mulier dixiffet, sibi rem dotis nomine obligatam, & creditor curasset ei pecuniâ dotis folui, quòd idem pignus acciperet: & cum muliere etiam pecunia credita deberetur, possessor creditor aduersus eâ Seruiana agentem exciperet, si non uoluntate eius pignus datum esset: replicationem mulieri tenatusconsulti non profuturam: nisi creditor sciffet, etiam aliam pecuniam ei deberi. Octaua replicatio est: Nifi non usura etiam debiti seu præcij, quo potior creditor rem liberauit uel redemit, offeratur. Hæc replicatio approbatur l. 2. ff. de distract. pign. cuius uerba uide §. replic. 4. duplic. 1. Concordat l. cum prior. 3. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. d. repl. 4. in prin.

In quibus rebus prior creditor alteri potior fit? Hæcenus, an prior creditor posteriori potior fit in pignore,

pignore, discussum est: nunc in quantum potior fit, discipiendum.

11. Regula: Si prior creditor post secundum aliam pecuniam eidem debitori credidit, in ea potior non est. Quæ regula approbatur per ea quæ propofita sunt §. reg. prox. except. 8.

111. Regula: Etiam in eo credito prior creditor potior est, cuius dies cedit, postquam res secundo pignori est obligata. Quæ regula approbatur per ea quæ propofita sunt §. except. 4. cuiusq; exemplum proponitur l. Lucius. 18. ff. qui potiores in pignore, his uerbis: Lucius Titius pecuniam mutuum dedit sub usuris, acceptis pignoribus, eidemq; debitori Mæuius sub iisdem pignoribus pecuniam dedit. Quæro, an Titius non tantum fortis, & earum usurarum nomine, quæ accefferunt antequam Mæuius crederet: sed etiam earum quæ postea accefferunt, potior esset? Scæuola respondit, Lucium Titium in omne quod ei deberetur, potior

Quomodo ius, quòd potior fit, proponendum?

1111. Regula: Per exceptionem, si pofideat: & per replicationem, si agat, potior creditor suum ius proponere potest. Quæ regula approbatur l. creditor. 12. in prin. ff. qui potiores in pignore. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 3. except. 3. repl. 1. Hæc de eo, qui potiores in pignore habeantur. Sed & alias huius questionis regulas uide §. lib. 8. cap. 9. de priuilegijs creditorum.

DE CONTRARIA PIGNORATITIA ACTIONE. Cap. X.

Altera actio, quæ creditori ratione pignoris datur, est actio pignoratitia contraria. De qua nunc agendum.

I. CAUSAE EX QUIBVS HAEC ACTIO COMPETIT?

I. Causa: Si debitor creditorem in contrahendo pignore deceperit. Hæc causa approbatur l. si in. 54. ff. de fideiufforibus, his uerbis: Si in pignore contrahendo deceptus sit creditor, qui fideiufforem pro mutuo accepit: agat contraria pignoratitia actione. In quam actionem uenit quod interest creditoris. Sed ea actio fideiufforem onerare non poterit. Non enim pro pignore, sed pro pecunia mutua fidem suam obligat. Concordat l. si rem. 9. in prin. ff. de pignor. act. cuius uerba uide §. causa 3.

111. Causa: Si debitor rem alij obligatam pignori dedit. Hæc causa approbatur l. tutor. 16. §. 1. ff. de pignor. actione, his uerbis: Contrariam creditori pignoratitiam actionem competere, certum est. Proinde si rem alienam, uel alij pignoratam, uel in publicum obligatam dedit, tenebitur: quamuis & stellionatus crimen committat. Sed utrum ita demum, si scit, an & si ignorat? Et quantum ad crimen pertinet, excusat ignorantia? quantum ad con-

trarium iudicium, ignorantia non excusat, ut Marcellus lib. v l. Digestor. scribit. Sed si sciens creditor accipiat uel alienum, uel obligatum, uel morbosum: contrarium ei non competit. Huius causæ exceptio prima hæc est: Nifi debitor ignorans rem alij obligatam pignori dederit. Hæc exceptio reprobatur uerbis iam propofitis hifce: Quantum ad contrarium iudicium, ignorantia non excusat. Altera exceptio est: Nifi creditor sciuerit rem alij obligatam esse. Hæc exceptio approbatur uerbis iam propofitis hifce: Sed si sciens creditor accipiat uel alienum, uel obligatum, uel morbosum: contrarium ei non competit. Tertia exceptio est: Nifi pignus utriusq; debito persoluendo sufficit. Hæc exceptio approbatur l. si quis. 26. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. causa 7.

111. Causa: Si rem alienam pignori dederit debitor. Hæc causa approbatur uerbis d. l. 16. §. 3. causa proxima. propofitis hifce: Proinde si rem alienam, & c. Concordat d. l. 36. ibi: sed & si quis. Concordat item l. si rem. 9. in prin. ff. de pignor. action. his uerbis: Si rem alienam mihi debitor pignori dederit, aut maliciosè in pignore uerfatus sit: dicendum est, locum habere contrarium iudicium. Concordat item l. si Titio. 22. ff. de pignor. & hypoth. cuius uerba uide §. cap. 3. except. 40. repl. 7. Item concordat l. quæ prædium. 6. C. si aliena res pignori data sit. cuius uerba uide §. d. except. 40. in prin. Huius causæ exceptio prima hæc est: Nifi debitor ignorauit rem esse alienam. Sed hæc exceptio reprobatur l. tutor. 16. §. 1. ff. de pignor. action. cuius uerba uide §. causa prox. in prin. Altera exceptio est: Nifi creditor sciuerit rem esse alienam. Hæc exceptio approbatur d. l. 16. §. 1. ibi: seã si sciens. Concordat l. 2. in prin. ff. de pignor. & hypoth. cuius uerba uide §. cap. 3. except. 40. repl. 8. duplic. 1. Tertia exceptio uidetur: Nifi debitor fit foluendo. Hæc exceptio reprobatur l. cum debitor. 32. ff. de pignor. act. his uerbis: Cum debitor, qui alienam rem pignori dedit, potest creditor contraria pignoratitia agere, etfi foluendo debitor sit.

1111. Causa: Si creditor ob euictionem pignoris uenditi conuentus atq; condemnatus est. Hæc causa approbatur simul & distinguitur l. si pignore. 22. §. fin. cum lege fequenti. ff. de pignor. action. his uerbis: Si creditor, cum uenderet pignus, duplam promiffit (nam usu hoc euenit) conuentus ob euictionem & condemnatus, an habeat regressum pignoratitiæ contrariæ actionis: & potest dici esse regressum, si modò sine dolo & culpa sic uendidit, & ut paterfamilias diligens id gessit. Si uerò nullum emolumentum talis uenditio attulit, sed tanti uendidit, quanti uendere potuit: etiam si hæc non promiffit, regressum non habere. Nec enim amplius à debitor, quàm debiti summa est, conlequi poterit. Sed si stipulatus usuras fuerat, & post quinquenniu fortè quàm precium ex re obligata consecutus est, ui-

ctus eam emptori restituat: etiā medij temporis usuras à debitore petere potest: quia nihil ei solutum esse pro euictione, ut auferri non possit, palam factum est. Sed si simpliciter praestitit, doli exceptione repellendus erit ab usurarum petitione: quia habuit usum pecuniae precij, quod ab emptore acceperat.

V. *Causa: Si, cum creditori pignus additum esset, id ei sit euictum. Haec causa approbatur l. eleganter. 24. in prim. ff. de pignor. action. his uerbis: Vlpianus: Eleganter apud me quaesitum est, si impetrasset creditor à Caesare, ut pignus possideret, idque euictum esset: an habeat pignoratitia contrariam? Et uidetur finita esse pignoris obligatio, & à contractu recessum. Imò utiliter ex empto accommodanda est, quemadmodum si pro soluto ei res data fuerit, ut in quantitate debiti ei satisfiat, uel in quantum eius interfit. Sed & compensationem habere potest creditor, si forte pignoratitia, uel ex alia causa cum eo agetur.*

VI. *Causa: Si debitor pignus quod conduxit, uel precario rogauit, creditori non restituat. Haec causa approbatur l. si pignore. 22. ff. post. ff. de pignor. act. his uerbis: Si post distractum pignus debitor, qui precario rogauit uel conduxit, pignoris possessionem non restituat: contrario iudicio tenetur.*

VII. *Causa: Si debitor in dando pignore pro auro aes subiecit: uel cum aes pignori daret, affirmauit id aurum esse. Haec causa approbatur l. si quis. 36. ff. de pign. action. his uerbis: Si quis in pignore dando pro auro aes subiecit creditori, qualiter teneatur, quaesitum est? in qua specie rectissime Sabinus scribit: si quidem auro dato aes subiecit, furti teneri. Quod si in dando aes subiecit, turpiter fecisse, non furem esse. Sed hic puto pignoratitium iudicium locum habere, & ita Pomponius scribit. Sed & extra ordinem stellationatus crimine plectetur, ut est saepissime rescriptum. Sed & si quis rem alienam mihi pignori dedit sciens prudensque, aut alij obligatam mihi obligauit, nec me de hoc certiorauit: eodem crimine plectetur. Planè si ea res ampla est, & ad modicum aeris fuerit pignolata: dici debebit cessare non solum stellationatus crimen, sed etiā pignoratitiam, & de dolo malo actionem: quasi in nullo captus sit, qui pignori secundo loco accepit. Concordat causa proposita l. 1. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 2. except. 21. repl. 1. Item concordat l. cum. es. 20. in prim. ff. de furtis. cuius uerba uide §. lib. 4. cap. 3. quest. 2. causa 28. Huius causae exceptio haec est: Nisi id quod pignori datum est, sufficiat debito soluendo. Quae exceptio approbatur uerbis d. l. 36. iam propositis hisce: Planè si ea res ampla est, & ad modicum aeris fuerit pignolata, &c.*

VIII. *Causa: Si quasi solutus pecuniam debitor pignus receperit, nec soluat. Haec causa approbatur l. si quasi. 3. ff. de pignor. action. his uerbis: Si quasi recepturus à debitore tuo cominus pecuniam, reddidisti ei pignus, isque per fenestram demisit, excepturo eo quem de industria ad id posuerat: Labeo ait, furti re agere cum debitore posse, & ad exhibendum: & si agente re pignoratitia contraria excipiat debitor de pignore sibi reddito, replicabitur de dolo & fraude, per quam nec redditum, sed per fallaciam ablatum id intelligitur.*

IX. *Causa: Si debitor seruum pignori obligatum debilitauerit, uinxerit, occiderit. Haec causa approbatur simul & distinguitur l. seruum. 27. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Seruum quem quis pignori dederat, ex leuissima offensa uinxit, mox soluit: & quia debito non satisfacerebat, creditor manus seruum uendidit. an aliqua actio creditori in debitorem constituenda sit, quia crediti ipsius actio non sufficit ad id quod deest persequendum, quid si eum interfecisset, aut elusisset? Vbi quidem interfecisset, ad exhibendum teneretur: ubi autem elusisset, quasi damni iniuriae dabitur actio: nem ad id quanti interest, quod debilitando aut uinciendo persecutionem pignoris exinanierit. Fingamus nullam nomine crediti actionem esse (quia forte causa ceciderat) non existimo indignam rem animadversione & auxilio praetoris. Vlpianus nota: Si ut creditori noceret uinxit, tenebitur: si merentem, non tenebitur.*

X. *Causa: Si debitor seruum pignori obligatum ad fugam sollicitauit. Haec causa ipso quidem iure subsistit, uerum eius exceptio haec est: Nisi postquam creditor seruum uendidisset ac tradidisset, debitor eum ad fugam sollicitauit. Quae exceptio approbatur l. obligatis. 15. C. de distract. pignor. his uerbis: Obligatis pignori mancipijs à creditore distractis ac traditis, si post debitor quondam haec sollicitauerit: non creditori, sed emptori contra possidentem in rem competit actio.*

XI. *Causa: Si seruus pignori obligatus creditori furtum fecerit. Haec causa approbatur simul & distinguitur l. si seruus. 31. ff. de pignor. action. his uerbis: Si seruus pignori datus creditori furtum faciat, liberum est debitori seruum pro noxae dedito relinquere. Quod si sciens furem mihi pignori dederit, etsi paratus fuerit pro noxae dedito apud me relinquere, nihilominus habiturum me pignoratitiam actionem, ut indemnem me praestet, Africanus ait. Eadem seruanda esse Iulianus ait, etiam cum depositus uel commodatus seruus furtum facit. Concordat l. si seruus. 65. ff. de furtis, his uerbis: Si is seruus, quem mihi pignori dederis, furtum mihi fecerit agendo pignoratitia contraria*

traria consequor, ut damnum decidas, aut pro noxae dedito hominem relinquo. Idem dicendum de eo quem conuenisset in causa redhibitionis esse, ut quem admodum accisiones & fructus emptor restituere cogitur: ita & contrariò uenditor quoque uel damnum decidere, uel pro noxae dedito hominem relinquere cogetur: nisi quid in his amplius sit. Quod si sciens quis ignorantem furem pignori dederit, omnimodò praestatur damnum cogendum esse: id enim bonae fidei conuenire. Sed in actione empti praecipue spectandum esse, qualem seruum uenditor promiserit. Huius causae exceptio haec est: Nisi debitor seruum pro noxae dedito relinquat, haec exceptio uerbis iam propositis approbatur simul & distinguitur. Distinguitur hoc modo: Nisi debitor sciens furem pignori dederit. Quae distinctio seu replicatio approbatur uerbis d. l. 31. iam propositis hisce: Quod si sciens furem mihi pignori dederit, &c. Concordat d. l. 65. uerbis iam propositis hisce: Quod si sciens quis ignorantem furem pignori dederit, &c.

XII. *Causa: Si creditor seruum pignori obligatum artificijs instruxit. Haec causa approbatur simul & distinguitur l. si seruos. 25. ff. de pignor. action. his uerbis: Si seruos pignoratos artificijs instruxit creditor, si quidem iam imbutos, uel uoluntate debitoris: erit contraria actio. Si uerò nihil horum intercesserit, si quidem artificijs necessarios, erit actio contraria: non tamen sic, ut cogatur seruis carere pro quantitate sumptuum debitor. Sicut enim negligere creditorem dolus & culpa quam praestat, non patitur: ita nec talem efficere rem pignoratam, ut grauis sit debitori ad recipiendum. puta saltum grandem pignori datum ab homine qui uix luere potest, nedum excolere: tu acceptum pignori excoluisti sic, ut magni precij faceres. Alioqui non est æquum, aut quaerere me alios creditores, aut cogi distrahere, quod uelim receptum, aut penuria coactum derelinquere me tibi. Igitur haec à iudice erunt dispicienda, ut neque onerosus creditor audiatur, neque delicatus debitor.*

XIII. *Causa: Si sumptus in rem uel ob rem pignori datam fecerit creditor. Haec causa approbatur l. si necessarios. 8. in prim. ff. de pignor. action. his uerbis: Si necessarios impensas fecerim in seruum aut in fundum, quem pignoris causa acceperam: non tantum retentionem, sed etiam contrariam pignoratitiam actionem habebō. finge enim, medicis, cum aegrotaret seruus, dedisse me pecuniam, & eum decessisse. Item insulam fulcisse uel refecisse, & postea deusta esse, nec habere quod possem retinere. Concordat l. creditor. 6. in fine. C. de act. pignor. his uerbis: Creditor necessarios sumptus,*

quos circa res pignoratitias fecit, exigere non prohibetur. Concordat item l. in summa. 6. C. de pignor. & hypoth. his uerbis: In summa debiti computabitur etiam id quod propter possessiones pignori datas ad collationem uirum muniendarum, uel quodlibet aliud necessarium obsequium praestitisse creditor constiterit. Huius causae exceptio prima haec est: Nisi sumptus debitori onerosos creditor fecit, quos si debitor restituere cogetur, re cariturus est. Haec exceptio approbatur l. si seruos. 25. ff. de pignor. act. cuius uerba uide §. causa prox. Altera exceptio est: Nisi non necessarios sumptus creditor fecit. Haec exceptio elicitur ex uerbis d. l. 8. §. propositis hisce: Si necessarias impensas, &c. De qua re uide plura §. lib. 21. cap. 8. reg. 7. item lib. 15. cap. 4. quest. 1. except. 1. Haec de causis propositae actionis.

II. ADVERSVS QVOS DATUR?

Aduersus fideiussorem crediti non datur. Quae regula approbatur l. si in pignore. 54. ff. de fideiussorib. cuius uerba uide §. quest. prox. causa 1.

III. QUID VENIAT IN ACTIONE PROPOSITA?

I. Regula, De eo quod actoris interest, proponitur d. l. 54.

II. Regula, De usuris, proponitur l. nec enim. 23. ff. de pignor. act. cuius uerba uide §. quest. 1. causa 4.

III. ADFINIA HVIVS ACTIONIS REMEDIA.

Pignoratitia contraria actio plura & uaria ad finem habet remedia, pro uarietate causarum, ex quibus competit. De quibus uide §. singulas huius actionis causas quest. 1.

DE SALVIANO INTERDICTO. Cap. XI.

Superest tertia actio, quae creditori ratione pignoris competit, ea scilicet quae ex interdicto competit Saluiano.

I. GENVS huius interdicti proponitur Inst. de interd. §. interdictum quoque, his uerbis: Interdictum quod appellatur Saluianum, a dipiscenda possessionis causa comparatum est, eoque utitur dominus fundi de rebus coloni, quas is pro mercedibus fundi pignori futurus pepigisset.

II. CAUSA HVIVS INTERDICTI.

Hoc interdico dominus persequitur res coloni in fundum inductas, et pignori sibi obligatas. Quae causa approbatur uerbis iam propositis hisce: Eoque utitur dominus fundi de rebus coloni, &c. Concordat l. 1. §. si colonus. ff. de Saluiano interdico. cuius uerba uide §. exc. prox. Huius causae exceptio prima haec est: Nisi et possessori eadem res sit obligata. Haec exceptio approbatur simul & distinguitur d. §. si colonus, his uerbis: Si colonus res in fundum duorum pignoris nomine intulerit, ita ut utriusque in solidum obligatae essent;

essent: singuli aduersus extraneos Saluiano interdicto recte experientur. Inter ipsos uero si reddatur hoc interdictum, possidentis conditio melior erit. At si id actum fuerit, ut pro partibus res obligaretur: utilis actio & aduersus extraneos, & inter ipsos dare debet, per quam dimidia partes possessionis singuli adprehendant. Idem seruari conuenit, etsi colonus rem quam cum alio communem habebat, pignoris nomine induxit: scilicet ut pro parte dimidia pignoris persecutio detur. Concordat l. 2. ff. eod. tit. his uerbis: In Saluiano interdicto, si in fundum communem duorum pignora sunt ab aliquo inuenta, possessor uincet, & erit eius descendendum ad Seruianum interdictum. Concordat item l. si debitor. 10. in prim. ff. de pignor. & hyp. cuius uerba uide §. cap. 8. quæst. 6. reg. 20. Sed & plura de exceptione proposita uide d. cap. 8. quæst. 3. except. 3. Altera exceptio est: Nisi rem communem, non propriam colonus pignoris nomine in fundum inuenerit. Hæc exceptio pro parte quam colonus in re habet, reprobat uerbis d. §. si colonus, §. propositis his: Idem seruari conuenit, etsi colonus rem quam cum alio comunem habebat, pignoris nomine induxit: scilicet ut pro parte dimidia pignoris persecutio detur. Plura de hac exceptione uide §. cap. 3. except. 40. repl. 13.

III. ADVERSVS QVOS COMPETIT?

Aduersus debitorem duntaxat, non etiam aduersus alium possessorem competit. Quæ regula approbatur l. 1. C. de precario, his uerbis: Si te non remittente pignus, debitor tuus ea quæ tibi obnoxia sunt, uenundedit: integrum tibi ius est ea persequi, non interdicto Saluiano (id enim tantummodò aduersus conductorem debitorumue competit) sed Seruiana actione, uel quæ ad exemplum eius instituitur utilis, aduersus emptorem exercenda. Concordat l. 2. in fine. ff. de Saluiano interd. cuius uerba uide §. quæst. prox. except. 1. Huius regula exceptio hæc est: Quod utile interdictum etiam aduersus extraneum possessorem detur. Quæ exceptio approbatur l. 1. in prim. ff. de Saluiano interd. cuius uerba uide §. quæst. prox. Concordat d. l. 1. §. si colonus. cuius uerba uide §. quæst. prox. except. 1.

III. QUID VENIAT IN ACTIONE PROPOSITA?

De partu ancillæ pignoratæ proponitur l. 1. in prim. ff. de Saluiano interd. his uerbis: Si colonus ancillam in fundum pignoris nomine induxerit, & eam uendiderit: quod apud emptorem ex ea natum est, eius adprehendendi gratia utile interdictum reddi oportet. Plura de hac regula uide §. cap. 8. quæst. 6. reg. 2.

V. ADFINE REMEDIUM HUIUS PROPOSITÆ ACTIONIS EST ACTIO HYPOTHECARIA. Quæ regula approbatur per ea quæ proposita sunt paulò superius quæst. 3. Hæc de tri-

bus actionibus, quæ creditorum nomine pignoris competunt. nunc ea actiones sunt proponenda, quæ eiusdem pignoris nomine competunt debitori: qualis est actio pignoratitia directa, & ea quæ competit ex interdicto de migrando.

DE PIGNORATITIA ACTIONE DIRECTA. Cap. XII.

I. CAUSAE EX QUIBUS HÆC ACTIO COMPETIT?

PRIMA CAUSA: Si soluto debito pignus creditor non restituat. Hæc causa cum alijs similibus approbatur simul & distinguitur §. cap. 4. causa 1. cum sequentibus. Concordat l. 1. §. creditor quocq. ff. de act. & obligat. his uerbis: Creditor qui pignus accepit, re tenetur: qui & ipse de ea ipsa re quam accepit, restituenda tenetur.

II. CAUSA: Si rem pignori datam deteriorem fecerit creditor. Hæc causa approbatur l. creditor. 6. C. de act. pignor. his uerbis: Creditor qui fundos & domos pignori uel hypothecæ accepit, damnum in decidendis arboribus, domibusq; destruendis ab eo datum in rationem deducere cogitur. Et si dolo uel culpa rem suppositam deteriorem fecerit, eo quoque nomine pignoratitia actione tenebitur, ut talem restituat, qualis fuerit tempore obligationis. Concordat l. 2. in fine. C. eod. tit. his uerbis: Si agrum deteriorem constituit, eo quoq; nomine pignoratitia actione obligatur.

III. CAUSA: Si res pignori acceptas male tractauit creditor, seruos debilitauit uel uinxit. Hæc causa approbatur simul & distinguitur l. elegantior. 24. §. fin. ff. de pignor. action. cuius uerba uide §. cap. 7. quæst. 6. reg. 6. except. 1.

IIII. CAUSA: Si creditor instrumentum pignori datum, debitori ad probandam suam causam non exhibuit. Hæc causa approbatur l. ult. in prim. ff. de pignor. action. his uerbis: Pignori creditori locum purum obligauit, eiq; instrumentum emptio-nis tradidit: & cum eum locum inædificare uellet, mota sibi controuersia à uicino de latitudine (quod aliàs probare non poterat) petijt à creditore, ut instrumentum actionis à se traditum exhiberet. Quo non exhibente, minorè locum ædificauit, atq; damnnum passus est. Quæsitum est, an si creditor pecuniã petat, uel pignus uendiderit: doli exceptione opposita, iudex huius damni rationem habere debeat? Scæuola respondit, si operam non dedisset, ut instrumenti facultate subducta debitor caperetur: posse debitorem, si pecuniã soluat, pignoratitia agere. Opera aut in eo data, tunc & ante pecuniã solutã in id quod interest, cum creditore agi.

V. CAUSA: Si creditor, recepto ab alio quàm debitore debito, pignus ei cesserit, uel uendiderit. Hæc causa reprobat uerbis l. fideiussor. 31. in prim. ibi: creditor. ff. de negocijs gestis. cuius uerba uide §. quæst. 7. except. 9.

V I. CAUSA:

V I. CAUSA: Si creditor rem pignoratam pluris uendidit quàm ei debetur, ad id quod amplius est, debitori restituendum actione pignoratitia conueniri potest. Quæ causa approbatur simul & distinguitur §. cap. 7. quæst. 6. reg. 6. cum sequentibus.

V II. CAUSA: Si creditor seruitutes prædij non uendit amisit. Hæc causa approbatur l. creditor. 15. ff. de pignor. act. cuius uerba uide §. quæst. 4. reg. 8.

V III. CAUSA: Si creditor in re pignori obligata dolo uel culpa sit uersatus. Hæc causa approbatur §. except. prox.

DE EXCEPTIONIBUS PRÆCEDENTIUM CAUSARUM GENERALIBUS.

I. EXCEPTIONIO: Nisi casu, sine dolo malo creditoris, res pignori obligata perierit, uel deterior sit facta. Hæc exceptio approbatur Inst. quib. mod. re contrah. oblig. §. fin. his uerbis: Creditor qui pignus accepit, re obligatur: quia & ipse de ea re quam accepit, restituenda tenetur actione pignoratitia. Sed quia pignus utriusque gratia datur, & debitoris, quo magis pecunia ei credatur, & creditoris, quo magis ei in tuto sit creditum: placuit sufficere, si ad eam rem custodiendam exactam diligentiam adhibeat: quam si præsterit, & aliquo fortuito casu rem amiserit, securum esse, nec impediri creditum petere. Concordat l. quæ fortuitis. 5. C. de act. pignor. his uerbis: Quæ fortuitis casibus accidunt, cum præuideri non potuerant (in quibus etiam aggressura latronum est) nullo bonæ fidei iudicio præstantur. Et ideo creditor pignora quæ ex huiusmodi causa interierint, præstare non compellitur, nec à petitorio debiti submoetur: nisi inter contrahentes placuerit, ut amissio pignorum liberet debitorem. Concordat item l. si nulla. 7. C. eod. tit. his uerbis: Si nulla culpa seu segnitia creditori imputari potest, pignori amissorum dispensium ad periculum eius minimè pertinet. Sane si simulata amissione etiam nunc eadem pignora (ut adseueras) à parte diuersa possidentur: aduersus eum experiri potes. Concordat item l. pignus. 8. C. eod. tit. his uerbis: Pignus in bonis debitoris permanere, ideo q; ipsi perire, in dubium non uenit. Cum igitur adseueras in horreis pignora deposita: consequens est secundum ius perpetuum, pignoribus debitori pereuntibus (si tamen in horreis, quibus & alij solebant publice uti, res depositæ sint) personalem actionem debiti reposcendi causa integram te habere. Huius exceptionis exemplum proponitur l. ult. §. fin. ff. de pignor. action. his uerbis: Ticius pecuniã mutuam accepit à Caio Seio sub pignore culleorum. Istos culleos cum Seius in horreo haberet, missus ex officio annonæ centurio culleos ad annonam sustulit, postea instantia Caij Seij creditoris recuperati sunt. quæro, intertuturam quæ ex operis facta est, utrum Ticius debitor, an

Seius creditor agnoscere debeat? Scæuola respondit, secundum ea quæ proponerentur, ob id quod eo nomine intertuturam acciderit, non teneri. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi culpa & negligentia creditoris res perierit, uel deterior facta sit. Hæc exceptio approbatur l. si cum. 13. §. fin. cum lege sequente. ff. d. tit. his uerbis: Venit in hanc actionem & dolo & culpa, ut in commo dato: uenit & custodia. Vis maior non uenit. Ea igitur quæ diligens paterfamilias in suis rebus præstare solet, à creditore exiguntur. Concordat Inst. quib. mod. re contrah. obligat. §. fin. cuius uerba uide §. ead. except. in prim. Item concordat l. si ut certo. 5. §. nunc uidentum. ibi: sed ubi utriusq; §. commo dati. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 5. quæst. 1. except. 3. repl. 2. Item concordat l. sicut. 19. C. de pignor. & hypoth. his uerbis: Sicut uim maiorem pignorum creditor præstare necesse non habet: ita dolum, & culpam, & custodiam exhibere cogitur. Concordat item l. si creditor. 4. C. de actione pignor. his uerbis: Si creditor sine uicio suo argentum pignori datum perdidit, restituere id non cogitur. Sed si culpæ reus deprehenditur, uel non probat manifestis probationibus se perdidisse: quæri debitoris interest, condemnari debet. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi prætorium pignus est, & non ex conuentione, sed iudicis autoritate creditor in possessionem sit missus. hoc enim casu dolum solum, non etiam culpam præstat. Quæ duplicatio approbatur l. prætor ait. 9. §. est præterea. ff. de reb. iudicis aut. possidentis. cuius uerba cum concordantibus uide §. lib. 8. cap. 7. act. 2. quæst. 1. except. 1. Altera duplicatio uidetur: Nisi fideiussor, qui soluta pecunia pignus à creditore suscepit, ad illud restituendum conueniatur. Sed hæc duplicatio reprobat uerbis l. 2. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Fideiussor qui pignora uel hypothecas suscepit, atq; ita pecunias soluit: si mandati agat, uel cum eo agatur, exemplo creditoris etiam culpam æstimari oportet. Cæterum iudicio quod de pignore dato proponitur, conueniri non potest. Hæc de prima replicatione. Altera replicatio est: Nisi de periculo quoq; à creditore præstando conuenierit. Quæ replicatio approbatur l. quæ fortuitis. 5. in fine. C. de action. pignor. cuius uerba uide §. ead. except. in prim. Tertia replicatio est: Nisi non ex consensu debitoris, sed sua autoritate creditor pignus accepit, uel per denunciationem debitori sui debitoris factam sibi pignus constituerit. Hæc replicatio approbatur l. qui ratiario. 30. ff. de pignor. action. his uerbis: Qui ratiario crediderat, cum ad diem pecunia non solueretur, ratem in flumine sua autoritate derinuit: postea flumen creuit, & inde ratem abstulit. si inuito ratiario retinuerit, eius periculo ratem fuisse, Paulus respondit. Sed si debitor sua uoluntate concessisset, ut retineretur: culpam duntaxat ei præstandam, non uim maiorem.

maiores. *Concordat Nouell. c. 88. his uerbis:* Audienciam nuper nobis in causa præbentibus (id quod publicè præfidentes in palatio sæpenuerò facimus) certa quædam exorta est quæstio, quam protinus quidem diremimus. Sed quia comperum habemus sæpius istiusmodi incidere, iustum existimauimus communi & generali ea lege definire. Si quis enim ab aliquo uel aurum, uel certas res depositi titulo sub certis conditionibus accipiat, deinde hæc impleantur: habeto sanè necessitatem semel impletis conditionibus aurum aut eas res restituere: nulla omnino licentia subsistente, ut extraneis utatur aliquis denunciationibus, & depositi restitutionem remoretur, cui pleræque alia quoque priuilegia data sunt tam à præcedentibus nos legislatoribus, quàm à nobis ipsis. Nam ut maximè eum cuius fidei depositum concreditum est, is qui restitutionem impedit, non obturbet: licentiam ramen habebit ei qui id aurum uel res recepturus est, de rebus cum illo cõtrouerfis & dicere iudicium, & iuris atque legis obtinere beneficium: non autem per hanc causam ei qui attestationem suscepit, magna inducat dispendia, compellatque eum aut defensiones expetere, aut res apud se detinere, ut neque si uelit, possit se erga eum qui depositum, præbere benignum. Quòd si tale aliquid egerit (omnino enim oportet non solum nos delictorum prohibitione contentus esse, sed etiam transgressoribus metum incutere) iustum est, siue interdicere eas res aut pecuniam contigerit, & hoc proberetur, siue fortuitus aliquis casus existat: ut hoc ipsum eum respiciat, qui attestationem emisit. Agnoscat insuper ab eo etiam tempore, ex quo attestatio facta est, pro pecunia trientes usuras legitimæ centesimæ soluendas ei qui sua recipere prohibitus fuit. Neque id tantum si aurum scilicet sit, quòd depositum prohibetur restitui, sed etiam si aliæ res: quo magis huius metu homines à uanis illis, & summam præ se inuidiam ac degenerem animum ferentibus, detentionibus desistant. Quin potius totum illum de interdiciis & denunciationibus tractatum penitus contemplari, & in legem conijcere nobis iustum est. Admodum enim crebrò cernimus hoc incidere, & maximè in regia hac urbe, ut aliqui his qui publicas erogant annonas, aut etiam tesseras frumentarias à præfecto annonæ percipiunt, per denunciationem interdiciam mittant, uolentes suspendere ciuiliū panum erogationem: & hunc qui (ut probabile est) ex his solis alimentum habet, eorum subministracione defraudare, ex qua totius illi uitæ ratio sustentatur. Sed

multò adhuc molestius & incõmodius est, quòd plerique dominiis ædium in alma hac urbe inuidentes, cum ab inquilinis locatarum ædium pensiones percepturi sunt, damno illos inuoluunt, restatò inquilinos conuenientes, ne quid illis exoluant: qui deinde attestacionibus istis lubenti animo susceptis, partim ipsas pensiones propter inopiam fortè deuorant, partim ab ampla hac profugiunt urbe, ut omnino pensionum præstatio interdicat his qui (ut apparet) uel solum exinde (ut & de ciuilibus annonis diximus) sustentationem & alimenta habent. Nemini igitur huius licentiam præbemus, neque si quis contra sibi obnoxium aliquam habet actionem aut causam, huic in dormito, & illiberales, ex quæ omni parte inuidia plenas attestaciones excogitatio: aut cognoscito, si quid tale egerit, & per hanc causam uel suppediratio ciuiliū panum, uel pensionum præstatio intercederit, quòd ipse eius rei periculum sustinebit, si inquilinos, aut ciuilibus panis erogatores testatò conueniat, aut annonæ suppediracionem suspendat. Nihil enim horum fieri uolumus: sed ex quo tempore attestacionem interposuit, ex eo sancimus, ut & omne damnū rerum domino resarciat: & insuper trientes usuras legitimæ centesimæ agnoscat pro pecunia, quam per attestaciones ab eo factas recipere is, qui hoc modo iniuria affectus est, non ualuit. Neque aliquis defensiones opponito, quòd ei qui repetendi ius habet, si uel depositi uel aliorum nomine defensionem offerat, liceat sua recipere. Siquidem non omnibus in promptu & facile est de defendendo fideiussorem dare: cum leges nostræ nullam omnino defensionem idoneam & aliquis interpretentur esse precij, quæ fideiussore subnixæ non sit. Ad manum uerò semper & in parato habere fideiussorem, neque facile cuiuis, neque possibile admodum est. Propterea ad securitatem subditorum nostrorum uolumus ista obseruari iam in de in omne post futurum æuum, ut huius nostræ legislacionis in republica usus immortalis sit, exploratum & perspectum nobis in animo habentibus, quòd præsens hæc lex in commune subditis nostris utilitatem allatura sit. Quæ igitur nobis placuerunt, & per hanc sacram exprimuntur legem, &c. *Hæc de prima exceptione generali sunt dicta.*

II. *Exceptio: Nisi debitum solutum non sit. Hæc exceptio approbatur quidem ipso iure, uerum eius replicatio prima hæc est: Nisi post acceptum iudicium debitum offeratur. Quæ replicatio approbatur l. si rem. 9. §. fin. ff. de pignor. action. his uerbis: Qui ante solutionem egit pignoraticia, licet non rectè egerit:*

egerit: tamen si offerat in iudicio pecuniam, debet rem pignoratam, & quod sua interest, consequi. Altera replicatio uidetur: Nisi debitor pro debito alia ratione satisfacere sit paratus. Hæc replicatio reprobatur l. quod. 10. ff. eod. tit. cuius uerba cum concordantibus uide §. cap. 4. except. 2. Tertia replicatio est: Nisi inter debitorem & creditorem conuenierit, ut alia res pro pignore detur. Hæc replicatio approbatur l. quæ fundum. 50. m. fin. ff. de iure dotium. cuius uerba uide §. lib. 35. cap. 5. quæst. 5. reg. 7. Quarta replicatio est: Nisi cum creditor data opera instrumentum pignori obligatum, debitori ad causam si probandam non exhibuisset, debitor inde damnum sit passus. hoc enim casu & ante solutum debitum competat actio. Quæ replicatio approbatur l. ult. in princip. ff. de pignor. action. cuius uerba uide §. causa 4. Planè post huc replicacionum loco recesserit omnes causas seu modi, quibus præter solutionem pignus liberatur. De quibus uide §. cap. 4. & cap. 5.

III. *Exceptio: Nisi solutio non sufficiat ad liberandum pignus. Huius exceptionis species uide §. cap. 4. causa 2. except. 1. cum sequentibus.*

III. *Exceptio: Nisi aliena, non debitoris res pignori sit data. Hæc exceptio reprobatur l. si rem. 9. §. penult. ff. de pignor. action. his uerbis: Is quoque qui rem alienam pignori dedit, soluta pecunia solet pignoratitia experiri. Concordat l. si pignore. 22. §. si pignore. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quæstion. 4. reg. 3. except. 1. Concordat item l. rescriptum. 22. §. sed & cum. ff. de distract. pignori. his uerbis: Cum per iniuriam iudicis dominum rem quæ debitoris non fuisse, abstulisset creditor quasi obligatum sibi: & quæreretur, an soluto debito restitui eam oportere debitor: Scæ uolam noster restituendam putauit. Planè admittitur exceptio proposita in casu, de quo infra except. proxima.*

V. *Exceptio: Nisi res creditoris ei pignori sit data. Hæc exceptio approbatur l. neque. 45. ff. de reg. iuris. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 3. except. 30.*

V. *Exceptio: Nisi creditor pignus uendidit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur per ea quæ proposita sunt §. cap. 4. causa 1. except. 13.*

V. *Exceptio: Nisi conuenierit, ut non soluto inter certum tempus debito, creditori pignus uendere liceret. Hæc exceptio reprobatur l. pactum. 3. C. de act. pignori. his uerbis: Pactum uulgare quod proposuisti, ut si intra certum tempus pecunia soluta non fuisset, prædia pignori uel hypothecæ data uen dederes: non adimit debitori aduersus creditorem pignoratitiam actionem.*

V. *Exceptio: Nisi debitor creditori pignus uendiderit. Hæc exceptio approbatur l. aliena. 20. §. fin. ff. de pign. act. his uerbis: Interdum et si soluta sit pecunia, tamen pignoratitia actio inhienda est: ueluti si creditor pignus suum emerit à debitore. Concordat l. Titius 34. ff. eod. tit. his uerbis: Titius cum credidisset pecuniam*

Sempronio, & ob eam pignus accepisset, futurumque esset ut distraheret id creditor, quia pecunia non solueretur, petijt à creditore, ut fundum certo precio emptum haberet: & cum impetrasset, epistolam qua se uendidisse fundum creditori significaret, emisit. quæro, an hanc uendicionem debitor reuocare possit offerendo sortem & usuras quæ debentur? Marcellus respondit, secundum ea quæ proposita essent, reuocare non posse. Concordat item l. et qui. 10. ibi: si debitor. C. de distract. pignori. cuius uerba uide §. cap. 4. causa 1. except. 13. repl. 6. Concordant etiam quæ proposita sunt §. cap. 6. reg. 8.

X. *Exceptio: Nisi creditori pignus in solutum sit datum. Hæc exceptio approbatur l. cum dom. 13. C. de pignori. & hypothec. his uerbis: Cum dominam non minorem quinque & uiginti annis ea quæ obligauerat tibi, iure dominij possidere permittisse, & in solutum dedisse, precibus significes: dominæ contractus & uoluntas ad firmitatem tibi sufficit.*

X. *Exceptio: Nisi debitor rem pignoratam creditori legauerit. Hæc exceptio approbatur l. cred. 16. C. de legatis. his uerbis: Creditor, si à debitore suo rem quam pignoris nomine susceperat, legatam sibi contendit: etiam debito ab heredibus eius oblato, quo minus restituat, defendi potest.*

X. *Exceptio: Nisi creditori res pignorata sit addita. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur per ea quæ proposita sunt §. cap. 4. causa 1. except. 12.*

X. *Exceptio: Nisi cum creditor rem sibi pignori obligatam, in testamento suo alij legasset, & adiecisset eam rem se emisse, debitor testamentum illud signauerit. Hæc exceptio reprobatur l. Caius. 39. ff. de pign. action. his uerbis: Caius Seius ob mutuum pecuniam fundum suum Lucio Titio pignori dedit, postea pactum inter eos factum est, ut creditor pignus suum in compensationem pecuniæ suæ, certo tempore possideret. Verum ante expletum tempus creditor, cum suprema sua ordinaret, testamento cauit, ut alter ex filijs suis haberet eum fundum: & addidit, Quem à Lucio Attio emi: cum non emisisset, hoc testamentum inter ceteros signauit & Caius Seius, qui fuit debitor. quæro, an ex hoc quòd signauit, præiudicium aliquod sibi fecerit: cum nullum instrumentum uendicionis proferatur, sed solum pactum, ut creditor certi temporis fructus caperet? Herennius Modestinus respondit, contractui pignoris non obesse, quòd debitor testamentum creditoris, in quo se emisse pignus expressit, signasse proponitur.*

X. *Exceptio: Nisi creditores pignus inter se diuiserunt, uel illud in diuisione uni creditorum sit assignatum. Hæc exceptio reprobatur l. communi. 7. §. inter eos. ff. communi diuid. his uerbis: Inter eos*

qui pignus acceperunt, talis dimissio fieri debet, ut non uero precio aestimetur pars, sed in tantum duntaxat, quantum pro ea parte debetur. Et si assignetur quidem pignus uni ex creditoribus, licentia tamen non denegatur debitori debitum offerre, & pignus suum luere. Idemque dicitur, etsi possessor pignoris litis aestimationem pignoratitia in rem agenti offerat.

XVII. Exceptio: Nisi possessor pignoris creditori hypothecaria agenti litis aestimationem praestitit. Hec exceptio reprobatu uerbis iam propositis hisce: Idemque dicitur, &c.

XV. Exceptio: Nisi creditor rem pignori sibi obligatam, alij pignori dederit. Hec exceptio reprobatu per ea que proposita sunt s. cap. 3. except. 40. repl. 12. dupl. 1.

XVI. Exceptio: Nisi ad rem sit: hoc est, res pignori obligata, ut ea creditor pro pecunia utatur. Hec exceptio reprobatu l. si pec. 33. ff. de pignor. actio ne, his uerbis: Si pecuniam debitor soluerit, potest pignoratitia actione uti ad recuperandam rem. Nam cum pignus sit, hoc uerbo poterit uti.

XVII. Exceptio: Nisi cum creditor pignoris nomine se obligasset, ei non caueatur eo nomine cum indennem fore. Hec exceptio approbatu l. si necessaria. 8. ff. de pignor. actio. his uerbis: Si pignori plura mancipia data sint, & quaedam certo precio ita uendiderit creditor, &c. Hec de exceptionibus propositarum causarum generalioribus. Sed & plures huiusmodi exceptiones uide s. cap. 4. causa 1.

II. QVIBVS ACTIO PIGNORATITIA COMPETIT?

Alij quam debitori actio proposita non competit. Que regula ipso iure subsistit, uerum eius exceptio prima hec est: Nisi procurator uel tutor debitoris rem pignori dederit, tunc enim ipsi procuratori uel tutori datur actio. Que exceptio approbatu l. solutum. 1. ff. cum lege sequente. ff. de pignor. actio. cuius uerba uide supra capite 3. except. 40. repl. 17. Altera exceptio est: Nisi heres debitoris agat. Hec exceptio approbatu l. si uxor. 12. C. de pignor. & hypothec. his uerbis: Si uxor tua pro pecunia quam accepit mutuo, res proprias obligauit pignori, eique tu successisti: licet in instrumento eius facti testimonium collatum non sit, soluto tamen debito, creditorem de ijs tibi reddendis solenni iure conuenies. Tertia exceptio uidetur: Nisi alius pro debitore soluit. huic enim uidetur actio proposita competere. Hec exceptio reprobatu per ea que proposita sunt supra capite 8. questio. 4. regul. 1. exceptio. 5. replicat. 1. Plane per exceptionem possessor hypothecaria conuentus si soluat, impetrare potest ut sibi pignoris ius cedatur. De qua re dictum supra d. regul. 1. except. 6. Quarta exceptio est: Nisi alius

pignus a debitore comparauerit. Hec exceptio quoad personalem pignoratitiam actionem reprobatu, approbatu autem quoad actionem in rem seu rei uendicationem, l. si dom. 9. C. de pignor. & hypothec. his uerbis: Si dominium eius possessionis, quod pignori data esset, a debitrice domina ad te translatum est, eamque postea creditor uel eius haeredes detinere coeperunt: uindicare eam potes, praeside prouinciae curante, ut fructuum deducta ratione, residuoque a te oblato, si fuerit satisfactum, ea possessio tibi reddatur.

III. ADVERSVS QVOS ACTIO PROPOSITA COMPETIT?

Regulariter quidem non nisi aduersus creditorem eiusque heredes actio proposita competit. Cuius tamen regula exceptio prima hec est: Nisi procurator uel tutor creditoris pignus acceperit. Que exceptio approbatu l. solutum. 1. ff. per liberam. ibi: Et ideo si ff. de pignor. actio. cuius uerba uide supra cap. 2. exceptio. 7. Altera exceptio est: Nisi seruus crediderit, tunc enim aduersus dominum pignoratitia actio competit. Que exceptio approbatu l. si creditor. 18. ff. final. ff. de re. Si seruus pecuniam nomine pignus acceperit, actio pignoratitia aduersus dominum debitori competit. Tertia exceptio est: Nisi alius soluto debito pignus a creditore acceperit. Hec exceptio quoad actionem pignoratitiam reprobatu, quoad rei uendicationem uel mandati aduersus fideiussorem approbatu l. 2. ff. de pignor. & hypothec. cuius uerba uide s. qu. 1. ff. 1. except. 1. repl. 1. dupl. 2. Concordant ea que habentur J. quest. 7. reg. 1. except. 8. & 9.

III. QVIV VENIAT IN ACTIONE PROPOSITA?

1. Regula, De ipse pignori obligata restituentur. Regulariter quidem ipsa res pignoratita uenit hac actione restituentur. Cuius regulae exceptio prima hec est: Nisi creditor rem uendiderit. Que exceptio approbatu per ea que proposita sunt s. cap. 4. causa 1. except. 11. Sed & eius replicationes uide d. except. 13. item cap. 7. quest. 6. reg. 6. cum sequentibus. Altera exceptio est: Nisi creditor rem perdidit, tunc enim ad id quod debitoris interest tenetur. Que exceptio approbatu l. si creditor. 4. C. de action. pignor. cuius uerba uide s. quest. 1. except. 1. repl. 1.

11. Regula, De usuris. Regulariter quidem creditor ad usuras rei pignoratitiae praestandas non tenetur. Cuius regulae exceptio prima hec est: Nisi quis sine consensu debitoris propria autoritate per denunciationem uel attestationem nomen debitoris pignori sibi constituerit, hic enim ad trientes usuras centesima tenetur. Que exceptio approbatu Nouell. c. 88. ff. agnoscat insuper. & ff. nemini igitur, ibi: Et insuper, cuius uerba uide s. quest. 1. except. 1. repl. 3. Altera exceptio est: Nisi fideiussor qui pignus a creditore liberauit, ad illud restituendum conueniatur. Que exceptio approbatu l. Paulus. 59. in fine. ff. de fideiussoribus, cuius uerba uide s. cap.

s. cap. 4. causa 1. except. 12. repl. 7. Concordat l. si mandatu. 59. ff. mandati, cuius uerba uide d. repl. 7.

111. Regula, De fructibus rei pignorate. Ad hos restituendos uel in sortem eiusque usuras compensandos reus tenetur. Que regula approbatu l. 2. C. de partu pignoris & omni causa, his uerbis: Cum pignoris titulo mancipia obligasse uos pro mutua quam accepistis pecunia proponatis: horum mancipiorum operis, quas creditor accepit, uel quas percipere potuit, in usuras computatis, & post in sortem, extenuato debito residuum offerentibus: uel si non accipiat, consignatum deponentibus, mancipia uobis praesens prouinciae restitui iubebit. Concordat l. 1. C. de distract. pignor. cuius uerba uide supra cap. 7. quest. 1. causa 2. except. 7. Concordat item l. 1. C. de action. pignor. his uerbis: Quod ex operis ancillae, uel ex pensionibus domus, quam pignori detineri dicis, perceptum est, debiti quantitate reletabit. Concordat l. 2. C. cod. 20. u. his uerbis: Creditor qui praedium pignori nexu detinuit, fructus quos percipit, uel percipere debuit, in rationem exonerandi debiti computare necesse habet. Concordat item l. quo minus. 11. C. cod. it. cuius uerba uide s. libro 36. cap. 15. except. 4. Concordat item l. ex praed. 11. C. de usuris, hisce uerbis: Ex praedijs pignori obligatis creditor post oblatam sibi iure pecuniam, quam non suscepit, si fructus accepit: exonerari sortis debitum, certum est. Concordat item l. si is. 11. ff. de pignor. & hypoth. cuius uerba uide s. cap. 4. causa 1. except. 5. repl. 4. Concordat item l. rescriptum. 12. ff. si aliena. ibi: nam etsi maiores ff. de distract. pignor. cuius uerba uide s. lib. 48. cap. 22. causa 1. except. 4. Concordat item l. Paulus. 59. in fine. ff. de fideiussoribus, cuius uerba uide s. d. causa 1. except. 1. repl. 7. Concordat item l. si mandatu. 59. ff. 1. ff. mandati, cuius uerba uide d. repl. 7. Huius regulae exceptio uidetur esse talis: Nisi debitor non suam, sed alienam rem pignori dederit. Hec exceptio reprobatu l. si pignore. 22. ff. si praedo. ff. de pignor. actio. his uerbis: Si praedo rem pignori dederit, competit ei & de fructibus pignoratitia actio, quamuis ipse fructus suos non facit. A praedone enim & fructus uindicari extantes possunt, & consumpti condici. Proderit igitur ei, quod debitor bona fide possessor fuit.

1111. Regula, De omni commodo quod pignori accestu restituendo, proponitur l. si inter. 22. ff. quidquid. ff. de pignor. & hypothec. cuius uerba uide supra cap. 6. regula 5.

V. Regula, De thesauro a creditore in fundo pignoratito inuento, proponitur l. si is. 62. ff. quod si creditor. ff. de adq. rer. domini. his uerbis: Quod si creditor thesaurum inuenit, in alieno uidebitur inuenisse. Partem itaque sibi, partem debitori praestabit: nec recepta pecunia restituet, quod iure inuentoris, non creditoris ex

thesauro apud eum permanfit. Quae cum ita sint, & cum ex principis autoritate creditor ut proprium agrum tenere ceperit iure dominij: intra constitutum tempus iuendi pignoris causa uertitur. Post transactum autem tempus thesaurum in eo inuentum ante solutam pecuniam, totum tenebit: oblato uero intra constitutum tempus debito (quonia uniuersa praestantur, atque ut in simplici pignore reuocantur) restitui debet, sed pro parte sola: quia dimidium inuentori semper placeat relinqui. Plura de hac re uide s. lib. 21. cap. 1.

VI. Regula, De eo quod occasione hypothecaria actionis uel alterius hypothecae nomine instituta creditor percipit. Hoc quoque debitori restituendum, uel debito compensandum, quae regula approbatu l. si inter. 21. ff. in fine. ff. de pignor. & hypoth. cuius uerba uide s. cap. 8. quest. 6. reg. 18. Concordat l. si sit. 8. ff. qui bus mod. pignus soluitur, cuius uerba uide s. lib. 48. cap. 22. causa 6. Item concordat l. si pig. 22. in prin. ff. de pignor. act. his uerbis: Si pignore subrepto furti egerit creditor: totum, quidquid percipit, debito imputari, Papinianus confitetur: & est uerum, etiam si culpa creditoris furtum sit factum. Multo magis hoc erit dicendum in eo quod ex conditione consecutus est. Concordat item l. cred. 15. in prin. ff. de furtis, hisce uerbis: Creditoris cui pignus subreptum est, non creditore tenus interest, sed omnimodo in solidum furti agere potest. Sed & pignoratitia actione id quod debitum excedit, debitori praestabit. Huius regulae exceptio hec est: Nisi creditor a debitore, non ab alio poenae nomine quid sit consecutus, quae exceptio approbatu d. l. 22. ff. 1. his uerbis: Sed quod ipse debitor furti actione praestitit, uel conditione: an debito sit imputandum, uideamus? Et quidem non oportere restitui ei id quod ipse ex furti actione praestitit, peraeque relatum est & traditum. Et ita Papinianus libro VIII. Questionum ait. Idem, etsi merus causa seruum pignoratitum debitori tradiderit, quem bona fide pignori acceperat. Na si egerit quod merus causa factum est, & quadruplum sit consecutus: neque restituet ex eo quod consecutus est, nec debito imputabit. Concordat l. id quod. 74. ff. de solution. his uerbis: Modestinus respondit, id quod poenae nomine a debitore exactum est, lucro debere creditoris cedere. Concordat item l. poenae. 42. ff. de condic. in debiti. his uerbis: Poenae non solent repeti, cum de pensae sunt. Concordat item l. si deb. 8. ff. de furtis, hisce uerbis: Si debitor pignus subripuit, quod actione furti soluerit, nullo modo recipit. Concordat denique l. quod a. 46. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Quod a quoquam poenae nomine exactum est, id eidem restituere nemo cogitur.

VII. Regula, De cedenda debitori actione ad rem per

sequendam, proponitur l. si cum. 13. in princip. ff. de pignor. actio. cuius uerba uide §. cap. 4. causa 1. except. 13. repl. 12.

VII. Regula, De cautionibus à creditore præstandis, proponitur l. cred. 15. ff. de pignor. actio. his uerbis: Creditor cum pignus reddit, de dolo debet debitori repromittere: & si prædium pignoratium est, etiam de iure eius repromittendum: ne forte seruitutes, cessante uiri creditore, amissæ sint.

V. QVANDO ET QVAMDIU competit actio pignoratitia?

I. Regula: Non nisi soluto debito competit, quæ regula approbatur simul et distinguitur supra quæst. 1. except. gener. 2.

II. Regula: Perpetua est actio, de qua re uide supra lib. 36. cap. 15. except. 4.

VI. ADIVNCTA, SEV DE PROBATIONIBUS in hac actione.

I. Regula: Creditor dicens se rem perdidisse, illud tenetur probare, quæ regula approbatur l. si creditor. 4. C. de actio. pignor. cuius uerba uide §. quæst. 1. except. 1. repl. 1.

II. Regula, De eo, si creditor scripsit se rem emisse, probando, proponitur l. Caius. 39. ff. cod. tit. cuius uerba uide §. d. quæst. 1. except. 12.

VII. ADFINIA REMEDIA.

Regulariter debitori ex causis supradictis pignoratitia, non alia competit actio, ut ex ijs quæ §. proposita sunt patet. uerum eius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi ex certi conditio generalis, quæ exceptio approbatur l. si quis. 4. §. res pignori. ff. si certum petatur, his uerbis: Res pignori data, pecunia soluta, condici potest. Altera exceptio est: Nisi celandis animo creditor rem retineat, tunc enim etiam furti actio competit, quæ exceptio approbatur l. si quis. 53. §. eum creditorem. ff. de furtis, hisce uerbis: Eum creditorem, qui post solutam pecuniam pignus non reddat, furti tenei Mela ait, si celandi animo retineat. Ulpianus: Quod uerum esse arbitror. Tertia exceptio est: Nisi pignore dato pecunia debitori numerata non sit, tunc enim rei uindicatio competit, quæ exceptio approbatur l. 1. C. si pignoris conventionem numer. pecun. secuta non sit. cuius uerba uide §. cap. 4. causa 1. Concordat l. 1. C. de non numerata pecunia, cuius uerba uide §. lib. 4. §. cap. 3. quæst. 7. reg. 1. except. 1. Quarta exceptio est: Nisi cum creditor opus haberet pecunia, debitor cum non posset soluere, rem suam ei didit alij obligandam. Hæc exceptio approbatur l. petenti. 27. ff. de pignor. actio. cuius uerba uide §. cap. 2. except. 10. Quinta exceptio est: Nisi creditor pignus alienauerit, tunc enim in rem actio competit, quæ exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. cap. 4. causa 1. except. 13. repl. 1. cum repl. sequentibus: item §. cap. 7. quæst. 6. reg. 14. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi debitor possessori pecunia rei quod creditori soluit, cum u-

suris non restituat. Hæc replicatio approbatur l. si cred. 28. in princ. ff. de pignor. actio. his uerbis: Si creditor, qui rem pignori acceperat, amissa eius possessione, & Seruiana actione petierit, & litis æstimationem cōsecutus sit: postea debitor eandem rem petens executione submouetur: nisi offerat ei debitor, quod pro eo solutum est. Concordat l. cum sine. C. si uendito pignore agatur, cuius uerba uide d. except. 13. repl. 2.

Item concordat l. fundus. 9. ff. de reind. uendit. his uerbis: Fundus qui Lucij Titij erat, ob uectigal reipub. uenit. Sed cum Lucius Titius debitor profectus esset, paratum se esse uectigal exoluere solidum: cum minoris uenisset fundus, quam debita summa esset: præses prouinciae rescidit uenditionem, cum que restitui iussit Lucio Titio. quæstium est, an post sententiam præsedis, antequam ei restitueretur, in bonis Lucij Titij fundus em-

ptus esset? Scaenola respondit, non prius quam emptori precium esset illatum: uel si precium nondum esset ab emptore solutum, in uectigal satisfactum esset. Altera propositæ exceptionis replicatio est: Nisi creditor iure pignus uendit, quæ replicatio approbatur per ea quæ proposita sunt §. cap. 4. causa 1. except. 13. in princ. item cap. 7. quæst. 6. reg. 14. Huius duplicationes uide d. except. 13. item d. except. 14. Sexta exceptio est: Nisi ex eo agatur, quod apparitor pratoris pignus captum uiliore precio uendiderit, tunc enim de dolo actio locum habet, quæ exceptio approbatur l. si pignora. 50. in fine. ff. de emptione, cuius uerba uide §. cap. 7. quæst. 6. reg. 3. Septima exceptio est: Nisi is cui debitor rem alienauit, agat, hinc enim in rem actio competit, quæ exceptio approbatur l. si dominum. 9. C. de pignor. ex hypo. cuius uerba uide §. quæst. 2. except. 4. Octaua exceptio est: Nisi fideiussor soluto debito pignus suscepit, hic enim non pignoratitia, sed mandati actione tenetur, quæ exceptio approbatur l. 2. §. de pignor. ex hypo. thec. cuius uerba uide §. quæst. 1. except. 1. repl. 1. dupl. 2.

Nona exceptio est: Nisi alius quam fideiussor soluto debito pignus in se suscepit, hic enim negotiorum gestor actione tenetur, quæ exceptio approbatur l. fid. 31. in princ. ff. de negotij. gestis, his uerbis: Fideiussor impertita lapsus alterius quoque contractus, qui personam eius non contingebat, pignora uel hypothecas suscepit, & utranque pecuniam creditori soluit, existimans in demeriti sui confusus prædij consuli posse. Ob eas res iudicio mandati frustra conuenietur: & ipse debitorem frustra conueniet negotiorum autem gestorum actio utriusque necessaria erit: in qua litem culpam æstimari satis est, non etiam casum: quia prædo fideiussor non uidetur. Creditor ob id factum ad restituendum iudicio, quod de pignore dato redditur (cum uideatur ius suum uendidisse) non tenebitur. Decima exceptio est: Nisi ex eo quod creditor rem contra pactum distraxerit, &

rit, agatur, hoc enim casu fuit actio competit, quæ exceptio approbatur l. si conuenierit. 4. §. fin. cum lege sequentibus. ff. de pignor. actio. cuius uerba uide §. cap. 7. quæst. 5. reg. 2. Undecima exceptio est: Nisi legatarius legatorum seruandorum causa in possessionem missus sit, hic enim cautione præstita, uel legato soluto, per interdictionem de possessione deijctitur, quæ exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. lib. 33. cap. 13. quæst. 1. causa 1. except. 4. Duodecima exceptio est: Nisi inquilinus soluta pensione prohibeatur inducila illata abducere, hoc enim casu interdictionem de migrando datur, de quo §. cap. prox. Hactenus igitur de actione pignoratitia.

DE MIGRANDO INTERDICTUM. Cap. XIII.

PRIMO: Verba huius interdicti proponuntur l. 1. in princ. ff. de migrando, his uerbis: Prætor ait, Si is homo, quo de agitur, non est ex his rebus, de quibus inter te & actorem conuenit, ut quæ in eam habitationem, qua de agitur, introducta, importata, ibi nata factaue essent, ea pignori tibi pro mercede eius habitationis essent: siue ex his rebus est, & ea merces tibi soluta, eoque nomine satisfactum est, aut per te stat, quo minus soluatur: ita quo minus ei qui pignoris nomine eum induxit, in de abducere liceat, uim fieri ueto.

II. CAUSA HUIUS INTERDICTI cum eius exceptio-

nibus. Si inquilinus inducila illata in habitationem abducere à domino adium prohibeatur, competit interdictionem de migrando: ut ex uerbis interdicti iam propositis constat. Cuius causæ exceptio prima hæc est: Nisi merces seu pensio habitationis non sit soluta. Hæc exceptio elicitur ex uerbis iam propositis hinc: Et ea merces tibi soluta, &c. Ergo non aliter interdictionem hoc competit, nisi mercede uel pensione domus soluta. Cuius replicatio prima hæc est: Nisi eo nomine sit satisfactum, quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hinc: Eoque nomine satisfactum est. De qua re uide plura §. cap. 4. causa 4. Altera replicatio est: Nisi per dominum domus sit, quo minus ei soluatur. Et hæc replicatio approbatur uerbis interdicti §. propositis hinc: Aut per te stat, quo minus soluatur. De qua re uide §. cap. 4. causa 2. Tertia replicatio est: Nisi res abducenda non sit ex ijs rebus quæ pignori pro mercede sunt obligata, quæ replicatio approbatur uerbis interdicti §. propositis hinc: Si is homo, quo de agitur, non est ex his rebus, de quibus inter te & actorem conuenit, &c. Concordat l. 1. §. illud notandū. ff. de migrando, his uerbis: Illud notandum est, prætorem hoc non exegisse, ut in bonis fuerit conductoris, nec ut sit pignori res illata, sed ut pignoris nomine inducta sit. Proinde etsi aliena sint, & sint talia quæ pignori teneri non poterint, pignoris tamē nomine introducta sint: interdictionem huic lo-

cus erit. Quod si nec pignoris nomine inducta sint: nec retineri poterunt à locatore. Sane quæ res sint tales, ut pignori non sint obligata, quantumuis inducila uel illata sint, uide §. cap. 1. quæst. 4. causa 1. specie 1. except. 1. cum sequentibus. Quarta replicatio est: Nisi pensio nondum debeatur. Hæc replicatio reprobat d. l. 1. §. si pensio, his uerbis: Si pensio nondum debeatur, ait Labeo interdictionem hoc cessare: nisi paratus sit eam pensionem soluere. Proinde si semestrem soluerit, & semestris debeatur, inutiliter interdicit, nisi soluerit & sequentis semestris: ita tamen, si conuentio specialis facta est in conductione domus, ut non liceat antea finitum annum uel certum tempus migrare. Adem est, & si quis in plures annos conduxerit, & nondum præterierit tempus. Nam cum in uniuersam conductionem pignora sunt obligata, consequens erit dicere, interdictionem locum non fore, nisi liberata fuerint. Quinta replicatio est: Nisi gratis inquilinus habitet. Hæc replicatio approbatur d. l. 1. §. si tamen gratuita, his uerbis: Si gratuita quis habitationem habet, hoc interdictionem utile ei competit. Hæc de prima exceptione. Secunda exceptio est: Nisi res abducenda inquilino non sint. Hæc exceptio reprobat l. 2. ff. de migrando, his uerbis: Hoc interdictionem inquilino etiam de his rebus, quæ non ipsius sunt, sed forte commodatæ ei, uel locatæ, uel apud eum depositæ sunt, uile esse non dubitatur. Concordat l. 1. §. illud notandum. ff. cod. tit. cuius uerba uide §. except. prox. repl. 3. Tertia exceptio est: Nisi non inquilinus, sed colonus abducere ea quæ in fundum intulit, prohibeatur. Hæc exceptio approbatur d. l. 1. §. 1. his uerbis: Hoc interdictionem proponitur inquilino, qui soluta pensione uult migrare. Nam colonus non competit. Cui rei etiam extra ordinem subueniri potest. Ergo infrequens est hoc interdictionem.

III. QUIBUS ET ADVERSUS quos competit?

Hæredibus et in hæredes datur, quæ regula approbatur l. 1. §. fin. ff. de migrando, his uerbis: Hoc interdictionem perpetuum est, & in successores & successoribus dabitur.

III. QVAMDIU competit?

Perpetuum est, quæ regula approbatur uerbis d. §. fin. iam propositis hinc: Hoc interdictionem perpetuum est.

V. ADFINE remedium est, extraordinarium auxilium: quod proponitur d. l. 1. §. 1. cuius uerba uide §. quæst. 2. except. 3. Hæc de actionibus quæ debitori ratione pignoris competunt. Sed interdum pignore uendito ad id recuperandum debitori actio datur: de qua dictum §. cap. 7. quæst. 6. reg. 13. cum sequentibus. Hactenus igitur de pignoribus et hypothecis sit dictum.

DE EMPTIONE ET VEN- ditione.

Cum hucusq; de obligationibus & actionibus, quae re, item de ijs quae uerbis contrahuntur, sit dictum: consequens est, ut de ijs nunc dicamus, quae solo contrahuntur consensu, quorum definitio, species & proprietates propositae sunt supra lib. 36. cap. 2. diuis. 4. in fine. Inter has autem primum obtinet locum obligatio & actio empti & uenditi.

4897

DE EMPTIONE ET VEN- ditione. Cap. I.

I. CAUSA ET ORIGO HVIVS contractus quae sit?

Prima regula: Origo emendi uendendiq; a permutationibus coepit, quae regula approbatur l. i. in princip. ff. de contrah. empt. his uerbis: Origo emendi uendendiq; a permutationibus coepit. Olim enim non ita erat numerus: neque aliud merx, aliud precium uocabatur: sed unusquisque secundum necessitatem temporum ac rerum utilibus inuilia permutabant: quando plerunq; euenit, ut quod alteri superest, alteri desit. Sed quia non semper nec facile concurrebat, ut cum tu haberes quod ego desiderarem, inuicem ego haberem quod tu accipere uelles: electa materia est, cuius publica ac perpetua aestimatio difficultatibus permutationum aequalitate quantitates subueniret. Ea materia, forma publica percussa, usum dominium que non tam ex substantia praebet, quam ex quantitate: nec ultra merx utrunque est, sed alterum precium uocatur.

I. Regula: Contractus emptionis & uenditionis iure gentium consisit, quae regula approbatur d. l. i. §. final. his uerbis: Emptio est iuris gentium: & ideo consensu peragitur: & inter absentes contrahi potest, & per nuncium, & per literas. Concordat l. ex hoc. s. ff. de iusticia & iure, cuius uerba uide supra lib. 1. cap. 3. de iure gentium, regul. 2.

II. Regula: Solo consensu emptio & uenditio peragitur, quae regula approbatur uerbis iam propositis hisce: Et ideo consensu peragitur. Concordat Institut. de obligat. ex consensu, cuius uerba uide supra lib. 36. cap. 2. diuis. 4. in fine.

II. DEFINITIO NOMINIS.

I. Regula: Veteres emptione & uenditione in appellationibus promiscue utebantur, quae regula approbatur l. ueteres, 19. ff. de action. empti & uenditi,

his uerbis: Veteres emptione uenditioneque in appellationibus promiscue utebantur. Idem est in locatione & conductione.

II. Regula: Emptionis uocabulo lex XII. Tabul. omnem alienationem complexa est, quae regula approbatur l. statuliberi, 29. §. fin. ff. de statuliberis, cuius uerba uide supra lib. 19. cap. 9. except. 42.

III. SPECIES EMPTIONIS & uenditionis.

I. Regula: Rerum permutatio, uenditio non est, quae regula approbatur l. i. §. sed an sine, usque ad §. final. ff. de contrahenda emption. his uerbis: An sine numeris uenditio dici hodie quoque possit, dubitatur: ueluti si ego rogam dedi, ut tunicam acciperem. Sabinus & Celsus esse emptionem & uenditionem putant. Nerua & Proculus permutationem, non emptionem hoc esse. Sabinus Homero teste utitur, qui exercitum Graecorum aere, ferro, hominibusque uinum emere refert illis uersibus Graecis:

Ενθρον εφ' ονισοντο ναρπημαυωτες εχρηαι, Αλλοι μωδ χαλκω, Αλλοι δ' αιδωσι οιδωρα, Αλλοι διπρωσι, Αλλοι δ' αυτοισι βωτασιν, Αλλοι δ' αιδρανεδωτασιν. id est:

Hinc sibi certatim gentis de more comati Vini parant Graui, aere dato, fulgenteq; ferro, Tergoribusq; bubus sed ex ipsis, mancipijsq;

Sed hi uersus permutationem significare uidentur, non emptionem. Sic ut & illi:

Ενθ' αυτε Γλαυκω ηρωιδης φρενας εφελετο βωτε, δε προς τυδεσιν Διομιδεια σινχεσιν εμεβε, χροσια χαλκω, εν ποταμο βωι ονναβωλον. id est:

luxta animum Glaucio Saturnius eximit, ut uel Cum Diomede uecors auro radiantia mutet Arma, idq; aere laborata, captiaq; nouenis Aestimata bubus pro sorte ualenuibus centum.

Magis aut pro hac sententia illud dicere- tur, quod alijs idem poeta dicit:

Την ποτε λαερτης ηρωινο υπαδωτασιν εδοισι, ηρωιδωλον εν' ηδωσαν, εσνοσιβωα δ' εδωκεν. id est:

Olim Laertes hanc appetente redemit Pubertate, boues pendens de parte peculi Viginti.

4896

4897

LIB. XLI.

CAP. I.

4898

Sed uerior est Neruae & Proculi sententia. Nam ut aliud est uendere, aliud emere: aliud emptor, aliud uenditor: sic aliud est precium, aliud merx. Quod in permutatione discerni non potest: neque uter emptor, nec uter uenditor sit. Concordat Institut. de empt. & uendit. §. item precium, his uerbis: Precium in numerata pecunia consistere debet. Nam in caeteris rebus an precium esse posset, ualde quaerebatur: ueluti an homo, aut fundus, aut toga alterius rei precium esse posset? Et Sabinus & Celsus etiam in alia re putabant precium posse consistere. Unde illud est quod uulgo dicebatur, Permutatione rerum emptionem & uenditionem contrahi, eamq; speciem emptionis & uenditionis uetustissimam esse: argumentoq; utebatur Graeco poeta Homero, qui aliqua partem exercitus Achiuorum uinum sibi comparasse ait, permutationibus quibusdam rebus, his uerbis:

Ενθρον εφ' ονισοντο, εχρηαι.

Diuersae scholae auctores contra sententiam aliquid esse existimabant permutationem rerum, aliud emptionem & uenditionem. alioqui non posse rem expediri, permutationibus rebus, quae uideatur res uenisse, & quae precij nomine data esse. Nam utranq; uideri & uenisse, & precij nomine datam esse, rationem non parit. Sed Proculi sententia, dicentis permutationem propriam esse speciem contractus a uenditione separatam, merito praualuit: cum & ipse alij Homericis uersibus adiuuabatur, & ualidioribus rationibus argumentabatur: quod & anteriores diu principes admiserunt, & in nostris Digestis latius significatur. Concordat item propositae regulae naturalis, §. §. si quidem ibi: quia non placet, ff. de praescriptis uerbis, cuius uerba uide supra lib. 4. cap. 1. quae est, l. causa 4.

I. Regula: Litis aestimatio uenditionis species est, quae regula approbatur l. i. §. pro emptore, his uerbis: Possessor qui litis aestimationem obtulit, pro emptore incipit possidere. Concordat l. litis, §. ff. eod. ut his uerbis: Litis aestimatio similis est emptioni.

II. Regula: Si res in dotem aestimata datur, uenditio est, quae regula approbatur l. qui balineum, §. §. fin. ibi: in proposito. ff. qui pottiores in pignore, cuius uerba uide supra libro prox. cap. 9. reg. 1. except. 39. repl. 1. Concordat l. plerunq; 10. §. si ante, ibi: secutus igitur, ff. de iure dotium, cuius uerba uide supra lib. 15. cap. 6. except. 23. repl. 1. dupl. 1. Concordat item l. cum post, §. 69. §. penult. ff. eod. ut. cuius uerba uide supra lib. 15. cap. 10. reg. 1. except. 3. Huius regulae exceptio haec est: Nisi si conuenit, ut ipsa res aestimata soluto matrimonio restituereetur, quae exceptio approbatur d. l. 69. §. cum res, cuius uerba uide supra lib. 15. cap. 3. quae est, §. except. 2.

III. Regula: Consentire uenditioni non est uendere, quae regula approbatur l. aliud, 120. in prin. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Aliud est uendere, aliud est uendenti consentire.

V. Regula: Si res ita uendita sit, ne dominium eius ad emptorem transeat, uenditio non est, quae regula approbatur l. cum mansata, §. §. fin. ff. de contrah. empt. his uerbis: Nemo potest uideri eam rem uen didisse, de cuius dominio id agitur, ne ad emptorem transeat: sed hoc aut locatio est, aut aliud genus contractus.

VI. Regula: Si res aestimata uendenda datur, non est uenditio, quae regula approbatur l. i. in prin. ff. de aestimatoria, cuius uerba uide supra lib. 43. cap. 6. quae est, §. except. 3.

VII. Regula: Venditio simulata, uenditio non est, sed donatio, quae regula approbatur l. cum in, §. ff. de contrah. emptio. his uerbis: Cum in uenditione quis precium rei ponit, donationis causa non excluditur: non uideatur uendere. Concordat l. si don. 3. c. eod. ut. his uerbis: Si donationis causa, uenditionis simulatus contractus est, emptionis deficit substantia. Sanè si in possessionem rei, &c. Reliqua uerba uide supra lib. 35. cap. 1. quae est, §. Concordat item l. empti fides, §. in fine. c. eod. ut. his uerbis: Et si donationis gratia praedij factam uenditionem traditio sequatur, actione precij nulla competente, perficitur donatio. Plura de hac re uide supra cap. 3. except. 28.

VIII. Regula: Si rem aliquam fieri nobis uelimus, & nihil aliud quam pecuniam damus: emptio est, non conductione, quae species approbatur per ea quae proponuntur supra lib. 43. cap. 5. quae est, §. §. eiusq; exemplum proponitur l. conuenit, §. ff. de contrah. empt. his uerbis: Conuenit mihi tecum, ut certum numerum regularum mihi dares, quas tu face res: utrum emptio est, an locatio? tabolenuus Respondit: Si ex meo fundo regulas tibi factas ut dares conuenit: emptionem puto esse, non conductionem. Toties enim conductione alicuius rei est, quoties materia in qua aliquid praestatur, in eodem statu eiusdem manet: quoties uero & immutatur & alienatur, emptio magis quam locatio intel ligi debet.

IX. Regula: Si insulam tibi uendidi certa pecunia, & ut aliam meam insulam reficias: item si uendita area eduenit, ut ea aedificata, pars eius mihi reddatur: emptio & uenditio est, non locatio, quae species approbatur l. tenetur, §. §. ff. de action. empti, his uerbis: Si uendidi tibi insulam certa pecunia, & ut aliam insulam meam reficeres: agam ex uendito ut reficias. Si autem hoc solum, ut reficias eam, conuenit: non intelligitur emptio & uenditio facta, ut Neratius scribit. Sed si area tibi uendidi certo precio, & tradidi, ita ut insula aedificata parte dimidia mihi retradas: uerum est, ut edifices, agere me posse ex uendito, & ut edificata mihi retradas. Quadiu enim a-

YYYY 4 liquid

Sed

liquid ex re uendita apud te superest: ex uedito me habere actionem constat. Huius regula exceptio haec est: Nisi nulla pecunia interueniente, tantum pro precio conuenit, ut aliam meam insulam reficeres. tunc enim contractus est innominatus, ex quo praescriptis uerbis agendum. quae exceptio approbatur l. inf. 6. ff. de praescriptis uerbis, in haec uerba: Insulam hoc modo, ut aliam insulam reficeres, uendidi. Neratius respondit, nullam esse uenditionem, sed ciuili intentione in certi agendum. Plura de regula proposita uide j. lib. prox. cap. 9. quaest. 1. causa 3. except. 2.

1111. EVENTVS VENDITIONIS.

I. Regula: Venditor non habet necesse re emptoris facere. quae regula approbatur l. si ita. 25. ff. de contrah. empt. his uerbis: Qui uendit, non habet necesse fundum emptoris facere: ut cogitur qui fundum stipulanti spondit. De hac re uide j. lib. 38. cap. 8. reg. 11. Concordat proposita regula l. ex empto. 11. in prin. ibi: quae res. ff. de action. empti. cuius uerba uide j. lib. prox. cap. 1. quaest. 1. causa 3. Item concordat l. seruus. 30. ff. in. ibi: quamuis enim. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. lib. prox. cap. 7. quaest. 1. except. 3. repl. 1. Item concordat l. in prin. ibi: uenditori. ff. de rerum permutat. cuius uerba uide j. cap. 10. quaest. 2. reg. 3.

II. Regula: Emptor necesse habet numos uenditoris facere. quae regula approbatur d. l. 1. in prin. ibi: emptor enim. Concordat d. l. 1. uers. quae res, in fine, his uerbis: Emptor numos uenditoris facere cogitur.

III. Regula: Alienatio cum sit, cum sua causa domini ad alium transit. quae regula approbatur l. alienatio. 67. ff. de contrah. empt. cuius uerba cum concordantibus uide j. lib. 21. cap. 8. quaest. 4. reg. 1. Concordat item l. fructus. 13. in prin. C. de act. empti. cuius uerba uide j. lib. prox. cap. 2. reg. 1. Huius regula exceptio prima haec est: Nisi aliquid nominatum sit exceptum. quae exceptio approbatur d. l. 67. in fine. Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi in praedictum tertij aliquid conuenit: ut puta ut uenditor, non emptor onus seu tributum praedij sustineat. hoc enim tertio non nocet. quae replicatio approbatur per ea quae proposita sunt j. lib. 11. cap. 9. quaest. 1. reg. 7. except. 2. ite lib. 37. ca. 7. in prin. Altera exceptio est: Nisi obligatio sit personalis. quae exceptio approbatur exemplo l. ult. ff. in. ff. de contrah. empt. his uerbis: Lucius Titius promisit de fundo suo centum millia modiorum frumenti annua praestare pro praedij Caij Seij. Postea Lucius Titius uendit fundum, additis uerbis his: Quo iure quaque conditione ea praedia Lucij Titij hodie sunt, ita ueneant, itaque habebuntur. Quæro, an emptor Caij Seio ad praestationem frumenti sit obnoxius? Scæuola respondit, emptorem Caij Seio secundum ea quae proponerentur, obligatum non esse. Aliud exemplum pro-

ponitur l. emptorem. 9. C. de locato & conducto, cuius uerba cum concordantibus uide infra reg. 6. Plura de regula proposita uide d. quaest. 4. reg. 1.

1111. Regula: Emptori uenditoris iura profunt, ideoque eius defensionibus uti potest. quae regula approbatur l. inuitus. 198. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Plerumque emptoris eadem debet esse causa circa petendum ac defendendum, quae fuerit autoris. Concordat l. dolia. 76. ff. cum qui. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide j. lib. 22. cap. 5. except. 34. repl. 2. exemplo 1. Concordat item l. empt. 28. C. de euersionib. his uerbis: Emptori etiam uenditoris iura prodesse, non ambigitur. Si igitur uerbis propter rei proprietatem mora fuerit quaestio: tam proprijs quam uenditoris defensionibus uti poteris.

V. Regula: Neg. nocere, neque prodesse emptori dolo uenditoris debet. quae regula approbatur l. scit. 37. ff. de action. empt. his uerbis: Sicut æquum est, bonæ fidei emptori alterius dolum non nocere: ita non est æquum, eidem personæ uenditoris sui dolum prodesse. Concordat l. dolum. 3. C. de periculo & com. rei uendite, his uerbis: Dolum auctoris bonæ fidei emptori non nocere, certi iuris est. Plura de hac re uide j. cap. prox. exc. 3.

VI. Regula: Emptor non habet necesse stare colono cui uenditor locauit, nisi ea lege emit. quae regula approbatur simul & distinguitur l. empt. 9. C. de locato & conducto, his uerbis: Emptorem quidem fundi necesse non est stare colono, cui prior dominus locauit: nisi ea lege emit. Verum si probetur aliquo pacto consensisse, ut in eadem conditione maneat, quauis sine scripto: bonæ fidei iudicio ei quod placuit, parere cogitur. Concordat l. qui fundum. 25. ff. qui fundum. ff. de his uerbis: Qui fundum fruendum uel habitacionem alicui locauit: si aliqua ex causa fundum uel ædes uendat, curare debet ut apud emptorem quoque eadem pactione & colono frui, & inquilino habitare liceat. Alioquin istis prohibitus ager cum eo ex conducto. Huius regula exceptio prima haec est: Nisi ea lege emptor fundum emit, ne colonum expellat. quae exceptio approbatur uerbis d. l. 9. iam propositis hisce: Nisi ea lege emit. Concordat d. ff. qui fundum, uerbis iam propositis hisce: Curare debet, ut apud emptorem, &c. Altera exceptio est: Nisi emptor alia ratione, quam pacto, locatoni uenditoris consenserit. Et haec exceptio approbatur uerbis d. l. 9. propositis hisce: Verum si probetur aliquo pacto consensisse, &c. Tertia exceptio est: Nisi emptor sine fundi patrimonialis. hic enim tenetur stare colono. quae exceptio approbatur l. cognouimus. 3. C. de mancip. & colonis patrimon. cuius uerba uide j. lib. 11. cap. 9. quaest. 3. reg. 6.

Euentus rescissæ uenditionis.

VII. Regula: Si arra data, alter sine alterius consensu à contractu emptionis & uenditionis nondum perfectio

perfectio recedat: siquidem emptor sit, perdit id quod arra nomine datum est: sin autem uenditor sit, duplum alteri praestare cogitur. quae regula approbatur l. contractus. 16. ff. in. C. de fide instrument. his uerbis: Sancimus ut in posterum, si quæ arra super faciendâ emptione cuiuscunque rei datae sunt, sine in scriptis, sine sine scriptis: licet non sit specialiter ad dictum, quid super his arris non procedente contractu oporteat fieri: tamen & qui uendere pollicitus est, uenditionem recusans, in duplum eas reddere cogatur: & qui emere pactus est, ab emptione recedens, datus à se arris cadat, repetitione earum deneganda. Concordat l. inf. de empt. & uendit. ff. in. tamen. cuius uerba uide j. cap. 4. except. 1.

VIII. Regula: Rescissa uel non rescissa uenditione, arra emptori restituenda. quae regula approbatur l. ex empto. 11. ff. in. qui unum. cum sequent. ff. de action. empti. his uerbis: Is qui unum emit, arra nomine certam summam dedit. Postea conuenerat, ut emptio irrita fieret. Iulianus ex empto agi posse ait, ut arra restituatur, uel emque esse actionem ex empto etiam ad distrahendam (inquit) emptionem. Ulpianus: Ego illud quaero, si annulus datus sit arra nomine, & secuta emptione, precio quae numerato, & tradita re, annulus non reddatur: qua actione agendum sit? utrum condicatur, quasi ob causam datus, & causa finita sit? an uerò ex empto agendum sit? Et Iulianus dicit, ex empto agi posse. Certè etiam condici poterit: quia iam sine causa apud uenditorem est annulus. Concordat l. 2. C. quando liceat ab empt. disced. his uerbis: Perfectam emptionem atque uenditionem reintegrantur pacto & consensu posse dissolui, constat. Ergo siquidem arra nomine aurum datum sit: potest hoc solum secundum fidem pacti recuperare. Sin uerò partem precij perfoluisti, ad ea quae uenditorem oportet ex uenditione praestare, magis actionem, quam ad precij quantitatem, quam te dedisse significas, habes. Concordat item l. ex arrali. 3. C. de action. empti & uenditi, his uerbis: Ex arrali pacto personalis duntaxat actio paciscentibus praeparatur. Planè proposita regula exceptio prima haec est: Nisi emptor noluit stare emptioni, uenditore stare parato. quae exceptio approbatur per ea quae proposita sunt j. reg. prox. Altera exceptio est: Nisi cum inter emptorem & uenditorem conuenisset, ut non soluto intra certum tempus precio, emptor arras perderet: intra statutum tempus precium solutum non sit. Haec exceptio approbatur l. 1. C. de p. etis inter empt. & uenditor. his uerbis: Si ea lege praedium uendi disti, ut nisi intra certum tempus precium fuisset exolutum, emptor arras perderet, & dominium ad te perueniret: si des contractus seruanda est.

IX. Regula, De precio soluto repetendo, si uenditi-

tio uel inutilis est, uel alia ratione rescissa. proponitur l. b. ac legem. 22. cum lege sequente. ff. de contrah. empt. his uerbis: Hanc legem uenditionis, si quid sacri uel religiosi est, eius nihil uenit: super uacuum dicimus non esse, sed ad loca modica pertinere. Ceterum si omne religiosum uel sacrum uel publicum uenerit, nullam esse emptionem: & quod soluerit eo nomine, emptor condicere potest. Concordat l. sua. rei. 16. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. cap. 1. except. 17. item concordat l. cum ab eo. 41. ff. in. ff. eod. tit. his uerbis: Massam argento cooperit mihi ignoranti pro solido uendi disti imprudens, nulla est emptio, & pecunia quae eo nomine data est, condicetur. Concordat uem l. senatus censuit. 52. ibi: planè si mihi pretium. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. lib. 11. cap. 11. reg. 5. Concordat item l. domum. 57. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. cap. 3. except. 18. Item concordat l. cum hereditatem. 7. ff. de hered. uel action. uend. cuius uerba uide j. cap. 7. regul. 1. except. 2. Item concordat l. necesse. 10. ff. quod si pendente. ff. de periculo & comodo rei uendite, cuius uerba uide j. cap. prox. except. 1. Item concordat l. ex empto. 11. ff. si quis uirginem. ff. de action. empti. cuius uerba uide j. lib. prox. cap. 1. causa 19. Item concordat l. si seruus. 24. in prin. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. d. cap. 1. quaest. 2. reg. 4. except. 1. repl. 3. Planè proposita regula exceptio haec est: Nisi soluto precio, nullo pacto conuenit, ut ab emptione recedatur. tunc enim ad precium repetendum actio non datur. quae exceptio approbatur l. 2. C. quando liceat ab empt. disced. cuius uerba uide j. reg. prox. Concordant ea quae proposita sunt j. lib. 37. cap. 3. except. 47. repl. 1.

X. Regula: Rescissa uenditione, fructus medio tempore percepti uenditoris sunt, non emptoris. quae regula approbatur l. cum te. 6. C. de pactis inter emptor. & uenditor. his uerbis: Cum te fundum tuum, certè rei cõtemplatione inter uos habita, exiguo precio in alium transfuisse commemoras: poterit tibi ea res non esse fraudi: quando non impleta promissi fide, dominij tui ius in sua causam reuertit conueniat. Et ideo aditus cõpetens iudex fundum, cuius mentione facis, restitui tibi cum fructibus suis sine ulla ludi ficatione, sua auctoritate perficiet: præcipuè cum & a uersa pars, receptis numis suis, nullam passam possit uideri iniuriam. Concordat l. necesse. 10. ff. quod si pendente. ff. de periculo & comodo rei uendite, cuius uerba uide j. cap. prox. except. 1.

XI. Regula: Periculum & commodum rei uendite regulae inter ad emptorem pertinet. quae regula approbatur simul & distinguitur j. cap. prox.

XII. Regula: Ex emptione & uenditione actio empti & uenditi oritur, de quibus cum adhibitis curam remedijs dicitur j. lib. prox.

XIII. Regula: Exceptio quoque rei uendite hinc oritur, quae regula approbatur simul & distinguitur l. 1. ff. in. ff. de except. rei uendite, his uerbis: Si quis rem emerit, non autem fuerit eadem tradita,

Pa. bz. leg. 2. viz

tradita, sed possessionem sine uicio fuerit nactus, habet exceptionem contra uenditorem: nisi forte uenditor iustam causam habeat, ut rem uindictet. nam etsi tradiderit possessionem, fuerit autem ei iusta causa uindicandi: replicatione aduersus exceptionem utetur. *Huius regule exceptio hæc est: Nisi iustaratione uenditio sit inutilis, quæ exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Nisi forte uenditor, &c. Cuius species uide j. in exceptionibus cap. 3. cum sequentibus propositis. Quibus autem & ad uersus quos exceptio proposita competat, definitur l. ult. ff. de except. rei uenditæ, his uerbis: Exceptio rei uenditæ & traditæ non tantum ei cui res tradita est, sed & successoribus eius & emptori secundo (etsi res ei non fuerit tradita) præderit. Interest enim emptoris primi, secundo rem non euinci. Pari ratione uenditoris etiam successoribus nocebit: siue in uniuersum ius, siue in eam duntaxat rem successerint.*

DE PERICULO ET commodo rei uenditæ.

Cap. II.

Periculum rei uenditæ regulariter ad emptorem, non ad uenditorem pertinet: ergo & commodum, quæ regula approbatur insitut. de empt. & uendit. §. cum autem, his uerbis: Cum emptio & uenditio contracta est (quod effici diximus, simulatque de precio conuenierit) cum sine scriptura res agitur: periculum rei uenditæ statim ad emptorem pertinet, tametsi adhuc ea res emptori tradita non sit. Itaque si homo mortuus sit, uel aliqua parte corporis læsus fuerit, aut ædes totæ uel aliqua ex parte incendio consumptæ fuerint, aut fundus uel fluminis totus uel aliqua ex parte ablatas sit, siue etiam inundatione aquæ, aut arboribus turbine deiectis longè minor aut deterior esse cæperit: emptoris damnum est, cui necesse est, licet rem non fuerit nactus, precium soluere. Quidquid enim sine dolo & culpa uenditoris accidit, in eo uenditor securus est. Sed etsi post emptio- nem fundo aliquid per alluionem accesserit: ad emptoris commodum pertinet. Nam & commodum eius esse debet, cuius periculum est. *Concordat l. id quod. 7. in princip. ff. de periculo & commodo rei uenditæ, his uerbis: Id quod post emptio- nem fundo accessit per alluionem, uel perijt: ad emptoris commodum in commodumque pertinet. Nam ut, si totus ager post emptio- nem flumine occupatus sit, periculum esset emptoris: sic igitur & commodum eius esse debet. Concordat item l. necessario, 8. in princip. ff. cod. ut. cuius uerba uide infra exception. proxim. Item concordat l. 1. C. de periculo & commodo rei uenditæ, his uerbis: Post perfectam uenditionem omne com-*

modum & in commodum, quod rei uenditæ contingit, ad emptorem pertinet. *Au- stor enim ex his tantum causis suo ordine tenetur, quæ ex præcedente tempore causam euictionis parant: & ita, si ei denuncia- tum est, ut causæ agendæ adesset, & non ab- sente emptore contra eum pronunciatum est. Item concordat l. c. u. speciem. 5. C. cod. ut. his uerbis: Cum speciem uenditam per uiolem- tiam ignis absumptam dicas: si uenditionem nulla conditio suspenderat, amissæ rei peri- culum te non adstringit. Concordat item l. si- aut. 12. C. de action. empti & uenditi. cuius uerba uide j. lib. prox. cap. 2. reg. 12. Item concordat l. si solutus. 29. in fine. ff. de solutionib. cuius uerba uide j. lib. 48. cap. 19. except. 1. repl. 2. dupl. 1. Planè proposita regula plu- res recipit exceptiones, de quibus sequitur.*

1. Exceptio: Nisi emptio nondum fuerit perfecta. *Hæc exceptio cum ex præcedentibus constat, tum ap- probatur etiam, simul & declaratur l. necess. 8. in prin. ff. de periculo & commodo rei uenditæ, his uerbis: Necessariò sciendum, quando perfecta sit emptio. tunc enim scimus cuius periculum sit. Nam perfecta emptio periculum ad emptorem respiciet. Et quidem, si id quod uenerit, appareat quid, quale, quantum sit, & precium, & pure uenit: perfecta est em- ptio. Quod si sub conditione res uenerit, siquidem defecerit conditio: nulla est em- ptio, sicuti nec stipulatio. Quod si extiterit, Proculus & Octauenus emptoris esse peri- culum aiunt. Idem Pomponius libro nono probat. Quod si pendente conditione em- ptor uel uenditor decesserit: constat, si ex- titerit conditio, hæredes quoque obligatos esse, quasi iam contracta emptio in præse- ritum. Quod si pendente conditione res tradita sit, emptor non poterit eam usucapere pro emptore. Et quod precij solutum est repetetur, & fructus medij temporis uendi- toris sunt, si pendente conditione res fuerit extincta. Perimitur enim emptio, sicuti & stipulationes, & legata conditionalia peri- muntur. Sanè si extat res, licet deterior esse- rit: potest dici esse damnum emptoris. *Con- cordat l. domum. 57. ff. de contrab. empt. cuius uerba uide j. cap. prox. except. 18. repl. 1. Sanè proposita exceptio- nis species, necnon replicationes uide in exceptionibus sequentibus.**

11. Exceptio: Nisi conditio emptio- nis nondum extiterit. *Hæc exceptio approbatur uerbis d. l. 8. iam propo- sitis hisce: Quod si extiterit, Proculus & Octa- uenus emptoris esse periculum aiunt. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi conuenit, ut etiam pendente conditione ad emptorem periculû spe- ciet. quæ replicatio approbatur l. si in uend. 10. in prin. ff. de periculo & com. rei uenditæ, his uerbis: Si in uenditione conditio- nali hoc ipsum con- uenisset, ut res periculo emptoris seruari-*

tur: puto partem ualere. *Altera replicatio est: Nisi ante existentem conditionem res emptori tradita sit. Hæc replicatio reprobat d. l. 8. §. quod si pendente. ibi: & fructus medij. ff. cod. ut. cuius uerba uide §. ex- cept. prox. Tertia replicatio est: Nisi sub contrarijs conditionibus emptio sit contracta, puta siue uenit ex Asia uenerit, siue non uenerit. Hæc replicatio approba- tur d. l. 8. §. si ita res, his uerbis: Si ita res uenerit, Esto seruus ille emptus, siue uenit ex Asia uenerit, siue non uenerit: Iulianus putat, sta- tim perfecta esse uenditionem, quonia certum sit eâ contractâ. Quarta replicatio est: Nisi res non in totum eximta sit, sed tantum deterior facta, quæ re- plicatio approbatur d. §. quod si pendente, in fine. Plu- ra de proposita exceptione uide j. cap. 4. except. 5.*

111. Exceptio: Nisi cum res illa aut illa emptæ es- set, nondum electio facta sit. *Hæc exceptio approbatur si- uel & distinguitur l. si in emptio- ne. 34. §. si emptio. ff. de contrab. empt. his uerbis: Si emptio ita facta fuerit, Esto mihi emptus Stichus aut Pam- philus: in potestate est uenditoris, quæ ue- lit dare, sicut in stipulationibus. Sed uno mortuo, qui superest dandus est. Et ideo prioris periculum ad uenditorem, poste- rioris ad emptorem respicit. Sed etiam pari- ter decesserint: precium debeat. unus enim utique periculo emptoris uixit. Idem dicendum est, etiam si emptoris fuit arbitriû, quem uellet habere: si modò hoc solum ar- bitriû eius commissum sit, ut quem uoluisset emptor habere: non etiam illud, an em- ptum haberet.*

1111. Exceptio: Nisi res emptori nondum fuerit tradita. *Hæc exceptio reprobat l. ubi. C. de periculo & commodo rei uenditæ, his uerbis: Mortis casus ancillæ distractæ etiam ante traditionem sine mora uenditionis dilatam, non ad uen- ditorem, sed ad emptorem pertinet: & hæc non ex præterito uicio rebus humanis ex- emptæ, solutionem precij emptor non re- cuse reculat. Concordat l. cum inter. 4. C. cod. ut. his uerbis: Cum inter emptorem & uenditorem contractu sine scriptis inito de precio con- uenit, mora que uenditoris in traditione non intercessit: periculum emptoris rem distra- ctam esse, in dubium non uenit. Item con- cordat l. qui officij. 62. §. fin. in fine. ff. de contrab. empt. cuius uerba uide j. except. 8. Item concordat insitut. de empt. §. cum autem. cuius uerba uide §. cod. capite, in princip. item concordat l. cum qui. 14. in prin. ibi: & sa- nè. ff. de furtis. cuius uerba uide j. except. 19.*

V. Exceptio: nisi uenditor in mora tradendi fue- rit. *Hæc exceptio elicitur ex uerbis d. l. 4. C. de peri- culo & commodo rei uenditæ, §. except. prox. propositis hisce: Mora que uenditoris in traditione non intercessit. Item uerbis d. l. 6. C. cod. ut. §. d. except. propositis hisce: Sine mora uenditoris dilatam. Concordat l. l. c. 12. cum duobus legibus sequentibus. ff. cod. ut. his uerbis: Lectos emptos*

ædilis, cum in uia publica positi essent, con- didit. si traditi essent emptori, aut si per eum steterit, quo minus traderentur: emptoris periculum esse placet: eumque cum ædili, si id non iure fecisset, habiturum actionem legis Aquiliæ: aut certe cum uenditore ex empto agendum, ut is actiones suas, quas cum ædili habuisset, ei præstaret. Quod si neque traditi essent, neque emptor in mo- ra fuisset, quo minus traderentur: uendi- toris periculum erit. *Huius exceptionis repli- catio hæc est: Nisi per emptorem quoque mora accipien- di sit facta. Hæc replicatio approbatur l. si &. 51. in princip. ff. de action. empti & uenditi, his uerbis: Si & per emptorem & uenditorem mora fuisset, quo minus uinum præberetur, & trade- retur: Labeo perinde esse ait, quasi si per emptorem solum steterit. Non enim posse uideri moram per uenditorem emptori sa- ctam esse, ipso emptore potteriore mora faciente.*

V1. Exceptio: Nisi uinum emptum nondum sit de- gustatum. *Hæc exceptio approbatur l. si quis. 4. §. difficile autem est. ff. de periculo & commodo rei uen- ditæ, his uerbis: Difficile est, ut quisquam sic emat, ut neque degulset. Quare si dies degu- stationi adiectus non erit: quando cunque degustare emptor poterit, & quoad degu- stauerit, periculum aoris & mucoris ad uen- ditorem pertinebit. Dies autem degustationi præstitutus meliorem conditionem em- ptoris facit. Concordat l. si in emptio- ne. 34. §. alia causa. ff. de contrab. empt. his uerbis: Alia causa de- gustandi est, alia metiendi. gustus enim ad hoc proficit, ut improbare liceat: mensura uerò non eò proficit, ut aut plus aut minus ueneat, sed ut appareat quantum ematur. *Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi non ita uinum uenit, ut degustaretur. Hæc replicatio approba- tur d. l. 4. §. ex hoc apparet, his uerbis: Apparet, si non ita uinum uenit, ut degustaretur neque a- corem, neque mucorem uenditorem præsta- re debere, sed omne periculum ad emptorem pertinere. Difficile autem est, ut quisquam sic emat, ut neque degulset. Concordat l. 1. in prin. ff. cod. ut. cuius uerba uide j. except. 13. Altera replicatio est: Nisi cum dies degustationi esset præstitu- tus, intra illum diem emptor non degustauerit. quæ re- plicatio ipso quidem iure subsistit: nec obstat uerba pau- lo superius proposita hæc: Dies autem degusta- tionis præstitutus meliorem conditionem empto- ris facit. Quod enim ait iurisconsultus, Meliore: m- telleges, quàm esset, si nihil de degustando esset dictû, ita interpretatur accursus. Replicatio itaque proposita ipso quæ iure subsistit, uerum eius duplicatio hæc est: Nisi per uenditorem steterit, quo minus intra statutû diem uinum degustaretur. quæ duplicatio approbatur d. l. 4. in prin. his uerbis: Si quis uina uendidit, & intra diem certum degustanda dixerit: deinde per uen- ditorem**

non uideretur traditus is cuius possessio per locationem retinetur a uenditore: & periculum eius serui ad emptorem pertinet, quod tamen sine dolo uenditoris interuenierit.

XII. Exceptio: Nisi emptio inutilis sit. Hec exceptio approbatur exemplo l. necessario. 8. in prin. ibi: si quidem defecerit. ff. de periculo & comodo. cuius uerba uide §. except. 1.

XIII. Exceptio: Nisi uenditor in se periculum receperit. Hec exceptio approbatur simul et distinguitur l. 2. in prin. ff. de periculo & comodo rei uendite. his uerbis: Si uinum uenditum acuerit, uel quid aliud uicij sustinuerit, emptoris erit damnum: quemadmodum si uinum esset effusum, uel uasis contulis, uel qua alia ex causa. Sed si uenditor se periculo subiecit: in id tempus periculum sustinebit, quoad se subiecit. Quod si non designauit tempus: eatenus periculum sustinere debet, quoad de-

gustatur uinum: uidelicet quasi tunc plenissime ueneat, cum fuerit degustatum. Aut igitur conuenit quoad periculum uini sustineat, & eateenus sustinebit: aut non conuenit, & usque ad degustationem sustinebit. Sed et si non sint degustata, signata tamen ab emptore uasa uel dolia: consequenter dicemus, adhuc periculum esse uenditoris: nisi aliud conuenisset. Huius exceptionis exemplum proponitur l. fistulus. 78. §. fin. ff. de contra-

hen. emptio. his uerbis: Frumenta quae in herbis erant, cum uendidisses, dixisti te, si quid ui aut tempestate factum esset, praestaturum. ea frumenta niues corruerunt. Si immoderate fuerunt, & contra consuetudinem tempestatas: agi tecum ex empto poterit. Prima proposita exceptionis replicatio haec est: Nisi consuetudo damnatum sit, non inopinato, hoc enim damnum ad uenditorem, qui periculum suscepit, non pertinet. quae replicatio approbatur (teste Accursio) uerbis d. §. fin. iam propositis hisce. Contra consuetudinem tempestatas. Altera replicatio est: Nisi cum uenditor periculum uini uenditi suscepisset, uinum sit degustatum. Quae replicatio approbatur uerbis d. l. 1. in princip. §. propositis hisce: Quod si non designauit tempus, eateenus periculum sustinere debet, quoad degustetur uinum, &c. Huius replicationis duplicatio haec est: Nisi tempus sit designatum ulterius. Quae duplicatio appro-

batur uerbis §. propositis hisce: In id tempus periculum sustinebit, quoad se subiecit, &c. Tertia replicatio est: Nisi cum uenditor usque ad certum tempus periculum suscepisset, tempus illud sit finitum. Hec replicatio uerbis iam dictis approbatur. Quarta replicatio uidetur: Nisi cum uenditor uini uenditi periculum suscepisset, uasa ab emptore sint signata. Hec replicatio reprobat uerbis d. l. 1. §. propositis hisce: Sed et si non sint degustata, signata tamen ab emptore uasa uel do-

lia: consequenter dicemus, adhuc periculum esse uenditoris, nisi aliud conuenisset. XIII. Exceptio: Nisi uenditor custodiam rei uendite promiserit, uel ipso iure debeat. Hec exceptio approbatur Instit. de empt. & uendit. §. quod si fugerit, his uerbis: Quod si fugerit homo qui uenit, aut subreptus fuerit, ita ut neque dolo, neque culpa uenditoris interuenierit: animaduertendum erit, an custodiam eius usque ad traditionem uenditor susceperit. Sanè enim, si susceperit, ad ipsius periculum is casus pertinet: si non susceperit, securus est. Idem & in caeteris animalibus caeterisque rebus intelligimus. Vtrique tamen uindicationem rei & conditionem exhibere debet emptori: quia sanè qui nondum rem emptori tradidit, adhuc ipse dominus est. Idem etiam est de furti & de damni iniuriæ actione. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi ui maiore & casu fortuito damnum contigerit, hoc enim uenditor non praestat, quamuis custodiam debeat. Quae replicatio approbatur l. si ea res. 31. in prin. ff. de action. empti. his uerbis: Si ea res, quam ex empto praestare debebam, ui mihi adempta fuerit: quamuis eam custodire debeuerim, tamen propius est, ut nihil amplius quam actiones perfequendae eius praestari à me emptori oporteat: quia custodia aduersus uim parum proficit. Actiones autem eas non solum arbitrio, sed etiam periculo tuo praestare debebo, ut omne lucrum ac dispendium te sequatur. Concordat l. 2. §. fin. ff. de periculo & comodo rei uendite. cuius uerba uide §. except. 7. replic. 2. Concordat l. si uendita. 11. ff. eod. tit. his uerbis: Si uendita insula combusta esset, cum incendium sine culpa fieri non posset: quid iuris sit? Alfenus respondit: Quia sine patriis familiaris culpa fieri potest: neque si seruorum negligentia factum esset, contra dominum in culpa erit. Quamobrem si diligentiam uenditor eam adhibuisset in insula custodienda, quam debent homines frugi & diligentes praestare: si quid accidisset, nihil ad eum pertinebit. Huius replicationis duplicatio haec est: Nisi uel leuissima uenditoris culpa damnum contigerit, uel non maiorem quam in suis rebus diligentiam in re custodienda praestiterit. Quae duplicatio elicitur ex uerbis iam propositis hisce: Si diligentiam uenditor eam adhibuisset in insula custodienda, quam debent homines frugi & diligentes praestare. Concordat l. custodiam. 3. ff. eod. tit. his uerbis: Custodiam uenditor talem praestare debet, quam praestant hi quibus res commodata est: & ut diligentiam praestet exactiorem, quam in suis rebus adhiberet. Concordat item l. quod sepe. 33. §. si res uendita. ff. de contrab. empt. cuius uerba uide §. except. 19. Plura de hac exceptione uide §. except. 19.

lia: consequenter dicemus, adhuc periculum esse uenditoris, nisi aliud conuenisset.

XIII. Exceptio: Nisi uenditor custodiam rei uendite promiserit, uel ipso iure debeat. Hec exceptio approbatur Instit. de empt. & uendit. §. quod si fugerit, his uerbis: Quod si fugerit homo qui uenit, aut subreptus fuerit, ita ut neque dolo, neque culpa uenditoris interuenierit: animaduertendum erit, an custodiam eius usque ad traditionem uenditor susceperit. Sanè enim, si susceperit, ad ipsius periculum is casus pertinet: si non susceperit, securus est. Idem & in caeteris animalibus caeterisque rebus intelligimus. Vtrique tamen uindicationem rei & conditionem exhibere debet emptori: quia sanè qui nondum rem emptori tradidit, adhuc ipse dominus est. Idem etiam est de furti & de damni iniuriæ actione. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi ui maiore & casu fortuito damnum contigerit, hoc enim uenditor non praestat, quamuis custodiam debeat. Quae replicatio approbatur l. si ea res. 31. in prin. ff. de action. empti. his uerbis: Si ea res, quam ex empto praestare debebam, ui mihi adempta fuerit: quamuis eam custodire debeuerim, tamen propius est, ut nihil amplius quam actiones perfequendae eius praestari à me emptori oporteat: quia custodia aduersus uim parum proficit. Actiones autem eas non solum arbitrio, sed etiam periculo tuo praestare debebo, ut omne lucrum ac dispendium te sequatur. Concordat l. 2. §. fin. ff. de periculo & comodo rei uendite. cuius uerba uide §. except. 7. replic. 2. Concordat l. si uendita. 11. ff. eod. tit. his uerbis: Si uendita insula combusta esset, cum incendium sine culpa fieri non posset: quid iuris sit? Alfenus respondit: Quia sine patriis familiaris culpa fieri potest: neque si seruorum negligentia factum esset, contra dominum in culpa erit. Quamobrem si diligentiam uenditor eam adhibuisset in insula custodienda, quam debent homines frugi & diligentes praestare: si quid accidisset, nihil ad eum pertinebit. Huius replicationis duplicatio haec est: Nisi uel leuissima uenditoris culpa damnum contigerit, uel non maiorem quam in suis rebus diligentiam in re custodienda praestiterit. Quae duplicatio elicitur ex uerbis iam propositis hisce: Si diligentiam uenditor eam adhibuisset in insula custodienda, quam debent homines frugi & diligentes praestare. Concordat l. custodiam. 3. ff. eod. tit. his uerbis: Custodiam uenditor talem praestare debet, quam praestant hi quibus res commodata est: & ut diligentiam praestet exactiorem, quam in suis rebus adhiberet. Concordat item l. quod sepe. 33. §. si res uendita. ff. de contrab. empt. cuius uerba uide §. except. 19. Plura de hac exceptione uide §. except. 19.

XIII. Exceptio: Nisi uenditor custodiam rei uendite promiserit, uel ipso iure debeat. Hec exceptio approbatur Instit. de empt. & uendit. §. quod si fugerit, his uerbis: Quod si fugerit homo qui uenit, aut subreptus fuerit, ita ut neque dolo, neque culpa uenditoris interuenierit: animaduertendum erit, an custodiam eius usque ad traditionem uenditor susceperit. Sanè enim, si susceperit, ad ipsius periculum is casus pertinet: si non susceperit, securus est. Idem & in caeteris animalibus caeterisque rebus intelligimus. Vtrique tamen uindicationem rei & conditionem exhibere debet emptori: quia sanè qui nondum rem emptori tradidit, adhuc ipse dominus est. Idem etiam est de furti & de damni iniuriæ actione. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi ui maiore & casu fortuito damnum contigerit, hoc enim uenditor non praestat, quamuis custodiam debeat. Quae replicatio approbatur l. si ea res. 31. in prin. ff. de action. empti. his uerbis: Si ea res, quam ex empto praestare debebam, ui mihi adempta fuerit: quamuis eam custodire debeuerim, tamen propius est, ut nihil amplius quam actiones perfequendae eius praestari à me emptori oporteat: quia custodia aduersus uim parum proficit. Actiones autem eas non solum arbitrio, sed etiam periculo tuo praestare debebo, ut omne lucrum ac dispendium te sequatur. Concordat l. 2. §. fin. ff. de periculo & comodo rei uendite. cuius uerba uide §. except. 7. replic. 2. Concordat l. si uendita. 11. ff. eod. tit. his uerbis: Si uendita insula combusta esset, cum incendium sine culpa fieri non posset: quid iuris sit? Alfenus respondit: Quia sine patriis familiaris culpa fieri potest: neque si seruorum negligentia factum esset, contra dominum in culpa erit. Quamobrem si diligentiam uenditor eam adhibuisset in insula custodienda, quam debent homines frugi & diligentes praestare: si quid accidisset, nihil ad eum pertinebit. Huius replicationis duplicatio haec est: Nisi uel leuissima uenditoris culpa damnum contigerit, uel non maiorem quam in suis rebus diligentiam in re custodienda praestiterit. Quae duplicatio elicitur ex uerbis iam propositis hisce: Si diligentiam uenditor eam adhibuisset in insula custodienda, quam debent homines frugi & diligentes praestare. Concordat l. custodiam. 3. ff. eod. tit. his uerbis: Custodiam uenditor talem praestare debet, quam praestant hi quibus res commodata est: & ut diligentiam praestet exactiorem, quam in suis rebus adhiberet. Concordat item l. quod sepe. 33. §. si res uendita. ff. de contrab. empt. cuius uerba uide §. except. 19. Plura de hac exceptione uide §. except. 19.

XIII. Exceptio: Nisi uenditor custodiam rei uendite promiserit, uel ipso iure debeat. Hec exceptio approbatur Instit. de empt. & uendit. §. quod si fugerit, his uerbis: Quod si fugerit homo qui uenit, aut subreptus fuerit, ita ut neque dolo, neque culpa uenditoris interuenierit: animaduertendum erit, an custodiam eius usque ad traditionem uenditor susceperit. Sanè enim, si susceperit, ad ipsius periculum is casus pertinet: si non susceperit, securus est. Idem & in caeteris animalibus caeterisque rebus intelligimus. Vtrique tamen uindicationem rei & conditionem exhibere debet emptori: quia sanè qui nondum rem emptori tradidit, adhuc ipse dominus est. Idem etiam est de furti & de damni iniuriæ actione. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi ui maiore & casu fortuito damnum contigerit, hoc enim uenditor non praestat, quamuis custodiam debeat. Quae replicatio approbatur l. si ea res. 31. in prin. ff. de action. empti. his uerbis: Si ea res, quam ex empto praestare debebam, ui mihi adempta fuerit: quamuis eam custodire debeuerim, tamen propius est, ut nihil amplius quam actiones perfequendae eius praestari à me emptori oporteat: quia custodia aduersus uim parum proficit. Actiones autem eas non solum arbitrio, sed etiam periculo tuo praestare debebo, ut omne lucrum ac dispendium te sequatur. Concordat l. 2. §. fin. ff. de periculo & comodo rei uendite. cuius uerba uide §. except. 7. replic. 2. Concordat l. si uendita. 11. ff. eod. tit. his uerbis: Si uendita insula combusta esset, cum incendium sine culpa fieri non posset: quid iuris sit? Alfenus respondit: Quia sine patriis familiaris culpa fieri potest: neque si seruorum negligentia factum esset, contra dominum in culpa erit. Quamobrem si diligentiam uenditor eam adhibuisset in insula custodienda, quam debent homines frugi & diligentes praestare: si quid accidisset, nihil ad eum pertinebit. Huius replicationis duplicatio haec est: Nisi uel leuissima uenditoris culpa damnum contigerit, uel non maiorem quam in suis rebus diligentiam in re custodienda praestiterit. Quae duplicatio elicitur ex uerbis iam propositis hisce: Si diligentiam uenditor eam adhibuisset in insula custodienda, quam debent homines frugi & diligentes praestare. Concordat l. custodiam. 3. ff. eod. tit. his uerbis: Custodiam uenditor talem praestare debet, quam praestant hi quibus res commodata est: & ut diligentiam praestet exactiorem, quam in suis rebus adhiberet. Concordat item l. quod sepe. 33. §. si res uendita. ff. de contrab. empt. cuius uerba uide §. except. 19. Plura de hac exceptione uide §. except. 19.

XIII. Exceptio: Nisi uenditor custodiam rei uendite promiserit, uel ipso iure debeat. Hec exceptio approbatur Instit. de empt. & uendit. §. quod si fugerit, his uerbis: Quod si fugerit homo qui uenit, aut subreptus fuerit, ita ut neque dolo, neque culpa uenditoris interuenierit: animaduertendum erit, an custodiam eius usque ad traditionem uenditor susceperit. Sanè enim, si susceperit, ad ipsius periculum is casus pertinet: si non susceperit, securus est. Idem & in caeteris animalibus caeterisque rebus intelligimus. Vtrique tamen uindicationem rei & conditionem exhibere debet emptori: quia sanè qui nondum rem emptori tradidit, adhuc ipse dominus est. Idem etiam est de furti & de damni iniuriæ actione. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi ui maiore & casu fortuito damnum contigerit, hoc enim uenditor non praestat, quamuis custodiam debeat. Quae replicatio approbatur l. si ea res. 31. in prin. ff. de action. empti. his uerbis: Si ea res, quam ex empto praestare debebam, ui mihi adempta fuerit: quamuis eam custodire debeuerim, tamen propius est, ut nihil amplius quam actiones perfequendae eius praestari à me emptori oporteat: quia custodia aduersus uim parum proficit. Actiones autem eas non solum arbitrio, sed etiam periculo tuo praestare debebo, ut omne lucrum ac dispendium te sequatur. Concordat l. 2. §. fin. ff. de periculo & comodo rei uendite. cuius uerba uide §. except. 7. replic. 2. Concordat l. si uendita. 11. ff. eod. tit. his uerbis: Si uendita insula combusta esset, cum incendium sine culpa fieri non posset: quid iuris sit? Alfenus respondit: Quia sine patriis familiaris culpa fieri potest: neque si seruorum negligentia factum esset, contra dominum in culpa erit. Quamobrem si diligentiam uenditor eam adhibuisset in insula custodienda, quam debent homines frugi & diligentes praestare: si quid accidisset, nihil ad eum pertinebit. Huius replicationis duplicatio haec est: Nisi uel leuissima uenditoris culpa damnum contigerit, uel non maiorem quam in suis rebus diligentiam in re custodienda praestiterit. Quae duplicatio elicitur ex uerbis iam propositis hisce: Si diligentiam uenditor eam adhibuisset in insula custodienda, quam debent homines frugi & diligentes praestare. Concordat l. custodiam. 3. ff. eod. tit. his uerbis: Custodiam uenditor talem praestare debet, quam praestant hi quibus res commodata est: & ut diligentiam praestet exactiorem, quam in suis rebus adhiberet. Concordat item l. quod sepe. 33. §. si res uendita. ff. de contrab. empt. cuius uerba uide §. except. 19. Plura de hac exceptione uide §. except. 19.

XIII. Exceptio: Nisi uenditor custodiam rei uendite promiserit, uel ipso iure debeat. Hec exceptio approbatur Instit. de empt. & uendit. §. quod si fugerit, his uerbis: Quod si fugerit homo qui uenit, aut subreptus fuerit, ita ut neque dolo, neque culpa uenditoris interuenierit: animaduertendum erit, an custodiam eius usque ad traditionem uenditor susceperit. Sanè enim, si susceperit, ad ipsius periculum is casus pertinet: si non susceperit, securus est. Idem & in caeteris animalibus caeterisque rebus intelligimus. Vtrique tamen uindicationem rei & conditionem exhibere debet emptori: quia sanè qui nondum rem emptori tradidit, adhuc ipse dominus est. Idem etiam est de furti & de damni iniuriæ actione. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi ui maiore & casu fortuito damnum contigerit, hoc enim uenditor non praestat, quamuis custodiam debeat. Quae replicatio approbatur l. si ea res. 31. in prin. ff. de action. empti. his uerbis: Si ea res, quam ex empto praestare debebam, ui mihi adempta fuerit: quamuis eam custodire debeuerim, tamen propius est, ut nihil amplius quam actiones perfequendae eius praestari à me emptori oporteat: quia custodia aduersus uim parum proficit. Actiones autem eas non solum arbitrio, sed etiam periculo tuo praestare debebo, ut omne lucrum ac dispendium te sequatur. Concordat l. 2. §. fin. ff. de periculo & comodo rei uendite. cuius uerba uide §. except. 7. replic. 2. Concordat l. si uendita. 11. ff. eod. tit. his uerbis: Si uendita insula combusta esset, cum incendium sine culpa fieri non posset: quid iuris sit? Alfenus respondit: Quia sine patriis familiaris culpa fieri potest: neque si seruorum negligentia factum esset, contra dominum in culpa erit. Quamobrem si diligentiam uenditor eam adhibuisset in insula custodienda, quam debent homines frugi & diligentes praestare: si quid accidisset, nihil ad eum pertinebit. Huius replicationis duplicatio haec est: Nisi uel leuissima uenditoris culpa damnum contigerit, uel non maiorem quam in suis rebus diligentiam in re custodienda praestiterit. Quae duplicatio elicitur ex uerbis iam propositis hisce: Si diligentiam uenditor eam adhibuisset in insula custodienda, quam debent homines frugi & diligentes praestare. Concordat l. custodiam. 3. ff. eod. tit. his uerbis: Custodiam uenditor talem praestare debet, quam praestant hi quibus res commodata est: & ut diligentiam praestet exactiorem, quam in suis rebus adhiberet. Concordat item l. quod sepe. 33. §. si res uendita. ff. de contrab. empt. cuius uerba uide §. except. 19. Plura de hac exceptione uide §. except. 19.

Altero

si uera proposita exceptionis replicatio est: Nisi res tradita sit emptori, tunc enim à custodia praestanda uenditor liberatur. De qua replicatione alijque similibus uide §. d. except. 19.

XV. Exceptio: Nisi cum seruum emptus fugisset, uenditor illum non uicium futurum antea promiserit. Hec exceptio approbatur l. si apud. 3. C. de adilitijs actionibus, his uerbis: Si apud priorem dominum fugisse mancipium non doceatur, fuga post uenditionem interueniens ad damnum emptoris pertinet. Sin autè uenditor non uicium etiam in posterum fieri seruum temerè promiserit, quamuis hoc impossibile esse uideatur, tamen secundum fidem antecedentem, uel in continenti securi pacati expectari posse, non ambigitur. Postiores enim casus non uenditoris, sed emptoris periculum expectant. Verum cum seruum quem comparaueras, ad eum qui distaxerat, redijisse contendis: competens in d. ex. perspectis omnibus, pro repecta rei qualitate proferre curabit sententiam.

XVI. Exceptio: Nisi seruum emptus fugiens, ad uenditorem redijt. Hec exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Verum cum seruum quem comparaueras, ad eum qui distaxerat, &c. XVII. Exceptio: Nisi ex uicio praeterito damnum in re uendita datum sit. Hec exceptio approbatur l. ult. C. de periculo & comodo rei uendite, uerbis §. except. 4. propositis hisce: Et hac non ex praeterito uicio rebus humanis exempta. Concordat l. 1. in fine. C. eod. tit. cuius uerba uide §. eod. cap. in prin. Item concordat l. si apud. 3. in prin. C. de adilitijs actionibus, uerbis §. except. 15. propositis hisce: Si apud priorem dominum fugisse mancipium non doceatur, &c. Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi uinum emptum sua natura corruptum fuerit. Quae replicatio approbatur simul & distinguitur l. si uina. 15. ff. de periculo & comodo rei uendite. cuius uerba uide §. except. 8. dist. 3.

XVIII. Exceptio: Nisi dolo uenditoris damnum uel lucrum contigerit. Hec exceptio approbatur l. dolum. 3. C. de periculo & comodo rei uendite, his uerbis: Dolum auctoris bonae fidei emptori non nocere, certi iuris est. Concordat Instit. de empt. & uendit. §. cum autem emptio. ibi: quidquid enim sine dolo, cuius uerba uide §. eod. cap. in prin. Item concordat Instit. eod. tit. §. quod si fugerit, cuius uerba uide §. except. 14. Item concordat l. si per emptorem. 5. ibi: nisi quod dolo malo uenditoris interceptum est. ff. de periculo & comodo rei uendite, cuius uerba uide §. except. 7. repl. 5. Item concordat l. serui. 16. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. 11. Concordat quoad lucrum l. ficut. 37. ff. de action. empti. cuius uerba uide §. cap. prox. quaest. 4. reg. 5.

XIX. Exceptio: Nisi culpa uel negligentia uenditoris interuenierit. Hec exceptio approbatur l. uenditor. 36. ff. de action. empti, his uerbis: Venditor dolum, antequam eam tradat, damni infecti

stipulationem interponere debet: quia antequam uaciam possessionem tradat, custodiam & diligentiam praestare debet: & pars est diligentiae custodiaeque, hanc interponere stipulationem. Et ideo si id neglexerit, tenebitur emptori. Concordat Instit. de empt. & uendit. §. cum autem. ibi: quidquid enim, cuius uerba uide §. eod. cap. in prin. Item concordat l. si uina. 15. in fine. ff. de periculo & comodo rei uendite, cuius uerba uide §. except. 8. dist. 3. Item concordat l. cum qui. 14. in prin. ibi: & sanè. ff. de furtis, hisce uerbis: Periculum rei ad emptorem pertinet, dummodò uenditor custodiam ante traditionem praestet. Concordant item ea quae proposita sunt §. except. 14. repl. 1. dupl. 1. Planè proposita exceptionis replicatio prima haec est: Nisi res emptori fuerit tradita, hoc enim casu nec culpam, nec custodiam amplius uenditor praestat. Quae replicatio approbatur l. quod si. 14. in fine. ff. de periculo & comodo rei uendite, his uerbis: Materia empta si furto perijisset, postquam tradita esset, emptoris esse periculum, Paulus respondit: si minus, uenditoris. Concordat l. lectos. 12. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. 5. Altera replicatio est: Nisi res ab emptore sit signata, Hec replicatio approbatur d. l. 14. in fine, his uerbis: Paulus respondit, uideri trabes traditas, quas emptor signasset. Contradicit l. 1. §. si dolum. ff. eod. tit. de periculo & comodo, his uerbis: Si dolum signatum sit ab emptore, Trebatius ait, traditum id uideri. Labeo contra. Quod & uerum est. Magis enim ne submitteretur, signari solere, quam ut traditum uideatur. Contradicit item d. l. 1. §. aut igitur. ibi: sed et si non sint, cuius uerba uide §. except. 11. Tertia replicatio est: Nisi per emptorem stet, quo minus res ei tradatur. Hec replicatio approbatur per ea quae proposita sunt §. except. 5. in prin. Quarta replicatio est: Nisi uenditor eam praestiterit diligentiam, quam bonus paterfamilias in rebus suis so-

let praestare. Hec replicatio approbatur l. quod sepe. 35. §. si res uendita. ff. de contrab. empti. cuius uerba uide §. except. prox. Concordant ea quae proposita sunt §. except. 14. repl. 1. dupl. 1.

XX. Exceptio: Nisi res furto uenditori sit ablata. Hec exceptio ipso quidem iure subsistit, ratione exceptionis praecedentis, uerum eius replicatio prima haec est: Nisi uenditor eam diligentiam, quam bonus paterfamilias adhibere solet, in re custodienda adhibuerit. Quae replicatio approbatur d. §. si res uendita, his uerbis: Si res uendita per furtum perierit, prius animaduertendum erit, quid inter eos de custodia rei conuenit. Si nihil apparet conuenisse, talis custodia desideranda est à uenditore, qualem bonus paterfamilias suis rebus adhibet. Quam si praestiterit, & tamen rem perdidit: securus esse debet, tantum ut uindicationem rei & conditionem exhibeat emptori. Vnde uidebimus in persona eius qui alienam rem uendiderit, cum is

ZZZZ 2 nullam

nullam uindicationem aut conditionem habere possit. Certè ob id ipsum damnandus est: quia si suam rem uendidisset, poruisset eas actiones ad emptorem transferre. Concordat l. eum qui. 14. in prim. ff. de furtis. cuius uerba uide j. lib. 46. cap. 4. reg. 21. except. 1. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi uenditor emptori actio nes suas, quas ad rem persequendam habet, nõ præstet. Quæ duplicatio approbatur uerbis d. §. si res uendita, iam propositis hisce: Tantùm ut uindicationem rei & conditionem exhibeat emptori, &c. Altera replicatio est: Nisi custodia rei uenditori per pactum sit remissa. Quæ replicatio approbatur uerbis d. §. si res, iam propositis hisce: Prius animaduertendum erit, quid inter eos de custodia rei conuenit.

XXI. Exceptio: Nisi culpa uel negligentia seruum uenditoris damnum acciderit. Hæc exceptio reprobat l. si uendita. 11. ff. de periculo & comodo rei uendite. cuius uerba uide 5. except. 14. repl. 1.

XXII. Exceptio: Nisi iussu uenditoris seruus emptus aliquid fecit, quo damnum patitur. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur l. si seruus. 54. in princip. ff. de action. empti & uenditi, his uerbis: Si seruus tuus quem uendidideras, iussu tuo aliquid fecit, & ex eo cras fregit: ita demum ea res periculo tuo non est, si id imperasti, quod solebat ante uenditionem facere: & si id imperasti, quod etiam non uendito seruo imperaturus eras. Paulus: Minimè. Nam si periculofam rem ante uenditionem facere solitus est, culpa tua id factum esse uidebitur. puta enim eum fuisse seruum, qui per uatâdâqmon γσρâv descendere, aut in cloacam demitti solitus esset. Idem iuris erit, si eam rem imperare solitus fueris, quâ prudens & diligens paterfamilias imperaturus ei seruo non fuerit. Quid si hoc exceptum fuerit? tamen potes ei seruo nouam rem imperare, quam imperaturus non fuisset, si non uenisset: ueluti si ei imperasti, ut ad emptorem iret, qui peregrè esset. Nam certè ea ratione tuo periculo esse non debet. Itaq; tota ea res ad dolum malum dumtaxat, & culpam uenditoris dirigenda est.

XXIII. Exceptio: Nisi uenditor actiones suas quas habet, quod res uel perijt, uel deterior facta est, emptori non præstet. Hæc exceptio approbatur l. quod sepe. 35. §. si res uendita. ibi: tantùm ut uindicationem. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide 5. except. 20. repl. 5. Concordat l. si ea res. 31. in prim. ff. de act. empti. cuius uerba uide 5. except. 14. replicat. 1. Item concordat Inst. de empt. & uendit. §. quod si fugerit. ibi: utiq; tamen. cuius uerba uide 5. d. except. 14. in prim. Item concordat l. eum qui. 14. in prim. ff. de furtis. cuius uerba uide j. lib. 46. cap. 4. reg. 21.

XXIII. Exceptio: Nisi res aliena uendita sit. Hæc exceptio approbatur d. §. si res uendita. ibi: unde uidebimus.

XXV. Exceptio: Nisi ex re uenditoris aliquid rei uendite accesserit. Hæc exceptio approbatur l. Iulianus. 13. §. sed et si quid, in fine. ff. de act. empti. cuius uerba uide j. lib. prox. cap. 2. reg. 5.

XXVI. Exceptio: Nisi res uendita publicata sit. Hæc exceptio approbatur l. si fundus. 33. in princip. ibi: nam etsi uendidideris. ff. locati & conducti. cuius uerba uide j. libro 43. capite 1. except. 20.

XXVII. Exceptio: Nisi res redhibita perierit. Quæ exceptio approbatur l. filiusfam. 4. ff. de exceptionib. cuius uerba uide j. lib. prox. cap. 9. quæst. 1. except. 5. Concordat ea que habentur j. lib. prox. cap. 5. in prim. Sed & plures huiusmodi exceptiones uide j. lib. 48. cap. 19. Hæc de exceptionibus aduersus regulam propositam. Sed & plures huiusmodi exceptiones uide j. cap. prox. cum sequentibus.

DE EXCEPTIONIBVS ADVERSUS CONTRACTUM EMPTIONIS & UENDITIONIS. Cap. III.

Quæcumque regulariter ex contractu emptio nis & uenditionis obligatio & actio hinc inde nascatur, & alia de quibus hæc uenit dictum est, & de quibus infra libro proximo dicitur, eueniant: tamen regule illæ plures recipiunt exceptiones, desumptas partim ex ijs que emptioni & uenditioni infunt, puta ex eius circumstantijs: partim etiam ex ijs que emptionem & uenditionem utiliter contractam sequuntur. quas exceptiones nunc ordine enumerabimus. Prius tamen leges quibus regula proposita approbatur, proponemus. Approbatur igitur regula proposita l. de contractu. 3. C. de rescind. uendit. his uerbis: De contractu uenditionis & emptionis iure perfecto, alterutro inuito, nullo recedi tempore bona fides patitur, nec ex rescripto nostro. Quo iure fiscum nostrum uti, sepe constitutum est. Concordat l. ratas. 7. C. eod. tit. his uerbis: Ratas manere semper factas iure uenditiones, uestra etiam interest. Nam si oblato precio rescindere uenditionem facile permittatur: eueniet, ut si quid uos de laboribus uestris à fisco nostro, uel à priuato comparaueritis, eadem lege conueniamini, quam uobis tribui postulatis. Concordat item l. res. 54. ff. de contrah. empt. his uerbis: Res bona fide uendita, propter minimam causam inempta fieri non debet. Huius regule & aliarum supra propositarum exceptiones hæc sunt.

I. Exceptio: Nisi inter patrem & filium emptio sit contracta. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. 2. in princip. ff. de contrah. empt. his uerbis: Inter patrem & filium contrahi emptio non potest: sed de rebus castrensibus potest.

II. Exceptio: Nisi furiosus emerit uel uendiderit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. 2. C. de contrah. empt. his uerbis: Emptionem & uenditionem consensum desiderare, nec furiosum ullum

ullum esse consensum, manifestum est. In terminationis autem tempore furiosos maiores uiginti quinque annis uenditionem, & alios quoslibet contractus posse facere, non ambigitur.

III. Exceptio: Nisi is cui bonis interdictum est, uendiderit. Hæc exceptio approbatur l. si sciens. 26. ff. de contrah. empt. his uerbis: Si sciens emam ab eo cui bonis interdictum sit, uel cui tempus ad deliberandum de hæreditate ita datum sit, ut ei deminuendi potestas nõ sit: dominus non ero. Dissimiliter atq; si à debitore sciens creditorem fraudari emero.

III. Exceptio: Nisi pupillus emerit uel uendiderit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. Iulianus. 13. §. si quis à pupillo. ff. de action. empti, hisce uerbis: Si quis à pupillo sine tutoris autoritate emerit, ex uno latere constat contractus. Nam qui emit, obligatus est pupillo: pupillum sibi non obligat. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi quoad eum qui cum pupillo contraxit. hic enim pupillo obligatur, nec proposita exceptione defenditur. Quæ replicatio ex uerbis iam propositis constat. De qua uide plura 5. libro 26. capite 3. except. 1. replicat. 5. Altera replicatio est: Nisi pupillus tutore authore emerit uel uendiderit. Quæ replicatio dicitur ex uerbis iam propositis hisce: Sine tutoris autoritate. De qua uide plura d. except. 1. repl. 1. Tertia replicatio est: Nisi postea rursum cum eodem pupillo eiusdem rei nomine tutoris autoritate interveniente contractum sit. Quæ replicatio approbatur l. si id. 7. §. 1. ff. de rescind. uendit. his uerbis: Si pupilli persona interueniat, qui antè sine tutoris autoritate, deinde tutore authore emit: quamuis uenditor iam ei obligatus fuerit: tamen quia pupillus non tenebatur, renouata uenditio efficit, ut inuicem obligati sint. Quod si antè tutoris autoritas interuenit, deinde sine tutore authore emit: nihil actum est posteriore emptione.

V. Exceptio: Nisi minor uiginti quinque annis emerit, uel uendiderit. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit, uerùm eius replicatio prima hæc est: Nisi minor in integrum non sit restitutus. De qua re dicitur j. libro 49. cap. 4. Altera replicatio est: Nisi quoad eum qui cum minore contraxit. hic enim minori est obligatus, quamuis minor aduersus eum in integrum restitui possit. Quæ replicatio approbatur per ea que proposita sunt 5. except. proxim. repl. 1. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi minor in integrum restitui potest. tunc enim alter quoque in integrum est restitutus. Quæ duplicatio approbatur l. Iulianus. 13. §. si quis colludente. ff. de action. empti, his uerbis: Si quis colludente procuratore meo ab eo emerit, an possit agere ex empto? Et puto hæc tenus, ut aut stetur emptioni, aut discedatur. Sed etsi quis minorem uiginti quinque annis circumuenerit, & huic hæc tenus

dabimus actionem ex empto, ut diximus in superiore casu. Minor igitur uiginti quinque annis emens aut uendens, ipso quidem iure obligatur, perinde ac maior qui cum eo contraxit: sed ut in integrum restitatur aduersus illum contractum, petere potest: quod maior qui cum minore contraxit, non potest. Si autem minor in integrum aduersus contractum restitui uelit: tunc & is qui cum eo contraxit, idem petere potest: ut patet ex uerbis duplicationis propositæ. De qua re d. cap. 4. dicitur copiosius.

VI. Exceptio: Nisi filiusfamilias emerit, uel uendiderit. Hæc exceptio reprobat l. tenetur. 6. §. si filiusfamilias. ff. de act. empt. his uerbis: Si filiusfamilias rem uendiderit mihi, & tradiderit: sicut paterfamilias tenebitur. Concordant ea que proposita sunt 5. lib. 36. cap. 3. except. 4.

VII. Exceptio: Nisi seruus emerit uel uendiderit. Hæc exceptio approbatur per ea que proposita sunt 5. d. cap. 3. except. 3. item l. si liberam. 10. C. quod cum eo qui in aliena potest, cuius uerba uide j. repl. 5. Eius replicatio prima hæc est: Nisi quoad personam domini. nam ex contractu serui domino datur actio, ut patet ex ijs que proposita sunt 5. lib. 36. cap. 5. reg. 2. Sed & contra dominum datur actio de peculio, de in rem uerso, quod iussu, institoria, tributoria & exercitoria. de quibus j. lib. 45. Altera replicatio est: Nisi seruus liber factus rem emptam possidere cœperit. hoc enim casu ipsi seruo manumisso emptio exceptionem in factum præstat. Quæ replicatio approbatur l. 1. §. si seruus. ff. de except. rei uendite, his uerbis: Si seruus meus peculiari ter emerit, deinde dominus eum, priusquam proprietatem rerum nancisceretur, testamento liberum esse iusserit, eiq; peculium prælegauerit, & uenditor à seruo merces petere cœperit, exceptio in factum locum habebit: quia is tunc seruus fuisset, cum contraxisset. Tertia replicatio est: Nisi seruus habens liberam peculij administrationem, rem peculiarem uendiderit. tunc enim in solidum contractus ualeat. Quæ replicatio approbatur l. si liberam. 10. C. quod cum eo qui in aliena potest, his uerbis: Si liberam peculij administrationem habentes, equas de peculio cum sortu serui uendiderunt: reprobandi contractum dominus nullam habet facultatem. Quod si non habentes liberam peculij administrationem, rem dominicam eo ignorante distraxerunt: neque dominium quod non habent, in alium transferre possunt: neque conditionem eorum seruilem scientibus, possessionis iustum adferunt initium. Unde non immeritò nec temporis præscriptionem huiusmodi possessoribus prodesse, manifestum est. Ideo q; res mobiles ementes etiam furti actione tenentur.

VIII. Exceptio: Nisi tutor rem pupilli emat, uel curator eius cuius curam gerit, uel procurator domini res. Hæc exceptio approbatur l. si in emptione. 14. §. fin. ff. de contrah. empti, cuius uerba cum alijs hæc pertinentibus

emendibus vide §. libro 18. capite 7. quæst. 2. reg. 1. except. 3. item libro 17. capite 1. quæst. 4. Planè quod de procuratore dictū est, eius replicatio est talis: Nisi procurator ex auctione domini rem eius emat. Quæ replicatio approbatur l. 2. §. procuratorem. ff. pro empto re. cuius uerba uide §. libro 22. capite 6. pro emptore, except. 10.

IX. Exceptio: Nisi is qui officium aliquod in provincia administrat uel militat, quid in ea comparauerit. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur §. lib. 2. cap. 2. reg. 4. item lib. 11. cap. 13. reg. 16.

X. Exceptio: Nisi quis non sibi, sed alij emerit. Hæc exceptio approbatur per ea que proposita sunt §. lib. 57. cap. 3. except. 26. Cuius replicatio prima hæc est: Nisi quis mandatu alterius illi emerit. Quæ replicatio approbatur l. cum per eos. 7. C. si quis alteri uel sibi, his uerbis: Cum per eos qui negocia tua, &c. Altera replicatio hæc est: Nisi quis sibi et alij emerit. Quæ replicatio approbatur l. fundus. 6. 4. ff. de contrah. empt. his uerbis: Fundus ille est mihi & Titio emptus. quæro, utrum in partem, an in totum uenditio consistat, an nihil actum sit? Tabolenus respondit, personam Titij super uacuam accipiendam: ideoque totius fundi emptionem ad me pertinere. Plura de exceptione proposita uide d. except. 26. Hæc uero exceptiones desumptæ ex persona tam emptoris quam uenditoris, necnon eius cui emptio facta est, propositæ sunt: sequuntur nunc exceptiones ex re empti desumptæ.

XI. Exceptio: Nisi sine re emptio facta sit. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur l. nec emptio. 8. ff. de contrah. empt. his uerbis: Nec emptio, nec uenditio sine re que ueneat, potest intelligi, & tamen fructus & partus futuri rectè emuntur: ut cum editus est partus, iam tunc uenditio facta intelligatur. Sed si id egerit uenditor, ne nascatur, aut ne fiat: ex empto agi potest. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi fructus et partus futuri emanant. Quæ replicatio uerbis iam propositis approbatur. Altera replicatio est: Nisi captus piscium, uel auium, uel mulsilium ematur. Quæ replicatio approbatur d. l. 8. §. aliquando, his uerbis: Aliquando & sine re uenditio intelligitur, ueluti cum quasi alea emitur. Quod fit, cum captus piscium, uel auium, uel mulsilium emitur. Emptio enim contrahitur, etiam si nihil incidit: quia spei emptio est. Et quod mulsilium nomine eo casu captum est, si euitum fuerit: nulla eo nomine ex empto obligatio contrahitur, quia id ad eum intelligitur. Concordat l. ex empto. 11. §. fin. ubi ueluti cum futurum ff. de act. empt. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 7. quæst. 1. except. 15.

XII. Exceptio: Nisi non appareat quid, quale et quantum uenditum sit. Hæc exceptio similis præcedenti approbatur l. necessario. 8. in prin. ff. de periculo et commodo rei uendite. cuius uerba uide §. cap. prox. except. 1. Concordat l. empti. 9. in prin. C. de contrah. empt.

his uerbis: Empti fides ac uenditii sine quantitate nulla est.

XIII. Exceptio: Nisi res cuius commercium non est, empti sit. Hæc exceptio approbatur l. sed Celsus. 6. in prin. ff. de contrah. empt. his uerbis: Celsus filius ait, hominem liberum, scientem te emere non posse, nec cuiusquam rei, cuius scias alienationem prohibitam esse: ut sacra aut religiosa loca, aut quorum commercium non sit: ut publica; quæ non in pecunia populi, sed in publico usu habentur, ut est campus Martius. Concordat l. si in emptione. 34. §. omnium. ff. eod. tit. his uerbis: Omnium rerum quas quis habere, uel possidere, uel persequi potest: uenditio rectè fit. Quas uero natura uel gentium ius, uel mores ciuitatis commercio exemerunt: earum nulla uenditio est. Propositæ exceptionis species sunt exceptiones aliquot proximè sequentes. Sed et replicationes uide in istis.

XIII. Exceptio: Nisi res sacra, sancta, religiosa uel publica empti sit, uel homo liber. Hæc exceptio approbatur uerbis d. l. 6. iam propositis. Cui concordat l. hæc legem. 22. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. replicat. 2. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi quis ignorans rem sacram, religiosam, publicam, uel liberum hominem emerit. Hæc replicatio approbatur l. et lib. 4. cum lege sequente. ff. de contrah. empt. his uerbis: Et liberi hominis, & loci sacri & religiosi, qui haberi non potest, emptio intelligitur, si ab ignorante emitur: quia difficile dignosci potest liber homo à seruo. Concordat l. qui officij. 62. §. 1. ff. eod. tit. his uerbis: Qui nesciens loca sacra, uel religiosa, uel publica pro priuatis cõparauit, licet emptio non teneat, ex empto tamen aduersus uenditorè experietur, ut cõsequatur quod interfuit eius ne deciperetur. Concordat item l. liberi. 70. ff. d. tit. his uerbis: Liberi hominis emptione contrahi potest, plerique existimauerunt, si modò inter ignorantes id fiat. Quod idem placet, etiam si uenditor sciat, emptor autem ignoret. Quod si emptor sciens liberum esse emerit, nulla emptio contrahitur. Concordat denique l. Licinius. 4. ibi: respondit. ff. quibus ad libertatem proclamare non licet. cuius uerba uide §. lib. 19. cap. 8. except. 25. Concordat item l. si de empt. et uendit. §. fin. his uerbis: Loca sacra uel religiosa, item publica (ueluti forum, basilicam) frustra quis sciens emit. Quæ tamen si pro profanis uel priuatis deceptus à uenditore quis emerit, habebit actionem ex empto, quod non habere ei liceat, ut consequatur quod sua interest, eum deceptum non esse. Idem iuris est, si hominem liberum pro seruo emerit. Planè duplicationis loco hic notandum, quod in casu proposito non ad ipsam rem tradendam agi potest: sed tantum ad id quod interest emptoris, deceptum se non esse. Quæ duplicatio approbatur uerbis iam propositis. Altera replicatio est: Nisi res sacra, religiosa uel publica alij rei que uenire potest, et uendita est, accedat. Quæ replicatio approbatur

XIII. Exceptio: Nisi sine re emptio facta sit. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur l. nec emptio. 8. ff. de contrah. empt. his uerbis: Nec emptio, nec uenditio sine re que ueneat, potest intelligi, & tamen fructus & partus futuri rectè emuntur: ut cum editus est partus, iam tunc uenditio facta intelligatur. Sed si id egerit uenditor, ne nascatur, aut ne fiat: ex empto agi potest. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi fructus et partus futuri emanant. Quæ replicatio uerbis iam propositis approbatur. Altera replicatio est: Nisi captus piscium, uel auium, uel mulsilium ematur. Quæ replicatio approbatur d. l. 8. §. aliquando, his uerbis: Aliquando & sine re uenditio intelligitur, ueluti cum quasi alea emitur. Quod fit, cum captus piscium, uel auium, uel mulsilium emitur. Emptio enim contrahitur, etiam si nihil incidit: quia spei emptio est. Et quod mulsilium nomine eo casu captum est, si euitum fuerit: nulla eo nomine ex empto obligatio contrahitur, quia id ad eum intelligitur. Concordat l. ex empto. 11. §. fin. ubi ueluti cum futurum ff. de act. empt. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 7. quæst. 1. except. 15.

XII. Exceptio: Nisi non appareat quid, quale et quantum uenditum sit. Hæc exceptio similis præcedenti approbatur l. necessario. 8. in prin. ff. de periculo et commodo rei uendite. cuius uerba uide §. cap. prox. except. 1. Concordat l. empti. 9. in prin. C. de contrah. empt.

tur l. hæc legem. 22. c. duab. legib. sequentib. ff. de contrah. empt. his uerbis: Hanc legem uenditionis, si quid sacri uel religiosi est, eius nihil uenit: supernacuum dicimus non esse, sed ad loca modica pertinere. Cæterum si omne religiosum, uel sacrum, uel publicum uenerit: nullam esse emptionem. Et quod soluerit eo nomine, emptor condicere potest. In modicis autem ex empto esse actionem: quia non specialiter locus sacer uel religiosus uenit, sed emptioni maioris partis accessit. Tertia replicatio est: Nisi liber homo uel res sacra sub hac conditione, cum seruus erit, uel res profana erit: uendatur. Hæc replicatio reprobat l. si in emptione. 34. §. liberum. ff. de contrah. empt. his uerbis: Liberum hominem scientes emere non possumus. Sed nec talis emptio aut stipulatio admittenda est, cum seruus erit: quamuis dixerimus futuras res emi posse. Nec enim fas est eiusmodi casus expectare. Concordat ea que habentur §. lib. 37. capite 3. except. 33. replic. 2. Quarta replicatio est: Nisi ade sacra diruta, res eius uendita sit. Hæc replicatio approbatur l. ade. 73. in prin. ff. de contrah. empt. his uerbis: Ade sacra terræ motu diruta, locus ædificij non est profanus. Et ideo uenire non potest. Quinta replicatio est: Nisi quedam loca profana religiosi uenditis accedant, in his enim accessorijs nihilominus uenditio ualet, quamuis in principali non ualet. Quæ replicatio approbatur d. l. 73. in fine, his uerbis: Intra maceriam sepulchrorum hortis uel cæteris culturis loca pura seruata, si nihil uenditor nominatim exceperit, ad emptorem pertinent. Sexta replicatio est: Nisi ius quod quis priuatum in publico habet, uendiderit. Hæc replicatio approbatur exemplo l. qui tab. 32. ff. eod. tit. his uerbis: Qui tabernas argentarias, uel cætera quæ in solo publico sunt, uendidit: non solum, sed ius uendidit: cum istæ tabernæ publicæ sunt, quarum usus ad priuatos pertinet.

XV. Exceptio: Nisi res alienari prohibita, uendita sit. Hæc exceptio approbatur l. sancimus. 7. C. de rebus alienis non alienandis. cuius uerba uide §. lib. 21. cap. 4. causa 1. except. 8. Huius exceptionis eadem sunt replicationes que præcedentis.

XVI. Exceptio: Nisi res aliena uendita sit. Hæc exceptio reprobat l. rem. 28. ff. de contrah. empt. his uerbis: Rem alienam distrahere quem posse, nulla dubitatio est. Nam emptio est & uenditio: sed res emptori auferri potest. Concordat l. si ita. 25. ff. eod. tit. cuius uerba cum concordantibus uide §. cap. 1. quæst. 4. reg. 1. Planè hoc casu ex empto quidem actio nascitur, ut §. suo loco dicitur: sed dominium rei non transfertur. De qua re uide §. lib. 21. cap. 4. causa 1. except. 1. Idque primæ distinctionis loco notandum. Altera distinctio, qua exceptio proposita admittitur, hæc est: si emptor rem sciat alienam esse. Quæ distinctio approbatur l. si in emptione. 34. §.

item si et emptor. ff. de contrah. empt. his uerbis: Si et emptor et uenditor scit furtiuum esse quod uenit: à neutra parte obligatio contrahitur. Si emptor solus scit, non obligabitur uenditor. Nec enim ex uendito quidquam consequitur, nisi ultra, quod conuenit, præstet. Quod si uenditor scit, emptor ignorauit: utriusque obligatio contrahitur. Et ita Pomponius quoque scribit.

XVII. Exceptio: Nisi socius rem communem uendiderit. Hæc exceptio reprobat l. falso. 3. et l. portione. 4. C. de communium rerum alienatione. De qua re uide §. lib. 22. cap. 4. causa 1. except. 1. replic. 14.

XVIII. Exceptio: Nisi rem suam quis emerit. Hæc exceptio approbatur l. sue. 16. cum lege sequente. ff. de contrah. empt. his uerbis: Suae rei emptio non ualet, siue sciens, siue ignorans emit. Sed si ignorans emi, quod soluerit, repetere poterit: quia nulla obligatio fuit. Nec tamen emptioni obstat, si in ea re ususfructus duntaxat ementis sit. Officio tamen iudicis precium minuetur. Concordat l. neque. 45. ff. de reg. iuris. cuius uerba uide §. lib. 37. capite 3. except. 30. Item concordat l. si mater. 10. C. de contrah. empt. his uerbis: Si mater tua uelut ex patris tui bonis prædium suum comparauit, cum rei propriæ non consistat emptio, & hanc simulatam proponas: huiusmodi placitum mutare substantiam ueritatis, & ei nocere non potuit. Concordat item l. huiusmodi. 51. §. qui seruum. ff. de leg. 1. cuius uerba uide §. lib. 32. capite 10. causa 57. except. 1. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi ususfructus duntaxat ementis sit, hoc enim casu emptio proprietatis ualet. Quæ replicatio approbatur uerbis d. l. 16. §. propositis bis: Nec tamen emptioni obstat, si in ea re ususfructus duntaxat ementis sit, &c. Altera replicatio est: Nisi possessio rei aliena sit, hoc enim casu, quoad possessionem rei sue, emptio ualet. Quæ replicatio approbatur l. si in emptione. 34. §. rei sue. ff. de contrah. empt. his uerbis: Rei sue emptio tunc ualet, cum ab initio id agitur, ut possessionem emat, quam fortè uenditor habuit, ut in iudicio possessionis potior esset. Tertia replicatio est: Nisi sub conditione quis rem suam emerit, et tempore existentis conditionis sua esse desierit. Hæc replicatio approbatur l. existimo. 61. ff. d. tit. his uerbis: Existimo posse me id quod meum est, sub conditione emere: quia fortè speratur meum esse desinere. Quarta replicatio est: Nisi pars rei aliena sit, pro ea enim parte emptio ualet. Quæ replicatio approbatur l. sed et si. 18. in prin. ff. de contrah. empt. his uerbis: Si communis res emptori cum alio sit, dici debet, scisso precio pro portione, pro parte emptionem ualere, pro parte non ualere. Quinta replicatio est: Nisi causa ex qua emptor rem nactus est, inutilis sit, et res emptori possit auocari, hoc n. casu emptio ualet. Quæ replicatio approbatur l. cum res. 4. C. de contrah. empt. his uerbis:

Cum res tibi donatas ab hærede donatrici tibi distractas esse proponas, intelligere debueras duplicari tibi titulum possessionis non potuisse: sed ex donatione & traditione dominum factum frustra emisit, cum rei propriæ emptio non possit consistere. At tunc demum tibi profuit, si ex donatione te non fuisse dominum demonstratur. Sanè quoniam omnia bona tibi ab eo donata & tradita dicis: ad hoc & à filio facta uenditio rerum maternas adferre, perfecta etiam donatione, poterit defensionem uel exemplo inofficiosi testamenti possit hoc auocare. *Sexta replicatio est: Nisi pendente conditione, sub qua res emptori legata est, emptio rei legatæ à legatario facta sit. Hæc replicatio reprobat l. cui res. 29. ff. de action. empt. his uerbis: Cui res sub conditione legata erat, is eam imprudens ab hærede emit. actione ex emptio poterit consequi contra emptorem, quia non ex causa legati rem haberet. Septima replicatio est: Nisi debitor pignus à creditore emerit. Hæc replicatio reprobat l. si debitor. 39. in prin. ff. de contrah. empt. his uerbis: Si debitor rem pignoratam à creditore redemerit, quasi suæ rei emptor actione ex uendito non tenetur, & omnia integra sunt creditoribus. Concordat l. debitor. 40. in prin. ff. de pignor. action. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 4. causa 1. except. 4. replic. 2.*

XV III. Exceptio: Nisi res emptæ in rerum natura non sit, uel perierit. Hæc exceptio approbat l. sed est. 15. in prin. ff. de contrah. empt. his uerbis: Et si consensum fuerit in corpus, id tamen in rerum natura ante uenditionem esse desierit: nulla emptio est. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi pars rei superfit. Hæc replicatio approbat l. domum. 57. ff. de contrah. empt. his uerbis: Domum emi, cum eam & ego & uenditor combustam ignorarem. Nerua, Sabinus, Celsus nihil uenisse, quamuis area maneat: pecuniamque solutam condici posse aiunt. Sed si pars domus maneat, Neruius ait, in hac quæstione multum interesse, quanta pars domus incendio consumptæ permaneat. Ut siquidem amplior domus pars exusta sit: non compellatur emptor perficere emptionem: sed etiam quod fortè solutum est, ab eo repetat. Sin uerò uel dimidia pars, uel minor quam dimidia exusta fuerit: tunc coartandus est emptor uenditionem adimplere, æstimatione boni uiri arbitrata habita: ut quod ex precio propter incendium decreta fuerit inuentum, ab huius præstatione liberetur. Sin autem uenditor quidem sciebat domum esse exustam, emptor autem ignorabat: nullam uenditionem stare, si tota domus ante uenditionem exusta sit. Sin uerò quantacumque pars ædificij rema-

neat: & stare uenditionem, & uenditorem emptori quod interest restituere. Simili quoque modo ex diuerso tractari oportet, ubi emptor quidem sciebat, uenditor autem ignorabat. Et hic enim oportet & uenditionem stare, & omne precium ab emptore uenditori, si non depensum est, solui: uel si solutum sit, non repeti. Quòd si uterque sciebat, & uenditor & emptor, domum esse totam exustam, uel ex parte: nihil actum fuisse, dolo inter utranque partem compensando: & iudicio, quod ex bona fide descendit, dolo ex utraque parte ueniente, uenditionem stare non concedente. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi minor pars rei uendite superfit. Quæ duplicatio approbat uerbis iam propositis hæc: Ut siquidem amplior domus pars exusta sit, &c. Huius duplicationis triplicatio hæc est: Nisi uenditor sciuerit rem perisse, ignorante emptore: uel contra emptor sciuerit, ignorante uenditore. Quæ triplicatio approbat uerbis iam propositis hæc: Sin autem uenditor quidem sciebat domum esse exustam, &c. Altera duplicatio est: Nisi contemplatione eius partis que perijt, res sit emptæ. tunc enim, quamuis maior pars superfit, tamen emptio non ualeat. Quæ duplicatio approbat simul & distinguitur l. arb. 58. ff. cod. tit. his uerbis: Arboribus uento deiectis, uel igne absumptis, dictum est emptionem fundi non uideri esse contractam, si contemplatione illarum arborum (uelut oliuæ) fundus comparabatur, siue sciente, siue ignorante uenditore. Siue autem emptor sciebat, uel ignorabat, uel uterque eorum: hæc obtinent, quæ in superioribus casibus de ædibus dicta sunt. Tertia duplicatio est: Nisi duabus rebus emptis, altera ante uenditionem perijt. Quæ duplicatio approbat exemplo l. si duos. 44. ff. cod. tit. his uerbis: Si duos quis seruos emerit pariter uno precio, quorum alter ante uenditionem mortuus est: neque in uiuo constat emptio. Quarta duplicatio est: Nisi domo emptæ, area tantum superfit. Quæ duplicatio approbat uerbis d. l. 57. in prin. §. propositis hæc: Domum emi, cum eam & ego & uenditor combustam ignorarem. Nerua, Sabinus, Celsus nihil uenisse, quamuis area maneat, &c. Hæc de prima replicatione. Altera propositæ exceptionis replicatio est: Nisi fructus uel partus futuri emanant. Quæ replicatio approbat l. nec emptio. 8. in prin. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. except. 11.

XI X. Exceptio: Nisi res que est apud hostes, uendatur. Hæc exceptio reprobat l. ult. ff. de act. empti. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 3. except. 34. replic. 2.

XX. Exceptio: Nisi uenenum uenditum sit. Hæc exceptio approbat simul & distinguitur l. quod sepe. 35. §. ueneni. ff. de contrah. empt. his uerbis: Veneni mali quidam putant emptionem non contrahi,

contrahi, quia nec societas aut mandatum flagitiosæ rei ullas uires habeat. Quæ sententia potest sanè uera uideri de his quæ nullo modo adiectione alterius materiæ uel nobis esse possunt. De his uerò quæ mixta alijs materijs adeò nocedi naturam deponunt, ut ex his antidoti & alia quædam salubria medicamenta conficiantur, aliud dici potest. Concordat l. eiusdem legis. 3. in prin. ff. ad legem Corneliam de sicarijs. cuius uerba uide §. lib. 4. cap. 4. quæst. 1. causa 2. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi uenenum adiectione alterius materiæ medicamento esse possit. Quæ replicatio approbat uerbis iam propositis hæc: Quæ sententia potest sanè uera uideri, &c.

XX I. Exceptio: Nisi res incorporalis emptæ sit, puta seruitus. Hæc exceptio reprobat exemplo l. cum mansata. 80. §. 1. ff. de contrah. empt. his uerbis: Huius rei emptionem posse fieri dixi, scilicet, Quæ ex meis ædibus in tuas ædes proiecta sunt, ut ea mihi ita habere liceat: deq; ea re ex empto agi.

XX II. Exceptio: Nisi iter uenditum sit ei qui fundum uicinum non habet. Hæc exceptio approbat l. teneur. 6. §. si tibi. ff. de action. empti. his uerbis: Si tibi iter uendidero, ita demum auctorem me laudare poteris, si tuus fuerit fundus, cui adquirere seruitutem uolueris. Iniquum est enim teneri me, si propter hoc adquirere seruitutem non potueris, quia dominus uicini fundi non fueris. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi iter cum fundo uicino simul eodem ueniat. Quæ replicatio approbat ibidem, his uerbis: Sed si fundum tibi uendidero, & ei fundo iter accessurum dixerò: omnimodò tenebor itineris nomine, quia utriusque rei quasi unus uenditor obligatus sum.

XX III. Exceptio: Nisi res maior minori accedens uendatur. Hæc exceptio approbat simul & distinguitur l. iustis. 44. in prin. ff. de editio editio. 40. his uerbis: Iustisimè ædiles noluerunt hominè ei rei, quæ minoris esset, accedere: ne qua fraus aut editio, aut iure ciuili ferret (ut ait Pedius) propter dignitatem hominum. Alioquin eandem rationem fuisse & in cæteris rebus. Ridiculum nanque esset, fundum tunicæ accedere. Cæterum hominis uenditioni quiduis licet adijcere. Nam & plerumque plus in peculio est, quam in seruo: & nonnunquam uicarius qui accedit, pluris est quam is seruus qui uenit. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi alia res maior præter hominem minori accedat. Quæ replicatio approbat uerbis iam dictis hæc: Cæterum hominis uenditioni quiduis licet adijcere, &c. Concordat l. si in emptione. 34. in prin. ibi: nec refert. ff. de contrah. empt. his uerbis: Non refert, quanti sit accessio, siue plus in ea sit quam in ipsa re cui accedit, an minus. Plerasque enim

res aliquando propter accessiones emimus: sicuti cum domus propter marmora, & statuas, & tabulas pictas emitur. Hæc exceptio aduersus emptionem & uenditionem, tam ex personis contrahentibus, quam ex rebus emptis desumptæ, propositæ sunt: nunc tertium genus sequitur, earum scilicet quæ sumuntur ex re seu precio quo res emptæ est. Ratio autem precij elegans proponitur l. 1. §. sed quia non semper. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. cap. 1. in prin.

XX IIII. Exceptio: Nisi nullum precium interuenit. Hæc exceptio approbat l. 2. in fine. ff. cod. tit. his uerbis: Sine precio uenditio nulla est. Concordat instit. de empt. & uendit. §. precium autem, his uerbis: Precium constitui oportet. Nam nulla emptio sine precio esse potest. Item concordat l. empti fides. 9. in prin. C. de contrah. empt. cuius uerba uide §. except. 12.

XX V. Exceptio: Nisi incertum sit precium. Hæc exceptio approbat instit. d. §. precium, his uerbis: Et certum esse precium debet. Alioqui si inter aliquos ita conuenit, ut quanti Titius rem æstimaueit, tanti sit emptæ: inter ueteres satis abundeque hoc dubitabatur, constaretne uenditio, an non? Sed nostra decisio ita hoc constituit, ut quoties sic composita sit uenditio, quanti ille æstimaueit: sub hac conditione staret contractus, ut siquidem ille qui nominatus est, precium definiat: tunc omnimodò secundum eius æstimationem & precium persoluarur, & res tradatur, & uenditio ad effectum perducat: emptore quidem ex empto actione, uenditore ex uendito agente. Sin autem ille qui nominatus est, uel noluerit, uel non potuerit precium definire: tunc pro nihilo esse uenditionem, quasi nullo precio statuto. Quod ius cum in uenditionibus nobis placuit, non est absurdum & in locationibus & in conductionibus trahere. Ait Imperator: Nostra decisio. Hæc decisio habetur l. fin. C. de contrah. empt. his uerbis: Super rebus uenundandis, si quis ita rem comparauerit, ut res uendita esset, quanti precij Titius æstimaueit: magna dubitatio exorta est multis antiquæ prudentiæ cultoribus: quam decedentes, censemus, cum huiusmodi conuentione super uenditione procedat, quanti ille æstimaueit, sub hac conditione stare uenditionem: ut siquidem ipse qui nominatus est, precium definiat: omnimodò secundum æstimationem & precia persolui, & uenditionem ad effectum peruenire, siue in scriptis, siue sine scriptis contractus celebretur: scilicet si huiusmodi pactum, cum in scriptis fuerit redactum, secundum nostræ legis definitionem per omnia completum & absolutum sit. Sin autem uel ipse noluerit, uel non potuerit precium

precium definire: tunc pro nihilo esse uenditionem, quasi nullo precio statuto: nulla coniectura, imò magis diuinatione in posterum seruanda, utrum in personam certam, an in uiri boni arbitrium respicientes contrahentes ad hæc pacta uenerunt: quia hoc penitus impossibile esse credentes, per huiusmodi sanctionem expellimus. Quod etiam in huiusmodi locatione locum habere censemus. *Concordat item proposita exceptio nil. necessarij. 8. in prim. ff. de periculo et commodo rei uendite. cuius uerba uide 5. cap. prox. except. 1. Huius exceptionis exemplum proponitur l. quod sepe. 35. §. 1. ff. de contrah. empt. his uerbis: Illud constat, imperfectum esse negotium, cum emere uolenti sic uenditor dicit, Quanti uelis, quanti æquum putaueris, habebis emptum. Aliud exemplum proponitur l. si quis. 27. ff. eod. tit. his uerbis: Si quis fundum iure hæreditario sibi delatum ita uendidisset, Erit tibi emptus, quanti à testatore emptus est: mox inueniatur non emptus, sed donatus testatori: uidetur quasi sine precio facta uenditio. Ideoq; similis erit sub conditione factæ uenditioni, quæ nulla est, si conditio defecerit. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi cum precium in terij arbitrium esset collatum, is fuerit arbitratus, preciumq; suo arbitrio definiuit. Quæ replicatio approbatur uerbis Instit. de empt. et uendit. §. precium. et l. ult. C. de contrah. empt. 3. ead. except. in prim. propositis. Altera replicatio est: Nisi in rei ueritate certum sit. tunc enim, quamuis contrahentibus sit ignotum, ualet samen uenditio. Hæc replicatio approbatur l. hæc uenditio. 7. §. huiusmodi. ff. de contrah. empt. his uerbis: Huiusmodi emptio, Quanti tu eum emisti: uel, Quantum precij in arca habeo: ualet. Nec enim incertum est precium in tam euidenti uenditione. Magis enim ignoratur quanti emptus sit, quam in rei ueritate incertum est. Tertia replicatio est: Nisi pro parte certum sit precium. tunc enim, quamuis pro parte incertum sit, non obstat. Hæc replicatio approbatur d. l. 7. §. fin. his uerbis: Si quis ita emerit, Esto mihi fundus emptus centum, & quanto pluris eum uendidero: ualet uenditio, & statim impletur. Habet enim certum precium centum: augetur autem precium, si pluris emptor fundum uendiderit. Quarta replicatio est: Nisi in contractu aliquo conuenit, uel in testamento legatum sit, ut res iusto precio uendatur. hoc enim casu nihilominus ut uendatur, agi potest. Quæ replicatio approbatur in contractu quidem, l. si fundus. 16. §. fin. ff. de pignor. et hypoth. cuius uerba uide 5. lib. 40. cap. 4. causa 1. except. 11. in legato autem approbatur l. et si æquo. 65. ff. de leg. 1. cuius uerba uide 5. lib. 34. cap. ultim. in prim.*

XXVI. Exceptio: Nisi in alia re, quam in numerata pecunia, precij sit constitutum. Hæc exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt 5. cap. 1. quæst. 3. reg. 1.

XXVII. Exceptio: Nisi minoris uel pluris uera estimatione res uendita sit. Hæc exceptio reprobatur l. in cause. 16. §. idem Pomponius. ff. de minorib. uiginti-quinque annis, hisce uerbis: Pomponius ait, in precio emptionis & uenditionis naturaliter licere contrahentibus se circumuenire. Concordat l. item si. 22. §. fin. ff. locati et conducti. cuius uerba uide 3. lib. 43. cap. 1. quæst. 5. except. 5. Item concordat l. ad rescind. 4. C. de rescind. uendit. his uerbis: Ad rescindendam uenditionem, & malæ fidei probationem, hoc solum non sufficit, quod magno precio fundum comparatum minoris distractum esse commemoras. Item concordat l. si uol. 8. C. eod. tit. his uerbis: Si uoluntate tua fundum tuum filius tuus uenundedit, dolus ex calliditate atque insidijs emptoris argui debet, ut metus mortis, uel cruciatus corporis imminens detegi, ne habeatur rata uenditio. Hoc enim solum, quod paulò minore precio fundum uenditum significas, ad rescindendam uenditionem inualidum est. Quod si uidelicet contractus emptionis atq; uenditionis cogitasses substantiam, & quod emptor uiliore comparandi, uenditor cariore distrahendi uorum gerentes, ad hunc contractum accedant, uixq; post multas contentiones paulatim uenditore de eo quod petierat detrahente, emptore autem huic quod obrulerat addente, ad certum consentiant precium: profecto perspiceres, neq; bonam fidem, quæ emptionis atq; uenditionis conuentionem tuetur, pati, neq; ullam rationem concedere rescindi propter hoc consensu finitum contractum, uel statim, uel post precij quantitatatis disceptationem: nisi minus dimidia iusti precij, quod fuerat tempore uenditionis, datum esset, electione iam emptori præstita seruanda. Concordat item l. dolo. 10. C. eod. tit. cuius uerba uide 7. except. 32. Item concordat l. uenditor. 11. C. eod. tit. cuius uerba uide d. except. 32. replic. 2. Item concordat l. quisquis. 15. C. eod. tit. his uerbis: Quisquis maior ætate prædia etiam procul posita distraxerit, paulò uiliore precij nomine repetitionis rei uenditæ copiam minime consequatur: neq; enim inanibus immorari sinatur obiectis, aut uires locorum sibimet causetur incognitas, qui familiaris rei scire uires uel merita atq; emolumenta ante debuerat. Planè admittitur exceptio proposita primùm quidem, si minoris dimidia iusti precij res sit uendita. Quæ distinctio approbatur uerbis d. l. 8. in fine, §. propositis hisce: Nisi minus dimidia iusti precij, quod fuerat tempore uenditionis, datum esset, electione iam emptori præstita seruanda. Concordat l. 1. C. eod. tit. de rescindenda uenditione, his uerbis: Rem maioris precij, si tu uel pater tuus minore precio distraxerit: humanum est, ut uel precium te restituente emptor-

emptoribus, fundum uenditum recipias auctoritate iudicis intercedente: uel si emptor elegerit, quod deest iusto precio recipies. Minus autem precium esse uidetur, si nec dimidia pars ueri precij soluta sit. Huius distinctionis replicatio prima hæc est: Nisi emptor malit offerre quod uero precio deest. Quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Vel si emptor elegerit, quod deest iusto precio recipies. Concordat d. l. 8. in fine, uerbis §. propositis hisce: Electione iam emptori præstita seruanda. Altera primæ distinctionis replicatio est: Nisi precium rei post uenditionem sit auctum, hoc enim uenditori non proderit. Quæ replicatio approbatur uerbis d. l. 8. in fine, §. propositis hisce: Nisi dimidia iusti precij, quod fuerat tempore uenditionis, &c. Tertia replicatio est: Nisi donationis causa minoris uenditum sit. Quæ replicatio approbatur l. si quis. 38. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide 7. except. 23. replic. 1. Hæc de prima propositæ exceptionis reprobate distinctione eiusq; replicationibus. Secundò admittitur exceptio proposita, si emptor dolo affirmatam minimam esse hereditatem, eam ab herede minoris emerit. Quæ distinctio approbatur l. qui nondum. 4. C. de hæred. uendita. cuius uerba uide 7. cap. 7. reg. 1. except. 4. Concordat l. si quis. 9. in prim. ff. de dolo malo. cuius uerba uide 7. lib. 49. capite 3. quæst. 4. causa 3. Tertio admittitur exceptio proposita, si cum dominus alij mandasset rem suam certo precio uendendam, ille minoris uendiderit. Quæ distinctio approbatur l. §. Celsus. ff. de except. rei uendite. cuius uerba uide 5. lib. 21. cap. 4. causa 1. except. 1. replic. 1. Quar. o admittitur, si fidei uel creditor iure pignoris uel iustitiationis res debitoris minoris uendiderit. Quæ distinctio approbatur per ea quæ proposita sunt 5. lib. prox. cap. 4. causa 1. except. 13. replic. 5. item lib. 8. cap. 8. quæst. 7. reg. 7. except. 2. Quomò admittitur exceptio proposita, si minor annis, eiusque curator rem eius decreto interpretato minoris uendiderit. Hæc distinctio approbatur l. si quidem. 11. in fine. C. de prædij et alij rebus minor. cuius uerba uide 5. lib. 18. cap. 6. quæst. 1. except. 3. replic. 8. Hæcenus de precio quoq; emptionis et uenditionis: nunc de exceptionibus de iuris ex causa et modo, alijsq; huiusmodi circumstantijs emptionis et uenditionis.

XXVIII. Exceptio: Nisi imaginaria sit uenditio, uel simulata. Hæc exceptio approbatur simul et distinctio per ea quæ proposita sunt 5. lib. 36. capite 3. except. 7. item 5. hoc libro, cap. 1. quæst. 3. reg. 7. Huius exceptionis exemplum est, si donationis causa uenditio sit simulata. Quod exemplum proponitur l. cum in. 36. ff. de contrah. empt. cuius uerba cum concordantibus uide 5. d. cap. 1. quæst. 3. reg. 7. Planè exceptio nis propositæ in exemplo proposito replicatio hæc est: Nisi donationis causa minoris uenditio sit facta, hoc enim casu uenditio ualet. Quæ replicatio approbatur l. si quis. 38. ff. de contrah. empt. his uerbis: Si quis donationis causa minoris uendat, uenditio ualet. Toties enim dicimus in totum uenditionem non ualere, quoties uniuersa uen-

ditio donationis causa facta est. Quoties uerò uiliore precio res donationis causa distrahitur, dubium non est uenditionem ualere. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi inter uirum et uxorem uiliore precio donationis causa facta sit. Quæ duplicatio approbatur ibidem, his uerbis: Hoc inter cæteros. Uero uirum uerò & uxorem donationis causa uenditio facta precio uiliore nullius momenti est. Plura de hac duplicatione eiusq; triplicationibus uide 5. lib. 35. cap. 8. Hæc de prima replicatione. Altera replicatio est: Nisi precium uenditor acceperit, hoc enim casu proposita exceptio amplius non defenditur. Quæ replicatio approbatur l. imagin. 16. ff. de reg. iuris, his uerbis: Imaginaria uenditio non est precio accedente.

XXIX. Exceptio: Nisi debitor in fraudem creditorum res suas uendiderit. Hæc exceptio reprobatur l. si sciens. 26. in fine. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide 5. except. 3. Planè hoc casu creditoribus actio datur ad reuocanda ea quæ in fraudem eorum sunt alienata. De qua alibi.

XXX. Exceptio: Nisi quis in fraudem munerum bona sua uendiderit. Et hæc exceptio reprobari potest argumento d. l. 26. in fine. Sed emptor hoc casu precio multatur, l. si quis. 17. C. de rescind. uendit. his uerbis: Hi qui imposita munera ciuitatù fuga destituunt, uel in eundem fursum existimant esse contra stus: intelligant sibi nihil hæc profutura esse commenta, & precio emptorem fugæ conscium multandum esse, quod dederit.

XXXI. Exceptio: Nisi sumptibus necessarijs uel debito urgentibus, dominus rem suam uendat. Hæc exceptio reprobatur l. non id. 12. C. de rescind. uendit. his uerbis: Non idcirco minus uenditio fundi, quod hunc ad minus sumptibus necessarijs urgentibus, non uiliore precij, uel urgente debito te distraxisse contendis, rata manere debet. Ab illicitis itaque petitionibus abstinento, ac precium, si non integrum solutum est, petendo facies consultius.

XXXII. Exceptio: Nisi in melius causa emit uel uendit. Hæc exceptio approbatur l. inultum. 21. C. de contrah. empt. his uerbis: Inuitum comparare uel distrahere postulatius desiderium iustam causam non continet. Concordat l. 1. C. de rescind. uendit. his uerbis: Si pater tuus per uim coactus domum uendiderit, ratum non habebitur, quod non bona fide gestum est. Malæ fidei enim emptio irrita est. Aditus itaq; nomine tuo præses prouinciæ, auctoritatem suam interponet: maximè cum paratum te proponas id quod precij nomine illatum est, emptori refundere. Concordat item l. si uoluntate. 8. in prim. C. eod. tit. cuius uerba uide 5. except. 27.

XXXIII. Exceptio: Nisi dolo aduersarij interuenit. Hæc exceptio approbatur d. l. 8. in prim. Cui concordat l. si dolo. 5. C. eod. tit. his uerbis: Si dolo aduersarij

uerlarij deceptum uenditionem prædij te fecisse præles prouinciæ aditus animaduertit, sciens contrarium esse dolum bonæ fidei, quæ in huiusmodi maximè contractibus exigitur: rescindi uenditionem iudebit. Quod si iure perfecta uenditio est à maiore uiginti quinque annis: intelligere debes, consensu mutuo perfectam uenditionem resolui non posse. Concordat item l. dolutus. 10. C. eod. tit. his uerbis: Dolus emptoris qualitate facti, non quantitate precij æstimatur. Quem si fuerit intercessisse probatum, non aduersus eum in quem emptor dominium transtulit, rei uenditio uenditori, sed contra illum cum quo contraxerat, in integrum restitutio competit. *Proposita exceptionis replicatio prima hæc est: quod uenditio dolo facta ipso quidem iure ualeat, & non nisi per in integrum restitutionem rescindatur. Quæ replicatio ex uerbis d. l. 10. tam propositis constat. Ideoq; nisi intra quadriennium in integrum restitutio sit petita, contractus saluus manet. De quo j. lib. 4.9. in restitutionib. in integrum dicitur. Altera replicatio est: Nisi uenditor qui se deceptum dicit, tempore contractus sciuit factum illud, de cuius dolo postea conqueritur. Hæc replicatio approbatur l. uend. u. C. eod. tit. his uerbis: Venditor factum emptoris, quod cum tempore contractus latuit, post arguendo, non quod eo tempore sciuerit, quo id ageretur, & cõsensit: de dolo questi potest. Igitur cum patrem tuum, ut maius comprehenderetur instrumento precium, quam rei quæ distrahebatur, conuenerit, concessisse profitearis: propter hoc solum de circumscriptione frustra queritur. Sanè si placitum precium nõ probetur solutum, uel in quantitate debiti per errorem facti compensari cautum fuit: hoc reddi rectè postulat.*

XXXIII. Exceptio: Nisi error interuenerit. Hæc exceptio approbatur l. in uend. 9. in prin. ff. de contrah. empt. his uerbis: In uenditionibus & emptionibus consensum debere intercedere, palam est. Cæterum siue in ipsa emptione dissentiant, siue in precio, siue in aliquo alio: emptio imperfecta est. Si igitur ego me fundum emere putarem Cornelianum, tu mihi te uendere Sempronianum putasti: quia in corpore dissentimus, emptio nulla est. Idem est, si ego me Stichum, tu Pamphilum absentem uendere putasti. Nam cum in corpore dissentiamus, apparet nullam esse emptionem. Aliud proposita exceptionis exemplum proponitur l. si hæres. s. ibi: sed si falsò. ff. de act. empti, his uerbis: Si falsò existimans hæres se esse damnatum uendere, uendiderit: dicendum est, agi eò ex empto non posse: quoniam doli mali exceptione actor submoueri potest. Quemadmodum etsi falsò existimans se damnatum, dare promississet, agen-

tè doli mali exceptione submoueret. Pomponius etiam incerti condicere eum posse ait, ut liberetur. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi non in corpore, sed in nomine sit erratum. Hæc replicatio approbatur d. l. 9. §. planè, his uerbis: Planè si in nomine dissentiamus, uerum de corpore constet: nulla dubitatio est, quin ualeat emptio & uenditio: nihil enim facit error nominis, cum de corpore constat. Altera replicatio est: Nisi non in corpore, sed in materia uel in genere sit erratum. Hæc replicatio ipso quidem iure reprobat, admittitur autem in casu d. l. 9. §. inde queritur, cum lege sequente u. in prin. his uerbis: Queritur, si in ipso corpore non erratur, sed in substantia error sit: ut puta si acetum pro uino ueneat, aut æs pro auro, aut plumbum pro argento, uel quid aliud argento simile: an emptio & uenditio sit? Marcellus scripsit lib. VII. Digestorū, emptionem esse & uenditionem, quia in corpus consensus est, etsi in materia sit erratum. Vlpianus: Ego in uino quidem consensus, quia eadem propè *serua* est, si modò uinum acuit. Cæterum si uinum non acuit, sed ab initio acetum fuit, ut embamma: aliud pro alio uenisse uidetur. In cæteris autem nullam esse uenditionem puto, quoties in materia erratur. Alioquin quid dicemus, si cæcus emptor fuit, uel si in materia erratur à minus perito discernendarum materialium? in corpus eos consensisse dicemus? & quemadmodum consensus qui non uidit? Aut Vlpianus: In cæteris autem nullam esse uenditionem puto. *Hæc uerbis proposita replicatio reprobat. Cui concordat l. cum ab eo. 4. §. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 1. quest. 4. reg. 9. Planè admittitur exceptio proposita primum quidem, si acetum pro uino ueneat, quæ distinctio uerbis iam propositis approbatur. Deinde admittitur replicatio proposita, si in materia & qualitate simul ambo errauit. Quæ distinctio approbatur l. quid tamen. 14. ff. eod. tit. his uerbis: Quid tamen dicemus, si in materia & qualitate ambo errauerint? ut puta si & ego me uendere aurum putarim, & tu emere, cum æs esset? ut puta cum cohæredes uiriolam, quæ aurea dicebatur, precio exquisito uni hæredum uendidissent, eaq; inuenta esset magna ex parte æneæ? uenditionem esse constat ideo, quia auri aliquid habuit. Nam si inauratum aliquid sit, licet ego aureum putem, ualeat uenditio. Si autem æs pro auro ueneat, non ualeat. Contradicit d. l. 4. §. fin. Tertiò admittitur replicatio proposita, quoad actionem ad id quod interest, hoc enim casu ualeat emptio & uenditio ad actionem istam perducendam. Quæ distinctio approbatur l. si sterilis. 21. §. quamuis. ff. de action. empt. his uerbis: Quamuis supra diximus, cum in corpore consentiamus, de qualitate autem dissentiamus, emptionem non esse: tamen*

tamen uenditor teneri debet, quanti interest emptoris se deceptum non esse, etiam si uenditor quoque nesciet: ueluti si menfas quasi citrias emat, quæ non sunt. Aut iuris consultus: De qualitate, hoc est, de materia uel genere, nam de ijs supra erat dictum. Alioquin si qualitatem accipiamus hic pro accidente, contradicet ijs que ponuntur j. replic. prox. Concordat l. Labeo. 45. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide j. lib. prox. cap. 1. quest. 1. causa 16. Tertia proposita exceptionis replicatio est: Nisi non in corpore, sed in qualitate rei sit erratum. Hæc replicatio approbatur l. alter. 10. ff. de contrah. empt. his uerbis: Nullam esse uenditionem puto, quoties in materia erratur: aliter atque si aurum quidem fuerit, deterius autem quam emptor existimaret: tunc enim emptio ualeat. Concordat l. alioquin. u. in fine. ff. eod. tit. his uerbis: Quod si ego me uirginem emere putarem, cum esset iam mulier: emptio ualebit. In sexu enim non est erratum. Cæterum si cum ego mulierem uenderem, tu puerum emere existimasti: quia in sexu error est, nulla emptio, nulla uenditio est. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi in sexu qualitate sit erratum. Quæ duplicatio uerbis iam propositis approbatur. Quarta replicatio est: Nisi non in re principali, sed in accessione error interueniat. Hæc replicatio approbatur l. si in. 34. in prin. ff. de contrah. empt. his uerbis: Si in emptione fundi dictum sit accedere Stichum seruum, neq; intelligatur quis ex pluribus accesserit, cum de alio emptor, de alio uenditor senserit: nihilominus fundi uenditionem ualere constat. Sed Labeo ait, eum Stichum deberi, quem uenditor intellexerit: nec refert quanti sit accessio, siue plus in ea sit, quam in ipsa re, an minus, & c. Reliqua uerba uide §. except. 23. replic. 1. Quinta replicatio est: Nisi supina ignorantia non error sit. Hæc replicatio approbatur l. sed & si. 15. §. ignorantia. ff. de contrah. empt. his uerbis: Ignorantia emptori prodest, quæ non in supinum hominem cadit. Sexta replicatio est: Nisi alius cui acquiritur actio empti uel uenditi, sciuerit, eo qui contraxit ignorante. Hæc replicatio reprobat l. in huiusm. 12. ff. de contrah. empt. his uerbis: In huiusmodi quæstionibus personæ ementium & uendentium spectari debent, non eorum quibus acquiritur ex eo contractu actio. Nam si seruus meus uel filius, qui in mea potestate est, me præsentem suo nomine emat: non est querendum quid ego existimem, sed quid ille qui contrahit. Plura de hac replicatione uide j. lib. prox. cap. 4. quest. 3. except. gener. 10. Septima replicatio est: Nisi is qui contraxit, sciuerit, eo cui actio acquiritur ignorante. Hæc replicatio approbatur uerbis d. l. 12. iam propositis. De qua re item uide plura d. except. 10. Hæc de erroris exceptione, de qua uide plura §. lib. 37. cap. 3. except. 15.

XXXV. Exceptio: Nisi inter absentes emptio &

uenditio sit contracta. Hæc exceptio reprobat l. u. C. si quis alteri, uel sibi sub alterius, his uerbis: Illud manifestè cõstitutum, ut inter absentes per mediam personam, ueluti per nuncium, uel per epistolam talis contractus perfici possit. Concordat l. 1. §. fin. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. cap. 1. quest. 1. reg. 2.

XXXVI. Exceptio: Nisi sub conditione, uel in diem emptum uel uenditum sit. Hæc exceptio reprobat l. instit. de empt. & uendit. §. penult. his uerbis: Emptio tam sub cõditione, quam purè contrahi potest. Sub conditione, ueluti: Si Stichus intra certum diem tibi placuerit, erit tibi emptus aureis tot. Aliud exemplum, quo in diem facta est uenditio, proponitur l. cum manus. 80. §. §. l. u. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide j. lib. prox. cap. 2. reg. 1. except. 2.

XXXVII. Exceptio: Nisi sub conditione hæc, si uolam uel, si uoles: emptio sit contracta. Hæc exceptio approbatur l. in uend. 13. C. de contrah. empt. his uerbis: In uendentis uel ementis uoluntatem collata conditione comparandi, quæ non adstringit necessitate contrahentes, obligatio nulla est. Idcirco dominus inuitus ex huiusmodi conuentione rem propriam, uel quilibet alius distrahere non compellitur. Concordat l. hæc uenditio. 7. in prin. ibidem: si in arbitrium. ff. d. tit. cuius uerba uide j. cap. prox. except. 5. in prin. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi ita uenditio sit facta, ut si displicisset, res esset inempta. Quæ replicatio approbatur l. si res. 3. ff. de contrah. empt. his uerbis: Si res ita distracta sit, ut si displicisset, inempta esset: constat non esse sub conditione distractam, sed resolui emptionem sub conditione. Concordat l. si prædium. 4. in prin. C. de adilitijs actionibus. cuius uerba cum alijs concordantibus uide j. lib. prox. capite 4. quest. 3. causa 10.

XXXVIII. Exceptio: Nisi ita ut cum bestijs pugnet, dominus seruum uendidit. Hæc exceptio approbatur l. domini. 42. ff. de contrah. empt. his uerbis: Domini neque per se, neque per procuratores suos possunt saltem criminosos seruos uendere, ut cum bestijs pugnent. Et ita diui fratres rescripserunt.

XXXIX. Exceptio: Nisi alibi, quam ubi res est, uenditio facta sit. Hæc exceptio reprobat l. 1. C. de contrah. empt. his uerbis: Venditiones, etsi in alio loco, quam in quo possessiones constitutæ sunt, fiunt: non ideo irritæ esse creduntur. Concordat l. quisquis. 15. C. de rescind. uendit. cuius uerba uide §. except. 27.

XL. Exceptio: Nisi focer uenditoris emptori denunciauit, ne compararet. Hæc exceptio reprobat l. si maior. 13. C. de rescind. uendit. his uerbis: Si maior annis uiginti quinque fundum distraxisti: propter hoc solum, quod ementi, ne compararet, focer tuus denunciauit: emptionem factam à te rescindi bona fides non patitur.

X L I. Exceptio: Nisi ita ut dominii rei penes uenditorem maneat, uenditio facta sit. Hæc exceptio approbatur l. cum mansuata. 30. §. fin. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. cap. 1. quæst. 3. reg. 5.

X L II. Exceptio: Nisi arra data nulla sit. Hæc exceptio reprobatu r. l. quod sepe. 35. in prin. ff. de contrah. empt. his uerbis: Quod sæpe arræ nomine pro emptione datur: non eò pertinet, quasi sine arra conuentio nihil proficiat: sed ut euidentius probari possit conuenisse de precio. Concordat ins. de empt. & uendit. in prin. cuius uerba uide j. cap. prox. except. 1.

DE EXCEPTIOMBVS desumptis ex consequentibus emptionem & uenditionem. Cap. IIII.

Hæc exceptiones aduersus emptionis & uenditionis contractum, desumptæ ex ijs quæ ipsi contractui insunt, enumeratæ sunt: supersunt eæ quæ contractum sequuntur, de quibus in hoc capite dicitur.

I. Exceptio: Nisi cum conuenisset, ut instrumentum emptionis & uenditionis conficeretur, instrumentum illud non sit scriptum. Hæc exceptio approbatur insit. de empt. & uendit. in prin. his uerbis: Emptio & uenditio contrahitur, simulatque de precio conuenit, quamuis nondum precium numeratum sit, ac ne arra quidem data fuerit. Nam quod arræ nomine datur, argumentum est emptionis & uenditionis contractæ. Sed hæc quidem de emptionibus & uenditionibus, quæ sine scriptura consistunt, obtinere oportet. Nam nihil à nobis in huiusmodi emptionibus & uenditionibus inuatum est. In ijs autem quæ scriptura conficiuntur, non aliter perfectam esse uenditionem & emptionem constituimus, nisi & instrumenta emptionis fuerint conscripta uel manu propria contrahentium, uel ab alio quidem scripta, à contrahentibus autem subscripta: & si per tabellionem fuerint, nisi & completiones acceperint, & fuerint partibus absoluta. Donec enim aliquid deest ex his, & penitentia locus est, & potest emptor uel uenditor sine pœna recedere ab emptione & uenditione. Ita tamen impunè eis recedere concedimus, nisi iam arrarum nomine aliquid fuerit datum. hoc enim subsecuto, siue in scriptis, siue sine scriptis uenditio celebrata est: is qui recusat adimplere contractum, si quidem est emptor, perdit quod dedit: si uerò uenditor, duplum restituere compellitur, licet super arris nihil expressum est. At imperator: Constituimus, scilicet l. contractus. 16. C. de fide instrument. cuius uerba uide §. lib. 7. cap. 3. quæst. 5. except. 2. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi non nominatim in ipso contractu de instrumento con-

ficiendo conuenierit. Hæc replicatio approbatur uerbis iam propositis hinc: Sed hæc quidem de emptionibus & uenditionibus, quæ sine scriptura consistunt, obtinere oportet. Concordat l. non idcirco. 12. C. de contrah. empt. his uerbis: Non idcirco minus emptio perfecta est, quæ emptor fideiussorem non accepit, uel instrumentum testationis uacua possessionis omisum est. Nam secundum consensum auctoris in possessione ingressus, rectè possidet. Precium sanè, si eo nomine satisfactum non probetur, peti potest. Nec enim licet in continenti facta penitentia contestatione consensu finita rescindi.

II. Exceptio: Nisi cum conuenisset, ut instrumentum emptionis & uenditionis conficeretur: instrumentum illud à contrahentibus non sit scriptum, uel saltem subscriptum, & ab eodem tabellione completum, omnibusque partibus absolutum. Et hæc exceptio approbatur uerbis insit. §. except. proxim. in prin. propositis. Cui concordat d. l. 16. C. de fide instrumentorum.

III. Exceptio: Nisi fideiussor emptionis nomine non sit acceptus. Hæc exceptio reprobatu r. d. l. 12. in prin. C. de contrah. empt. cuius uerba uide §. except. 1. repl. 1.

IIII. Exceptio: Nisi precium non sit numeratum. Hæc exceptio reprobatu r. l. empti fides. 9. C. de contrah. empt. his uerbis: Placito precio non numerato, sed solum tradita possessione, istiusmodi contractus non habetur irritus: nec idcirco is qui comparauit, minus rectè possidet, quod soluta summa, quam dari conuenierat, negetur. Concordant ea quæ proposita sunt §. cap. 1. except. 10.

V. Exceptio: Nisi conditio contractus defecerit, uel nondum sit impleta. Hæc exceptio approbatur l. hæc uend. 7. in prin. ff. de contrah. empt. his uerbis: Hæc uenditio serui, si rationes domini computasset arbitrio: condicionalis est. Conditio nales autem uenditiones tunc perficiuntur, cum impleta fuerit conditio. Sed utrum hæc est uenditionis conditio, si ipse dominus computasset suo arbitrio: an uerò, si arbitrio uiri boni? Nam si arbitrium domini accipiamus, nulla est uenditio: quemadmodum si quis ita uendiderit, Si uoluerit: uel stipulari sic respondeat, Si uoluerit, decem dabo. Neque enim debet in arbitrium rei conferri, an sit obstructus. Placuit itaque ueteribus, magis in uiri boni arbitrium id collocatum uideri, quam in domini. Si igitur rationes potuit accipere, nec accepit: uel accepit, fingit autem se non accepisse: impleta conditio emptionis est, & emptor uenditor conueniri potest. Concordat propositæ exceptioni l. si quis fundum. 37. in fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. prox. except. 25. Item concordat l. necessario. 8. in prin. ibi quod si sub. ff. de periculo & commoda rei uenditæ. cuius uerba uide §. cap. 2. except. 1. Huius exceptionis replicatio prima hæc

est: Nisi per eum cuius interest conditionem non impleri, steterit, quo minus impleatur. Hæc replicatio approbatur exemplo d. l. 7. in prin. uerbis iam propositis hinc: Si igitur rationes potuit accipere, nec accepit: impleta conditio emptionis est. Concordat l. Labeo. 50. ff. de contrah. empt. his uerbis: Labeo scribit, si mihi bibliothecam ita uendideris, Si decuriones Campani locum mihi uendidissent, in quo eam ponerem: & per me stet quo minus id à Campanis impetrem: non esse dubitandum, quin præscriptis uerbis agi possit. Vlpianus: Ego etiam ex uenditio agi posse puto, quasi impleta conditio: cum per emptorem stet, quo minus impleatur. Altera replicatio est: Nisi cum conditio in alicuius arbitrium esset collata, is aliter ac uir bonus arbitratus sit, quæ replicatio approbatur exemplo l. hæc uenditio. 7. in prin. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. ead. except. in prin. Concordat l. in personam. 22. §. generaliter. ff. de reg. iuris. cuius uerba uide j. lib. 50. cap. 4. in uerbo, Arbitratu alicuius. Tertia replicatio est: Nisi ita, siue uis ex Africa uenerit, siue non uenerit: uenditio sit contracta. Hæc replicatio approbatur l. necessario. 8. §. si ita res. ff. de periculo & commoda rei uenditæ. cuius uerba uide §. cap. 2. except. 3. Quarta replicatio est: Nisi non sub conditione uenditio sit contracta, sed in defectum conditionis sit resoluta: ut puta, si melior conditio fuerit allata, ut ab emptione discedatur. hoc enim casu etiam meliore condicione allata, nihilominus perfecta uenditio est, sed resoluitur. quæ replicatio in dicto exemplo approbatur l. 2. ff. de in diem additione. cuius uerba uide §. cap. 2. except. 9. Concordat l. 2. §. si in diem. ff. pro emptore. cuius uerba uide j. cap. prox. quæst. 2. Aliud exemplum est, si ita sit contracta uenditio, ut si displicuisset, res sit inempta. de quo uide §. cap. prox. except. 37. repl. 1. Tertium exemplum est, si ita contracta sit uenditio, ut nisi intra certum tempus precium solutum esset, res inempta esset. quod exemplum proponitur l. 1. ff. de lege commissoria, his uerbis: Si fundus commissoria lege uenierit: magis est ut sub conditione resolui emptio, quam sub conditione contrahi uideatur. Quinta replicatio est: Nisi sub hac conditione, Si uenditor fundum uenditum alij pignori obligatum ante calendas liberasset: uenditio sit contracta. Hæc enim uerba non conditionem faciunt, sed modum, quæ replicatio approbatur l. cum ab. 4. ff. de contrah. empt. his uerbis: Cui ab eo qui fundum alij obligatum habebat, quidam sic emptum rogasset: ut esset sibi emptus, si eum liberaret, dum modò ante calendas Iulias liberaret: quæ situm est, an utiliter agere posset ex empto in hoc, ut uenditor eum liberaret: Iulianus respondit: Videamus quid inter ementem & uer detem actum sit, nam si id actum est, ut omnimodò intra calendas Iulias uenditor fundum liberaret: ex empto erit actio, ut liberet, nec sub conditione emptio facta intelligitur:

ueluti etiam emptor hoc modo interrogauerit, Erat mihi fundus emptus ita, ut eum intra calendas Iulias liberet: uel ita, ut eum intra calendas Iulias à Titio redimas, si uerò sub conditione facta est emptio: non poterit agi, ut conditio impleatur. Sexta replicatio est: Nisi consensu utriusque postea conditio sit immutata. Hæc replicatio approbatur l. sed Celsus. 6. §. fin. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide j. exc. 14. in prin.

V I. Exceptio: Nisi causa uenditionis non sit secuta, uel modus non impletus. Hæc exceptio reprobatu r. l. es cond. 14. C. de rescind. uendit. his uerbis: Ea condicione distractis prædijs, ut quod reipublicæ debebatur, qui comparauit restitueret: uenditor à se celebrata solutione, quæ interest experiri potest: non ex eo quod emptor non satis conuentioni fecit, contractus irritus constituitur. Planè admittitur exceptio proposita, si modus adiectus causam dedit contractui, & minoris ob id uenditio facta est, quæ distinctio approbatur l. cum te. 6. C. de pactis inter emptor. & uenditor. cuius uerba uide §. cap. 1. quæst. 4. reg. 10.

V II. Exceptio: Nisi emptor uel uenditor pendente contractus condicione defecerit. Hæc exceptio reprobatu r. l. necessario. 8. §. quod si sub condit. ibi: quod si pendente. ff. de periculo & commoda rei uenditæ. cuius uerba uide §. cap. 2. except. 1.

V III. Exceptio: Nisi inter uenditorem & emptorem postea nuptiæ sint secutæ, hæcque diuortium. Hæc exceptio reprobatu r. l. si Gaud. 6. C. de contrah. empt. his uerbis: Si Gaudentius in matrem tuam titulo uenditionis sine quadam fraude dominium mancipij transtulit: non idcirco quod postea inter eos matrimonium & diuortium secutum dicitur, iuri eius quidquam derogatum est. Quod uindicare, te matri tuæ successisse probans, minimè prohiberis.

I X. Exceptio: Nisi res uendita interierit. De hac re uide §. cap. 2.

X. Exceptio: Nisi cum fiscus uel creditor rem pignori iure uendidisset, debitor postea debitum offerat. De hac re uide §. lib. prox. cap. 4. causa 1. except. 13.

X I. Exceptio: Nisi proximior uenditoris cognatus oblato precio rem retrahat. Hæc exceptio reprobatu r. l. dudum. 14. C. de contrah. empt. his uerbis: Dudum proximis consortibusque concessum erat, ut extraneos ab emptione remouerent, neque homines suo arbitratu uendenda distraherent. Sed quia grauis hæc uideatur iniuria, quæ inani honestatis colore uelatur, ut homines de rebus suis facere aliquid cogatur inuiti: superiore lege cassata, unusquisque suo arbitratu quærere uel probare possit emptorem, nisi lex specialiter quædam personas hoc facere prohibuerit.

X II. Exceptio: Nisi uel emptor uel uenditor statim perfecta uenditione de penitentia sua sit contestatus. Hæc exceptio reprobatu r. l. non idcirco. 12. in fine. C. de contrah. empt. cuius uerba uide §. except. 1. repl. 1.

XIII. Exceptio: Nisi uenditor poenitentia ductus duplum precii emptori restituere si paratus. Hæc exceptio reprobatu r. non est. 6. C. de rescind. uendit. his uerbis: Non est probabilis causa, propter qua rescindi consensu factam uenditionem desideras. Quamuis enim dupli offeras precium emptori: tamen inuitus ad rescindendam uenditionem urgeri non debet.

XIII. Exceptio: Nisi postea in contrarium conuenit. Hæc exceptio approbatur l. emptio. 3. in prin. ff. de rescind. uendit. his uerbis: Emptio & uenditio sicut consensu contrahitur, ita contrario consensu resoluitur, antequam res fuerit secuta. Concordat l. sed Celsus. 6. §. fin. ff. de contrah. empt. his uerbis: Conditio qua in initio contractus dicta est, postea alia pactione immutari potest: sicut etiam abiri a tota emptione potest, si nondum impleta sunt, qua utrinque praestari debuerunt. Concordat item Iuristgenium. 7. §. aded autem. ff. de pactis. cuius uerba uide §. 20 lib. 37. cap. 3. except. 12. replic. 4. duplic. 1. triplic. 3. Item concordat Insti. quibus modis toll. obligat. §. fin. cuius uerba uide d. cap. 3. except. 4. 7. Item concordat l. temp. 8. C. de pactis inter empt. & uendit. his uerbis: Tempore contractus inter emptorem & uenditorem habitam conuentionem integram seruari, si ab ea posteriore pacto non recedatur, certum est. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi re non integra in contrarium emptor & uenditor paciscantur. que replicatio ex legibus iam allegatis constat. Concordat l. 2. ff. de rescind. uendit. his uerbis: Si quam rem a te emi, eandem rursus plaris minorisue emero: discessimus a priore emptione. Potest enim dum res integra est, conuentione nostra infecta fieri emptio: atq; ita consilium posterior emptio, quasi nulla praecesserit. Sed non poterimus eadem ratione uti post precium solum emptione repetita: cum post precium solum infectam emptionem facere non possumus. Concordat item l. 1. C. quando liceat ab empt. disced. his uerbis: Re quidem integra ab emptione & uenditione utriusque partis consensu recedi potest. Etenim quod consensu contractum est, contraria uoluntatis adminiculo dissoluitur. Sed enim post traditionem interpositam nuda uoluntas non resoluit emptionem, si non actus quoque priori similis retrò agens uenditioni intercesserit. Concordat l. ab emptione. 57. ibi: Aristoni. ff. de pactis. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 3. except. 4. 7. repl. 1. dupl. 1. Altera proposita exceptionis replicatio hæc est: Nisi post interitum rei uenditæ in contra-

rium conuenit. que replicatio approbatur l. cum emptor. 5. §. emptio. ff. de rescind. uendit. his uerbis: Emptio nuda conuentione dissoluitur, si res secuta non fuerit. Mortuo autem homine perinde habenda est uenditio, ac si traditus fuisset: ut puta cum uenditor liberetur, & emptori homo pereat. Quare nisi iusta conuentione interuenerit: actiones ex empto & uendito manebunt. Tertia replicatio uidetur: Nisi postquam emptor fideiussorem accepit, uel res in stipulationem deducta sit, in contrarium conuenit. Hæc replicatio reprobatu r. l. emptio. 3. ff. de rescind. uendit. his uerbis: Emptio & uenditio sicut consensu contrahitur, ita contrario consensu resoluitur, antequam res fuerit secuta. Ideoq; quaesitum est, si emptor fideiussorẽ accepit, uel uenditor stipulatus fuerit, an nuda uoluntate resoluatur obligatio? Iulianus scripsit, ex empto quidem agi non posse: quia bonæ fidei iudicio exceptiones pacti insunt. An autem fideiussori utilis sit exceptio, uidentum est? Et puto, liberato reo & fideiussorẽ liberari. Item uenditorem ex stipulatu agentem exceptione submoueri oportet. Idemq; iuris est, si emptor quoque rem in stipulatione deduxerit. Quarta replicatio uidetur: Nisi alter tantum alteri acceptotulerit. hoc enim casu uidetur accepto feretẽm nihilominus ei cui acceptotulit, obligatum manere. Sed hæc replicatio reprobatu r. l. cum emptor. 5. in prin. ff. de rescind. uendit. his uerbis: Cum emptor uenditori, uel uenditor emptori acceptum facit: uoluntas utriusq; ostenditur id agentis, ut a negotio discedatur: & perinde habetur, ac si conuenisset inter eos, ut neuter ab altero quidquam peteret: sed ut euidentius appareat, acceptilatio in hac causa non sua natura, sed potestate conuentionis ualeat. Concordat l. ult. ff. de acceptilat. cuius uerba uide §. lib. 48. cap. 13. que §. 8. except. 7. Contradicit l. si conuenit. 57. ff. de pactis. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 6. reg. 1. Quinta replicatio est: Nisi cum illa aut illa res empta esset, postea conuenit, ne alterutrum emptio maneat. hoc enim casu nihilominus unius emptio manet. que replicatio approbatur l. si empt. 4. ff. de rescind. uendit. his uerbis: Si emptio contracta sit rogæ (puta) aut lancis: & pactus sit uenditor, ne alterutrum emptio maneat: puto resoluti obligationem huius rei nomine duntaxat. Sexta replicatio est: Nisi conditio adijciatur uenditioni. Hæc replicatio approbatur l. si id. 7. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Si id quod pure emi, sub conditione rursus emam: nihil agitur posteriore emptione. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi cum antea sub conditione contractum esset, conditio ista postea mutetur. que duplicatio approbatur l. sed Celsus. 6. §. fin. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. ead. except. in prin. Septima replicatio est: Nisi alius quam emptor uel uenditor postea in contrarium pactus sit. Hæc replicatio

catio ipso quidem iure approbatur, uerum eius duplicatio prima hæc est: Nisi filio contrahente pater eius in contrarium pactus sit. que duplicatio approbatur l. 1. ff. de rescind. uendit. his uerbis: Celsus filius putabat, si uendi disset mihi filius familiam rem peculiarem, & conueniat ut abeat ab ea uenditione: inter patrem, & filium, & me conuenire debere: ne si cum patre solo pactus sim, filius non possit liberari. Sed quaeritur, utrumne nihil agatur ex ea pactione: an uerò ego quidem liberer, filius maneat obligatus: sicuti & si pupillus sine tutoris autoritate paciscatur, ipse quidem liberatur, non etiam qui cum eo pactus est? Nam quod Aristo dixit, posse ita pacisci, ut unus maneat obligatus: non est uerum. Quia pro una parte contrahentium abiri pacto ab emptione non potest. Et ideo si ab una parte renouatus sit contractus, dicitur non ualere eiusmodi pactionem. Sed dicendum est, patre paciscente & liberato aduersario, filium quoque obiter liberari. Altera duplicatio est: Nisi cum alius rem uendidisset, dominus rei pactus sit ut ab emptione discedatur. hoc enim casu tam uenditori, quam domino paciscenti exceptio pacti obstat. que duplicatio approbatur l. si cum. 16. §. fin. ff. de pactis. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 7. except. 7. Octaua replicatio est: Nisi cum emptori duo heredes extitissent, uenditor cum uno tantum pactus sit, ut ab emptione recedatur. Hæc replicatio reprobatu r. l. iuristgenium. 7. §. unde illud. ff. de pactis. cuius uerba uide §. replic. prox. Nona replicatio uidetur: Nisi pro parte tantum a priore contractu recedatur. Sed hæc replicatio reprobatu r. d. §. unde illud, his uerbis: Non reprobo quod Pomponius libris Lectio-num probat, posse in partem recedi ab emptione, quasi repetita partis emptione. Sed & cum duo heredes emptori extiterint, si uenditor cum altero pactus est ut ab emptione recederetur: ait Iulianus ualere pactionem, & dissolui pro parte emptionem: quoniam & ex alio contractu paciscendo alter ex heredibus adquirere sibi exceptionem potuisset. Vtrunque itaque placet, & quod Iulianus, & quod Pomponius ait. Concordat d. l. 7. §. aded autem. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 3. except. 12. replic. 1. duplic. 4. triplic. 3. Decima replicatio est: Nisi pupillus postea sine tutoris autoritate in contrarium paciscatur. Hæc replicatio approbatur l. si id. 7. §. fin. ff. de rescind. uendit. his uerbis: Potest quaeri, si sine tutoris autoritate pupillus pactus fuerit, ut discedatur ab emptione: an perinde sit, atque si ab initio sine tutoris autoritate emissus: ut scilicet ipse non teneatur, sed agente eo retentiones competant? Sed nec illud sine ratione dicitur, quum initio emptio rectè sit contracta: uix bonæ fidei conuenire, eo pacto statari, quod alteri captiosum sit: & maxime, si

iuusto errore sit deceptus. Concordat l. 1. ibi: si cuti, et si pupillus. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. replic. 7. duplic. 1. Undecima replicatio est: Nisi alius quam qui pactum fecit, pacti exceptione utatur. Hæc replicatio approbatur per ea que proposita sunt §. lib. 37. cap. 6. reg. 1. in prin. Huius autem replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi patre paciscente, filius pacti exceptione utatur. que duplicatio approbatur d. l. 1. in fine. Altera duplicatio est: Nisi reo principali paciscente, fideiussor pacti exceptione utatur. que duplicatio approbatur l. emptio. 3. ibi: autem. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. replic. 3. Sed & plura de replicatione proposita eiusque duplicationibus uide d. capite 6. reg. 1. item plura de exceptione proposita eiusque replicationibus uide §. lib. 37. cap. 3. except. 12. replic. 4. duplic. 1. item except. 4. 7. Hæc autem exceptiones aduersus emptionem & uenditionem tam ea que contractui insunt, quam que contractum sequuntur, ordine sunt enumerata atq; descripta.

DE IN DIEM ADDITIONE. Cap. V.

Cum hæcenus de emptione & uenditione in genere sit actum, nunc de quibusdam emptionis & uenditionis speciebus specialiter agendum erit. Nam de actionibus empti & uenditi, que & ipse ad generalem tractatum pertinent, dicitur §. lib. prox. Species autem emptionis & uenditionis nunc describere de sunt hæc: in diem additio: Lex commissoria: Hereditatis & actionis uenditio: Venditio mancipij ita ut exportetur, uel ne manumittatur, uel ne prostiatur: ite Permutatio species emptionis & uenditionis uetustissima, quamquam hodie peculiare genus contractus est. I. DEFINITIO in diem additionis proponitur l. 1. ff. de in diem additione, his uerbis: In diem additio ita fit, ille fundus certum esto tibi emptus: nisi quis intra calendas Ianuarias proximas meliorem conditionem fecerit, quod res a domino abeat.

II. GENVS. Pura est uenditio, que sub conditione resoluitur, que regula approbatur l. 2. §. si in diem. ff. pro emptore, his uerbis: Si in diem additio facta sit, id est, nisi quis meliorem conditionem attulerit: perfectam esse emptionem, & si uetus emptoris effici, & usucapionem procedere, Iulianus putabat. Alij & hanc sub conditione contractam esse: ille non contrahi, sed resoluti dicebat. Quæ sententia uera est. Sed & illa emptio pura est, ubi conuenit, ut si displicuerit, intra diem certum inempta sit. Huius regule exceptio hæc est: Nisi ita sit contracta uenditio: ut perficiatur, nisi melior conditio adferatur. que exceptio approbatur l. 2. ff. de in diem additione. cuius uerba uide §. cap. 2. except. 9.

III. CAUSA, EX QUA PROPOSITA uenditionis species resoluitur.

Si melior conditio fuerit abata, resoluitur hæc uenditio. A A A 3 ditia.

ditio. que regula approbatur l. ubi autem. 4. §. cum i-
 giur. ff. de in diem addict. cuius uerba uide §. except. 11.
 Declaratur regula hæc definitione melioris conditio-
 nis d. l. 4. §. fin. cum lege sequente, his uerbis: Melior
 autem conditio adferri uidetur, si precio
 sit additum. Sed etsi nihil precio addatur,
 solutio tamen offeratur facilius precij, uel
 maturior: melior conditio adferri uidetur.
 Propterea si locus opportunior soluendo
 precio dicatur, æquè melior conditio alla-
 ta uidetur: & ita Pomponius libro v. ad
 Sabinum scribit. Idem ait, etsi persona ido-
 neor accedat ad emptionem, æquè uide-
 ri conditionem meliorem allatam esse. Pro-
 inde si quis accedat eiusdem precij em-
 ptor, sed qui leuioribus emat conditioni-
 bus, uel qui satisfactionem nullam exigat:
 melior conditio allata uidebitur. Ergo i-
 dem erit dicendum, etsi uiliore precio e-
 mere sit paratus: ea tamen remittat, quæ
 uenditori grauias erant in priore emptione.
 Quidquid enim ad utilitatem uenditoris
 perinet, pro meliore conditione haberi de-
 bet. Planè habet proposita regula etiam suas exce-
 ptiones, quarum prima hæc est: Nisi cum duobus res
 uendita esset, unus ex illis emptoribus meliorem con-
 ditionem offerat. Hæc exceptio reprobatur l. cum in.
 18. ff. de in diem additione, his uerbis: Cum in di-
 em duobus locis fundus sit additus, uno
 ex his precium adijciente, etiam pro ipsius
 parte à priore uenditione discedi, rectius e-
 xistimatur. Altera exceptio est: Nisi unus ex plu-
 ribus uenditoribus meliorem conditionem offerat. Hæc
 exceptio reprobatur l. quod si. 13. §. fin. ff. d. it. his uer-
 bis: Verum est, uel unum ex uenditoribus
 posse meliorem adferre conditionem. E-
 mere enim cum tota re etiam nostram par-
 tem possumus. Tertia exceptio est: Nisi pupil-
 lus sine tutoris auctoritate meliorem conditionem of-
 ferat. Hæc exceptio reprobatur l. si uenditor. 14. §. sed
 et si pupillus. ff. eod. it. his uerbis: Si pupillus pos-
 tea sine tutoris auctoritate plus emerit,
 consentiente uenditore abibitur à priore
 emptione. Idem & in seruo alieno. Aliter
 atque si seruo suo uel filio, quem in pote-
 state habeat, uel domino rei per errorem
 id addixerit: quia non est emptio his casu-
 bus. Quarta exceptio est: Nisi seruus alicuius me-
 liorem conditionem offerat. Hæc exceptio reproba-
 tur uerbis iam propositis hæc: Idem & in seruo
 alieno. Quinta exceptio est: Nisi seruus uel filius
 uenditoris meliorem conditionem offerat. Hæc exce-
 ptio approbatur uerbis iam propositis hæc: Aliter
 atque si seruo suo uel filio, quem in pote-
 state habeat, uel domino rei, &c. Sexta ex-
 ceptio est: Nisi dominus rei meliorem conditionem of-
 ferat. Hæc exceptio approbatur uerbis iam propositis
 hæc: Vel domino rei per errorem id addi-
 xerit, &c. Septima exceptio est: Nisi seruus qui li-

ber putatur, meliorem conditionem offerat. Hæc exce-
 ptio reprobatur d. §. sed et si pupillus, in fin. his uerbis:
 Quod si alieno seruo, quem putauerit libe-
 rum esse, addixerit: contra se habebit. Erit
 enim is egentis emptori similis, qui melio-
 rem conditionem attulerit. Octaua exceptio
 est: Nisi is qui meliorem conditionem offert, soluendo
 non sit. Hæc exceptio reprobatur d. l. 4. §. sed si neu-
 ter, his uerbis: Si neuter subiecit emptorem,
 maiore autè precio additum est prædium
 ei qui soluendo non esset: abitur est à prio-
 re emptione, quia ea melior intelligitur,
 quam uenditor comprobauit, cui licuit non
 addicere. Concordat d. l. 14. §. sed si pupillus, in fine.
 cuius uerba uide §. except. prox. Huius exceptionis
 reprobata distinctio uidetur esse: Nisi prior emptor
 eum qui soluendo non est, subiecit. Sed hæc distinctio
 reprobatur d. l. 4. §. 1. his uerbis: Si emptor alium
 non idoneum subiecit, etique fundus addi-
 tus est: nõ uidetur (Paulus inquit) quemad-
 modum priori sit emptus, cum alia uendi-
 tio & uera postea subsequuta sit. Sed uerum
 est, uenditorem deceptum ex uendito actio-
 nem habere cum priore emptore quãti sua
 inter sit id non esse factum: per quam actio-
 nem & fructus, quos prior emptor percep-
 rat, & quod deterior res culpa uel dolo ma-
 lo eius facta sit, recipiet uenditor. Et ita La-
 beoni & Neruæ placet. Nona exceptio uide-
 tur: Nisi emptor alium subiecit, qui meliorem condi-
 tionem offerat. Hæc exceptio reprobatur uerbis d. l.
 14. §. 1. iam propositis. Decima exceptio est: Nisi pos-
 terior emptor non adferat meliorem conditionem. Hæc
 exceptio approbatur l. ubi autem. 4. §. cum igitur, in fin.
 ff. de in diem addict. his uerbis: Si existat aliquis
 emptor, meliorem tamen conditionem non
 adferat: æquè dicendum erit, perinde habe-
 ri ac si non existeret. Concordat l. si uenditor. 14.
 in prin. ff. eod. it. his uerbis: Si uenditor simula-
 uerit meliorem conditionem allatam, cum
 minoris uel etiam tantidem alij uenderet:
 utrique emptori in solidum erit obligatus.
 Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi faci-
 liorem precij solutionem, uel maturiorem adferat, uel
 leuioribus conditionibus emat. tunc enim, quamuis pre-
 cio nihil adijciat, meliorem tamen conditionem adfer-
 re uidetur. que replicatio approbatur d. l. 4. §. melior.
 ff. eod. it. cuius uerba uide §. ead. quasi. in princ. Al-
 tera replicatio uidetur esse: Nisi fructus à priore em-
 ptore percepti, ad uenditorem redierint. Hæc replica-
 tio reprobatur d. l. 14. §. fin. ff. eod. it. his uerbis: Præ-
 ter corpus nihil sequitur quod uenerit.
 Non tamen ideo, si tantundem precium al-
 lius de hoc ipso quod fructus cum non se-
 quuntur, qui securi essent, &c. Undecima
 exceptio est: Nisi falsus emptor sit subiectus. Hæc exce-
 ptio approbatur d. l. 4. §. cum igitur. ff. de in diem ad-
 dict. his uerbis: Cum tunc recedatur ab em-
 ptione, ubi purè contrahitur: uel tunc non
 impleatur,

impleatur, ubi sub conditione sit, cum me-
 lior conditio sit allata: si falsus emptor sub-
 iectus sit, eleganter scribit Sabinus, priori
 rem esse emptam: quia non uideatur me-
 lior conditio allata esse, non existente uero
 emptore. Duodecima exceptio est: Nisi uenditor a-
 liam rem in posteriore uenditione adiecit. Hæc exce-
 ptio approbatur simul & distinguitur l. si prædio. 15. §.
 si fundus. ff. de in diem addict. his uerbis: Si fundus
 in diem additus fuerit pluris, ut quædam
 ei accedant, quæ non accesserint priori em-
 ptori: si non minoris sint hæ res, quàm quo
 pluris postea fundus uenerit: uenditio prior
 ualet, quasi melior conditio allata non sit.
 Si minoris, non. Idemq; existimandum, si
 dies longior precij soluendi data fuerit: ut
 quærat, quantum ex usura eius temporis
 capi poterit. Huius exceptionis replicatio prima
 hæc est: Nisi alia res priori rei uendite adiecta minoris
 sit, quàm id quod posterior emptor precio adiecit. quæ
 replicatio uerbis iam propositis approbatur. Altera
 replicatio est: Nisi uenditor sine dolo malo aliam rem
 priori postea adiecit. que replicatio approbatur l. pe-
 nult. ff. eod. it. his uerbis: Fundo in diem addicto,
 si postea precium adauctum sit, & uenditor
 alio fundo applicato, eum ipsum fundum
 posteriori emptori addixerit, & id sine do-
 lo malo fecerit: priori emptori obligatus
 non erit. Nam quamuis nõ id tantum quod
 in diem additum erat, sed aliud quoque
 cum eo uenerit: tamen si uenditor dolo ca-
 ret, prioris emptoris causa absoluta est. Id
 enim solum intuentum est, an priori uen-
 ditori bona fide facta sit additio. Decima-
 tertia exceptio est: Nisi posteriori emptori res etiam in
 diem sit addita. Hæc exceptio reprobatur l. quod au-
 tem. 11. in prin. ff. de in diem addict. his uerbis: Quod
 Sabinus scribit, fundum in diem additi rur-
 sus non posse, qui semel fuerit in diem ad-
 dictus, ratione eiusmodi defendit: quia
 prioris (inquit) emptoris statim sit: scilicet
 quasi non uideatur melior conditio allata,
 si non securè secundo emptori fundus ad-
 dicatur, sed alia licitatio prospicitur. Sed Iu-
 lianus lib. 111. Digest. scripsit, interesse
 multum quid inter contrahentes actum sit:
 nec impedire quidquam, uel hoc agi, ut sæ-
 pius collocetur, dum uel prima, uel secun-
 da, uel tertia additione res à uenditore dil-
 cedat. Decima quarta exceptio est: Nisi posteriori
 dies longior ad soluendum precium sit data. Hæc exce-
 ptio approbatur l. si prædio. 15. §. fin. ff. d. it. cuius uerba
 uide §. except. 12. Decima quinta exceptio est: Nisi
 mortuo uenditore melior conditio adferatur. Hæc ex-
 ceptio approbatur simul & distinguitur d. l. 15. in prin.
 his uerbis: Si prædio in diem addicto, uendi-
 tor ante diem mortuus sit: siue post diem
 hæres ei existat, siue omnino nõ existat: prio-
 ri emptori prædium emptum est: quia melior

conditio allata, quæ domino placeat, intelli-
 gi non potest: cū is qui uendat, non existat.
 Quod si intra diem additionis hæres existat,
 melior conditio ei adferri potest. Decima sexta
 exceptio est: Nisi pars tantum rei uendita posteriori
 emptori addicatur, uel unus uenditorū posteriori suam
 partem addicere nolit. Hæc exceptio approbatur simul
 & distinguitur l. quod autem. 11. §. fin. cū duob. legib. se-
 quentib. ff. de in diem additione, his uerbis: Quod Sa-
 binus ait, Si tribus uendentibus duo poste-
 riori addixerint, unus non admiserit addi-
 ctionem, huius partem priori emptori, duorum
 posteriori empti: ita demū uerum est, si ua-
 riijs precijs partes suas distraixerit, etsi dispa-
 res partes uendentium fuerint. Quod si uno
 precio uendiderit, dicendum est totā prio-
 ri empti manere: quemadmodum si quis mi-
 hi totū fundum in diem addidisset, postea ue-
 rd adiecto precio dimidium alij addiderit.
 Celsus quoq; lib. v. 111. Digest. refert, Mutiū,
 Brutū, Labeonem, Sabinū ita existimasse:
 ipse quoq; Celsus idē probat, & adijcit, mi-
 rari se à nemine animaduersum, si prior em-
 ptor ita contraxit, ut nisi totū fundū emptū
 noller habere: non habere eū ne eam quidē
 partem emptā, quā unus ex socijs postero-
 ri emptori addicere noluit. Decima septima ex-
 ceptio est: Nisi res uendita ante allatā meliorem condi-
 tionem perierit. Hæc exceptio approbatur l. quoniam. 3. ff.
 de in diem additione, cuius uerba uide §. cap. 2. except. 9.
 Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi aliquid super-
 sit ex re uendita. tunc enim meliore conditione allata, ni-
 hilominus prior emptio resoluti potest. que replicatio
 approbatur simul & distinguitur l. ubi autem. 4. §. item
 Iulianus. ff. de in diem addict. his uerbis: Iulianus lib.
 xv. quærit, si res in diem addita intercederit,
 uel ancilla decesserit: an partus uel fructus
 eius nomine additio admitti possit? & ne-
 gat admittendā additionem: quia alterius
 rei, quàm eius quæ distracta est, nõ solet ad-
 ditio admitti. Idē Iulianus eodē libro scri-
 bit, si ex duobus seruis uiginti uenditis, & in
 diem addictis, alter decesserit: deinde unius
 nomine qui superest, emptor exiterit, qui
 supra uiginti promitteret: an discedatur à
 priore contractu? & ait, dissimile esse hanc
 speciem partus speciei. Et ideo hic discedi à
 priore emptione, & ad secundā perueniri.
 Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi fructus tan-
 tum super sit ex re uendita uel partus. que duplicatio
 approbatur uerbis iam propositis. Decima octaua ex-
 ceptio est: Nisi prior emptor paratus sit adijcere pre-
 cio, quod posterior adiecit. Hæc exceptio approbatur
 l. licet autem. 7. cum lege sequente. ff. de in diem addict.
 his uerbis: Licet uenditori meliore allata con-
 ditione addicere posteriori: nisi prior para-
 tus sit plus adijcere. Necesse aut habebit uen-
 ditor, meliore conditione allata, priorem
 emptorem certiorum facere, ut quod alius

ad dedit, ipse quoq; adijcere possit. Decima-
 nona exceptio est: Nisi cum duae res separatim in diem
 addictae essent, et utraq; simul à posteriore emptore
 sit empti aucto precio: non appareat utrius precio sit
 additum. Haec exceptio approbatur l. cum duo. 17. ff. de
 in diem additione, his uerbis: Cum duo serui duo
 bus separatim denis in diem additi sint, &
 extiterit qui pro utroq; triginta det: refert
 unius precio decem, an singulorum quina
 adijciat. Secundum superiorem adiectio-
 nem is seruus inemptus erit, cuius precio
 adiectio facta fuit: secundum posteriorem
 uterq; ad posteriorem emptorem pertine-
 bit. Quod si incertum sit, an ad utriusq; pre-
 cium addiderit: à priore emptione non ui-
 detur esse discessum. Vicefima exceptio est: Ni-
 si uenditor nolit priorem emptionem resolui. Haec ex-
 ceptio approbatur simul et distinguitur l. Sabinus. 9.
 ff. d. tt. his uerbis: Sabinus scripsit, licere uen-
 ditori meliorem conditionem oblatam abij-
 cere, & sequi primam quasi meliorem: & ita
 utimur. Quid tamen, si hoc erit nominatum
 actum, ut liceret emptori resilire meliore
 conditione allata? dicendum erit, dissolu-
 tam priorem emptionem, etiam si uenditor
 sequentem non admittat. Huius exceptionis
 replicatio prima haec est: Nisi ita conuenit, ut allata me-
 liore conditione liceret emptori resilire. quae replica-
 tio approbatur uerbis iam propositis hinc: Quid ta-
 men, si hoc erit, &c. Altera replicatio est: Nisi
 creditor pignus in diem addixerit. Haec replicatio ap-
 probatur simul et distinguitur l. sed et si. 10. ff. eod. tt.
 his uerbis: Sed & si proponatur, à creditore pi-
 gnus in diem additum: non potest uideri
 bona fide negocium agi, nisi additio reci-
 piatur. Quid ergo, si inops est emptor, & im-
 pedientia tantummodò uenditionis causa
 interuenit? potest creditor sine periculo
 priori emptori addicere. Tertia replicatio est:
 Nisi duobus uel pluribus uendentibus, unus ex ijs no-
 lit emptionem pro sua parte resolui. Haec replicatio re-
 probatur l. quod autem. 11. ff. fin. ff. eod. tt. cuius uerba
 uide §. except. 16. Quarta replicatio est: Nisi uno uel
 pluribus uendentibus, meliore conditione allata, pro
 parte emptionem resolui noluit, pro parte ueluit. Haec
 replicatio approbatur l. quod si. 13. ff. eod. tt. cuius uer-
 ba uide d. except. 16. Vicefima prima exceptio est:
 Nisi pluribus rebus separatim uenditis, unius precio ad-
 iectum sit, alterius precio adiectum non sit. tunc enim
 eius emptio, cuius precio adiectum non est, manet. quae
 exceptio approbatur l. cum duo. 17. ff. d. tt. cuius uer-
 ba uide §. except. 19. Haec de exceptionibus proposita
 regula.

III. EVENTVS IN DIEM
additionis.

I. Regula: Re in diem addicta, emptor medio tempo-
 re dominus rei est, eamq; iudicare potest, et pignori
 dare. quae regula approbatur l. ubi autem. 4. ff. sed et
 Marcellus. ff. de in diem addict. his uerbis: Marcellus

lib. V. Digest. scribit, pure uendito, & in die
 addicto fundo, si melior conditio allata sit,
 rem pignori esse desinere, si emptor eum fun-
 dum pignori dedisset. Ex quo colligitur,
 quod emptor medio tempore dominus est:
 alioquin nec pignus teneret. Concordat l. si
 quis. 41. in prim. ff. de rei uendicat. cuius uerba uide §.
 lib. 21. Huius regulae exceptio haec est: Nisi melior con-
 ditio sit allata. quae exceptio approbatur d. l. 41. in prim
 cip. Cui concordat d. §. sed Marcellus, uerbis iam pro-
 positis.

II. Regula: Emptor medio tempore rem usucapere
 poterit, fructus lucratur, et periculum ad eum perti-
 net. quae regula approbatur simul et distinguitur l. 2.
 cum duab. legib. sequentibus. ff. de in diem additione. cu-
 ius uerba uide §. cap. 2. except. 9. Concordat d. l. 4. §. si
 do. ff. eod. tt. cuius uerba uide d. except. 9. repl. 1.

III. Regula: Emptor medio tempore interdicto
 Quod ui aut clam, uti potest. quae regula approbatur
 d. l. 4. §. idem Iulianus, his uerbis: Iulianus libro
 XLVIIII. Digest. scribit, eum qui emit fun-
 dum in diem additum: interdicto Quod
 ui aut clam, uti posse. Nam hoc interdictum
 ei competit, cuius interest opus non esse
 factum.

IIII. Regula: Meliore conditione allata, uenditor
 eius priorem emptorem certiorare debet. quae regula
 approbatur l. necesse. 8. ff. de in diem additione, cuius
 uerba uide §. quest. prox. except. 18.

V. Regula: Meliore conditione allata, prior emptor
 fructus perceptos uenditori restituere tenetur. quae re-
 gula approbatur simul et distinguitur litem quod di-
 ctum. 6. ff. de in diem addict. his uerbis: Quod dictum
 est, fructus interea captos emptorem prio-
 rem sequi: toties uerum est, quoties nullus
 emptor existit, qui meliorem conditionem
 adferat, uel falsus existat. Si uero extitit em-
 ptor posterior, fructus refundere priorē de-
 bere constat uenditori. Et ita Iulianus lib.

XLVIIII. Digest. scripsit. Concordat l. si uenditor.
 14. §. 1. ff. eod. tt. cuius uerba uide §. quest. prox. except.
 8. distinct. 1. Concordat item d. l. 14. §. fin. cuius uerba uide
 de §. quest. 3. except. 10. repl. 2. Item concordat l. ubi au-
 tem. 4. §. fundo autem. ff. eod. tt. cuius uerba uide §. cap.
 2. except. 9. Huius regulae exceptio prima haec est: Nisi
 melior conditio allata non sit. quae replicatio approba-
 tur uerbis d. l. 6. ita propositis hinc: Quod dictum est,
 fructus interea captos emptorem priorem
 sequi, &c. At Iuriconsultus, Quod dictum est

scilicet l. 2. in fine. ff. eod. tt. cuius uerba uide §. cap. 2. ex-
 cept. 9. Altera exceptio est: Nisi prior emptor precio
 adijciat tantum, quantum adiecit emptor posterior, et ita
 emptio prior non resoluitur. Haec exceptio reprobat
 d. l. 6. §. si quis, hinc uerbis: Si quis extiterit, qui
 meliorem conditionem adferat: deinde prior
 emptor aduersus eum licitatus sit, & penes
 eum emptorem manserit: dubitari poterit,
 utrum fructus ipse habeat, quasi nulla me-
 liore conditione allata: an uero uenditoris
 sint,

sint, licet eade sit persona quae meliorem con-
 ditionem attulerit: quod ratio facere uidetur.
 Intererit tamen quid adu sit. Et ita Pompo-
 nius scribit. Concordat l. ult. ff. de iure fisci. cuius uer-
 ba uide §. proxime. Planè admittitur exceptio propo-
 sita, si utraque additio intra tempus mensis uel uinde-
 miarum sit facta, quae distinctio approbatur d. l. ult. his
 uerbis: Valerius Patronius procurator Impera-
 toris Flauio Statilio praedia certo precio
 addixerat: deinde facta licitatione idē Sta-
 tilius recepta ea licitatione obtinuerat, &
 in uacuum possessione inductus erat. De fru-
 ctibus medio tempore perceptis quae reba-
 tur? Patronius fisci esse uolebat. Planè si me-
 dio tempore inter primam licitationem & se-
 quentem additionem percepti fuissent, ad
 uenditorē pertinere: sicut solet dici, cum in
 die additio facta est, deinde melior conditio
 allata. Nec moueri debemus, quod idē fuisse-
 ret, cui & prior addicta fuerant praedia. Sed
 eum utraq; additio intra tempus uindemia-
 rum facta fuisset: recessum est ab hoc tracta-
 tu. Itaq; placebat, fructus emptoris esse. Pa-
 pinianus & Melsius nouam sententiam indu-
 xerunt. Quia sub colono erant praedia, ini-
 quū esse fructus ei auferri uniuersos. Sed co-
 lonū quidem percipere eos debere: empto-
 rem uero pensionē eius anni accepturū, ne
 silcus colono teneretur, quod ei frui non li-
 cuit, atq; si hoc ipsum in emendo conue-
 niens. Pronūciauit tamen secundū illorum
 opinionem: quod si quidē à domino colerentur,
 uniuersos fructus haberet: si uero sub co-
 lono, pensionem acciperet. Triphonino sug-
 gerente, qui putare de fructibus aridis, qui
 antè percepti in praedijs fuissent: respondi, si
 nondum dies pensionis uenisset, cum addi-
 cta sunt eos quoq; emptorem accepturum.

VI. Regula: Meliore conditione allata, prior emptor
 actionem quam rei emptae nomine habet, uenditori re-
 restituere tenetur. quae regula approbatur exemplo l. ubi
 autem. 4. §. fundo. ff. de in diem additione, cuius uerba
 uide §. cap. 2. except. 9. repl. 1. Concordat l. si quis. 41. in
 prim. ff. de rei uendicat.

VII. Regula: Meliore conditione allata, prior em-
 ptor uenditori de dolo et culpa tenetur. l. si uenditor.
 14. §. 1. ff. de in diem addict. cuius uerba uide §. quest.
 prox. except. 3. distinct. 1.

VIII. Regula: Sed et meliore conditione allata, uen-
 ditor priori emptori de sumptibus factis tenetur. quae
 regula approbatur l. Imperat. 16. ff. de in diem addict.
 his uerbis: Imperator Seuerus rescripsit: Sicut
 fructus in diem addictae domus, cum melior
 conditio fuerit allata, uenditori restitui ne-
 cesse est: ita rursus quae prior emptor medio
 tempore necessario probauerit erogata, de
 reditu retineri: uel si non sufficiat, solui aequū
 est. Et credo sensisse Principem de empti &
 uenditi actione.

IX. Regula: Meliore conditione allata, prior emptor
 de precio quod soluit, sibi restituendo actionem habet
 non aduersus posteriorem emptorem, sed aduersus uen-
 ditorē. quae regula approbatur l. ult. ff. de in diem ad-
 ditione, his uerbis: Prior emptor post conditio-
 nem meliorem allatam, ob pecuniam in
 exordio uenditori de precio solutam, con-
 tra secundum emptorem citra delegatio-
 nem iure stipulationis interpositam agere
 non potest.

X. Regula: Meliore conditione allata, prior emptor
 furti nomine, quod seruus emptus fecit, actionem aduer-
 sus uenditorē non habet. quae regula approbatur l. in-
 ficando. 69. §. cum seruus. ff. de furtis, hinc uerbis: Cū
 seruus inemptus factus sit, non posse empto-
 rem furti agere cum uenditore ob id quod
 is seruus post emptionē, antequam redde-
 retur, subripisset.

XI. Regula: Praeter rem uenditam nihil posteriorē
 emptorem sequitur. quae regula approbatur l. si uen-
 ditor. 14. §. fin. ff. de in diem additione. cuius uerba uide
 §. quest. prox. except. 10. repl. 2.

DE LEGE COMMISSO-
RIA. Cap. VI.

I. GENVS HVIVS EM-
PTIONIS.

Non est conditionalis uenditio, sed pura, quae
 sub conditione resoluitur. quae regula approba-
 tur l. 1. ff. de lege commissoria. cuius uerba uide
 §. cap. 4. except. 5. repl. 4. Concordat l. 2. §. Sabinus. ff.
 pro emptore. cuius uerba uide §. lib. 22.

II. CAUSA, EX QVA HAEC
SPECIES uenditionis re-
soluitur.

Si cum res uendita esset hoc pacto, ut non soluto in-
 tra certum diem precio, res esset inempta: pecunia in-
 tra diem statutum soluta non sit. Haec regula ipso qui-
 dem iure subsistit: uerum eius exceptio prima haec est:
 Nisi non stet per emptorem, quo minus ad diem pecu-
 nia soluitur. Haec exceptio approbatur l. traiecit. 22.
 in fine. ff. de action. et obligat. cuius uerba uide §. lib.
 28. cap. 6. except. 6. repl. 1. Huius exemplum proponitur
 l. ult. ff. de lege commissoria, his uerbis: Mulier fun-
 dos Caio Seio uendidit, & acceptis arrae no-
 mine certis pecunijs, statuta sunt tempora
 solutionis reliquae pecuniae: quibus si non
 paruisset emptor, pactus est ut arram perde-
 ret, & inemptae uillae essent. Die statuto em-
 ptor restatus est, se pecuniam omnem reli-
 quam paratum fuisse exoluere, & sacculum
 cum pecunijs signatorum signis obsignasse,
 defuisse autem uenditricem. Posteriore au-
 tem die nomine fisci testatō cōuentus em-
 ptor est, ne antè pecuniam mulieri exolue-
 ret, quam fisco satisfaceret. Quaesitum est,
 an fundi non sint in ea causa, ut à uenditri-
 ce uindicari debeant ex conuentione uen-
 ditionis? Scaeuola respondit, secundum

ea quæ proponerentur, non commisisse in legem uenditionis emptorem. Sunt etiam propositæ exceptionis species ex exempli exceptiones aliquot proximè sequentes. Planè propositæ exceptionis replicatio hæc est: Nisi cum antea per uenditorem factum esset, quo minus pecunia sua die solueretur, postea uenditore accipere parato emptor in mora sit. Hæc replicatio approbatur simul et distinguitur l. si et. s. quod si fundum. ff. de action. empti. cuius uerba uide j. lib. prox. cap. 9. quæst. 1. except. gener. 1. repl. 1. Secunda exceptio est: Nisi nemo sit cui soluatur. Hæc exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: De-fuisse autem uenditricem. Concordat l. si fundus. 4. §. si. ff. eod. tt. cuius uerba uide j. except. 4. Tertia exceptio est: Nisi emptori à fisco denunciatum sit ne solueret. Et hæc exceptio approbatur uerbis d. l. ult. ff. de lege commissoria, §. except. 1. propositis. Quar-ta exceptio est: Nisi emptor ut solueret, non fuerit interpellatus. Hæc exceptio reprobatur d. l. 4. §. fin. his uer-bis: Marcellus libro XX. dubitat, commissio-ria utrū tunc locum habeat, si interpellatus nō soluat: an uerò si nō obtulerit? & magis arbitror offerre eum debere, si uult se legis commissoria potestate soluere. Quod si nō habet cui offerat, posse securum esse. Quinta exceptio est: Nisi intra diem mortuo uenditore, emptor filijs eius impuberib. tutor sit datus. Hæc exceptio reprobatur l. Seius. 10. in prim. ff. de rescind. uendit. his uerbis: Seius à Lucio Titio emit fundum lege dicta, ut si ad diem pecuniam non soluisset, res inempta fieret. Seius parte precij præsentie die soluta, defuncto uenditore fi-lijs eius pupillaris ætatis & ipse tutor cum alijs datus, neq; contutoribus precium se-cundum legem numerauit, nec rationibus tutelæ reculit. Quæsitum est, an irrita em-ptio facta esset? Scauola respondit, secun-dum ea quæ proponerentur, inemptam uen-deri. Sexta exceptio est: Nisi cum conuenisset etiam, ut non ante precium soluatur, quam uenditor de cui-ctione satisfactus esset, uenditor non satisfecerit. Hæc ex-ceptio approbatur d. l. 10. §. emptor, his uerbis: Em-ptor prædiorum, cum suspicaretur Nume-riam & Semproniam ei controuersiam mo-zuras, pactus est cum uenditore, ut ex pre-cio aliqua summa apud se remaneret, do-ne emptori fideiussor daretur à uenditore. Postea uenditor eam legem inseruit, ut si ex die pecunia omnis soluta non esset, & uen-ditor ea prædia uenisse nolle, in uendita essent. Interea de aduersarijs alteram mu-lierem uenditor superauit, cum altera tran-sigita ut sine ulla quæstione emptor præ-dia possideret. Quæsitum est, cum neq; fi-deiussor datus, neq; omnis pecunia secun-dum legem suis diebus soluta sit: an prædia in uendita sint? Scauola respondit, si conue-nisset ut nō prius pecunia solueretur, quam fideiussor uenditi causa daretur: nec id fa-

ctum esset, cum per emptorem non staret, quo minus fieret, non posse posteriorem le-gis partem exerceri. Septima exceptio est: Nisi non multo post moram emptor precium offerat. Hæc exceptio reprobatur l. trahititit. 22. in fine. ff. de act. et oblig. cuius uerba uide §. libro 38. capite 6. except. 6. repl. 1. Octaua exceptio est: Nisi post commissam le-gem uenditor precium uel precij usuras petierit. Hæc exceptio approbatur l. post diem. 7. ff. de lege commif-soria, his uerbis: Post diem commissoria legi præstitutum, si uenditor precium petat: legi commissoria renunciatum uidetur, nec ua-riare, & ad hanc redire potest. Concordat l. com-missoria. 4. C. de pactis inter emptorem, his uerbis: Commissoria uenditionis legem exercere non potest, qui post præstitutum precij sol-uendi diem nō uindicationem rei eligere, sed usuarū precij petitionem sequi maluit. Concordat item l. Aemilius. 28. §. dicebā. ff. de minor. 25. annis. cuius uerba uide j. lib. 49. cap. 4. quæst. 4. causa 7. Nona exceptio est: Nisi post commissam legem uen-ditor partem precij acceperit. Hæc exceptio appro-batur l. de lege. 6. §. fin. ff. de lege commissoria, his uerbis: Post diem lege commissoria comprehensum uenditor partem reliquæ pecuniæ accepit. Scauola respondit, si post statutum diem re-liquæ pecuniæ uenditor legem dictam non exercuisset, sed partem reliqui debiti acce-pisset: uideri recessum à commissoria. Decima exceptio est: Nisi uenditor malit ualere uenditionē, quam resoluti. Hæc exceptio approbatur l. 2. cum lege se- quente. ff. de lege commissoria, his uerbis: Cum uen-ditor fundi in lege ita cauerit, si ad diem pe-cunia soluta non erit, fundus inemptus sit: ita accipitur inemptum esse fundum, si uen-ditor eū inemptū esse uoluit: quia id uendi-toris causa caueretur. Nam si aliter accipere-tur, exusta uilla in potestate emptoris futu-rum, ut non dando pecuniā in emptū face-ret fundū, qui eius periculo fuisset. Nam le-gem commissoria, quæ in uenditionib. adij-citur, si uolet uenditor exercebit, nō etiam inuitus. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi uenditor commissoria legem semel elegit, uel nō statim constituat, utrū eam legem exercere, uel precij petere uelit. Hæc replicatio approbatur l. si fundus. 4. §. elegā-ter. ff. eod. tt. his uerbis: Eleganter Papinianus li-bro III. Responsorum scribit, statim atque commissaria lex est, statuere uenditorem de-bere, utrum commissoria uelit exercere, an potius precium petere. Nec posse, si com-missoria elegit, postea uariare.

III. EVENTVS RESOLVTAB uenditionis.

I. Regula: Res sit inempta, et id quod ab emptore da-tum est, apud uenditorē manet. quæ regula approbatur l. de lege. 6. in prim. ff. de lege commissoria, his uerbis: Scauola de lege commissoria interrogatus, ita respondit: Si per emptorē factū sit, quo mi-nus

nus legi pareretur, & ea lege uti uenditor uelit: fundus inemptus fore, & id quod ar-re uel alio nomine datum esset, apud uen-ditorem remanendum. Concordat l. si fundus. 4. §. sed quod ibi: cum precium. ff. eod. tt. cuius uerba uide j. reg. 6. except. 1.

II. Regula: Furti nomine, quod seruus inemptus fa-ctus emptori fecit, actio aduersus uenditorem non da-tur. quæ regula approbatur l. inficiando. 69. §. cum ser-uus. ff. de furtis. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 4. 10 reg. 10.

DE ACTIONE QUÆ VENDITORI resoluta uenditione competit. Causæ ex quibus hæc actio competit?

III. Regula: Si intra diem constitutum emptor pre-cium non soluat, ex pacto uenditori ad rem uenditam recuperandam datur actio. quæ regula cum suis excep-tionibus proponitur §. que st. 2.

III. Regula: Si res apud emptorem deterior sit fa-ctus, eo quoq; nomine emptor uenditori tenetur. quæ re-gula approbatur l. si fundus. 4. in prim. ff. de lege com-missoria, cuius uerba uide j. reg. 8.

V. Regula: Si res postea minoris uendita est, hoc quo-que pacto tamen specialiter emptor uenditori præsta-bit. quæ regula approbatur d. l. 4. §. in commissoria, his uerbis: In commissoria etiam hoc solet con-uenire, ut si uenditor eundem fundum uen-deret, quanto minoris uendiderit, id à prio-re emptore exigat. Erit itaq; aduersus eum ex uendito actio. Concordat l. sed Celsus. 6. §. si fun-dus. ff. de contrab. empt. cuius uerba uide j. reg. 8.

VI. Regula: De fructibus restituendis, proponitur l. lege. 5. ff. de lege commissoria, his uerbis: Lege fun-do uendito dicta, ut si intra certum tempus precium solutum non sit, res inempta esset: de fructibus quos interim emptor perce-pisset, hoc agi intelligendum est, ut emptor interim eos sibi suoq; iure percipiat. Sed si fundus reuenerit, Aristo existimabat, uen-ditori de his iudicium in emptorem dan-dum esse: quia nihil penes eū residere opor-teret ex re, in qua fidem fefellerit. Huius re-gule exceptio hæc est: Nisi emptor aliquam precij par-tem soluit. quæ exceptio approbatur l. si fundus. 4. §. sed quod ait. ff. eod. tt. his uerbis: Quod ait Nerati-us, habet rationem, ut interdum fructus lu-cretur, cum precium quod numerauit per-didit. Igitur sententia Neratij tunc habet lo-cum (quæ est humana) quando emptor ali-quam partem precij dederit.

VII. Regula: Nec in eo quod accessurum rei uendi-tæ dictum est, emptio consistit. quæ regula approbatur l. de lege. 6. §. idem resp. ff. de lege commiss. his uerbis: Scauola respondit, si ex lege inempti sint fundi: nec id quod accessurum di-ctum est, emptori de-beri.

Quæ ex propositis causis competat actio, quæq; eius ad finia sint remedia?

VIII. Regula: Ex uendito actio competit, quæ regis la approbatur l. sed Celsus. 6. §. si fundus. ff. de contrab. empt. his uerbis: Si fundus annua, bima, trima die ea lege uenisset, ut si in diem statutum pecunia soluta non esset, fundus inemptus foret: & ut si interim emptor fundum colue-rit, fructusq; ex eo perceperit, eos inempto fundo factio restitueret, & quanti minoris postea alij uenisset, ut id emptor uenditori præstaret: ad diem pecunia non soluta, pla-cet uenditori ex uendito eo nomine actio-nem esse. Nec cōturbari debemus eo, quod inempto fundo factio, dicatur actionem ex uendito futuram esse. In emptis enim & uenditis potius id quod actum, quam quod dictum fuit, sequendum est. Et cum in lege id dictum sit: apparet hoc duntaxat actum esse, ne uenditor emptori, pecunia ad diem non soluta, obligatus esset: non ut omnis obligatio empti & uenditi utrinque soluere-tur. Concordat l. si fundus. 4. in prim. ff. de lege commiss. his uerbis: Si fundus lege commissoria uenierit, hoc est, ut nisi intra certum diem precium exolutum sit, inemptus fiat: uideamus quemadmodum uenditor agat tam de fundo, quam de his quæ ex fundo percepta sunt. Itemq; si deterior fundus ef-fectus sit factio emptoris? Et quidem finita est emptio: sed iam decisa quæstio est, ex uendito actionem competere, ut rescripto Imperatoris Antonini & diui Veri declara-tur. Concordat item l. qui ca. 3. C. de pactis inter empto rem, his uerbis: Qui ea lege prædium uendi-dit, ut nisi precium reliquum intra certum tempus restitutum esset, ad se reuertetur: si non precariam possessionem tradit, rei uindicationem non habet, sed actionem ex uendito.

IX. Regula: In uenditoris arbitrio est, utrum com-missoria lege uti, an precium petere uelit. quæ regula approbatur simul et distinguitur §. quæst. 2. except. 10.

DE HAEREDITATE VEN-dita. Cap. VII.

I. DE ACTIONE EMPTI, SI hereditas uendita sit. CAUSAE EX QUIBUS HAEC actio competit.

Prima regula: Si hereditas uendita sit, emptorē ad eam tradendam empti actio competit. quæ re-gula approbatur l. qui filijfam. 14. cū lege sequen-te. ff. de hæred. uendita, his uerbis: Si hæreditas ue-neat, uenditor res hereditarias tradere de-bet. Quanta autem hæreditas est, nihil in-terest: nisi de substantia eius adfirmauerit. Huius regulae exceptio prima hæc est: Nisi uiuentis hereditas

hereditas uenierit. Hæc exceptio approbatur l. 1. ff. de hered. uendita, his uerbis: Si hereditas uenierit eius qui uiuat, aut nullius sit: nihil est actū, quia in rerum natura non sit quod uenierit. *Secunda exceptio est:* Nisi eius qui non est, nec fuit unquam, hereditas uenierit. *Hæc exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce:* Aut nullius sit. *Concordat l. cum hereditatem. 7. ff. eod. tit. his uerbis:* Cum hereditate aliquis uendit: esse debet hereditas, ut sit emptio. Nec enim alea emittitur, ut in uenatione & similibus, sed res: que si non est, non contrahitur ad se pertinet. Erideo precium condicetur. *Concordat item l. quod si. 8. ibi: si nulla est. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. reg. 3. Tertia exceptio est:* Nisi hereditas uendita ad uenditorem non pertineat. *Hæc exceptio reprobat d. l. 8. Quarta exceptio est:* Nisi nondum certus de quantitate hereditatis, persuasus ab emptore eam tanquam exiguam uendidit, cum esset magna. *Hæc exceptio approbatur l. qui nondum. 4. C. de hered. uel act. uendita, his uerbis:* Qui nondum certus de quantitate hereditatis, persuadente emptore quasi exiguam quantitatem eam uendidit: bonæ fidei iudicio cōueniri, ut res tradat, uel actiones mandet, non compellitur. nam suo quoque iure eorum persecutionem habet. *Quinta exceptio est:* Nisi precium nondum sit solutum. *Hæc exceptio approbatur l. hereditatis. 22. ff. de hered. uendita, cuius uerba uide 5. lib. proxim. cap. 3. quæst. 4. specie 3. Hæc de prima causa.*

I. Regula: Si uenditor quasi hæres hereditatē uendidit, cum sibi ex Senatusc. Trebell. esset restituta: ad id quod emptoris interest, tenetur. *quæ regula approbatur l. si quasi. 16. ff. de hered. uendita, his uerbis:* Si quasi hæres uendideris hereditatem, cum tibi ex Senatusc. Trebelliano restituta esset hereditas: quanti inter sit emptoris, teneberis.

II. Regula: Si uenditor alienam hereditatem uendidit, ad se non pertinentem, eius æstimationem debet, et in id quod emptoris interest, tenetur. *quæ regula approbatur l. quod si. 8. cum lege sequente. ff. de hered. uend. his uerbis:* Quod si nulla hereditas ad uenditorem pertinuit, quantum emptori præstare debeat, ita distingui oportebit: ut si quidem est aliqua hereditas, sed ad uenditorem non pertinet: ipsa æstimetur. Si nulla est, de qua actū uideatur: hic uero (quia uenditio non ualet) precium duntaxat, & si quid in eam rem impensum est, emptor à uenditore consequatur, & si quid emptoris interest. *Huius regulæ exceptio hæc est:* Nisi ita uenditio facta sit, ut quod iuris esset uenditori, id ueniret. *quæ exceptio approbatur l. quod si. 8. cum lege sequente. ff. eod. tit. his uerbis:* Quod si in uenditione hereditatis id actū est, si quid iuris esset uenditori, uenire, nec postea quidquam præstitum iri: quamuis ad uenditorem hereditas non peruenierit, nihil tamē præstabitur: quia id actū esse manifestum est, ut quemadmodum emo-

umentum negociationis, ita & periculum ad emptorem pertineret. Nam hoc modo admittitur esse uenditionem, si quasi hereditas tibi empta est, aut quasi spes hereditatis: ut ipsum incertum rei uencat, sicut in rebus. *Concordat l. quod si. 13. ff. d. tit. his uerbis:* Quod si sit hereditas, et si non ita conueniatur, quod iuris haberet uenditor, emptor habebit: tamen hæredem se esse præstare debet. *Illo uero adiecto, liberatur uenditor, si ad eam hereditas non pertinet. Huius exceptionis replicatio hæc est:* Nisi uenditor sciens nihil ad se pertinere, ita uendiderit. *Hæc replicatio approbatur l. hoc autem. 12. ff. eod. tit. his uerbis:* Hoc sic intelligendum est, nisi sciens ad se non pertinere, ita uendidit. Nam tunc ex dolo tenebitur.

QVID ET QUANTVM VENIAT IN ACTIONE PROPOSITA?

III. Regula: Quanta est hereditas, tanta præstanda. *quæ regula approbatur simul et distinguitur l. quod filijfam. 14. in fine, cum lege sequente. ff. de hered. uendita, cuius uerba uide 5. reg. 1. in prin.*

V. Regula: Id quod tempore uenditionis in hereditate est, uidetur uenisse. *quæ regula approbatur simul et distinguitur l. 2. §. 1. ff. de hered. uend. his uerbis:* In hereditate uendita utrum ea quantitas spectatur, quæ fuit mortis tempore: an ea quæ fuit, cum adiretur hereditas: an ea quæ fuit, cum hereditas uendideretur, uidentium erit? Et uerius est, hoc esse seruandum quod actum est. Plerumque autem hoc agi uideatur, ut quod ex hereditate peruenit in id tempore quo uenditio fit, id uideatur uenisse.

VI. Regula: Id de quo actum est, uendita hereditas debetur. *quæ regula approbatur uerbis d. §. 1. iam propositis hisce:* Et uerius est, hoc esse seruandum quod actum est. *Concordat l. nisi. 15. ff. eod. tit. cuius uerba uide 5. reg. 1. in prin. Item concordat l. uel. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. reg. prox. except. 4.*

VII. Regula: Id quod ad uenditorem occasione hereditatis uendite peruenit, debetur. *quæ regula approbatur l. 2. §. 1. ff. de her. uendita, cuius uerba uide 5. reg. 5. Declaratur regula proposita d. l. 2. §. 1. peruenisse, his uerbis:* Peruenisse ad uenditorem hereditatis quomodo uideatur, queritur? *Vlpianus:* Et ego puto, ante quidē quam corpora rerum hereditariarum nactus uenditor fuerit: hæc natus ad eum peruenisse uideri, quatenus mandare potest earum rerum persecutione actionesque tribuere. Enim uero ubi corpora nactus est, uel debita exegit: plenius ad eum uideri peruenisse. Sed et si rerum uenditarum ante hereditatē uenditam precia fuerit consecutus: palam est, precia rerum ad eum peruenisse. *Huius regulæ exceptio prima hæc est:* Nisi cum institutus hæres etiam impuberi testatoris filio substitutus esset, et hereditatem testatoris uendidisset: ex impuberis hereditate ad eum peruenierit. *Hæc exceptio approbatur l. 2. §. illud potest. ff. de hered. uend. his uerbis:*

his: Illud potest queri, si etiam impuberi sit substitutus: qui uendidit hereditatem testatoris: an id etiam quod ex impuberis hereditate ad eum qui uendidit hereditatem, peruenit, ex emptio actioni locum faciat? & magis est, ne ueniat: quia alia hereditas est. Licet enim unum testamentum sit, alia tamen atque alia hereditas est. *Huius exceptionis replicatio hæc est:* Nisi aliud conuenierit. *quæ replicatio approbatur ibidem, his uerbis:* Plane si hoc actum sit, dicendum erit etiam impuberis hereditatem in uenditionem uenire: maxime si iam ei delata impuberis hereditas uenierit hereditas. *Alteræ exceptio est:* Nisi uenditor hereditatis indebitum exegit. *Hæc exceptio approbatur d. l. 2. §. solet queri, his uerbis:* Solet queri, an etiam si quod lucri occasione hereditatis uenditor fenerit, emptori restitue re id debeat? *Est et apud Iulianum quæstio hæc tractata libro VI. Digestorum. Et ait, quod non debitum exegerit, restitue hereditatem: & quod non debitum soluerit, non reputare. Nam hoc seruari, ut hæres emptori non præstet quod non debitum exegerit: neque ab eo consequatur, quod non debitum præstiterit. Tertia exceptio est:* Nisi ob uim sibi, uel iuramentum in re hereditaria factum uenditor poenam sit consecutus. *Hæc exceptio approbatur l. uenditor. 21. §. fin. ff. de hered. uend. his uerbis:* Si aut uide actus, uel propter furti actionem duplici abutulo: nihil hoc ad emptorem pertinebit. Nam si sine culpa desit possidere uenditor, actiones suas præstare debet, non rem: & sic nec æstimationem quoque. Nam & aream tradere debet exulto ædificio. *Quarta exceptio est:* Nisi fundi hereditarij occasione, quem in uenditione hereditatis excepit uenditor, adquisiuit. *Hæc exceptio reprobat l. nisi. ff. d. tit. his uerbis:* Si excepto fundo hereditario uenear hereditas, deinde eius fundi nomine uenditor aliquid adquisierit: debet id præstare emptori hereditatis. *Paulus:* Imò semper queritur in ea re quid actum fuerit. Si autem id non apparebit, præstare eam rem debet emptori uenditor. Nam id ipsum ex ea hereditate ad eum peruenisse uidebitur, non secus ac si eum fundum in hereditate uendenda non excepisset. *Quinta exceptio uidetur:* Nisi post uenditam hereditatem ad uenditorem peruenierit. *Hæc exceptio reprobat l. 2. §. non tantum. ff. de hered. uendita, cuius uerba uide infra reg. proxim. except. 1.* *Sexta exceptio est:* Nisi uenditor id quod ad se peruenit, rursus perdidit uel alienauit. *Hæc exceptio approbatur d. l. 2. §. illud tenendum, his uerbis:* Illud tenendum est, cum effectu uideri peruenisse, non prima fronte. Idcirco quod legatorum nomine quia præstitit, non uidetur ad eum peruenisse. Sed et si quid æris alieni est, uel cuius alterius oneris hereditarij:

peruenisse merito negabitur. *Concordat d. l. 2. §. non tantum, in fine, his uerbis:* Deperdita & deminuta sine dolo malo uenditoris non præstabitur. *Concordat item l. si uend. 3. ff. eod. tit. his uerbis:* Si uenditor hereditatis exactam pecuniam sine dolo malo uel culpa perdidisset, non placet eum emptori tenentem concordat l. uenditor. 21. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide supra except. 3. *Huius exceptionis replicatio prima hæc est:* Nisi dolo uel culpa uenditoris res perierit. *Quæ replicatio elicitur ex uerbis iam propositis hisce:* Sine dolo malo uel culpa, &c. *Concordat d. §. non tantum. ibi sed et si quid, cuius uerba uide infra regul. proxim. except. 2. item ibi: sed et si non dolo malo, his uerbis:* Et si non dolo malo, sed lata culpa amiserit aliquid uenditor: utique tenebitur. *Alteræ replicatio est:* Nisi non debitum soluerit uenditor. *Hæc replicatio approbatur d. l. 2. §. solet queri, cuius uerba uide supra except. 2. Huius replicationis duplicatio hæc est:* Nisi condemnatus indebitum soluerit. *Quæ duplicatio approbatur d. §. solet queri, in fine, his uerbis:* Si condemnatus præstiterit, hoc solum heredi sufficit, esse se condemnatum sine dolo malo suo: etiam si maxime creditor non fuerit: is cui condemnatus est hæres. *Quæ sententia mihi placet. Tertia replicatio est:* Nisi uendidit aliquid ex hereditate uenditor. hoc enim casu nihilominus tenetur. *Quæ replicatio approbatur d. l. 21. ff. de hered. uendit, cuius uerba uide infra reg. 11. Concordat l. qui tibi. 6. C. eod. tit. his uerbis:* Qui tibi hereditatem uendidit, antequam res hereditarias traderet, dominus earum perseuerauit. Et ideo uenditor eas alijs dominium transferre potuit. Sed quoniam contractus fidem fregit, ex empto actione conueniunt, quantum tua interest, præstare cogitur. *Huius replicationis duplicatio uidetur esse:* Nisi ante uenditam hereditatem res ad uenditorem uendita sit. *Hæc duplicatio reprobat l. 2. §. peruenisse, in fine, ff. eod. tit. cuius uerba uide supra eadem regul. in princip. Quarta replicatio est:* Nisi donauit uenditor. *Hæc replicatio approbatur d. l. 2. §. illud tenendum, in fine, his uerbis:* Et rerum ante uenditionem donatarum precia præstari, æquitas ratio suggerit. *Quinta replicatio est:* Nisi aliquid ex re quæ perijt super sit. hoc enim præstandum. *Quæ replicatio approbatur exemplo l. uenditor. 21. §. fin. ff. de hered. uendita, cuius uerba uide 5. except. 3.*

VIII. Regula: De eo quod ad uenditorem non peruenit, id non debetur. *Quæ regula ipso quidem iure substituit, uerum eius exceptio prima hæc est:* Nisi ad heredem uenditoris peruenierit. *Hæc exceptio approbatur l. 2. §. non tantum. ff. de hered. uendita, his uerbis:* Non tantum quod ad uenditorem hereditatis, sed & quod ad hæredem eius ex hereditate peruenit, emptori restituum est: & non solum quod iam peruenit, sed & quod quandoque peruenierit, restituendum est.

BBB Altera

Altera exceptio est: Nisi dolo malo uenditoris factum sit, quo minus ad eum perueniret. Quae exceptio approbatur d. §. non tantum, his uerbis: Sed et si quid dolo malo eorum factum est, quo minus perueniret ad eos: & hoc emptori praestandum est. Fecisse autem dolo malo quo minus perueniat, uidetur: siue alienauit aliquid, uel etiam accepto quem liberauit: siue egit dolo malo, ne de hereditate adquireretur, uel ne possessionem adipisceretur, quam possit adipisci. Tertia exceptio est: Nisi culpa uenditoris factum sit, quo minus ad se perueniret. Haec exceptio approbatur d. §. non tantum, in fine, cuius uerba uide §. reg. prox. except. 6. repl. 1. Concordat item d. l. 2. ibi: at cum hereditas, in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. reg. 11. Quarta exceptio est: Nisi actiones suas uenditor quas habet, non praestitit. Quae exceptio approbatur d. l. 2. §. peruenisse, cuius uerba uide §. reg. prox. in prim. De qua re uide plura §. reg. prox.

IX. Regula, De actionibus quas uenditor habet, emptori praestandis, proponitur d. §. peruenisse. Concordat d. l. 2. §. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. reg. 7. exc. 3. Huius regulae exceptio uidetur esse: Nisi uenditor ipse adquisierit actiones. Sed haec exceptio reprobatur d. l. 2. §. non solum, his uerbis: Non solum hereditarias actiones, sed etiam eas obligationes, quas ipse haeres constituit, dicendum erit praestare emptori eum debere. Itaque et si defuissorem acceperit ab hereditario debitor: ipsam hanc actionem, quam habet haeres, praestare debet. Sed et si nouauerit, uel in iudicium deduxerit actionem: praestare debet emptori hanc ipsam actionem quam nactus est.

X. Regula, De eo quod uenditor de functo uel hereditati debuit, praestando, proponitur l. si hered. 20. ff. de hered. uendita, his uerbis: Si hereditatem mihi uendidit Lucij Titij, ac post debitori eiusdem haeres existit: actione ex empto te neberis. Quod simplicius etiam in illa propositione procedit, cum quis ipse creditor suo haeres extiterit, & hereditatem uendidit. Concordat l. 2. §. illud questum, ff. eod. tit. his uerbis: Quaesitum est, an uenditor hereditatis ob debitum a filio suo qui in potestate eius esset, seruoue ei cuius hereditatem uendidit: praestare debeat emptori? & uisum est, quidquid duntaxat de peculio filij seruue, aut in suam rem uersum inueniatur, praestare eum debere.

XI. Regula, De ipsa re hereditaria, & precio eius: utrum debeat? Regulariter quidem ipsa res, non rei pretium debetur. Quae regula approbatur simul & distinguitur l. uendit. 21. ff. de hered. uendita, his uerbis: Venditor ex hereditate, interposita stipulatione, rem hereditariam persecutus, alij uendidit, quaeritur, quid ex stipulatione praestare debeat? nam bis utiq; non committitur stipulatio, ut rem & pretium debeat. Et qui

dem si posteaquam haeres rem uendidit, intercessit stipulatio: credimus pretium in stipulationem uenisse. Quod si antecessit stipulatio, deinde rem nactus est: tunc rem debeat. Si igitur hominem uendidit, & is decesserit: an pretium eiusdem debeat: non enim deberet Stichus promissor (si eum uendidisset) mortuo eo, si nulla mora praecelsisset. Sed ubi hereditatem, & postea rem ex ea uendidi: potest uideri ut tam ipsius negotium agam, quam hereditatis. Sed hoc cum re singulari non potest dici. Nam si eundem hominem tibi uendidero, & necdum tradito eo; alij quoque uendidero, pretiumq; accepero: mortuo eo, uideamus, ne nihil tibi debeat ex empto, qui moram in tradendo non feci: Pretium enim hominis uendidi non ex re, sed propter negotiationem percipitur: & sic fit quasi non alij uendidissem. Tibi enim rem debeat, non actionem. At cum hereditas uenit, tacite hoc agi uidetur, ut si quid tanquam haeres feci, id praestem emptori, quasi illius negotium agam: quemadmodum fundi uenditor fructus praestaret bonae fidei ratione: quamuis si neglexisset ut alienum, nihil ei imputari possit, nisi culpa eius argueretur. Planè huius regulae exceptio haec est: Nisi uenditor alij rem hereditariam uendidit, tunc enim non rem, sed pretium debet. Quae exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Et quid si postea. Concordat l. 2. §. peruenisse, in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. reg. 7. in prim. Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi non ante, sed post hereditatem uenditam rem hereditariam uendidit, tunc enim non pretium, sed re ipsam debet, uel id quod emptoris interest. Quae replicatio approbatur uerbis supra propositis hisce: Quod si antecessit stipulatio, deinde rem nactus est: tunc rem debeat. Concordat d. l. 2. §. quia si rem, his uerbis: Quid si rem quam uendidi, alio possidente petij, & litis aestimatio nem accipi? utrum pretium illi debeo, an rem: utique rem. Non enim actionem ei, sed rem praestare debeo. Concordat item l. qui tibi. 6. C. eod. tit. cuius uerba uide §. reg. 7. except. 6. repl. 2.

II. RELIQUI EVENTVS hereditatis uenditæ.

Haecenus de actione empti, quae uendita hereditate competit, est dictum: sequuntur nunc reliqui huius uenditionis effectus.

XII. Regula: Si uenditor hereditatis nomine quid praestitit, hoc imputare emptori potest, uel ab eo repetere. Quae regula approbatur quidem ipso iure, uerum eius exceptio prima haec est: Nisi indebitum: quid uenditor soluerit. Haec exceptio approbatur l. 2. §. solet. ff. de hered. uendita, cuius uerba uide §. reg. 7. except. 2. Huius exceptionis replicationem uide d. §. solet, in fine, cuius uerba posui §. d. reg. 7. except. 6. repl. 2. duplic. 1. Altera exceptio est: Nisi uenditor ex suo facto condemnatus praestitit, non tanquam haeres: puta ex uenditione

quam fecit. Haec exceptio approbatur d. l. 2. §. deniq; si rem, his uerbis: Si rem hereditaria haeres uendidit, ac per hoc fuerit condemnatus: non habet contra emptorem actionem. Quia non ideo condemnatur, quod haeres sit, sed quod uendidit. Concordat l. si ex plurib. 18. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. 10. Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi pretium rei uendite emptori hereditatis sit solutum. Haec replicatio approbatur d. §. deniq; his uerbis: Sed si pretium rei distractæ emptori hereditatis dedit, uideamus an locus sit ex uendito actioni? Et putolo, locum esse. Tertia exceptio est: Nisi alius, non uenditor praestitit. Haec exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio haec est: Nisi alius nomine uenditoris praestitit. Quae replicatio approbatur d. l. 2. §. siue ipse, his uerbis: Siue ipse uenditor dederit aliquid pro hereditate, siue procurator eius, siue alius quis pro eo, dum negotium eius gerit: locus erit ex uendito actioni, dummodo aliquid absit uenditori hereditatis. Cæterum si nihil absit uenditori, consequens erit dicere, non competere ei hanc actionem. Quarta exceptio est: Nisi uenditori nihil absit. Quae exceptio uerbis iam propositis approbatur. Quinta exceptio est: Nisi eius, rei nomine, quam uenditor in uenditione hereditatis excepit, quid praestitit. Haec exceptio approbatur simul & distinguitur exemplo d. l. 2. §. apud Iulianum, his uerbis: Apud Iulianum scriptum est, si uenditor hereditatis excepit seruum sine peculio, & eius nomine cum eo fuerit actum de peculio, & de in rem uerso: id duntaxat eum consequi, quod praestiterit eius peculij nomine, quod emptorem sequi debet, aut quod in rem defuncti uersum est. His enim casibus æs alienum emptoris soluit, ex cæteris causis suo nomine condemnatur. Quid ergo, si seruam cum peculio excepit uenditor hereditatis, conuentusque de peculio praestiterit? Marcellus libro VI. Digestorum non petere eum scripsit, si modò hoc actum est, ut quod superfuisset ex peculio, hoc haberet. At si contra actum est, rectè petere eum posse ait. Si uero nihil expressim inter eos conuenit, sed tantum modò peculij mentio facta est: cessare ex uendito actionem conitat. Aliud exemplum proponitur d. l. 2. §. si uenditor, his uerbis: Si uenditor hereditatis ædes sibi excepit, quarum nomine damni infecti promissum fuerat: interest quid actum sit. Nam si ita excepisset, ut damni quoque infecti stipulationis onus sustineret: nihil ab emptore consequetur. Si uero id actum erit, ut emptor hoc æs alienum exoluat: ad illum onus stipulationis pertinet. Si non apparebit quid actum sit, uerisimile erit id actum, ut eius quidem damni nomine, quod ante uenditionem datum

fuerit, onus ad emptorem, alterius temporis ad haeredem pertineat. Sexta exceptio uidetur esse: Nisi cum uenditor hereditatis emptori quoque postea haeres extitisset, eiusque etiam hereditatem uendidisset: prioris hereditatis nomine quid praestitit. Haec exceptio reprobatur d. l. 2. §. si Titius, his uerbis: Si Titius Mauij hereditatem Seio uendidit, & a Seio haeres institutus, eam hereditatem Attio uendiderit: an ex prioris uenditione hereditatis cum Attio agi possit? Et ait Iulianus, quod uenditor hereditatis petere à quolibet extraneo haere de potuisset, id ab hereditatis emptore consecuturum. Et certe si Seio alius haeres extitisset: quidquid uenditor Mauijanæ hereditatis nomine praestitisset, id ex uendito actione consequi ab eo potuisset. Nam et si duplam hominis à Seio stipulatus fuisset, & haeres ei extitisset, eamque hereditatem Attio uendidisset: uicincto homine rem ab Attio seruare. Septima exceptio uidetur: Nisi publici uectigalis uel tributorum nomine praestitit. Haec exceptio reprobatur d. l. 2. §. si quid publici, his uerbis: Si quid publici uectigalis nomine praestiterit uenditor hereditatis, consequens erit dicere, agnoscere emptorem hoc debere. Namque haereditaria onera hæc sunt. Et si fortè tributorum nomine aliquid dependet, idem erit dicendum. Octaua exceptio uidetur: Nisi in summo testatoris uenditor impendit. Et haec exceptio reprobatur d. l. 2. §. quid si funere, his uerbis: Quid si funere facto haeres uendidit hereditatem, an impensam funeris ab emptore consequatur? Et ait Labeo, emptorem impensam funeris debere praestare: quia & ea (inquir) impensa hereditaria sit. Cuius sententiam & Labolenus putat ueram, & ego arbitror. Nona exceptio uidetur: Nisi uenditor nondum praestiterit, sed se obligauerit tantum. Haec exceptio reprobatur d. l. 2. §. fund. his uerbis: Sed et si quidem uenditor nondum praestiterit, sed quoquo nomine obligatus sit propter hereditatem: nihilominus agere potest cum emptore. Decima exceptio uidetur: Nisi cum pro parte haeres in solidum æs alienum hereditarium soluisset, & hereditatem uendidisset: non à cohæredibus, sed ab emptore hereditatis id quod soluit, repetat. Et haec exceptio reprobatur l. si ex pluribus. 18. ff. de hered. uendita, his uerbis: Si ex pluribus haeredibus unus, antequam ceteri adirent hereditatem, pecuniam quæ sub pœna debebatur à testatore, omnem soluerit, & hereditatem uendidit, nec à cohæredibus suis propter egestatem eorum quidquam seruare poterit: cum emptore hereditatis uel ex stipulatu, uel ex uendito rectè experietur. Omnem enim pecuniam hereditario nomine datam eo manifestius est, quod in iudicio familiaris circundæ deducitur: per quod nihil amplius à cohæredibus

dibus suis consequi potest,quam quod tanquam hæres impenderit.

XIII. Regula: Si defunctus uenditori quid debuit, hoc ab emptore potest repetere. Que regula approbatur simul & distinguitur l.2. §. cum quis. ff. de hæred. uendit. his uerbis: Cum quis debitori suo hæres extiterit, confusione creditor esse definit. Sed si uendiderit hæreditatem, æquissimum uidetur emptorem hæreditatis uicem hæredis obtinere. Et idcirco teneri uenditori hæreditatis (sive cum moritur testator debuit, quamuis post mortem debere desijt adita à ueditore hæreditate: sive quid in diem debebatur, sive sub cõditione, & postea conditio exiit) ita tamen, si eius debitori aduersus hæredem actio esse poterat: ne forte etiam ex his causis, ex quibus cum hærede actio non est, cum emptore agatur. Et si seruitutes amittit hæres institutus adita hæreditate, ex uendito poterit experiri aduersus emptorem, ut seruitutes ei restituantur. Concordat d.l.2. §. si Titius, in fine. cuius uerba uide §. reg. prox. excepti. 6. Item concordat l. hæred. 24. ff. eod. tit. his uerbis: Hæreditatem Cornelij uendidisti: deinde Titius, cui à te hærede Cornelius legauerat, priusquam legatum ab emptore perciperet, te fecit hæredem. Rectè puto ex uendito te acturum, ut tibi præstetur: quando eo minus hæreditas uenierit, ut id legatum præstaret emptor: nec quicquam interfit, utrum Titio qui te hæredem fecerit, pecunia debita sit, an legata. Concordat item l. si is. 45. ff. de condit. indebiti. cuius uerba uide §. lib. 49. cap. 7. causa 7. spec. de 12.

XIII. Regula: Seruitutes per additionem uenditoris confusæ, uenditori ab emptore sunt restituendæ. Que regula approbatur l.2. §. cum quis, in fine. ff. de hæred. uendita. cuius uerba uide §. reg. prox.

XV. Regula: Sicut lucrum, ita damnum & onus hæreditarium omne ad emptorem pertinet. Que regula approbatur l.2. §. sicuti. ff. de hæred. uendita, his uerbis: Sicuti lucrum omne ad emptorem hæreditatis respicit, ita damnum quoque debet ad eundem respicere. Plane proposita regula exceptio hæc est: quod uenditor hæres actiones hereditarias excipere debeat, quamuis uenditi actione consequi possit, ut id quod eo nomine præstitit, sibi ab emptore restituatur. Que exceptio approbatur l.2. C. eod. tit. his uerbis: Ratio iuris postulat, ut creditoribus hæreditarijs & legatarijs seu fideicommissarijs te conuenire uolentibus respondeas: & cum eo cui hæreditatem uendididisti, tu experiaris suo ordine. Nam ut satis tibi detur, serò desideras: quoniam eo tempore, quo uenundabatur hæreditas, hoc non est comprehensum. Quamuis enim ea lege emerit, ut creditoribus hæreditarijs satis faciat: excipere tamen actiones hæreditarias inuitus cogi non potest. Hu-

ius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi in uenditione nominatim conuenierit, ut emptor creditoribus hæreditarijs satisfacere. Hæc replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Quamuis enim ea lege emerit, &c. Altera replicatio est: Nisi si scus hæreditatem uendiderit. Que replicatio approbatur l.1. C. eod. tit. his uerbis: Aes alienum, hæreditate nomine fisci uendita, ad onus emptoris bonorum pertinere, nec si cum creditoribus hæreditarijs respondere, certum & absolutum est.

XVI. Regula: Neque plus, neque minus iuris emptor habet, quam hæres uenditor. Que regula approbatur l.2. in prin. ff. de hæred. uendita. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 1. causa 5. excepti. 4. Concordat l. emptor. 5. C. eod. tit. his uerbis: Emptor hæreditatis actionibus mandatis eo iure uti debet, quod is cuius persona fungitur: quamuis uiles etiam aduersus debitores hæreditarios actiones emptori tribui placuit.

XVII. Regula: Emptor suo sumptu & periculo res hereditarias à possessoribus persequitur. Que regula approbatur l.1. C. de euictionibus. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 7. quæst. 1. excepti. 4.

DE ACTIONE VENDITA. Cap. VIII.

I. CAUSAE, EX QUIBVS ACTIONE UENDITA EMPTI DATUR ACTIO?

PRIMA causa: Si nomen uenditum sit, ad actionem cedendam agi potest. Que causa ipso quidem iure subsistit, uerum eius exceptio prima hæc est: Nisi si in diem uel sub conditione debitor sit is cuius nomen uenit. Hæc exceptio reprobatur l. nom. 17. ff. de hæred. uendita, his uerbis: Nomina eorum qui sub cõditione uel in diem debent, & emere & uedere solemus. Ea enim res est, quæ emi & uenire potest. Concordat l. multum. 19. ff. eod. tit. his uerbis: Multum interest, sub conditione aliqua obligatio ueneat: an cum ipsa obligatio sub conditione contracta sit, purè ueneat. Priore casu deficiente conditione, nullà esse uenditionem: posteriore, statim uenditionem consistere. Nam si Titius tibi decem aureos sub conditione debeat, & ego abste nomen eius emam: confestim ex empto & uendito agere poterò, ut uel acceptum ex facias. Altera exceptio est: Nisi cum sub conditione uenditio facta esset, conditio defecerit. Hæc exceptio approbatur uerbis d.l. 19. tam propositis hisce: Priore casu deficiente conditione, nullam esse uenditionem, &c. Tertia exceptio est: Nisi is cuius nomen uenit, uenditioni non consentiat. Hæc exceptio reprobatur l. nom. 3. C. de hæred. uendita, his uerbis: Nominis uenditio etiam ignorante uel inuito eo, aduersus quem actiones mandantur, contrahi solet. Concordat istdem uerbis l. 2. in fine.

in fine. C. de nouat. & delegat. Quarta exceptio est: Nisi actio sit litigiosa quæ uenit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur §. lib. 36. cap. 5. reg. 6. excepti. 2. repl. 4.

I. Causa: Si is cuius nomen uenit, uenditoris debitor non sit, uel exceptione defendi possit. Hæc causa approbatur l. si nomen. 4. cum lege sequente. ff. de hæred. uel act. uendita, his uerbis: Si nomen sit distractum, Celsus lib. 1. x. Digest. scribit, locupletem esse debitorem non debere præstari: debitorem autem esse præstari, nisi aliud conuenit. Et quidem sine exceptione quoque, nisi in contrarium actum sit. Sed si certæ summæ debitor dictus sit, in eam summam tenetur uenditor: si incertæ, & nihil debeat, quanti interfit emptoris. Concordat l. si plus. 74. §. fin. ff. de euictione. cuius uerba uide §. causa prox. Concordat item l. apud Celsum. 4. §. quod si is. ff. de doli mali except. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 5. reg. 6. excepti. 2. repl. 7. dupl. 3.

II. Causa: Si is cuius nomen uenit, soluendo non sit. Hæc causa reprobatur uerbis d.l. 4. in prin. §. causa prox. propositis. Concordat d.l. 74. §. fin. his uerbis: Qui nomen quale fuit uendidit: duntaxat ut sit, non ut exigi etiam aliquid possit, sed & dolum præstare cogitur. Concordat item l. peric. 30. ff. de pignor. & hypoth. his uerbis: Periculum pignorum nominis uenditi ad emptorem pertinere, si tamè probetur, eas res obligatas fuisse, Paulus respondit. Plane admititur causa proposita primùm quidem, si uenditor sciens nomen non esse soluendo, id uendiderit eo dissimulato. Que distinctio approbatur uerbis d.l. 74. §. fin. iam propositis hisce: Sed & dolum præstare cogitur. Deinde admititur causa proposita, si conuenit ut uenditor præset, si nomen soluendo non sit. Que distinctio approbatur uerbis d.l. 4. §. causa prox. propositis hisce: Nisi aliud conuenit.

II. QUID VENIAT IN EMPTI ACTIONEM NOMINE UENDITO?

I. Regula: Omne ius quod uenditor habet tam aduersus reum, quam aduersus intercessores eius, emptori cedere tenetur. Que regula approbatur l. uend. 23. in prin. ff. de hæred. uendita, his uerbis: Venditor actionis quam aduersus ipsum principalem reum habet, omne ius quod ex ea causa ei competit, tam aduersus ipsum reum, quam aduersus intercessores huius debiti, cedere debet: nisi aliud actum est. Huius regulae exceptio hæc est: Nisi aliter conuenit. Que exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Nihil aliud actum est.

II. Regula: Etiam pignus & eius persecutio emptori præstanda. Que regula approbatur l. empt. 6. ff. d. tit. his uerbis: Emptori nominis etiam pignoris persecutio præstari debet, eius quoque quod postea uenditor accepit. Nam beneficium uenditoris prodest emptori. Concordat

dat Lex nominis. 3. C. eod. ff. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 5. reg. 6. excepti. 2. repl. 2. dupl. 1.

III. Regula: Filijfamilias nomine uendito, etiam aduersus patrem actio cedenda est. Que regula approbatur l. qui fil. 14. in prin. ff. de hæred. uendita, his uerbis: Qui filijfamilias nomina uendidit, actiones quoque quas cum patre habet, præstare debet.

III. Regula: Quidquid à debitore consecutus est uenditor uel exactione uel compensatione, id emptori restituere compellitur. Que regula approbatur l. uenditor. 23. §. fin. ff. de hæred. uendita, his uerbis: Nominis uenditor, quidquid uel compensatione uel exactione fuerit consecutus, intergrum emptori restituere compellitur.

III. EVENTVS RELIQUI ACTIONIS UENDITÆ.

I. Regula: Emptori aduersus debitorem cuius nomen emi, competit actio. Que regula approbatur simul & distinguitur §. lib. 36. cap. 5. reg. 6. excepti. 2.

II. Regula: Periculum pignorum nominis uenditi ad emptorem pertinet. Que regula approbatur l. periculum. 30. ff. de pignor. & hypoth. cuius uerba uide §. quæst. prox. causa 3.

SI MANCIPIVM ITA UENIERIT, UT EXPORTETUR, &c.

Cap. IX.

I. CAUSA ACTIONIS UENDITI, SI SERUUS ITA UT EXPORTETUR, UENIERIT.

SI cum seruus ut exportetur, uel in aliquo loco moreretur, uenierit, contra legem uenditionis fiat: ex uendito competit actio, uel manus iniectio. Que causa seu regula approbatur quidem ipso iure, uerum eius exceptio prima hæc est: Nisi uenditor legem uenditionis remiserit. Que exceptio approbatur l. ff. de seruis exportandis, hisce uerbis: Si fuerit distractus seruus, ne aliquo loci moretur: qui uendidit, in ea conditione est, ut possit legem remittere, & Romæ ipsum retinere: quod & Papinianus libro tertio respondit. Propter domini enim (inquit) securitatem custoditur lex, ne periculum subeat. Concordat l. 2. in fine. C. si seruus exportandus ueneat. cuius uerba uide §. quæst. prox. reg. 2. excepti. 2. Altera exceptio est: Nisi seruus qui exportandus uenit, manumissus sit. Hæc exceptio reprobatur l. 1. & l. ancilla. 3. C. eod. tit. cuius utriusque legis uerba uide §. lib. 19. cap. 6. excepti. 21. Tertia exceptio est: Nisi seruus contra uoluntatem emptoris in locum interdictum fugerit. Hæc exceptio approbatur l. Titius. 9. in prin. ff. de seruis exportandis, hisce uerbis: Titius seruum uendidit ea lege, ut si Romæ moratus esset, liceret manus iniicere. Emptor eadem lege alij uendidit, & seruus fugit à secundo emptore, & Romæ moratur. Quæro, an sit manus iniectio, &

cui? Paulus respondit: In fugitio non est dubitandum, nihil contra legem factam uideri: quia nec domino auferre se potest, nec qui in fuga est, ibi moratur. *Huius exceptionis seruus in locum interdictum superit. Hec replicatio approbatur ibidem, his uerbis: Quod si uoluntate secundi emptoris contra legem moratus sit, potior habendus est is qui auctor fuit legis: nec posterior, qui magis admonendi emptoris, & liberandi se gratia eandem legem repetierit, poterit aliquo modo auferre legem sui uenditoris, cuius conditio extitit. Nam etsi pœnam promississet, teneretur: licet ipse quoque stipulatus esset. Sed in pœna promissa data actiones sunt. Manus autem iniectio in seruum competit. Quod si prior ita uenditit, ut prostituta libera esset: posterior ut manum liceret iniicere: potior est libertas, quam manus iniectio. Planè si prior lex manus habet iniectio- nem, posterior libertatem: fauorabilius dicitur liberam fore. Quoniam utraque conditio pro mancipio additur. Et si- cut manus iniectio, ita libertas eximit eam ab iniuria. Quarta exceptio est: Nisi sine stipulatione de pœna præstanda conuenit, si aliter factum fuerit. Hec exceptio approbatur simul & distinguitur l. seruus. 7. ff. de seruis exportandis, hisce uerbis: Seruus ea lege uenit, ne in Italia esset. Quod si aliter factum esset, conuenit citra stipulationem, ut pœnam præstaret emptor. Vix est, ut eo nomine uindictæ ratione uenditor agere possit: acturus utiliter, si non seruata lege in pœnam quam alij promissit, incidit. Huic consequens erit, ut hæcenus agere possit, quatenus alij præstare cogetur. Quidquid enim excedit, pœna est, non rei persecutio. Quod si ut manumitteretur, uel ne pœnæ causa exportaretur, conuenit: etiam affectionis ratione rectè agetur. Nec uidentur hæc inter se contraria esse, cum beneficio affici hominem, interfic hominis. Enim uerò pœnæ non irrogatæ indignatio solam duritiam continet. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi paciscens interfit. Quæ replicatio approbatur uerbis iam dictis hisce: Acturus utiliter, si non seruata lege, &c. Altera replicatio est: Nisi in gratiam serui uenditor pactus sit. Et hæc replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Quod si ut manumitteretur, &c. Quinta exceptio est: Nisi alibi quam unde exportandus uenit, seruus moretur. Quæ exceptio approbatur exemplo l. 2. ff. de seruis exportandis, hisce uerbis: Exportandus ab Italia si uenerit, in prouincia morari potest: nisi specialiter prohibitum fuit. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi à minoribus exportandus in maioribus moretur. Hæc replicatio approbatur exem-*

plo l. cui pacto. 5. ff. cod. tit. his uerbis: Cui pacto uenditionis pomerio cuiuslibet ciuitatis interdictum est, urbe etiam interdictum esse uidetur. Quod quidem cum aliis principum mandatis præciperetur, etiam naturalem habet intellectum: ne scilicet qui careret minoribus, fruereur maioribus. Aliud exemplum proponitur l. l. C. si seruus exportandus ueneat, his uerbis: Qui exportandus à domino de ciuitate sua uenit, nec in urbe Roma morari debet: qui autem de prouincia certa, nec in Italia. Si itaque contra legem constitutam factum probare poterit, utere iure quod propterea tibi competit. Sexta exceptio est: Nisi prior uenditor manus iniectio- nem, si contrà fiat, pactus sit, alter libertatem. hoc enim casu libertas præualeat manus iniectio. Quæ exceptio approbatur l. Titius. 9. ff. fin. ff. de seruis exportandis. cuius uerba uide §. except. 3. repl. 1.

II. QVIBVS COMPETIT actio uel manus iniectio?

I. Regula. De priore & posteriore uenditore, utriusque competit, de finitur d. l. 9. §. quod si uoluntate. ff. de seruis exportandis. cuius uerba uide §. quest. 3. prox. except. 3. repl. 1. Vide item infra lib. prox. cap. 9. quest. 2. except. 2.

II. Regula. De uenditore & fisco. Regulariter quidem uenditori, non fisco, competit iniectio manus, si contra uenditionem factum sit: ut ex §. propositis constat. Verum eius exceptio prima hæc est: Nisi cum seruus exportandus uenisset, is manu missus sit, posteaquam eo loco, unde exportandus erat, moretur. hoc enim casu non uenditori, sed fisco manus iniectio competit. Quæ exceptio approbatur l. C. si seruus exportandus ueneat. cuius uerba uide §. lib. 19. cap. 6. except. 2. repl. 1. Altera exceptio est: Nisi uenditor pœnam, non manus iniectio- nem pactus sit, tunc enim uenditori quidem pœnæ persecutio, fisco autem manus iniectio competit. Quæ exceptio approbatur l. C. eod. tit. his uerbis: Si ut manus iniectio- nem haberes cauisti tibi, iure tuo uti potes. Quod si hoc omisiisti, & pœnam stipulatus es: homo quidem fisco commissus est, tu uerò nactus es ex stipulatu actionem. In omnibus autem queritur, an domini uoluntate in locum prohibitum uenerit. Hæc de uenditione sub modo, ut exportetur, facta: de uenditione autem, ut manumittatur, uide §. lib. 19. cap. 8. except. 29. Postremo de uenditione, ne ancilla uenditis prostituatur, & alijs similibus uide §. lib. prox. cap. 9. quest. 1. causa 2. item §. lib. 19. cap. 4. causa 16.

DE RERVVM PERMVTATIONE. Cap. X.

I. GENVS PERMVTATIONIS, & simile.

Prima regula: Species emptionis & uenditionis uetusissima est permutatio. Quæ regula approbatur iustit. de empt. & uendit. §. item precii-

na. ibi unde illud, cuius uerba uide §. cap. 1. quest. 3. regul. 1. Planè permutatio hodie uenditionis species non est, sed contractus peculiaris & inominatus, ut patet per ea que proponuntur §. quest. prox. item per ea que dicta sunt §. d. reg. 1.

I. Regula: Permutatio uicina est emptioni. Quæ regula approbatur l. 2. ff. de rerum permutat. cuius uerba uide §. quest. 3. causa 2.

II. Regula: Permutatio uicem emptionis obtinet, et siq; bone fidei. Quæ regula approbatur l. 2. C. de rerum permutat. his uerbis: Permutationem, utpote re ipsa bona fide constitutam, sicut cõmemoras, uicem emptionis obtinere, non est iuris incogniti.

III. Regula: Permutatio emptioni similis est. Quæ regula approbatur l. ult. ff. quib. ex causis in possess. caur, his uerbis: Is qui rem permutatam accepit, emptori similis est. Item is qui rem in solum accepit, uel qui lite æstimata retinuit, uel ex causa stipulationis, non obli-

II. DIFFERENTIAE EMPTIONIS & PERMUTATIONIS.

I. Regula: In emptione & uenditione alius emptor est, alius uenditor: in permutacione non item. Quæ regula approbatur l. 1. in prin. ff. de rerum permutat. hisce uerbis: Sicut aliud est uendere, aliud emere: alius emptor, alius uenditor: ita aliud precium, aliud merx. At in permutacione discerni non potest, uter emptor, uel uter uenditor sit: multumq; differunt eorum præstationes. Emptor enim, nisi fecerit numos accipientis, retetur ex uendito: uenditori sufficit ob euisionem se obligare, possessionemq; tradere, & purgari de dolo malo. Itaque si res euista non sit, nihil debet. In permutacione uerò, si utrunque precium est, utriusque rem fieri oportet: si merx, neutrius. Sed cum debeat & res & precium esse, non potest discerni quid eorum sit precium, & quid ueneat: nec ratio patitur, ut una eademq; res & ueneat, & precium sit emptionis. Vnde si ea res quam acceperim uel dederim, postea euincatur: in factum dandam actionem responderetur. Concordat regula proposita l. 1. §. sed uerior. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. cap. 1. quest. 3. reg. 1.

II. Regula: In emptione & uenditione aliud precium est, aliud merx: in permutacione utrumque aut precium, aut merx est. Quæ regula approbatur uerbis d. l. 1. iam propositis hisce: Sed cum debeat & res & precium esse, non potest discerni quid eorum sit precium, & quid ueneat, &c. Concordat d. §. sed uerior. Item concordat iustit. de empt. & uendit. §. item precium. cuius uerba uide d. reg. 1.

III. Regula: In emptione & uenditione emptor quidem necesse habet precium uenditoris facere, uenditor autem non habet necesse rem emptoris face-

re. In permutacione uerò aut utriusque rem fieri oportet, si utrumque precium sit: aut neutrius fieri potest, si utrumque merx sit. Quæ regula approbatur l. 1. §. multumq; differunt. ff. de rerum permutat. cuius uerba uide §. reg. 1.

III. Regula: Emptio & uenditio solo consensu perficitur, permutatio uerò nõ nisi re tradita. Quæ regula approbatur d. l. 1. §. item emptio ac uenditio. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 3. except. 12. in prin.

III. CAUSAE, EX QUIBUS RE PERMUTATA COMPETIT actio?

I. Causa: Si aduersarius rem non tradat, competit actio. Quæ causa approbatur d. l. 1. §. fin. his uerbis: Ex altera parte traditione facta, si alter rem nolit tradere: non in hoc agemus utique, quod interest nostra illam rem accepisse, de qua conuenit: sed ut res nostra contra nobis reddatur, con ditioni locus est quasi re non secuta. Concordant ea que proposita sunt §. quest. 5.

II. Causa: Si seruus datus non sit sanus, uel furtis noxijsq; non solutus, uel fugitiuus sit. Quæ causa approbatur l. 2. ff. de rerum permutat. his uerbis: Aristot ait, quoniam permutatio uicina est emptioni: fore sanum, furtis quoque noxijsq; solum, & non esse fugitiuum seruum præstandum, qui ex ea causa daretur.

III. Causa: Si res data euista sit. Hæc causa approbatur l. 1. §. unde si ea res. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. prox. reg. 1. Concordat l. 1. C. eod. tit. his uerbis: Si cum patruus tuus uenalem possessionem haberet, pater tuus precij nomine, licet non taxata quantitate, aliam possessionem dedit, idque quod comparauit, non iniuria iudicis, nec patris tui culpa euictum est: ad exemplum ex empto actionis non immerito id quod tua interest (si in patris iura successisti) consequi desideras. At enim, si euualis possessio non esset, permutatio facta est, idque quod ab aduersario præstitum est, euictum est: quod datum est (si hoc elegeris) cum ratione restitui postulabis. Concordat item l. si permutacionis. 29. C. de euisionibus. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 7. quest. 1. except. gener. 4. Item concordat l. naturaliter. 5. §. sed si dedi. ff. de præscriptis uerbis. cuius uerba uide §. lib. 44. cap. 1. quest. 1. causa 4.

Exceptiones præcedentium causarum generales.

I. Exceptio: Nisi nudo pacto sine traditione uel stipulatione de rebus permutandis conuenierit. Hæc exceptio approbatur l. ex plac. 3. C. de rerum permutat. his uerbis: Ex placito permutacionis nulla re secuta, constat nemini actionem competere: nisi stipulatio subiecta ex uerborum obligatione quæserit partibus actionem. Concordat l. 1. §. item emptio. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 3. except. 12. in prin.

11. Exceptio: Nisi res aliena sit permutata. Hæc exceptio approbatur d.l.1. §. ideo Pædus, his uerbis: Pædus ait, alienam rem dantem nullam contrahere permutationem.

111. Exceptio: Nisi res permutata perierit. Hæc exceptio approbatur d.l.5. §. siquidem ibi: sed si scyphos. ff. de præscriptis uerbis. cuius uerba uide j. libro 4.4. cap. 1. quæst. 1. causa 4.

1111. ADVERSVS QVOS re permutata competit actio?

De hærede eius cui res permutationis causa tradita est, & singulari successore, proponitur l. cum prec. 4. C. de rer. permutat. his uerbis: Cum precibus tuis expresseris, placitum inter te & alium permutationis intercessisse, eumq; fundū à te datum uendidisse: contra emptorem quidem te nullam habere actionem perspicis, cum ab eo susceperit dominium, cui te tradidisse titulo permutationis non negas. Sed si secundum fidem placiti stipulatio subiecta est, successores eiusdem, cum quo contractum habuisti, conuenire non prohiberis. Si uerò nulla stipulatio intercessit, præscriptis uerbis actio est, ut uel fides placiti tibi seruetur: uel quod alterius accipiendi fundi gratia dedisti, causa non secuta, restituatur.

V. QUID VENIAT IN actione proposita?

Non quantum actoris interest, sed ut uel placitis stetur, uel res tradita reddatur. Quæ regula approbatur uerbis d.l. 4. iam propositis hisce: Si uerò nulla stipulatio intercessit, præscriptis uerbis actio est, ut uel fides placiti tibi seruetur, &c. Concordat l. quoniam. 5. C. eod. it. his uerbis: Quoniam adfueras patrem tuum ei, cōtra quæ preces fundis, hæc conditione dedisse fundum, ut inuicem domum certam acciperet: aditus præles provincie, placitis eum parere: uel si causam propter quam fundus da-

tus est, sequi non perspexerit: conditionis ratione datum à te restituere, sicut postulas, iubebit. Concordat item l. empt. 7. C. eod. it. his uerbis: Emptionem rebus fieri non posse, pridem placuit. Igitur cum frumenti certam modulationem Callimacho & Achamato te dedisse, ut tibi representent olei designatum pondus, adfueras: si placitis citra stipulationis solennitatem non exhibeant fidem: quantum dedisti, causa non secuta, condicere pro desiderio tuo potes. Concordat item l. 1. §. fin. ff. de rerum permutat. cuius uerba uide §. quæst. 3. causa 1. Huius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi res permutationis causa accepta, uenalis fuerat, eaq; sit euicta, tunc enim ad interesse actio datur. Quæ exceptio approbatur l. 1. C. de rerum permutat. cuius uerba uide §. quæst. 3. causa 3. Altera exceptio est: Nisi actor ad interesse, quàm ad rem ipsam, agere malit. Quæ exceptio approbatur l. naturaliter. 5. §. siquidem ibi: in qua actione. ff. de præscriptis uerbis. cuius uerba uide j. lib. 4.4. cap. 1. quæst. 1. causa 4.

VI. QVAE COMPETAT ACTIONE, quæq; eius adfina sunt remedia?

1. Regula: Ex permutatione regulariter præscriptis uerbis uel in factum actio competit. Quæ regula approbatur d. §. siquidem. Cui concordat l. 1. §. unde si ea res. ff. de rerum permutat. cuius uerba uide §. quæst. 2. reg. 1. Item concordat l. cum precibus. 4. in fine. C. eod. it. cuius uerba uide §. quæst. 4.

11. Regula: Si stipulatio interuenit, ex stipulatis actio est. Quæ regula approbatur d. l. 4.

111. Regula: In rem actio non competit. Quæ regula approbatur d. l. 4.

1111. Regula: Etiam conditio datur ob causas dati, causa non secuta. Quæ regula approbatur per ea quæ proposita sunt §. quæst. prox. Hæc de emptione & uenditione tam in genere quàm in specie sint dicta. Sequuntur nunc actiones exinde competentes.

DIGESTO-

DIGESTORVM LIBER QVA= DRAGESIMVS SECVNDVS:

DE ACTIONIBUS EMPTI ET uenditi, cum ad finibus remedijs.

4973

DE ACTIONE EMPTI. Cap. I.

I. CAUSAE, EX QVIBVS empti actio competit.

AVSAS actionis ex empto hic intellige non ipsam emptionem, de qua §. lib. prox. satis est dictum: sed ea quæ uenditor emptori ratione emptionis debet præstare. Nam ijs non præstitis, ex empto actio competere incipit, l. ex empto. 11. in princip. ff. de act. empti. cuius uerba uide j. causa prox.

1. Causa: Si aliquid inter eumentem uendentemq; conuenit, ad hoc præstandum uenditor ex empto actione potest conueniri. Quæ causa approbatur d. l. 11. in prin. ff. de act. empti. his uerbis: Ex empto actione is qui emit, uritur. Et in primis sciendū est, in hoc iudicio id demū deduci, quod præstari cōuenit. Cū enim bonæ fidei iudiciū sit, nihil magis bonæ fidei cōgruit, q̄ id præstari quod inter cōtrahētes actū est. Quod si nihil cōuenit, tūc ea præstabitur, quæ naturaliter insunt huius iudicij potestate. Concordat l. 2. in prin. ff. eod. it. his uerbis: Si in emptione modus dictus est, & non præstatur: ex empto actio est. Concordat item l. tenetur. 6. §. penult. ff. eod. it. cuius uerba uide j. causa prox.

11. Causa: Si uenditor dolo egit, & contra bonam fidem. Hæc causa approbatur d. §. penult. his uerbis: Si dolo malo aliquis fecit uenditor in re uendita, ex empto eo nomine actio emptori cōpetit. nam & dolum malum eo iudicio æsti mari oportet, ut id quod præstaturum se esse pollicitus sit uenditor, emptori præstare oporteat. Concordat l. quero. 39. in fine. ff. eod. it. cuius uerba uide j. causa 5. Item cōcordat l. si cū fundū. 68. §. ferē aliqui. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide j. causa 4. Declaratur causa proposita definitione doli mali, l. ea quæ. 43. §. fin. ff. de contrah. empt. his uerbis: Dolum malū à se abesse præstare uenditor debet, qui non tantum in eo est, qui aliquid fallendi causa obscure loquitur: sed etiam qui infidiosè obscure dissimulat. Huius exemplum proponitur l. 1. §. 1. ff. de action. empt. cuius uerba uide infra causa 6. Item aliud exemplū proponitur l. ex empto. 11. §. deniq; ad. ibi: qui autē alienū. ff. eod. it. cuius uerba uide infra cap. 7. quæst. 1. causa 1. Huius cause exceptio hæc est: Nisi nihil intersit emptoris. Hæc exceptio approbatur exemplo l. fundum. 7. ff. eod. it. cuius uerba uide j. cap. prox. reg. 7. except. 1.

111. Causa: Si uenditor rem uenditam non tra-

4974

dat. Hæc causa approbatur l. 1. in princip. ff. de actio. empt. his uerbis: Si res uēdita nō tradatur, in id quod interest agitur: hoc est, quātū rē habere emptoris interest. hoc autē interdū precium egreditur, si plures interfit, quàm res ualeat uel empta est. Concordat d. l. 1. §. 1. ff. eod. it. his uerbis: In primis ipsam rē præstare uenditorē oportet (id est, tradere) quæ res, si quidē dominus fuit uēditor, facit emptorē dominū. Si nō fuit, rātm euictiois nomine uēditorē obligat: si modò precii est numeratū, aut eo nomine satis factum. Emptor autē numos uenditoris facere cogitur. Concordat item d. l. 1. §. 2. & ex empto. cuius uerba uide j. causa 5.

1111. Causa: Si uenditor rem uenditam suo tempore nō tradat. Hæc causa approbatur l. cum uend. 10. C. de act. empt. his uerbis: Cum uēditorē carnis, si de conuentionis rupta, tēpore placito hanc non exhibuisse proponas: ex empto actione eū, quātū interest tua, si tūc tibi præstita fuisset, apud præsidem provincie conuenire potes.

V. Causa: Si uenditor rei conditionē uel uitū dissimulat, aut obscure loquitur. Hæc causa approbatur l. ea quæ. 43. §. fin. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. causa 2. Huius proponitur exemplū l. si sterilis. 21. §. 1. ff. de act. empt. his uerbis: Si p̄dij uēditor nō dicat de tributo, scies tenetur ex empto. Quod si ignoras nō p̄dixerit, q̄ fortē hæreditariū prædiū erat: non tenetur. Aliud exemplū proponitur l. lul.

13. §. idem Iulianus. ff. eod. it. his uerbis: Iulianus dolum solere à uēditore præstari etiā in huiusmodi specie ostēdit. Si cū uēditor sciret fundū pluribus municipijs legata debere, in tabula quidē scripserit, uni municipio debere: uerū postea legē consignauerit, si qua tributorū aut uectigalis in ditione sue quidē nomine, aut ad uia collationē præstare oportere: id emptorē dare, facere, præstare oportere: respōdit ex empto eum teneri, quasi de cepisset emptorē. Quæ sentētia uera est. Sed cum in facto proponeretur, tutores hoc idē fecisse, qui rē pupillarē uēdebāt: quæstionis fuisse ait, an tutorū dolum pupillus præstare deberet? Et si quidē ipsi tutores uēdidērunt, ex empto eos teneri, nequa quā dubiū est. Sed si pupillus authorib. eis uendidit, in tantum tenetur, in quantum locupletior ex eo factus est: tutoribus in residuū perpetuò condemnandis: quia nec transfertur in pupillum post pubertatem, licet quid dolo tutorum factum est. Aliud propositæ cause exemplum

plura

plam proponitur l. quæro. 39. ff. eodem tit. his uerbis: Quæro, si quis fundum ita uendiderit, ut id uenundatum esse uideatur, quod intra terminos ipse possedit: sciens tamen aliquam partem certam se non possidere, non certiorauerit emptorem: an ex empto iudicio teneatur, cum hæc generalis adiectio ad ea quæ specialiter nouit qui uendidit, nec excipit, pertinere non debeat? ne alioquin emptor capiatur, qui fortasse si hoc cognouisset, uel empturus non esset, uel minoris empturus esset, si certioratus de loco certo fuisset: cum hoc & apud ueteres sit relatum in eius persona, qui sic exceperat: Seruitutes, si quæ debentur, debebuntur? Etenim iuris auctoritates responderunt, si certus uenditor quibusdam personis certis certas seruitutes deberi non admonuisset emptorem, ex empto eum teneri debere: quando hæc generalis exceptio non ad ea pertinere debeat, quæ uenditor nouit, quæ specialiter excipere & potuit & debuit: sed ad ea quæ ignorauit, & de quibus emptorem certiorare nequiuit. Herennius Modestinus respondit, si quid circumueniendi emptoris causa uenditor in specie, de qua quæritur, fecit: ex empto actione conueniri posse. Aliud exemplum proponitur l. si poss. 9. in fine. ff. de periculo & commodo rei uendite. cuius uerba uide j. cap. prox. 38. ff. de adilitio edicto. cuius uerba uide j. cap. 4. quæst. 3. causa 6. ex cept. 2. Huius cause species sunt cause aliquot sequentes, Sed & de ea uide plura j. cap. 4.

V I. Causa: Si seruitutem quæ prædio uendito debetur, uenditor non indicauit, uel obscure indicauit, uel negauit. Hæc causa approbatur l. 1. ff. uenditor. ff. de action. empti, his uerbis: Venditor si, cum sciret deberi seruitutem, celauit: non euadet ex empto actionem: si modò eam rem emptor ignorauit. Omnia enim quæ contra bonam fidem fiunt, ueniunt in empti actionem. Sed scire uenditorem & celare sic accipimus, non solum si non admonuit, sed & si negauit seruitutem istam deberi, cum esset ab eo quæsitum. Sed & si proponas eum ita dixisse, Nulla quidem seruitus debetur: uerum ut emergat inopinata seruitus, non teneor: puto eum ex empto teneri, si seruitus debebatur, & sciuit. Sed si id egit, ne cognosceret emptor aliquam seruitutem deberi, opinor eum ex empto teneri. Et generaliter dixerim, si improbo more uersatus est in celanda seruitute, debere eum teneri: non si securitati suæ prospectum uoluit. Hæc ita uera sunt, si emptor ignorauit seruitutem: quia non uidetur esse celatus, qui scit: nec certiorari debuit, qui non ignorauit. Concordat l. in uendendo. 66. ff. si cum

seruitus. ff. de contrahend. empt. his uerbis: Si cum seruitus uenditis prædijs deberetur, nec commemorauerit uenditor, sed sciens esse reticuerit, & ob id per ignorantiam rei emptor non utendo per statutum tempus eam seruitutem amiserit: quidam rectè putant, uenditorem teneri ex empto ob dolum. Concordat item l. qui libertatis. 69. ff. sed & si quis. ibi sic & qui fundum. ff. de uicitione. cuius uerba uide infra causa 21. Huius cause exceptio prima hæc est: Nisi uenditor ignorauit seruitutem prædio deberi. Quæ exceptio elicitur ex uerbis d. ff. uenditor. supra propositis hæc: Cum sciret deberi seruitutem, celauit. Concordat l. si sterilitis. 21. ff. de action. empti. cuius uerba uide supra causa proxim. in princip. Altera exceptio est: Nisi emptor sciat prædio seruitutem deberi. Quæ exceptio approbatur uerbis d. ff. uenditor. supra propositis hæc: Si modò eam rem emptor ignorauit. Item hæc: Hæc ita uera sunt, si emptor ignorauit seruitutem: quia non uidetur esse celatus, qui scit: nec certiorari debuit, qui non ignorauit.

V I I. Causa: Si seruitutem uel præstationem, quæ à prædio uendito debetur, uenditor non indicauit, uel obscure indicauit. Hæc causa approbatur l. si quis. 37. ff. de action. empti & uenditi, his uerbis: Si quis fundum emerit, quasi per eum fundum eundi agendi ius non esset, & interdicto de itinere actuque uictus sit: ex empto habebit actionem. Licet enim stipulatio de uicitione non committitur, quia non est de iure seruitutis in rem actione pronuntiatur: tamen dicendum est, ex empto actionem competere. Concordat l. quæro. 39. ibi: cum hoc & apud ueteres. ff. eod. tit. cuius uerba uide supra causa 7. Concordat item l. in uend. 4. ff. eodem tit. his uerbis: In uenditione super annua pensatione propter aquæ ductum infra domum Romæ constitutum, nihil commemoratum est. deceptus ob eam rem ex empto habebit actionem. Itaque si conueniatur ob precium ex uendito, ratio improuisi oneris habebitur. Concordat item l. si arborem. 16. ff. hæc lex. ff. de seruitut. urbanor. præd. cuius uerba uide j. quæst. 5. reg. 1.

V I I I. Causa: Si uenditor fines & iura fundi uenditi non ostendit, uel instrumenta de ijs non exhibet. Hæc causa approbatur l. Titius. 48. ff. de action. empti, his uerbis: Titius hæres Sempronij fundum Septicio uendidit ita, Fundus Sempronianus, & quidquid Semproniani iuris fuit, erit tibi emptus totumque uacuumque possessionem tradidit, neque fines eius demonstrauit. Quæritur, an empti iudicio cogendus sit ex instrumentis hæreditarijs, & quid iuris defunctus habuit, & fines ostendere? Scæuola respondit, id ex scriptura præstantum, quod sensisse intelliguntur. Quod si non appareat, debere uenditoré & instrumenta fundi & fines ostendere, hoc etenim cõ-

tra

tractui bonæ fidei consonans esse. Concordat l. cred. 52. in princip. ff. eod. tit. his uerbis: Creditor fundum sibi obligatum, cuius chirographa tributorum à debitore retrò solutorum apud se deposita habebat, uendidit ea lege Mæuio, ut si quid tributorum nomine debitum esset, emptor solueret. Idem fundus ob causam eorum tributorum quæ iam soluta erant, à conductore saltus, in quo idem fundus est, uenit: eumque idem Mæuius emit, & precium soluit. Quæsitum est, an empti iudicio uel aliqua actione emptor à uenditore consequi possit, ut solutio eum superscriptarum chirographa dentur? Scæuola respondit, posse emptorem empti, &c.

X. Causa: Si uenditor in uendendo fundo confinem celauit. Hæc causa approbatur l. quod sepe. 35. ff. finit. ff. de contrahend. empt. his uerbis: Si quis in uendendo prædio confinem celauerit, quem emptor si audisset, empturus non esset: teneri uenditorem dicimus. Planè causa proposita in specie quidem admissa, si scilicet emptor certioratus prædium empturus non fuisset: alioquin regulariter reprobatum l. cum seruo. 63. ff. final. ff. eod. tit. his uerbis: Demonstratione fundi facta, confinens nominari superuacuum est. Si autem nominentur, etiam ipsum uenditorem nominari oportet, si forte alium agrum confinem possidet.

XI. Causa: Si uenditor in uenditione serui nationem eius non indicauit. Hæc causa approbatur l. quod si nolit. 31. ff. qui mancipia. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Qui mancipia uendunt, nationem cuiusque in uenditione pronuntiare debent. Ple runque enim natio serui aut pronocat, aut de terret emptorem. Idcirco interest nostra sci-re nationem. Præsumptum etenim seruos bonos esse, quia nationis sunt non infamæ: quosdam malos uideri, quia ea natione sunt, quæ magis infamæ est. Quod si de natione ita pronuntiatum non erit, iudicium emptori, omnibusque ad quos ea res pertinebit, dabitur, per quod emptor reddibet mancipium.

X I I. Causa: Si uenditor sciens rem alienam uendidit. Hæc causa approbatur simul & distinguitur infra cap. 7.

X I I I. Causa: Si creditor quasi rem sibi pignoris iure obligatam uendiderit, quæ obligata non est. Hæc causa approbatur l. ex empto. 11. ff. sententiam. ibi: dolum planè. ff. de action. empti. & l. 2. ibi: uel etiam dolo. C. creditorem uicitionem, &c. De qua re uide j. libro 40. cap. 7. quæst. 6. reg. 2. except. 3.

X I I I I. Causa: Si rem sacram, sanctam, religiosam, publicam, uel liberum hominem quis sciens uendiderit. Hæc causa approbatur l. qui officij. 62. ff. qui ne sciens. ff. de contrahend. empt. cuius uerba uide j. libro prox. cap. 2. except. 14. replic. 1. Concordat insit.

de empt. & uendit. ff. final. cuius uerba uide d. replic. 1. Concordat item l. offa. 8. ff. de religiosis, his uerbis: Si locus religiosus pro puro uenisse dicitur, Prætor in factum actionem in eum dat ei, ad quem ea res pertinet. Quæ actio & in hæredem competit, cum quasi ex empto actionem contineat.

X I I I I. Causa: Si rem emptoris, uel emptori debitam quis sciens ei uendat. Hæc causa approbatur l. cui rei. 29. ff. de action. empti. cuius uerba uide j. libro prox. cap. 3. except. 17. repl. 6. Concordat l. huiusmodi. 8. ff. qui seruum ff. de leg. 1. cuius uerba uide j. libro 32. cap. 10. causa 57. except. 1.

X V. Causa: Si res non integra uendita sit, uel tradita. Hæc causa approbatur l. tenetur. 6. ff. si uas. ff. de action. empti, his uerbis: Si uas aliquod mihi uendideris, & dixeris certam mensuram capere, uel certum pondus habere: ex empto tecum agam, si minus præstes. Sed si uas mihi uendideris, ita ut adfirmares integrum: si id integrum non sit, etiam id quod eo nomine perdiderim, præstabis mihi. Si uerò non id actum sit, ut integrum præstes: dolum malum duntaxat præstare te debere quidam putant. Labeo contra, & illud solum obseruandum, ut (nisi in contrarium quid actum sit) omnimodò integrum præstari debeat. Et est uerum: quod & in locatis dolij præstandum, Sabinum respondisse, Minutius refert. Concordat l. quidquid. 27. ff. eod. tit. his uerbis: Quidquid uenditor accessurum dixerit, id integrum ac sanum tradi oportet. Veluti si fundo dolia accessura dixerit: non quassata, sed integra dare debet. Item concordat l. si seruus. 54. ff. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. except. 1. Concordat item l. proinde. 33. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Pomponius ait, iustam causam esse, ut quod in uenditione accessurum esse dictum est: tam integrum præstetur, quam illud præstari debuit, quod principaliter uenit. Nam iure ciuili, ut integra sint, quæ accessura esse dicta fuerint, ex empto actio est. Veluti si dolia accessura fundo dictum fuerit. Sed hoc ita, si certum corpus accessurum fuerit dictum. Nam si seruus cum peculio uenerit, ea mancipia quæ in peculio fuerint, sana esse præstare uenditor non debet: quia non dixit certum corpus accessurum, sed peculium tale: & quemadmodò certam quantitatem peculij præstare non debet, ita nec hoc. Eadem ratione fieri Pomponius ait, ut etiam si hæreditas aut peculium serui uenerit: locus edicto ædilium non sit circa ea corpora, quæ sunt in hæreditate aut in peculio. Idem probat, & si fundus cum instrumento uenerit, & in instrumento mancipia sint. Puto hanc sententiam ueram, nisi aliud specialiter actum esse proponatur. Antim causa exceptio prima hæc est:

Nisi

Nisi non certum corpus, sed hereditas, peculium uel quid simile uenerit. hoc enim casu res hereditariae uel peculiares tales praestanda, quales sunt. Quae exceptio uerbis d. l. 3. iam proposita approbatur. Altera exceptio est: Nisi conuenit, ut qualiscumque res sit, praestetur. Haec exceptio approbatur l. si seruus. 54. §. fin. ff. de action. empti et uenditi, his uerbis: Si doli octoginta accedere fundo, quae in fossa essent, dictum erit: & plura erunt, quam ad eum numerum: dabit emptori ex omnibus quae uult, dummodo integra det. Si sola octoginta sint, qualiacumque sunt, emptorem sequentur: nec pro non integris quidquam ei uenditor praestabit.

XVI. *Causa: Si uenditor interpolata pro nouis uendit, uel orichalcum pro auro. Haec causa approbatur l. Labeo. 45. ff. de contrahenda empt. his uerbis: Labeo libris Posteriorum scribit, si interpolata quis pro nouis emerit, Trebatio placere inter emptori praestandum quod interest, si ignorans interpola emerit. Quam sententiam & Pomponius probat: in qua & Iulianus est, qui ait, si quidem ignorabat uenditor, ipsius rei nomine teneri: si sciebat, etiam damni quod ex eo contingit: quemadmodum & si quis aurichalcum pro auro uendit, ignorans, tenetur ut aurum quod uendit, praestet.*

XVII. *Causa: Si uenditor partum ex ancilla sterili uel annoxa uendiderit. Haec causa approbatur l. si ster. 21. in prim. ff. de action. empti, his uerbis: Si sterili ancilla sit, cuius partus uenit, uel maior annis quinquaginta, cum id emptor ignorauerit: ex empto tenetur uenditor.*

XVIII. *Causa: Si quis seruum suum, fugitiuum uel noxium uendiderit. Haec causa approbatur l. si seruum. 4. in princip. ff. de action. empti, his uerbis: Si seruum mihi ignorantem sciens furem uel noxium esse uendideris: quamuis duplam promiseris, teneris mihi ex empto, quanti mea intererit scisse: quia ex stipulatu eo nomine agere tecum non possum, antequam mihi quid ab sit. Concordat l. ex empto. u. §. etiam si. ff. eodem titul. his uerbis: Etiam si ignorans uendiderit, fugitiuum non esse praestare emptori oportere, Neratius ait. Idem Neratius, et si alienum seruum uendiderit, furtis noxijs que solum praestare debere, ab omnibus receptum ait. Concordat item l. Iulianus. 13. §. item qui seruum. ff. eodem titul. cuius uerba uide infra cap. proxima. reg. u. except. 1. Huius cause exceptio prima haec uidetur: Nisi emptor serui nomine noxali iudicio conuenit, eum non defenderit. Haec exceptio reprobat d. l. u. §. idem libro, his uerbis: Si uel defendat noxali iudicio, siue non: quia manifestum fuit noxium seruum fuisse, nihilominus uel ex stipulatu, uel ex empto agere potest. Altera exceptio est: Nisi alienus seruum sit, qui uenditus est. Sed haec exceptio reprobat*

ur uerbis d. §. etiam si, paulo superius propositis hisce: Idem Neratius, et si alienum seruum uendiderit, furtis noxijs que solum praestare debere, ab omnibus receptum ait. Concordat Iulianus. 44. §. final. ff. de adilitio edicto, his uerbis: In rehibitoria uel aestimatoria potest dubitari, an quia alienum seruum uendit, & ob euictionem, & propter morbum forte uel fugam simul teneri possit? Nam potest dici, nihil interesse emptoris sanum esse, fugitiuum non esse eum qui euictus est. Sed interfuit emptoris sanum possedisse propter operas, neque ex post facto decreuit obligatio. Statim enim ut seruum traditus est, committitur stipulatio, quanti interest emptoris. Concordant item ea quae proposita sunt infra cap. 4. quae 2. exception. general. 5. Plura de causa proposita uide §. cap. 4. quae 3. causa 2. cum sequentibus.

XIX. *Causa: Si mulier pro uirgine uenierit. Haec causa approbatur l. ex empto. u. §. si quis uirginem. ff. de action. empti, his uerbis: Si quis uirginem se emere putarit, cum mulier uenisset, & sciens eum in errore uenditor passus sit: rehibitionem quidem ex hac causa non esse, Ulpianus ait: ueruntamen ex empto competere actionem ad resoluendam emptionem, ut pretio restituito mulier reddatur.*

XX. *Causa: Si cum seruo uendito fideicommissaria libertas deberetur, uenditor emptori id non indicauit. Haec causa approbatur simul et distinguitur l. Titius. 43. cum duobus legibus sequentibus. ff. de action. empti, cuius uerba uide §. lib. 19. cap. 10. quae 1. §. reg. 2. except. 2.*

XXI. *Causa: Si uenditor in uendendo statu libero conditionem, sub qua libertas illi relicta est, non indicauit. Haec causa approbatur l. qui libertatis. 69. §. sed et si quis. ff. de euictione, his uerbis: Si quis in uenditione statuliberum perfusorie dixerit, conditionem autem libertatis celauerit: empti iudicio tenebitur, si id nescierit emptor. Hic enim exprimitur, eum qui dixit statuliberum, & nullam conditionem pronunciauerit: euictionis quidem nomine non teneri, si conditione impleta seruus ad libertatem peruenierit: sed empti iudicio teneri, si modò conditionem, quam sciebat propositam esse, celauit. Sic et qui fundum tradiderit, & cum sciat certam seruitutem deberi, perfusorie dixerit, itinera, actus, quibus sunt, ut ita sint: rectè recipit, & euictionis quidem nomine se liberat: sed quia decepit emptorem, empti iudicio tenetur. Concordat l. statuliberum. 9. §. 1. ff. de statuliberis, cuius uerba uide §. libro 19. cap. 10. quae 1. §. 6. reg. 2. Plura de hac causa uide §. cap. 7. causa 4.*

XXII. *Causa: Si uenditor statuliberum sub conditione*

ditione decem dandorum uenditum, dixerit uiginti dare iussum. Haec causa approbatur l. si haeres. 10. ff. de statuliberis, hisce uerbis: Si haeres decem dare iussum uen diderit, & tradiderit, dixeritque adscriptum libertati, si uiginti dedisset: ex empto erit actio cum uenditore: aut si dupla promissa est ob euictionem, duntaxat duplè repetitio erit, & ex empto ob mendacium. Concordat l. si duorum. 42. in fine. ff. de action. empti, cuius uerba uide §. causa 24. except. 2.

XXIII. *Causa: Si uenditor mentitus est, quo plus rem uenderet. Haec causa approbatur l. Iulianus. 13. §. si uenditor. ff. de action. empti, his uerbis: Si uenditor dolo fecit, ut plus uenderet: puta de artificio mentitus, aut de peculio: empti eum iudicio teneri, Iulianus scribit, ut praestet emptori quanto plus seruum emisisset, si ita peculiatus esset, uel eo artificio instructus. Huius cause exceptio haec est: Nisi id quod uenditor dixit, palam appareat falsum. Haec exceptio approbatur l. ea que. 4. in prim. ff. de contrah. empti, his uerbis: Ea que commendandi causa in uenditionibus dicuntur, si palam esse appareant, uenditor non obligant: ueluti si dicat seruum speciosum, domum bene aedificatam. At si dixerit hominem literatum, uel artificem: praestare debet. Nam hoc ipso plus uendit. Plura de causa proposita uide §. cap. 4. quae 3. causa 9.*

XXIII. *Causa: Si modus agri uenditi minor inueniatur, quam dixit uenditor. Haec causa approbatur l. 2. in prim. ff. de act. empti, his uerbis: Si in emptione modus dictus est, & non praestatur: ex empto actio est. Concordat l. si seruum. 4. §. si modus. ff. eod. tit. his uerbis: Si modus agri minor inueniatur, pro numero iugerum author obligatus est: quia ubi modus minor inuenitur, non potest aestimari bonitas loci qui non extat. Sed non solum si modus totius agri minor est, agi cum uenditore potest: sed etiam de partibus esse. ut puta si dictum est, uineae iugera tot esse, uel oliueti, & minus inueniatur. Ideo his casibus pro bonitate loci fiet aestimatio. Concordat item l. qui fundum. 45. ff. de euictione, his uerbis: Qui fundum tradi derat iugerum centum, fines multò ampliores emptori demonstrauerat. Si quid ex ijs finibus euinceretur, pro bonitate eius emptori praestandum ait: quamuis id quod relinquere tur, centum iugera haberet. Concordat item l. qui libertatis. 69. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: In fundo uendito cum modus pronunciatum deest: sumitur portio ex pretio, quod totum colligendum est ex omnibus iugeribus dictis. Concordat item l. tenetur. 6. §. si uel. ff. de act. empti, cuius uerba uide §. causa 15. Planè propositae cause exceptio prima haec est: Nisi uenditor ignorauerit minorem agri modum esse. Haec exceptio reprobat d. l. 5. in prim. his uerbis: Tenetur ex empto uenditor, etiam si ignorauerit minorem fundi modum esse.*

Planè admittitur exceptio proposita in casu l. Iulianus. 13. §. si Titius, in fine. ff. d. t. cuius uerba uide §. except. proxima. Altera exceptio est: Nisi post uenditionem id quod modo dicto deest, per alluionem adcreuerit. Haec exceptio reprobat quidem, sub conditione tamen, d. §. si Titius, his uerbis: Si Titius fundum, in quo nonaginta iugera erant, uendit, & in lege emptoris dictum est, in fundo centum esse iugera: & antequam modus manifestetur, decem iugera alluione adcreuerint: placet mihi Neratij sententia existimatis, ut si quidem sciens uendit, ex empto actio cõpetat aduersus eum, quamuis decem iugera adcreuerint: quia dolo fecit, nec dolo purgatur. Si uero ignorans uendit, ex empto actio non cõpetat. Tertia exceptio est: Nisi cum duos fundos uendisset uenditor, dixerit alterius modum maiorem, alterius minorem: ut nihilominus modum duorum fundorum concurret cum eo quem dixit. Haec exceptio approbatur l. si duorum. 42. ff. eod. tit. his uerbis: Si duorum fundorum uenditor separatim de modo cuiusque pronunciauerit, & ita utrunque uno pretio tradiderit, & alteri aliquid defuit: quãuis in altero exuperet (fortè si dixerit unum centum iugera, alterum ducenta habere) non proderit ei quod in altero ducenta decem reperiantur, si in altero decem defint. Et de his ita apud Labeonem relatam est. Sed an exceptio doli mali uenditori profutura sit? Et potest dubitari: utique si exiguus modus syluæ defuit, & plus in uineis habeat, quam re promissum est: an non faciat dolo, qui iure perpetuo utitur? nec enim hoc quod amplius in modo agri inuenitur, quam alioquin dictum est, ad compendium uenditoris, sed emptoris pertinet: & tunc tenetur uenditor, cum minor modus inuenitur. Videamus tamen, ne ulla querela sit emptoris in eodè fundo, si plus inueniatur in uinea, quam in prato: cum uniuersus modus constet. Similis que ratio esse potest ei que in duobus fundis agitata est, & si quis duos statuliberos uno pretio uendat, & dicat unum decem dare iussum, qui quindecim dare debuerat: alterum decem, qui quinq; debebat. Nam & hic tenebitur ex empto actione: quãuis emptor à duobus uiginti accepturus sit. Sed rectius est, in omnibus supra scriptis casibus. Iucrum cum dano cõpèlari, & si quid deest emptori, siue pro modo, siue pro qualitate loci, hoc ei resarciri. Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi in deteriore fundo plus sit quam dictum est, minus autem in fundo meliore. Haec replicatio approbatur l. si in. 22. ff. d. t. his uerbis: Si in qualitate fundi uenditor mentitus sit, non in modo eius: tenetur tamen emptori. Pone enim, dixisse eum quinquaginta iugera uineae esse, & quinquaginta prati: & in uinea minus, in prato plus inueniri: esse tamè omnia centum iugera. Concordat d. l. 4. 2. in fine,

CCCC uerbis

uerbis paulo superius propositis hifce: Et si quid de est emptori, siue pro modo, siue pro qualitate loci, hoc ei rescari. Concordat item l. si fundo. 34. ff. eod. et. his uerbis: Si fundo uendito in qualitate iugeru captio est: ex empto erit actio. Quarta proposita cause exceptio est: Nisi cum inter emptorem et uenditorem conuenisset, ut emptor intra certum tempus fundum metiretur, et de modo eius renunciareret: post tempus de minore modo renuciet. Hec exceptio approbatur simul et distinguitur l. qui fundum. 40. in prin. ff. de contrah. empt. his uerbis: Qui fundu uendebat, in lege ita dixerat: ut emptor in diebus triginta proximis fundu metiretur, et de modo renunciareret: et si ante ead diem non renunciasset, ut uenditoris fides soluta esset. Emptor in tra die mensure, quo minore fundum esse credidit, renunciauit, et pecunia pro eo accepit. Postea eum fundum uendidit, et cu ipse emptori suo admetiretur, multo minore agri modum, quam putauerat, inuenit. Querebatur, an id quod minoris esset, cõsequi a suo uenditore possit? Paulus respondit, interesse quem admodum lex diceretur. Nam si ita dictu esset, ut emptor in diebus triginta proximis fundu metiatur, et domino renunciet intra id tempus, quato modo us agri minor sit: quod post tricesimu diem renunciasset, nihil esse ei profuturu. Sed si ita pactum esset, ut emptor in diebus proximis fundu metiatur, et de modo agri renunciet: et si in diebus triginta non renunciasset, minore modu agri esse: quamuis multis postea annis posse eum, quo minoris modus agri fuisset, repetere. Huius exceptionis replicatio hęc est: Nisi mensura quide facies de certum tempus sit prescriptu, non autem renunciationi. quę replicatio approbatur uerbis iam propositis hifce: Sed si ita pactum esset, ut emptor, &c.

XXV. Causa: Si minor fundi capitatio a uenditore est dicta. Hęc causa approbatur simul et distinguitur l. si minor. 9. C. de act. empti, his uerbis: Si minor a uenditore (siue sciente, siue ignorante) dicebatur capitatio prædij uenditi, et maior inuenta sit: in tantu conuenitur, in quantum, si scisset emptor ab initio, minus daret precij. Sin uerò huiusmodi onus et grauamen fundionis cognouisset: nullu a duersus uenditorem habet actionem.

XXVI. Causa: Si in qualitate iugerum captio est. Hęc causa approbatur l. si fundo. 34. ff. de act. empti. cuius uerba cum concordantibus uide §. causa 24. except. 2. repl. 1.

XXVII. Causa: Si uenditor decipiendi emptoris causa imaginariu colonum supposuit. Hęc causa approbatur l. qui per. 49. in prin. ff. de act. empti, his uerbis: Qui per collusionem imaginariu colonum circũueniendi emptoris causa supposuit, ex empto tenetur: nec defenditur, si quo facilis excogitata fraus occultetur, colonum et

quinquennij pensiones in sua fide recipiat. XXVIII. Causa: Si id quod uenditor rei uendite accessurum dixit, non accedat. Hęc causa approbatur l. ex empto. 11. §. si quis rem. ff. de act. empti, his uerbis: Si quis re uendidit, et ei accessuru quid dixerit: omnia quidē que diximus in re distracta, in hoc quoque sequenda sunt: ut tamē uenditionis nomine non in duplum teneatur, sed in hoc tantum obligetur, ut emptori re habere liceat: et non solum per se, sed per omnes. Concordat l. si quis. 26. ff. eod. et. his uerbis: Si quis, cum fundum uenderet, doliā centum, quę in fundo esse affirmabat, accessura esse dixisset: quauis ibi nullum dolum fuisset, tamen doliā emptori debebit. Item concordat l. quidquid. 27. ff. eod. et. cuius uerba uide §. causa 15. et concordat l. tenetur. 6. §. si tibi iter, in fine. ff. eod. et. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 22. repl. 1.

XXIX. Causa: Si uenditor seruum prædium tradidit, quod liberum tradere debebat. Hęc causa approbatur l. si tibi. 8. ff. de act. empti, his uerbis: Si seruū prædium in traditione fecero, quod liberu tibi tradere debui: ex empto habebis actionem: remittende eius seruitutis gratia, quam præti non debebas. Concordat l. et eleganter. 7. §. non solum ff. de dolo malo, cuius uerba uide §. lib. 49. cap. 2. quæst. 4. except. general. 10. repl. 6. Huius cause exceptio hęc est: Nisi uenditor prædium seruum fore dixerit. quę exceptio approbatur l. si quis. 6. §. si in uenditione quis dixerit seruus fore ædes, quas uendidit: necesse non habet liberat tradere. Quare uel suis ædibus eas seruas facere potest, uel uicino concedere seruitutem, scilicet ante traditionem. Planè si Titio seruus fore dixit: si quidem Titio seruitutem concesserit, absolutura est: si uerò alij concesserit, ex empto tenebitur.

XXX. Causa: Si uenditor emptorẽ minoribus ponderibus circumscripsit. Hęc causa approbatur l. si quis. 32. ff. de act. empti, his uerbis: Si quis a me oleum, quod emisisset, adhibitis iniquis ponderibus accepisset, ut in modo me falleret: uel emptor circumscripserit sit a uenditore ponderibus minoribus: Pomponius ait, posse dici uenditorem sibi dari oportere quod plus est petere. Quod habet ratione. Ergo et emptor ex empto habebit actione, qua contentus esse possit. Concordat l. hodie. 32. §. si uenditor. ff. ad legem Cornel. de falsis, cuius uerba uide §. lib. 4. cap. 8. quæst. 1. causa 25.

XXXI. Causa: Si in actu empto uenditor rete iactare, uel id quod extraxit, emptori dare noluit. Hęc causa approbatur l. si iactum. 12. ff. de act. empti, his uerbis: Si iactum retis emero, et rete iactare piscator noluit: incertu huius rei æstimandum est. Si quod extraxit pisciu, red dere mihi noluit: id æstimari debet, quod extraxit.

XXXII. Causa: Si uenditor conditionem sub qua uenditio

uenditio facta est, implere noluit. Hęc causa reprobatur l. et ab eo. 42. ff. de contrah. empti, his uerbis: Si sub conditione facta est emptio, non poterit agi ut conditio impleatur. Planè admittitur in casu, de quo d. l. 41. cuius reliqua uerba uide §. lib. prox. cap. 4. except. 5. repl. 5.

XXXIII. Causa: Si dolo uel culpa uenditoris res empti perierit, uel deterior sit facta. Hęc causa approbatur per ea que proposita sunt §. lib. prox. cap. 2. except. 18. cum exceptionibus sequentibus.

XXXIII. Causa: Si uenditor unum uenditum effudit. Hęc causa approbatur quidem ipso iure, uerum eius exceptio hęc est: Nisi emptor unum non auferat. Hęc exceptio approbatur simul et distinguitur l. §. licet. ff. de periculo et commodo rei uendite, his uerbis: Licet uenditori uel effundere unu, si diem ad metiendu præstituit, nec intra diem ad mensum est: effundere aut non statim poterit, priusquam testatõ denunciaret emptori, ut aut tollat unu, aut sciat futuru, ut unum effunderetur. Si tamen cum posset effundere, non effudit: landandus est potius. Eapropter mercedem quoque doliõrũ potest exigere. Sed ita demu, si interfuit eius inania esse uas, in quibus unu fuit: ueluti si locaturus ea fuit, uel si necesse habuit alia conducere doliã. Commodus est autõ con duci uasa, nec red di unu, nisi quanti conduxerit, ab emptore reddatur: aut uedere unu bona fide: id est, quantum sine ipsius incommodo fieri potest, operã dare, ut quam minimẽ detrimẽto sit ea res emptori. Huius exceptionis replicatio hęc est: Nisi doliã ad uindemiã uenditori nondu sint necessaria. Hęc replicatio approbatur d. l. §. si doliã, his uerbis: Si doliã unum emeris, nec de tradendo quicquã conuenierit: id uideatur actũ, ut ante euacuarentur, quam ad uindemiã opera coru futura sit necessaria. Quod si non sint euacuata, facien du quod ueteres putauerunt, per corbẽ uenditorẽ mensurã facere, et effundere, ueteres enim propter hoc mensuram suaserunt, si quanta mensura esset, non appareat: uidelicet ut apparet, quantum emptori nini perierit. Huius replicationis duplicatio prima hęc est: Nisi de certo tempore admetiendi et tradendi unu inter emptorẽ et uenditorẽ conuenierit. quę duplicatio elicitur ex uerbis iam propositis hifce: Nec de tradendo quicquã conuenierit. Concordat d. l. §. licet. cuius uerba uide paulo superius. Secunda duplicatio est: Nisi inter sit uenditoris uacua esse uasa. quę duplicatio approbatur d. §. licet. ibi: sed ita demum si interfuit. Concordat l. 2. in prin. ff. de act. empti, his uerbis: Hoc ita uerũ est, si is est uenditor, cui sine noua uindemia non sint ista uasa necessaria. Si uerò mercator est, qui emere uina, et uendere solet: is dies spectandus est, quo ex commodo uenditoris tolli possint.

XXXV. Causa: Si uenditor seruum uenditum manumisit. Hęc causa approbatur l. si ancilla. 11. C. de act.

empti, his uerbis: Si ancilla tibi ex causa uenditionis traditam uenditor manumisit, liberatẽ alienã factã præstare nõ potuit. Quod si post uenditionem ante traditionẽ manumisit, pleno iure dominus cõstitutus ciuem Romanã facere nõ prohibetur: tibi persona li propter ruptã fidẽ contra uenditorẽ actio ne cõpetente. Concordat l. si quis. 23. ff. eod. et. cuius uerba uide §. cap. prox. reg. 26. except. 1.

XXXVI. Causa: Si damnum in re uendita uenditor dedit. Hęc causa approbatur l. et eleganter. 7. §. nõ solum. ff. de dolo malo. cuius uerba uide §. lib. 49. cap. 3. quæst. 4. except. general. 10. repl. 6.

XXXVII. Causa: Si fructu uel partu futuro empto, uenditor faciat ne nascatur. Hęc causa approbatur l. nec emptio. 8. in prin. ibi: sed si id egerit. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 11.

XXXVIII. Causa: Si uenditor rem alij obligatam non liberat. Hęc causa approbatur l. creditor. 52. §. prædium. ff. de act. empti, his uerbis: Prædiũ æstimatũ in dotem a patre filij suã nomine datũ, obligatũ creditori deprehenditur. Quæsitũ est, an filius qui hæreditatẽ patris retinet (cum ab ea se filia abstinuisset dote cõtenta) actio ne ex empto teneatur, ut a creditore lucret, et marito liberũ prædiũ præstaret? Scã uola respõdit, teneri. Concordat l. ex prædij. 5. C. de uenditionibus. his uerbis: Ex prædij quã mercata es, si aliqua a uenditore obligata, et necdũ tibi tradita sunt: ex empto a ditione consequeris, ut ea a creditore liberentur. Id etiam fiet, si aduersus uenditorem, ex uendito a ditione præciũ petentem, doli exceptione opposueris. Concordat item l. et ab eo. 41. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 4. except. 5. repl. 5.

XXXIX. Causa: Si cum prædio uendito uenditor mercedem a conductore præstandam accessurã dixisset, et se exigendã dolo uel culpa in ea mercede exigẽda sit uersatus. Hęc causa approbatur l. si cum. 68. in prin. ff. de contrah. empti, his uerbis: Si cum fundum uenderes, in lege dixisses, quod mercedis nomine a conductore exegisses, id emptori accessurũ esse: existimo te in exigendo non solum bonã fidem, sed etiã diligentiam præstare debere: id est, nõ solum ut a re doli malus ab sit, sed etiã ut culpa. Concordat l. iulianus. 13. §. in his. ff. de act. empti, his uerbis: In his quã cũ re emptã præstari solent, non solum dolum, sed et culpam præstandam arbitror. Nam et Celsus lib. 1 X. Digest. scripsit, Cum conuenierit ut uenditor præteritã mercedem exigat, et emptori præstet: non solum doli, sed etiam culpam eum præstare debere.

XI. Causa: Si loco sepulchri uendito, uenditor propius eum locum ædificet. Hęc causa approbatur l. tene tur. §. si locum. ff. de act. empti, his uerbis: Si locum sepulchri emeris, et propius eum locum, an tequam mortuus ibi inferatur, ædificatum a uenditore fuerit: poteris ad eum reuerti.

XLI. Causa: Si per uenditorem factum sit, quo minus emptor rem possideat. Hæc causa approbatur l. si cum fundum. 68. §. serē. ff. de contrah. empt. his uerbis: Ferē aliqui solēt hæc uerba adijcere, Dolus malus à uenditore aberit: qui tamē, etsi adiectum nō est, abesse debet. Nec uidetur abesse, si per eum factū est, aut fiet, quo minus emptor fundū possideat. Erit ergo ex empto actio, nō ut uenditor uacuā possessionē tradat (cū multis modis accidere potest, ne tradere possit) sed ut, si quid dolo malo fecit aut facit, dolus malus eius æstimeretur.

XLI. I. Causa: Si res empti emptori euincatur, uel possessio auocetur. Hæc causa approbatur l. ratio. 3. in prin. ff. de act. empti, his uerbis: Ratio possessionis, quæ à uenditore fieri debet, talis est, ut si quis eam possessionem iure auocauerit, tradita possessio non intelligatur. Plura de hac re uide §. cap. 7. & 8.

XLI. II. Causa: Si res empti ante traditionem fuit publicata. Hæc causa approbatur l. si fundus. 33. §. nam etsi uideris, ff. locati, cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 2. quæst. 5. except. 20. repl. 1.

XLI. III. Causa: Si alius in possessionem rei emptæ missus sit. Hæc causa approbatur l. 2. ff. de act. empti, his uerbis: Vacua possessio emptori tradita non intelligitur, si alius in ea legatorū fideicommissorumue seruandorū causa in possessione est, aut creditores bona possident. Idem dicendū est, si uenter in possessione sit. Nā & ad hoc pertinet uacui appellatio.

XLI. V. Causa: Si uenditor emptorē in possessione potiorē non præstet. Hæc causa approbatur l. ex empto. 21. §. idem Neratius, ff. de act. empti, his uerbis: Neratius ait, uenditorē in re tradēda debere præstare emptori, ut in lite de possessione prior sit. Sed Iulianus lib. XV. Digest. scribit, nec uideri traditum, si superior in possessione futurus non sit. Erit igitur ex empto actio, nisi hoc præstetur. Concordat l. 1. §. fin. C. creditorem euictionem non debere, cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 7. quæst. 6. reg. 2.

XLI. VI. Causa: Si emptor serui empti nomine noxa in iudicio conuentus & condemnatus sit. Hæc causa approbatur d. l. 1. §. idem libro, his uerbis: Neratius libro secundo Responsorū ait, emptorē noxa in iudicio condemnatum, ex empto actione d tantum consequi, quanti minimo defungi potuit. Idēq; putat, etsi ex stipulatu aget.

XLI. VII. Causa: Si cum uenditor inquilino habitationem, uel colono ad tempus usum fructum prædij excepisset, is colonus uel inquilinus emptori damnū in re dederit. Hæc causa approbatur l. Iulianus. 13. §. penult. ff. de act. empti, his uerbis: Si uenditor habitationem exceperit, ut inquilino liceat habitare, uel colono ut perfrui liceat ad certū tempus: magis esse Seruius putabat ex uenditione. Deniq; Tubero ait, si iste colonus damnū dederit, ex empto emptorē agen-

tem cogere posse uenditorē, ut ex locato cum colono experiatur, ut is quidquid fuerit consecutus, emptori reddat.

XLI. VIII. Causa: Si ante domus traditionem uenditor damni infecti nomine stipulationem non interposuerit. Hæc causa approbatur l. uenditor. 26. ff. de act. empti, cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 2. except. 19.

XLI. IX. Causa: Si cum boues quis uendidisset ea lege, ut experiundos daret; seruus emptorū in experiendo à boue percussus sit. Hæc causa reprobat sub conditione l. si ex plagis. 52. §. quidā boues, ff. ad legē Aquilianam, his uerbis: Quidam boues uendit ea lege, ut daret experiundos: postea dedit experiundos. Emptoris seruus in experiendo percussus ab altero boue cornu est. Quærebatur, num uenditor emptori damnū præstare deberet? Alphenus respondit, Si emptor boues emptorū haberet, non debere præstare. Sed si nō haberet emptorū: tunc si culpa hominis factum esset, ut à boue feriretur, non debere præstari: si uicio bouis, debere.

L. Causa: Si uenditor arrā emptori non reddat. Hæc causa approbatur per ea que proposita sunt §. lib. prox. xim. cap. 1. quæst. 4. reg. 8.

L. I. Causa: Si cum res emptæ esset ita, ut si displicisset emptori, esset inempta, & displicerit: uenditor res restituito precio recipere nolit. Hæc causa approbatur l. si conuenit. 6. ff. de rescind. uend. his uerbis: Si cōuenit ut res quæ uenit, si intra certū tempus displicerit, redderetur: ex empto actio est: (ut Sabinus putat) aut proxima empti actioni in factum datur.

L. II. Causa: Si cum res in ea causa sit, ut reddi debere debeat, uenditor eam recipere nolit. Hæc causa approbatur l. ex empto. 21. §. redhibitionem, ff. de act. empti, his uerbis: Redhibitionem quoq; contineri empti iudicio, Labeo & Sabinus putant, & nos probamus.

De cautionibus à uenditore præstandis.

L. III. Causa: Si uenditor emptori de euictione cauere noluit: caueat, empti actione cogi potest. quæ causa approbatur l. emptori. 17. in prin. ff. de euictione, his uerbis: Emptori duplam promitti à uenditore oportet, nisi aliud conuenit: non tamen ut satisfidetur (nisi specialiter id actum proponatur) sed ut repromittatur. Concordat d. l. 1. §. 1. & ex empto. ff. de act. empti, his uerbis: Neratius ait, & ex empto actionem esse, ut habere licere emptori caueatur: sed & ut tradatur eī possessio. Huius causæ exceptio prima hæc est: Nisi aliter inter emptorem & uenditorem conuenierit. quæ exceptio approbatur uerbis d. l. 37. §. propositis hisce: Nisi aliud conuenit. Altera exceptio est: Nisi res minus preciosa uenerit. Hæc exceptio approbatur d. l. 37. §. 1. his uerbis: Quod diximus duplum promitti oportere, sic erit accipiendum, ut non ex omni re id accipiamus, sed de his rebus quæ preciosiores sunt: si forte

margarita,

margarita, aut ornamenta preciosa, uel uetustis ferica, uel quid aliud nō contemptibile uenerit. Tertia exceptio uidetur: Nisi seruus uenerit. Hæc exceptio reprobat d. l. 37. §. per edictum, his uerbis: Per edictum Curulium etiam de seruo cauere uenditor iubetur. Concordat l. quod si nolit. 21. §. quia assidua, ff. de adilitio edicto, his uerbis: Quia assidua est duplæ stipulatio, idcirco placuit etiam ex empto agi posse, si duplæ uenditor mancipij nō caueat. Ea enim quæ sunt moris & consuetudinis, in bonæ fidei iudicijs debent uenire. Quarta exceptio est: Nisi hereditas uenerit. Hæc exceptio approbatur l. 2. in prin. ff. de hered. uendita, his uerbis: Venditor hereditatis satisfacere de euictione non debet, cum id inter ementē & uendentem agatur, ut neq; amplius, neq; minus iuris emptor habeat, quam apud hæredē futurum esset. Planē de facto suo uenditor satisfacere cogendus est. Quinta exceptio est: Nisi uenditor nō sponset, sed à magistratu iussus, uel ex officio uendiderit. Hæc exceptio approbatur l. qui heres. 49. §. 1. ff. familia eriscunde, cuius uerba uide §. lib. 4. 4. cap. 9. quæst. 3. causa 10. except. 3. repl. 3. Concordat l. si seruus. 14. §. cauere, ff. de condit. futuri, cuius uerba uide §. lib. 46. cap. 2. quæst. 6. Sexta exceptio est: Nisi de euictione cautū sit. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio prima hæc est: Nisi simplam pro dupla emptor sit stipulatus. Hæc replicatio approbatur l. empto. 37. §. fin. ff. de euictione, his uerbis: Si simplā pro dupla per errorē emptor stipulatus sit: re euicta consecuturū, ut ei empto, Neratius ait, quanto minus stipulatus sit: si modò omnia fecit emptor, quæ in stipulatione continentur. Quod si nō fecerit: ex empto id tamen consecuturū, ut ei promittatur, quod minus in superiorē stipulationem deducitū est. Altera replicatio est: Nisi ita ut conuenit, cautum non sit. Hæc replicatio approbatur l. si dictum. 56. in prin. ff. de euictione, his uerbis: Si dictum fuerit in uendēdo, ut simpla promittatur, uel triplū, aut quadruplū: ex empto perpetua actione agi poterit: nō tamen (ut uulgus opinatur) etiā satisfacere debet, qui duplam promittit, sed sufficit nuda repromissio: nisi aliud conuenierit. Concordat l. si plus. 74. in prin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 7. quæst. 4. reg. 1. exc. 1. Tertia replicatio est: Nisi nō ex more regionis, in qua emptio facta est, de euictione cautū sit. Hæc replicatio approbatur l. si fundus. 6. ff. de euictione, his uerbis: Si fundus uenerit, ex consuetudine eius regionis, in qua negociū gestum est, pro euictione cauere oportet. Quarta replicatio est: Nisi repromissio facte uenditor, non etiā satisfidit. Hæc replicatio reprobat uerbis d. l. 56. §. repl. 2. propositis hisce: Non tamen (ut uulgus opinatur) etiā satisfacere debet, qui duplā promittit, sed sufficit nuda repromissio: nisi aliud cōuenierit. Concordat l. lib. 4. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Illud quæritur, an

is qui mancipiū uendit, debeat fidei iuramentum ob euictionē dare, quē uulgō auctorem secundū uocant? Et est relatu, nō debere: nisi hoc nominatim est actū. Concordat item l. emptori. 37. in prin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. ead. causa, in prin. Planē admittitur replicatio proposita, si ita cōuenit ut satisfidetur. quæ distinctio legibus iam allegatis approbatur. Hæc de 53. causa. Planē si non caueatur de euictione, quid ueniat præstandum, uide §. cap. prox. reg. 11. except. 3.

L. IIII. Causa: Debet insuper uenditor emptori cauere, animalia uendita sana præstari, esse, bibere, ut oportet. quæ causa approbatur l. ex empto. 11. §. animalium, ff. de act. empti, his uerbis: Animaliū quoq; uenditor cauere debet ea sanā præstari: & quæ iumenta uendit, solet ita promittere, esse, bibere, ut oportet.

L. V. Causa: Debet insuper uenditor cauere seruuum uenditū sanum esse: fugitiuum, errone nō esse: noxa solutū esse. quæ causa approbatur l. emptor. 14. C. de act. empti, his uerbis: Emptor seruorū certē de his tradendis, & de eorum fuga, itemq; sanitate, erroneq; non esse, aut noxa solutos, repromitti sibi rectē postulat.

De exceptionibus præcedentium causarum generalibus.

Hactenus causæ actionis ex empto enumeratæ sunt: quarum exceptiones communes hæc sunt.

I. Exceptio: Nisi uenditor ignorans sine dolo malo fecit contra id quod facere eum iura uolunt. Hæc exceptio reprobat l. tenetur. 6. in prin. ff. de act. empti, cuius uerba uide §. causa 24. except. 1. Concordat l. ex empto. 21. §. etiam si, ff. eod. tit. cuius uerba uide §. causa 18. Concordat item l. Iulianus. 13. §. in his aut. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. causa 39. Item concordat l. si sterilis. 21. §. quamuis, ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 1. except. 24. repl. 2. distim. 3. Planē admittitur exceptio proposita primum, si prædij uenditor de tributo non dixit ignoras. quæ distinctio approbatur d. l. 21. §. 1. cuius uerba uide §. causa 5. Deinde admittitur exceptio proposita in quâritate condensationis, d. l. 13. in prin. cuius uerba uide §. cap. prox. reg. 11. exc. 1. Tertiō admittitur exceptio proposita, si uenditor ignorans seruū furē esse, id nō indicauit. quæ distinctio approbatur d. l. 13. §. 1. cuius uerba uide d. exc. 1. Huius distinctionis replicatio hæc est: Nisi uenditor ignorans nō solum nō indicauit seruum esse, sed eum etiā cōmendauit. quæ replicatio approbatur d. l. 13. §. quid tamen si ignorauit. cuius uerba uide d. except. 1.

II. Exceptio: Nisi emptor sciuerit. Hæc exceptio approbatur l. 1. §. uenditor. ibi: si modò. item d. l. 1. §. fin. ff. de act. empti, cuius uerba uide §. causa 6. Concordat l. si minor. 9. in fine. C. eod. tit. cuius uerba uide §. causa 25. Item cōcordat l. ea que. 43. in prin. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. causa 23. exc. 1. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi de aliquo præstando cōuenit: puta seruuum fugitiuum nō esse. tunc enim, quærit emptor sciuerit seruuum fugitiuum esse, nihilominus illi actio competit. quæ replicatio approbatur l. apud Celsum. 4. §. CCCC 3

item Labeo ff. de doli mali except. his uerbis: Labeo scribit, si quis fugitiuum esse sciens emerit seruū, & stipulatus fuerit fugitiuū non esse: deinde agat ex stipulatu, non esse eum exceptione repellendū. Quoniam hoc conuenit: quāuis ex empto actionē non haberet. Sed si non conuenisset, exceptione repellere-
 retur. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi in genere, non in specie de aliquo præstando conuenit: puta seruū sanum esse, quem emptor cæcum esse non ignorat. hoc enim casu uenditor de cecitate serui præstanda non tenetur. quæ duplicatio approbatur d.l. 43. §. 1. ff. de contrah. empt. his uerbis: Quædam etiam pollicitationes uenditorem non obligant, si ita in promptu res sit, ut eam emptor non ignoret: ueluti si quis hominē luminibus effosissimat, & de sanitate stipuletur. Nā de cætera parte corporis potius stipulatus uideretur, quā de eo in quo se ipse decipiebat.

11. Exceptio: Nisi in uenditione clausula hæc, Dolum malum abesse: non sit adiecta. Hæc exceptio reprobatu r. l. si cum fundum. 68. §. 1. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. causa 4.

111. Exceptio: Nisi pupillus auctore tutore uendit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. Iulianus. 13. §. sed cum in factio. ff. de act. empti. cuius uerba uide §. causa 5.

V. Exceptio: Nisi contractus emptionis inutilis sit. Hæc exceptio ipso iure subsistit, eiusque species, sed & replicationes uide §. lib. prox. cap. 3. cum sequentib.

V1. Exceptio: Nisi emptor ex duple stipulatione litis estimationem sit consecutus. Hæc exceptio approbatur l. ex empto. 11. §. Celsus. ff. de act. empti, his uerbis: Celsus ait, eum qui ex duplæ stipulatione litis estimationem consecutus sit: aliarum rerum nomine, de quibus in uenditionibus caueri solet, nihil consequi posse.

V11. Exceptio: Nisi aliter inter emptorem & uenditorem conuenit. Hæc exceptio approbatur l. in emptio. 43. ff. de pactis. cuius uerba cum concordantibus uide §. lib. 37. cap. 3. except. 17. repl. 1.

V111. Exceptio: Nisi cum socius suam partem uendi disset, posteaque iudicio communi diuidendo pronocatus totam rem ex adiudicatione acceperit: emptor totam rem emptam habere nolit. Hæc exceptio approbatur l. communi. 7. §. si debitor. ibi nam et si partem. ff. communi diuidendo. cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 4. causa 1. except. 8. Concordat l. ex empto. 13. §. idem Celsus. ff. de act. empti. cuius uerba uide j. cap. prox. reg. 23.

IX. Exceptio: Nisi cum socio licitatione uisus sit, etique partem uenditā dederit. Hæc exceptio reprobatu r. d. l. 7. in fine. cuius uerba uide d. except. 8.

X. Exceptio: Nisi precium nondum sit solutū. Hæc exceptio approbatur d. l. 13. §. offerri, his uerbis: Offerri precii ab emptore debet, cum ex empto agit. Et ideo si partem precij offerat, nondum est ex empto actio ad rem adquirendam: uenditor enim quasi pignus retinere

potest eam rem quam uendit. Concordat l. si pater. 8. in fine. C. eod. it. his uerbis: Si te ex empto ad inducendū eum in uacuum possessionē prædij præses provincie perspexerit conueniri, existimabit an precij sit solutū. Et si repererit non esse precio satisfactū, hoc restitui tibi prouidebit. Item concordat l. cū fundus. 31. §. seruus. ibi: sed adijcere. ff. si certum petatur. cuius uerba uide §. lib. 21. cap. 9. reg. 9. Huius exceptionis replicatio prima uidetur esse: Nisi emptor aliqua lege precium debere desijt. Hæc replicatio reprobatu r. l. bona. 50. ff. de act. empti, his uerbis: Bona fides non patitur, ut cū emptor alicuius legis beneficio pecunia rei uenditæ debere desijset, antequam res ei tradatur: uenditor tradere cōpellatur, & re sua carere. Possessione aut tradita, futurum est ut rem uenditor eam amittat: ut pote cum petenti eam redemptor exceptionem rei uenditæ & traditæ obijciat: ut perinde habeatur, ac si petitor ei neque uenditū set, neque tradidisset. Altera replicatio uidetur: Nisi pars precij sit soluta. Sed & hæc replicatio reprobatu r. uerbis d. §. offerri, §. propositis hisce: Et ideo si partē precij offerat, nondū est ex empto actio ad rem adquirendā. Concordat l. quod si nolit. 31. §. idem Marcellus. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Marcellus ait, non posse alterū ex dominis consequi actionē ex empto, ut sibi pro parte uenditor tradat, et si pro portione precij dabit. Et hoc in emptoribus seruari oportere ait. Nā uenditor pignoris loco quod uendit, retinet, quoad emptor satisfaciat. Concordat item l. si seruus. 57. in prin. ff. eod. it. his uerbis: Si seruus mancipiū emit, & dominus redhibitoria agat: nō aliter ei uenditor daturus est, quā si omnia præliterit, quæ hac actione continentur: & quidē solida, nō peculiotenus. Nam et si ex empto dominus agat: nisi precium totum soluerit, nihil consequitur. Concordat item l. si fundus. 78. §. qui fundū. ff. de contrah. empt. his uerbis: Qui fundū ea lege emerat, ut soluta pecunia traderetur ei possessio, duobus hæredibus relicta decessit. si unus omnem pecuniam soluerit, partem familia: et ciscundæ iudicio seruabit: nec si partem soluat, ex empto cum uenditore agat: quoniā ita contractum æs alienum diuidi non potuit. Planè pertinet replicatio proposita ad ea que proponuntur j. lib. 48. cap. 9. except. 15. repl. 1. ubi sextæ duplicationis loco est posita. Hæc uerba ex emptio actionis cum suis exceptionibus enumerauimus. Sequitur nunc reliqui huius actionis loci.

II. QVIBVS EX EMPTO actio competiti?

1. Regula: Si duobus diuersis temporibus eadem res ab eodem uendita est, utriusque competit empti actio. quæ regula approbatur l. si uenditor. 14. in prin. ff. de in diē additione. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. exc. 10. Planè is cui primū res tradita est, dominus rei constituitur,

titur, quamuis posterior emerit: de qua re uide §. lib. 21. cap. 3. quæst. 3. reg. 1. except. 1.

II. Regula: Si quis sibi & alij rem emerit, soli emptori, non etiam alteri actio empti competit. quæ regula approbatur l. fundus. 64. ff. de contrah. empti. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 10.

III. Regula: Si quis aliena pecunia rem emerit: non ei cuius pecunia est, sed ipsi emptori acquiritur actio. quæ regula approbatur l. qui aliena. 8. C. si quis alteri, uel sibi sub alterius. cuius uerba cum concordantibus uide §. lib. 21. cap. 3. quæst. 4. reg. 3.

IIII. Regula: Si seruus emerit, domino empti actio competit. quæ regula approbatur quidem ipso iure, uerum eius exceptio prima hæc est: Nisi usufructus alterius sit. tunc enim usufructuario serui, non domino competit actio. quæ exceptio & ipsa iure subsistit, per ea que proposita sunt §. lib. 21. cap. 2. reg. 5. uerum eius replicatio prima hæc est: Nisi nondum solutum sit precium. quæ replicatio approbatur l. bouem. 43. §. fin. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Interdum etiam si pura sit uenditio, propter iuris conditionem in suspensio est: ueluti si seruus, in quo alterius usufructus, alterius proprietatis est, aliquid emerit. Nam dum incertum est, ex cuius re precium soluat: pender cui sit adquisitum. Et ideo neutri eorum redhibitoria competit. Altera replicatio est: Nisi ex re proprietarij precium sit solutum. quæ replicatio elicitur ex uerbis iam propositis hisce: Nam dum incertum est, ex cuius re precium soluat, &c. De quo plura uide d. reg. 5. except. 1. Tertia replicatio est: Nisi ante precium solutum is qui in seruo usufructum habet, capite sit deminutus, & ita usufructus extinctus. Hæc replicatio approbatur l. si seruus. 24. in prin. ff. de action. empti, his uerbis: Si seruus, in quo usufructus tuus erat, fundum emerit, & an tequam pecunia numeraretur, capite minus fueris: quamuis precium solueris, ex empto actionem non habebis, propter talem capitis deminutionē: sed indebiti conditionem aduersus uenditorem habebis. Ante capitis autem deminutionem nihil interest, tu soluas, an seruus ex eo peculio quod ad te pertinet. Nam utroque casu actionem ex empto habebis. Plura de exceptione proposita uide d. reg. 5. Secunda proposita regula exceptio est: Nisi seruus qui emit, ab alio bona fide possideatur. Hæc exceptio approbatur per ea que proposita sunt §. lib. 21. cap. 2. reg. 6. uerum eius replicatio hæc est: Nisi ex peculio quod ad dominum pertinet, non ex re possessoris precium sit solutum. Hæc replicatio approbatur d. l. 24. §. seruus. cuius uerba cum concordantibus uide §. lib. 21. cap. 9. reg. 9.

V. Regula: Procuratore emente, domino utilis ex empto actio competit. quæ regula approbatur l. Iulianus. 13. §. si procurator, in fine. ff. de action. empti. cuius uerba uide j. quæst. prox. in prin.

empto actio competit?

I. Regula, De alio quam qui uendit. Alius quam qui uendit, hac actione non tenetur. quæ regula approbatur quidem ipso iure, uerum eius exceptiones hæc sunt. Prima exceptio est: Nisi procurator uendiderit. hoc enim casu aduersus dominum eius utilis datur actio. quæ exceptio approbatur d. §. si procurator, his uerbis: Si procurator uendiderit, & cauerit emptori: quaeritur, an domino uel aduersus dominum actio dari debeat? Et Papinianus libro tertio Responsorum putat, cum domino ex empto agi posse utili actione ad exemplum in litore ætionis, si modò rem uendendam mandauit. Ergo & per contrarium dicendum est, utilem ex empto actionem domino competere. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi colludente procuratore quis ab eo emerit. quæ replicatio approbatur simul & distinguitur d. l. 13. §. si quis colludente. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 5. replic. 2. duplic. 1. Secunda exceptio est: Nisi filiusfamilias uendiderit. Hæc exceptio reprobatu r. tenetur. 6. §. si filiusfamilias. ff. de action. empti. cuius uerba uide §. d. cap. 3. except. 6. Planè hoc casu etiam cum patre de peculio actio est. de qua re alibi dicitur. Tertia exceptio est: Nisi tutores uendiderint. hoc enim casu aduersus pupillum empti actio datur. quæ exceptio approbatur simul & distinguitur per ea que proposita sunt §. lib. 27. capite 1. quæst. 8. reg. 5. Inter eius autem replicationes numeratur & hæc: Nisi ex dolo tutoris agatur. de qua uide d. reg. 5. except. 2. Huic concordat l. Iulianus. 13. §. sed cum in factio. ff. de action. empti. cuius uerba uide §. quæst. 1. causa 5. Quarta exceptio est: Nisi uenditor mortuus sit: tunc enim aduersus eius heredes empti actio datur. quæ exceptio approbatur l. creditor. 52. §. prædium. ff. de action. empti. cuius uerba uide §. quæst. 1. causa 38. Concordat l. Titius. 47. ff. d. t. cuius uerba uide j. cap. prox. reg. 14. Item concordat l. qui d. 7. ff. de euictionibus, his uerbis: Qui à pupillo substitutum ei seruum emerit, agere cum substituto ex empto, & ex stipulatu de euictione potest: cum neutram earum actionum aduersus pupillum habere poterit.

II. Regula: Duobus uel pluribus uendentibus, aduersus unum eorum in solidum non competit actio. quæ regula approbatur l. cum app. 47. ff. locati & conducti, his uerbis: Cum apparebit, emptorem conductorem uel pluribus uendentibus uel locantibus singulorum in solidum intuitum personam: ita demum ad præstationem partis singuli sunt compellendi, si constabit omnes esse soluendo. Quamquam fortasse iustus sit (etiam si soluendo omnes erunt) electio- nem conueniendi quem uelit, non auferendam actori, si actiones suas aduersus cæteros præstare non recuset. Concordat l. iustissime. 44. §. proponitur, in fin. ff. de adilitio edicto. cuius uerba uide j. cap. 4. quæst. 5. reg. 5. Ait Iuriscōsultus:

Quamquam fortasse iustus sit, &c. Hoc sublatum est Nouell. c. 99. cuius uerba uide §. libro 38. cap. 12. except. 19.

III. QUANDO ET QUAMDIU EMPTI ACTIO COMPETIT?

I. Regula: Ante conditionem contractus existentem non competit actio empti. Hæc regula approbatur l. bouem. 4. §. si sub conditione. ff. de edilitio edicto. cuius uerba uide j. cap. 4. quæst. 7. reg. 1. Plura de hac regula uide §. lib. prox. cap. 4. except. 5.

II. Regula: Empti actio perinde ac alia quævis triginta annorum præscriptione submouetur, per ea quæ dicta sunt §. lib. 36. cap. 15. in prim. Eius autem exceptio prima hæc est: Nisi re post multos annos euicta, ex causa euictionis agatur: quæ exceptio approbatur l. empti. 2. C. de euictionib. his uerbis: Empti actio longi temporis præscriptione non submouetur, licet post multa spacia rem euictam emptori fuerit comprobatum. Si itaq; is quem te comparasse commemoras, tunc in libertatem proclamet: interpellare uenditorem siue successorem eius debes, ut tibi adsistat, causamque instruat. Quem si liberum esse, uel seruum non esse pronunciatum, nec te conuentione remisisse periculum euictionis fuerit comprobatum: præses prouinciæ (si res integra est) quanti tua interest, restitui tibi prouidebit. Altera exceptio est: Nisi ex eo quod non caueatur, agatur. tunc enim intra sex menses tantum competit. quæ exceptio approbatur l. si uenditor. 28. ff. de edilitio edicto. cuius uerba uide j. cap. 4. quæst. 7. reg. 2. except. 5. Plures propositæ regulæ exceptiones uide d. cap. 15.

V. ADIUNCTA ACTIONVM EMPTI & UENDITI.

I. Regula: In re dubia interpretatio contra uenditorem est faciendâ. quæ regula approbatur l. Labeo. 21. ff. de contrah. empt. his uerbis: Labeo scribit, obscuritatem pacti nocere potius debere uenditori, qui id dixerit, quam emptori: quia potuit re integra apertius dicere. Concordat l. in contrah. 132. in prim. ff. de reg. iuris, hæc uerbis: In contrahenda uenditione ambiguum pactum contra uenditorem interpretandum est. Concordat item l. uetoribus. 39. ff. de pactis. cuius uerba uide §. lib. 38. cap. 9. reg. 2. Huius regulæ exemplum proponitur l. cum in lege. 32. ff. de contrah. empt. his uerbis: Cû in lege uenditionis ita sit scriptum, Flumina & stillicidia uti nunc sunt, ut ita sint: nec adijcitur quæ flumina, uel stillicidia: primum spectari oportet, quid actum sit, si id non appareat, tunc id accipitur, quod uenditori nocet. Ambigua enim oratio est. Aliud exemplum proponitur l. si arbor. 16. §. hæc lex. ff. de seruit. urban. præd. his uerbis: Hæc lex traditionis, Stillicidia uti nunc sunt, ut ita sint: hoc significat, impositam uicinis necessitatē stillicidiorum excipiendorum: non illud, ut etiam emptor stillicidia suscipiat ædificiorum uicinorum.

Hæc igitur pollicetur uenditor: sibi quidem stillicidiorum seruitutem deberi, se autem nulli debere. Quæ de stillicidio scripta sunt, etiam in cæteris seruitutib. accipienda sunt: si in contrarium nihil nominatum actum est. Huius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi cum in uenditione dictum esset accedere Stichum seruum, non appareat de quo Stichus actum sit. tunc enim is debetur, quem uenditor intellexerit. quæ exceptio approbatur l. si in emptione. 34. in prim. c. ff. de contrah. empti. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 34. replic. 4. Altera exceptio est: Nisi cum uerba contractus clara sint & aperta, emptor aliud actum esse dicat. quæ exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. lib. 38. cap. 9. reg. 3. except. 1.

II. Regula: In emptis & uenditis potius mens contrahentium, quam uerba sunt spectanda. quæ regula approbatur l. sed Celsus. 6. §. 1. ibi: in emptis enim. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. lib. prox. capite 6. quæst. 3. reg. 8.

VI. ADFINIA REMEDIA.

Regulariter ex causis supra propositis non nisi ex empto actio competit. Cuius tamen regulæ exceptio prima hæc est: Nisi rehibitoria actione actor agere malit. quæ exceptio approbatur l. sciendum. 19. §. dictum. ibi: nam qui ex. ff. de edilitio edicto, his uerbis: Qui ex empto potest conueniri, idem etiam rehibitorijs actionibus conueniri potest. Sanè de rehibitoria actione uide j. cap. 4. Altera exceptio est: Nisi emptori stipulanti promissum sit. tunc enim etiam ex stipulatu actio est. quæ exceptio approbatur d. §. dictum. ibi: secundum quod. cuius uerba uide j. cap. 4. quæst. 3. causa 9. Tertia exceptio est: Nisi hæres testamento uendere iussus uendiderit. hic enim etiam ex testamento conueniri potest. quæ exceptio approbatur l. si hæres. 5. in prim. ff. de action. empti. his uerbis: Si hæres testamento quid uendere damnatum sit, & uendiderit: de reliquis quæ per consequentiam emptionis propria sunt, uel ex empto uel ex testamento agi cû eo poterit. Quarta exceptio est: Nisi emptor uenditi actione conueniatur. tunc enim ex supradictis causis exceptio illi competit. quæ exceptio approbatur l. qui pend. 25. ff. de action. empti. his uerbis: Qui pendentem uindictam emittit, si unam legere prohibeatur à uenditore: aduersus eum perentem precium, exceptione uti poterit, si ea pecunia, de qua agitur, non pro ea re petitur quæ uenit, neque tradita est. Cæterum post traditionem: siue lectam unam calcare, siue mustum euehere prohibeatur: ad exhibendum uel iniuriarum agere poterit, quemadmodum si quilibet alius eum rem suam tollere prohibeat. Ait Iurisconsultus: Si ea pecunia, &c. Hæc sunt uerba exceptionis, quam emptor uenditori precium petenti obiecit. Concordat exceptioni propositæ l. in uenditione. 41. in fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quæst. 1. causa 7. Item concordat l. ex prædij. 5. C. de euictionibus, cuius uerba uide §. quæst. 1. causa 38.

Quinta

Quinta exceptio: Nisi emptor ex eo quod emptam uindictam & tradita, unam legere uel calcare, aut mustum euehere à uenditore prohibeatur, agat. tunc enim ad exhibendum, & iniuriarum actio est. quæ exceptio approbatur uerbis d. l. 25. §. except. prox. propositis hæc: Cæterum post traditionem, &c. Sexta exceptio est: Nisi ita res emptæ esset, ut si displicisset, rediret. tunc enim etiam in factum actio est. quæ exceptio approbatur l. si conuenit. 6. ff. de rescind. uendit. cuius uerba uide §. quæst. 1. causa 51. Concordat l. quod si noluit. 31. §. si quid sit. ff. de edilitio edicto. cuius uerba uide j. cap. 4. quæst. 3. causa 10. Septima exceptio est: Nisi ex eo quod locus religiosus pro puro uenerit, agatur. tunc enim etiam in factum actio est. quæ exceptio approbatur l. ossa. 8. §. 1. ff. de religiosis. cuius uerba uide §. d. quæst. 1. causa 11. Octaua exceptio est: Nisi perfecta emptione arra repetatur. tunc enim conditio etiam competit causa dati causa finita. quæ exceptio approbatur l. ex empto. 11. §. ego illud. ff. de action. empti. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 1. quæst. 4. reg. 8. Nonna exceptio est: Nisi rescissa emptione precium uel arra repetatur. tunc enim conditio causa dati causa non secuta loci habet. quæ exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. d. quæst. 4. reg. 8. & 9. Decima exceptio est: Nisi cum seruus alicuius aliquid emisset apud alium constitutus, uenditor rogatu serui rem uenditans alij tradiderit. hoc enim casu dominus serui mandati actionem habet aduersus eum cui res est tradita. quæ exceptio approbatur l. si mād. auero. 22. §. fugitiuus. ff. mandati. his uerbis: Fugitiuus meus, cum apud frem esset, pecuniam adquisiit, & ex ea seruos parauit, eosq; Titius per traditionem à uenditore accepit. Mela ait, mandati actione me consecuturum, ut restituar mihi Titius: quia seruus meus mandasse Titio uideatur, ut per traditionem acciperet: si modo rogatu serui hoc fecerit. Quod si sine uoluntate eius uenditor Titio tradiderit: tunc posse me ex empto agere, ut mihi eos uenditor traderet: uenditoremq; per conditionem à Titio repetiturum, si seruos tradiderit Titio, quos non debuerit, cum debere se existimaret. Undecima exceptio est: Nisi liber homo pro seruo se uenire patitur. hic enim etiam in factum actione tenetur: de qua uide j. capite 8. Sed & plures huiusmodi exceptiones et actiones ex empto ad finia remedia uide j. cap. 4. cum sequentibus. Hæc de adhib. remedijs. Superest adhuc unus actionis ex empto locus, de re scilicet, quæ per eam sit petenda: Quid scilicet, quantum & quale in eam ueniat. de quo sequitur in duob. capitibus proximis.

QUID VENIAT IN EMPTI ACTIONE? Cap. I.

PRIMA regula, De fructibus rei uendite, proponitur l. uideamus. 38. §. ex causa. ff. de usuris & fructibus, his uerbis: Ex causa emptionis fructus restituendi sunt. Concordat l. Iulianus. 13. §. si fructibus. ff. de action. empti. his uerbis: Si fructibus

iam maturis ager distractus sit, etiã fructus emptori cedere, nisi aliud conuenit, exploratum est. Sin is ager locatus fuit, pensiones utiq; ei cedent, qui locauerat. Idem & in prædij urbanis, nisi quid nominatim conuenisse proponatur. Concordat item l. ratio. 3. §. si emptor. in fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 20. quæst. 1. except. 1. replic. 3. duplic. 1. Item concordat l. uenditor. 21. §. at cum hæreditas. ibi: quemadmodum. ff. de hæreditate uendita. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 7. reg. 11. Item concordat l. fructus. 13. in prim. C. de action. empti. his uerbis: Fructus post perfectam iure contractum emptoris spectare personam conuenit, ad quem & functionum grauiamen pertinet. Huius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi ante contractam uel perfectam emptionem fructus sint percepti. Hæc exceptio elicitur ex uerbis iam propositis hæc: Post perfectum iure contractum. Concordat l. 2. in fin. C. eod. tit. cuius uerba uide j. cap. 9. quæst. 1. causa 16. Secunda exceptio est: Nisi sylua cædua ad tempus uendita sit. hoc enim casu glans non debetur emptori. quæ exceptio approbatur simul & distinguitur l. cum manu fata. 80. §. sylua. ff. de contrah. empt. his uerbis: Sylua cædua in quinque annis uenerat. quærebatur, cum glans decideret, utrius esset? Scio Seruium respondisse: primum sequendum esse, quid appareret actum esse. Quod si in obscuro esset: neque unquam glans ex his arboribus quæ cædæ non essent, cecidisset, uenditoris esset: ea autem quæ in arboribus fuisset eo tempore, cum hæc cæderentur, emptoris. Tertia exceptio est: Nisi alter inter emptorem & uenditorem conuenit. quæ exceptio approbatur uerbis d. §. si fructibus. §. ead. reg. in prim. propositis hæc: Nisi aliud conuenit. Hæc de prima regula. Planè quæ fructuum appellacione continentur, uide §. lib. 36. cap. 10. quæst. 2.

II. Regula, De pensionibus quæ ex pretio uendito debentur, proponitur l. Iulianus. 13. §. si fructibus. ibi: si is ager. ff. de action. empti. cuius uerba uide §. reg. prox. in prim.

III. Regula, De partu ancillæ uendite, proponitur l. si stipulatus. 4. §. fin. ff. de usuris & fructibus. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 10. quæst. 1. except. 1. repl. 3.

III. Regula, De fetu pecoris uenditi, proponitur l. post perf. 16. C. de action. empti. his uerbis: Post perfectam quidem uenditionem fetus quidem pecorum emptori, uenditori uerò sumptus, si quos bona fide fecerit, restitui debere, non uilissimum est.

V. Regula, De eo quod post perfectam emptionem rei uendite accessit, & omni commodo, proponitur l. Iulianus. 13. §. sed & si quid. ff. de action. empti. his uerbis: Si quid rei uenditæ nocitum est: actio emptori præstanda est, damni fortè infecti, uel aquæ pluuiæ arcendæ, uel Aquilæ, uel interdicti Quod ui aut clam. Item si quid ex operis seruatorum, uel ueluturis iumentorum uel nauium quæsitum est, emptori præstabitur.

stabitur. Sed & si quid de peculio eorū accersit, non tamen si quid ex re uenditoris. *Plura de regula proposita uide §. lib. prox. cap. 2.*

V I. Regula, De eo quod rei uenditæ accessurum uenditor dixit, proponitur. *teneur. 6. §. si tibi iter, in fin. ff. de action. empti, his uerbis: Si fundum tibi uendidero, & ei fundo iter accessurum dixerō: omnimodò tenebor itineris nomine, quia utriusq; rei quasi unus uenditor obligatus sum. Concordat l. ex empto. 11. §. si quis rem. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. proxim. quæst. 1. causa 28. Item concordat l. si quis. 26. ff. eod. tit. cuius uerba uide d. causa 28. Item concordat l. quicquid. 27. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. d. quæst. 1. causa 15.*

V II. Regula, De ijs quæ excepti uenditor. *Hæc non debentur emptori. quæ regula approbatur l. in uenditionib. 43. ff. de pactis. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 3. excepti. 17. repl. 1. Concordat l. 1. C. finium regundorum, his uerbis: Regionem certam fundi, proprijs finibus eius mutatis, dominus eius distrahere, ac residuum retinere non prohibetur: nec amplius emptor, quàm quod ratione secundum uenditionis fidem ad se peruenit, uindicare potest prætextu terminorum temporis antecedentis uenditionem. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi cum uenditor usum fructum exciperet, dicens cum Titij esse, usum fructum Titij non sit. Hæc exceptio reprobat l. fundum. 7. ff. de act. empti, his uerbis: Fundum mihi cum uenderes deducto usufructu, dixisti usum fructum Titij esse, cum is apud te remansurus esset, si ceperis cum usum fructum uendicare, reuerti aduersus te non poteris, donec Titius uiuat, nec in ea causa esse ceperit, ut etiam si eius usum fructus esset, amissurus eum fuerit. Nam tunc, id est, si capite deminutus uel mortuus fuerit Titius, reuerti poteris ad te uenditorem. Idemq; iuris est, si dicas, eum usum fructum Titij esse, cum sit Seij. Altera exceptio est: Nisi excepto usufructu, is*

extinctus sit. *Hæc exceptio approbatur uerbis iam propositis hinc: Nam tunc, id est, si capite deminutus, &c. Tertia exceptio est: Nisi cum frumenta sata excepta essent, quædam frumenta nascantur non manu, sed casu sata. Hæc exceptio approbatur l. qui fundum. 4. §. fundi. ff. de contrah. empti, his uerbis: Fundi uenditor frumenta manu sata exceperat. in eo fundo, ex stipula leges erat nata: quæ situm est, an pacto contineretur? Paulus respondit, magis referre quid actum esset. Ceterum secundum uerba non esse actum, quod ex stipula nasceretur: nõ magis quàm si quid ex eo quod de sacco saccharij, aut quod aubibus ex ore cecidisset, natum esset. Quarta exceptio est: Nisi publica re excepta, si rei emptor petat. Hæc exceptio approbatur l. pacta. 72. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Legge uenditionis ita facta, si quid sacri, aut religiosi, aut publici est, eius nihil uenit: si res non in usu publico, sed*

in patrimonio fisci exit, uenditio eius ualebit: nec uenditori proderit exceptio, quæ non habuit locum. Quinta exceptio est: Nisi lapidicinis exceptis, post uenditionem lapidicinarum pertæ sunt: hæc enim excepta non censentur. quæ exceptio approbatur l. in lege. 77. ff. eod. tit. his uerbis: In lege fundi uendendi lapidicinarum in eo fundo, ubicunq; essent, exceptæ erant: post multum temporis in eo fundo repertæ erant lapidicinarum. Eas quoq; uenditoris esse, Tubero respōdit. Labeo, referre quid actum sit. Si non appareat: nõ uideri eas lapidicinas esse exceptas. Neminem enim nec uendere, nec excipere quod non sit: & lapidicinas nullas esse, nisi quæ appareant, & cædantur. Aliter interpretantibus, totum fundum lapidicinarum fore, si fortè in toto eo sub terra esset lapis. Et hoc probo. Sexta exceptio est: Nisi manu satis exceptis, quædam in perpetuum sint sata: pisces, uites, arbores, &c. Hæc exceptio approbatur l. cum manu. 30. in prin. ff. d. tit. his uerbis: Cum manu sata in uenditione fundi excipiuntur, non quæ in perpetuum sata sunt, excipi uidentur: sed quæ singulis annis feri solent, ita ut fructus eorum tollantur. Nam aliter interpretantibus, uites & arbores omnes exceptæ uidebuntur. Septima exceptio est: Nisi uitis exceptis, uua quædam uini causa habeantur. hæc enim exceptæ non uidentur. quæ exceptio approbatur l. qui fundum. 205. ff. de uerb. signif. cuius uerba uide §. lib. 50. capite 4. in uerbo uua. Octaua exceptio est: Nisi cum emptoris, non uenditoris causa exceptum esset, emptor postea exceptum petat. Hæc exceptio reprobat l. si uina. 6. ff. de periculo & commodo rei uenditæ, his uerbis: Si uina emerim exceptis acidis & mucidis, & mihi expediat acida & mucida quoq; accipere: Proculus ait, quauis id emptoris causa exceptum sit, tamò acida & mucida non uenisse. Namq; sicut inuitus emptor accipere non cogereur: ita iniquum esse, non permitti uenditori uel alij ea uendere.

V III. Regula, Ruris casis exceptis, quid continetur his uerbis, desinitur l. fundi. 17. §. si rura. ff. de action. empti, cuius uerba uide §. reg. 31.

IX. Regula, De eo quod uenditor rem uenditam persequendo consecutus est emptori præstando, proponitur l. cum qui. 14. in prin. ff. de furtis, cuius uerba uide §. lib. 46. cap. 4. reg. 21. excepti. 1.

X. Regula, De instrumentis rei uenditæ. Hæc non debentur: attamen cum opus erit, emptori sunt exhibenda. quæ regula approbatur argumento l. instrumenta. 24. C. de fidei commissis, cuius uerba uide §. lib. 33. cap. 4. de fundo legato, reg. 1. Concordant ea quæ proposita sunt §. cap. prox. quæst. 1. causa 8.

X I. Regula, De eo quod emptoris interest. Si non præstet uenditor quod præstare debet, regulariter ad id quod emptoris interest id præstitum esse, tenetur. quæ regula approbatur l. 1. in princip. ff. de action. empti, his uerbis: Si res uendita non tradatur, in id

in id quod interest agitur: hoc est, quanti rem habere emptoris interest. Hoc autem interdum precium egreditur, si pluris interest, quàm res ualeat, uel empta est. Concordat l. ex empto. 11. §. idem ait. ff. d. tit. his uerbis: Neratius ait, non tradentem quanti interest condemnari: satis autem non dantem, quanti plurimi auctorem periclitari oportet. Idem Neratius ait, propter hæc omnia satis esse, quod plurimum est, præstari: id est, ut sequentibus actionibus, deducto eo quod præstitum est, his estimetur. Idem rectè ait, Si quid horum non præstetur, cum cætera facta sint: nullo deducto condemnationem faciendam. Concordat item l. si trad. 4. C. eod. tit. his uerbis: Si traditio rei uenditæ iuxta emptionis contractum procacia uenditoris non fiat: quanti interesse compleri emptionem fuerit arbitratus præses provincie, tantum in condemnationis taxationem deducere curabit. Concordat item l. cum uenditorem. 10. C. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. proxim. quæst. 1. causa 4. Item concordat l. sicut. 22. in fin. C. eod. tit. his uerbis: Sicut periculum uini mutati, quod certum fuerat comparatum, ad emptorem: ita commo dum aucti precij pertinet. Utque hoc uerum est, sic certe qualitatis ac mensuræ distracto uino, fidem placitis seruandam esse conuenit. Quo non restituito, non precij quantitatis, sed quanti interest emptoris, competit actio. Concordat item l. si cum fundum. 63. §. fin. in fin. ff. de contrah. empti, cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 1. causa 41. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi uenditor ignorans, non sciens quid fecit. hoc enim casu non in id quod emptoris interest, sed quanti minoris emptor si sciisset, erat empturus, tenetur. quæ exceptio approbatur l. l. 1. in prin. cum sequentibus. ff. de action. empti, his uerbis: Iulianus lib. X V. inter eum qui sciens quid, aut ignorans uendidit, differentiam facit in condemnatione ex empto. Ait enim, qui pecus morbosum, aut tignum uiciosum uendit: siquidem ignorans fecit, id tantum ex empto actione præstaturum, quanti minoris esset empturus, si ita scisset. Si uerò sciens reticuit, & emptorem decepit: omnia detrimenta quæ ex ea emptione emptor traxerit, præstaturum ei. Siue igitur ædes uicio tigni corruerunt, ædium æstimationem: siue pecora contagione morbofi pecoris perierunt, quod interfuit idoneè uenisse, erit præstandum. Item qui furem uendidit, aut fugitiuum: siquidem sciens, præstare debet, quanti emptoris interfuit non decipi. Si uerò ignorans, circa fugitiuum quidem tenetur, quanto minoris empturus esset, si eum fugitiuum scisset: circa furem non tenetur. Differentiæ ratio est, quia fugitiuum quidem habere non licet, & quasi uicio-

nis nomine tenetur uenditor: furem autem habere possumus. Quod autem diximus, quanti emptoris interfuit non decipi: multa continet, ut si alios secum sollicitauit ut fugerent, uel res quasdam abstulit. Quid tamen, si ignorauit quidem furem esse, ad se uerauit autem bonæ frugi & fidum, ut carè uenderet? uideamus, an ex empto teneatur? & puto teneri. Atqui ignorauit. Sed non debuit facillè, quæ ignorabat, ad se uerare. Inter hunc igitur, & eum qui scit, inter est: quoniam qui scit, præmonere debuit furem esse: hic non debuit facillè esse ad temerariam indicationem. Concordat exceptioni propositæ l. Labeo. 45. ibi: qui ait, siquidem. ff. de contrah. empti, cuius uerba uide §. cap. proxim. quæst. 1. causa 16. Item concordat l. quoties. 61. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Quoties de seruitute agitur, uictus tantum debet præstare, quanto minoris emisisset emptor, si scisset hanc seruitutem impositam. Sed plura de exceptione proposita uide §. capite 6. Altera propositæ regule exceptio est: Nisi antea aliquid præstitum sit. tunc enim eo deducto, eius quod interest sit æstimatio. quæ exceptio approbatur simul & distinguitur l. ex empto. 11. §. idem ait. ff. de action. empti, cuius uerba uide §. ead. reg. in prin. Tertia exceptio est: Nisi ex eo quod de dupla non caueatur, agatur. tunc enim dupli condemnandus est uenditor. quæ exceptio approbatur l. 2. ff. de euidione, his uerbis: Si dupla non re promittetur, & eo nomine agatur: dupli condemnandus erit reus. Hæc de undecima regula. Sed & plures eius species, ex quibus ad id quod emptoris interest agitur, uide §. cap. prox. quæst. 1. in singulis causis.

X II. Regula: Id quod interest, æstimatur circa rem, non ex eo quod extra rem est. quæ regula approbatur l. si sterilis. 21. §. cum per uenditorem. ff. de action. empti, his uerbis: Cum per uenditorem steterit, quominus rem tradat: omnis utilitas emptoris in æstimationem uenit, quæ modò circa ipsam rem consistit. Neq; enim si potuit ex uino (puta) negociari, & lucrum facere, id æstimandum est: non magis quàm si triticum emerit, & ob eam rem, quod nõ sit traditum, familia eius fame laborauerit. Nam precium tritici non seruorum fame necatorum consequitur. Nec enim maior sit obligatio, quod tardius agitur: quam uis crescat, si uinum hodie pluris sit. Meritò: quia si datum esset, hoc haberet emptor. Quoniam uerò non dedit: saltem hodie dandum est, quod iam olim dari oportuit. Plura de regula proposita uide §. lib. 36. cap. 8. reg. 1.

X III. Regula: Si res non tradatur, eius temporis & loci æstimatio faciendæ, quo pluris res uenit. quæ regula approbatur simul & distinguitur l. ratio. 3. §. si per uenditorem. ff. de action. empti, his uerbis: Si per uenditorem uini mora fuerit, quo minus traderet: condemnari eum oportet, utro

utro tempore plurius unum fuerit: uel quo uenit, uel quo lis in condemnationem deducitur. Item quo loco plurius fuit, uel quo uenit, uel ubi agitur. Quod si per emptorem mora fuit: aestimari oportet precium, quod sit cum agatur, & quo loco minoris sit. Mora autem uidetur esse, si nulla difficultas uenditorem impediatur, quo minus traderet: & praesertim si omni tempore paratus fuit tradere. Item non oportet eius loci precia spectari, in quo agitur, sed eius ubi uina traditur oportet. Nam quod à Brundisio uinum uenit, etsi uenditio alibi facta sit, Brundisij traditur oportet.

XIII. Regula. De usuris & poena promissa, proponitur l. Lucius. 47. ff. de act. empti, his uerbis: Lucius Titius accepta pecunia ad materiam uendendas sub poena certa ita, ut si non integras praestiterit intra statuta tempora, in poenam conueniatur: partim datis marerij decessit. Cum igitur testator in poenam commiserit, neque eius haeres reliquam materiam exhibuerit: an in poenam & in usuras conueniri possit, praesertim cum emptor mutuatus pecuniam usuras grauissimas expendit? Paulus respondit, ex contractu, de quo quaeritur, etiam haereditate uenditoris in poenam conueniri posse. In actione quoque ex empto officio iudicis post mortem intercedentem usurarum precij rationem haberi oportere.

XV. Regula: Eo quod sibi debetur uendito, ad actionem solam praestandam uenditor tenetur. quae regula approbatur exemplo l. creditor. 52. §. inter. ff. de act. empti, his uerbis: Inter uenditorem & emptorem militiae ita conuenit, ut salarium quod debebatur ab illa persona, emptori cederet. Quaestio est, emptor militiae quam quantitatem à quo exigere, & quid ex eiusmodi pacto uenditor emptori praestare debeat? Scæuola respondit, uenditorem actiones extraordinarias eo nomine, quas habere, praestare debere. Plura de regula proposita uide §. lib. prox. cap. 8. quest. 2.

XVI. Regula: Aqua uendita, etiam iter ad aquam debetur. quae regula approbatur l. qui fundum. 40. §. in lege. ff. de contrah. empti, his uerbis: In lege fundi aquam accessuram dixit. quaerebatur, an etiam iter aquae accessisset? Et Paulus respondit, sibi uideri id actum esse. Et ideo iter quoque uenditorem tradere oportere.

XVII. Regula: Si illa aut illa res uendita sit: regulariter uenditoris electio est, quam tradere uelit, non emptoris. quae regula approbatur l. si ita. 25. in prim. ff. de contrah. empti, his uerbis: Si ita distrahat, illa aut illa res: utram elegerit uenditor, haec erit empti. Concordat l. si in emptione. 34. §. si emptio. ff. cod. tit. cuius uerba uide §. lib. prox. capite 2. except. 3. Huius regulae exceptio haec est: Nisi altera ex

ijs perierit. quae exceptio approbatur d. §. si emptio. Plura de regula proposita uide §. lib. 38. cap. 3. reg. 4.

XVIII. Regula: Si cum Stichus seruus uenditus esset, plures eiusdem nominis serui sint, ut non intelligatur qui Stichus uenditus sit: is debetur, de quo uenditor sensit. quae regula approbatur d. l. 34. in prim. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 34. repl. 4.

XIX. Regula: Genere uendito, in potestate uenditoris est, quid tradat. quae regula approbatur exemplo l. comp. 60. ff. de contrah. empti, his uerbis: Comprehensum erat in lege uenditionis, dolia sexaginta emptori accessura, cum essent centum: in uenditoris fore potestate responsum est, quae dare uellet.

XX. Regula: Pluribus rebus emptis, de singulis ex empto actio est. quae regula approbatur l. et si. 31. ff. de action. empti, his uerbis: Et si uno precio plures res emptae sint, de singulis ex empto & uendito agi potest.

XXI. Regula: Si seruitus uendita sit, ad cautionem praestandam agendum est. quae regula approbatur l. ratio. 3. §. si iter. ff. de action. empti, his uerbis: Si iter, actum, uiam, aquaeductum per tuum fundum emero: uacue possessionis traditio nulla est. Itaque cauere debes, per te non fieri, quo minus utar.

XXII. Regula: Dolis que in fundo sunt uenditis, quae debeantur, definitur l. qui fundum. 40. §. pecunia. ff. de contrah. empti, his uerbis: Dolia quae in fundo domini essent, accessura dixerunt etiam ea quae seruus, qui fundum coluerat, emisset, pecuniaria emptori accessura, Paulus respondit.

XXIII. Regula: Si cum socius suam partem uendidisset, traditione nondum facta, alter socius ad communem diuidendo iudicium prouocauit, & tota res uel uenditori uel eius socio adiudicata est: quid debeat emptori, definitur l. Iulianus. 13. §. idem Celsus. ff. de action. empti, his uerbis: Celsus lib. 1. X. Digestor. scribit, fundi, quem cum Titio communem habebas, partem tuam uendidisti, & antequam traderes, coactus es communi diuidendo iudicium accipere. Si socio fundus sit adiudicatus, quantum ob eam rem à Titio consecutus es, id tantum emptori praestabis. Quod si tibi fundus totus adiudicatus est, totum (inquit) eum emptori trades: sed ita, ut ille soluat, quod ob eam rem Titio condemnatus es. Sed ob eam quidem partem quam uendidisti, pro euictione cauere debes: ob alteram autem tantum de dolo malo reprobare. Aequum est enim eandem esse conditionem emptoris, quae futura esset, si cum ipso actum esset communi diuidendo. Sed si certis regionibus fundum inter te & Titium iudex diuisit, sine dubio partem quae adiudicata est, emptori tradere debes. Concordat l. communi. 7. §. si debitor. ibi: nam etsi partem ff. communi diuidendo, cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 4. causa 1. except. 8.

XXIII. Re-

XXIII. Regula: Lacu empto & circa eum decem pedibus, decem pedes debentur circa lacum qui tempore uenditionis fuerunt, non alij, si forte lacus postea creuit. quae regula approbatur l. Rut. 69. ff. de contrah. empti, his uerbis: Rutilia Palla emit lacum Sabarianensem anguillarum, & circa eum lacum pedes decem. quaero, nunquid decem pedes, qui tunc accesserunt, sub aqua sint, quia lacus creuit: an proximi decem pedes ab aqua Rutiliae Palla sint? Proculus. Respondi: Ego existimo eatenus lacum, quem emit Rutilia Palla, uenisse, quatenus tunc fuit, & circa eum decem pedes, qui tunc fuerunt. Nec ob eam rem, quod lacus postea creuit, latius eum possidere debere, quam emit.

XXV. Regula: Horreis uenditis, ueniunt & dolia ibi defossa. quae regula approbatur l. dolia. 76. in prim. ff. de contrah. empti, his uerbis: Paulus respondit, Dolia in horreis defossa, si non sint nominatum in uenditione excepta, horreorum uenditioni celsisse uideri.

SERVO VENDITO
quid ueniat?

XXVI. Regula: Seruo uendito, peculium eius emptori non debetur. quae regula approbatur l. quoties. 29. cum duab. legibus sequentibus. ff. de contrah. empti, his uerbis: Quoties seruus uenit, non cum peculio distrahitur. Et ideo siue non sit exceptum, siue exceptum sit: non cum peculio distrahitur uideri. Unde si qua res fuerit pecuniaria à seruo subrepta, condici potest, uidelicet quasi furtiua. Hoc ita, si res ad emptorem peruenerit. Sed ad exhibendum agi posse nihilominus, & ex uendito, puto. Sed & si quid postea accessit peculio, reddendum est uenditori: ueluti partus, & quod ex operis uicarij perceptum est. Concordat l. cum in uenditione. 3. ff. de euictionib. cuius uerba uide §. cap. 4. quest. 3. causa 1. except. 2. Huius regulae exceptio prima haec est: Nisi seruus cum peculio uenerit. Haec exceptio approbatur l. si quis. 23. ff. de action. empti, his uerbis: Si quis seruum quem cum peculio uendiderat, manumiserit: non solum peculij nomine, quod seruus habuit tempore quo manumittebatur, sed & eorum quae postea adquisiuit, tenetur. Et praeterea cauere debet, quidquid ex hereditate liberti ad eum peruenerit, restitutum iri. Marcellus notat: Illa praestare uenditor ex empto debet, quae habet emptor, si homo manumissus non esset. Non continebuntur ergo, quae si manumissus non fuerit, adquisiturus non esset. Altera propositae regulae exceptio est: Nisi post perfectam uenditionem, non ex re peculiari quid adquisierit seruus, hoc enim peculium emptori debetur. De qua re uide §. reg. prox.

XXVII. Regula: Seruo uendito, si quid seruus post perfectam uenditionem adquisiuit, hoc emptori de-

betur. Quae regula approbatur l. Iulianus. 13. §. si quid seruo. ff. de act. empti, his uerbis: Si quid seruo distracto uenditor donauit ante traditionem, hoc quoque restitui debet: haereditates quoque per seruum adquisita, & legata omnia, nec distinguendum, cuius respectu ista relicta sunt. Item quod ex operis seruus praestitit uenditori, emptori restituendum: nisi ideo dies traditionis ex pacto prorogatus est, ut ad uenditorem operae pertinerent. Concordat l. si quis. 23. ff. cod. tit. cuius uerba uide §. reg. prox. except. 1. Concordat item l. si per imprudenciam. 51. §. non mirum. ibi: ut cum seruus. ff. de euictionib. cuius uerba uide §. cap. 7. quest. 3. reg. 1. except. 6. repl. 1. Huius regulae exceptio prima haec uidetur esse: Nisi contemplatione uenditoris seruo uenditio quid sit relicta. Haec exceptio reprobat uerbis d. §. si quid seruo, iam propositis hisce: Nec distinguendum cuius respectu ista relicta sunt. Concordat l. cum autem. 23. §. fin. in fine. ff. de adilitio edicto. cuius uerba uide §. cap. 5. reg. 2. in prim. Altera exceptio est: Nisi dies traditionis ex pacto sit prorogatus, ut uenditori interim ex operis serui adquiretur. Quae exceptio approbatur uerbis d. §. si quid seruo, §. propositus hisce: Nisi ideo dies traditionis ex pacto prorogatus est, ut ad uenditorem operae pertinerent. Tertia exceptio est: Nisi ex re peculiari uel uenditoris seruus quid adquisierit. Haec exceptio approbatur l. sed est. 31. ff. de contrah. empti, uerbis §. reg. prox. in prim. propositus hisce: Si quid postea accessit peculio, reddendum est uenditori: ueluti partus, & quod ex operis uicarij perceptum est.

XXVIII. Regula: Seruo uendito, non solum quod uenditor per eum post uenditionem perfectam adquisiuit, sed etiam quod emptor per eum adquirere potuisset, praestandum est. quae regula approbatur l. si ea res. 31. §. at si per me. ff. de action. empti, his uerbis: Si per me factum sit, quo minus seruum uenditum suo tempore à me haberes: non solum id quod ipse per eum adquisiuit, praestare debebo, sed & id quod emptor iam tunc sibi tradito seruo adquisiturus fuisset.

XXIX. Regula, De eo quod statuliber uenditus uenditori conditionis implendae causa dedit, emptori restituendo, proponitur l. item si. 3. ff. de doli mali excepti, his uerbis: Si statuliberum mercatus fuerim iustum decem dare, cum hoc ignorarem, & duplam stipulatus fuerim, & ob id quod antequam dominium ad me transferatur, uenditori dederit decem, & agam ex empto ut decem recipiam: ita puto competere mihi actionem, si paratus sum ex dupla stipulatione eum liberare.

AE D I B V S V E N D I T I S
quid ueniat?

XXX. Regula: Aedibus uenditis, ea debentur quae quasi pars aedium, uel propter aedes habentur. quae regula approbatur, simul & exemplis declaratur l. Iu-

DDDD Ianus.

lianus. 13. §. fin. cum trib. legibus sequentibus. ff. de action. empti. his uerbis: Aedibus distractis uel legatis, ea esse aedium solemus dicere, quæ quasi pars aedium, uel propter aedes habentur: ut puta putea, item quo puteum cooperitur, futa, labra, salientes: fistulæ quoque; quæ salientibus iunguntur (quamuis longè excurrant extra aedificium) aedium sunt. Item canales. Pisces autem qui sunt in piscina, non sunt aedium, nec fundi: non magis quàm pulli, aut cætera animalia quæ in fundo sunt. Ait Iuriconsultus: Vel propter aedes habentur. Huius exceptio prima hæc est: Nisi ad tempus, non perpetui usus causa paratum sit. Quæ exceptio approbatur l. fundi. 17. §. Labeo. ff. de action. empti. his uerbis: Labeo generaliter scribit, &c. Altera exceptio est: Nisi aedificij causa paratum nondum aedificio sit adplicatum uel perfectum. Quæ exceptio approbatur d. l. 17. §. item quod insula, his uerbis: Quod insulæ causa paratum est, &c. Concordant ea quæ proponuntur j. reg. proxim. except. 9. Tertia exceptio uidetur: Nisi causa ob quam paratum est, sit finita. Sed hæc exceptio reprobatu exemplo l. et quanquam. 49. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide j. reg. prox. except. 3.

XXVI. Regula, De rutis & caelis, cæterisque quæ aedificio uendito inserta, inclusa uel adfixa non sunt. Hæc aedificij uenditis non debentur emptori. Quæ regula approbatur l. fundi. 17. §. si ruta & caesa. ff. de action. empti. his uerbis: Si ruta & caesa excipiuntur in uenditione, ea placuit esse ruta, quæ eruta sunt: ut arena, creta, & similia. caesa esse, ut arbores caesas, carbones, & his similia. Gallus autem Aquilius (cuius Me-la refert opinionem) rectè ait, frustra in lege uenditionis de rutis & caelis contineri: quia si non specialiter uenierint, ad exhibendum de his agi possit. Neque enim magis de materia caesa, aut de cæmentis, aut de arena cauendum est uenditori, quàm de cæteris quæ sunt preciosiora. Concordat l. in uendendo. 66. §. fin. ff. de contrah. empti. his uerbis: Quintus Mutius scripsit, Ruta caesa aedium fundiue non sunt, nisi id scriptum est. Nam ruta caesa ea sunt, quæ neque aedium, neque fundi sunt. Declaratur regula proposita tum uerbis d. §. si ruta, iam propositis: tum etiam l. in rutis. 24. ff. de uerb. signific. his uerbis: In rutis caelis ea sunt quæ terra non tenentur, quæque opere structili tectoriue non continentur. Pro-

posita regula exemplum etiam sunt pisces & cætera animalia, quæ in piscina aut aedibus sunt. Quod exemplum proponitur l. funes. 15. cum lege sequente. ff. de action. empti. cuius uerba uide §. reg. proxim. Aliud exemplum proponitur l. gran. 18. in princ. ff. eod. tit. his uerbis: Granaria quæ ex tabulis fieri solent, ita aedium sunt, si & stipites eorum in terra defossi sunt. Quod si supra terram sunt, rutis & caelis cedunt. Alia exempla proponuntur l. fundi. 17. in princ. ibi: sed & uinum. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. except. 2. Item alia exempla proponuntur d. l. 17. §. quæ pictæ, his uerbis: Quæ pictæ tabulæ pro tectorio includuntur, item crustæ mar-moreæ, aedium sunt. Retiuli circa columnas, plutei circa parietes, item cilicia uela, aedium non sunt. Planè propositæ regule exceptio prima hæc est: Nisi nominatim ruta quoque, & caesa uendita sint. Hæc exceptio approbatur uerbis d. l. 66. §. fin. ff. de contrah. empt. paulo superius propositis hisce: Nisi id scriptum est. Concordat d. l. 17. §. si ruta, ff. de action. empti. uerbis paulo superius propositis hisce: Si non specialiter uenierint. Altera exceptio est: Nisi seras, claues, claustra. Hæc exceptio approbatur d. l. 17. in princ. his uerbis: Fundi nihil est, nisi quod terra se tenet. Aedium autem multa esse, quæ aedibus adfixa non sunt, ignorari non oportet: ut puta seras, claues, claustra. Multa etiam defossa esse, neque tamen fundi aut uillæ haberi: ut puta uas uinaria, torcularia: quoniam hæc instrumenti magis sunt, etiam si aedificio coherent. Sed & uinum & fructus perceptos uillæ non esse, constat. Tertia exceptio est: Nisi fistulae, uel canales. Hæc exceptio approbatur l. si aqueductus. 47. cum duab. legibus sequentibus. ff. de contrah. empti. his uerbis: Si aqua ductus debeatur prædicio, ius aqueductus transit in emptorem, etiam si nihil dictum sit: sicut & ipsæ fistulæ, per quas aqua ducitur: licet extra aedes sint. Et quanquam ius aquæ non sequatur, quod amissum est: attamen fistulæ & canales dum sequuntur, quasi pars aedium ad emptorem perueniunt. Et ita Pomponius libro X. putat. Concordat l. si uenditor. 38. §. Firmius. ff. de action. empti. his uerbis: Firmius à Proculo quaesit, Si de plumbeo castello fistulæ sub terra missæ, aquam ducerent in alienum lateribus circumstructum: an hæc, ut iuncta fixa quæ aedium essent: an ut ruta caesa quæ non essent aedium? Ille rescripsit, referre quid actum esset. Quid ergo, si nihil de ea re neque emptor neque uenditor cogitauerunt (ut plerumque in eiusmodi rebus euenire solet) nonne propius est, ut inserta & inclusa aedificio, sic partem eius existimemus esse? Quarta exceptio est: Nisi ruta per quam aqua trahitur, uel situla seu urna, qua aqua hauritur. Hæc exceptio approbatur l. qui fundum. 40. §. fin. ff. de contrah. empti. his uerbis: Ruta quoque per quam aqua traheretur, nihilo minus aedificij est, quàm situla. Quinta exceptio est: Nisi castella plumbea, putcorum opercula, epistomia fistulis adplumbata, aut quæ terra continentur: uel sigilla, columnæ, & persona, quæ quarum rostris aqua salire solet. Hæc exceptio approbatur l. fundi. 17. §. castella. ff. de action. empti. his uerbis: Castella plumbea putei, opercula puteorum, epistomia fistulis adplumbata, aut quæ terra continentur (quamuis non

non sint adfixa) aedium esse constat. Item constat sigilla, columnas quoque & personas, quæ quarum rostris aqua salire solet, uillæ esse. Sexta exceptio est: Nisi tegulae, & ea quæ regularum uicem obtinent. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. granaria. 18. §. tegulae. ff. de action. empti. his uerbis: Tegulae quæ nondum adhuc aedificijs impositæ sunt (quamuis tegendi gratia allatæ sunt) in rutis & caelis habentur. Aliud iuris est in his quæ detractæ sunt ut reponerentur: aedibus enim accedunt. Concordat l. malum. 24. §. plumbum. ff. de uerb. signific. his uerbis: Plumbum quod pro tegulis poneretur, aedificij esse, ait Labeo: sed id quod in aedibus tegendi causa uenditur, ponere- tur, contra esse. Septima exceptio est: Nisi stru- ctura alicuius loci ex tabulis facta, quæ æstate tollitur, & hyeme ponitur. Hæc exceptio approbatur d. l. 24. §. fin. his uerbis: Structura loci alicuius ex tabulis factam, quæ æstate tolleretur, & hyeme reponeretur, aedium esse, ait Labeo: quoniam perpetui usus causa parata esset, neque ad rem pertinere, quod interim tolleretur. Octaua exceptio est: Nisi ex aedificio detracta ut reponantur. Hæc exceptio approbatur d. l. 17. §. fin. ff. de action. empti. his uerbis: Ea quæ ex aedificio detracta sunt ut reponantur, aedificij sunt: at quæ parata sunt, ut imponantur, non sunt aedificij. Concordat d. l. 18. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. 6. Concordat item d. l. 24. §. fin. ff. de uerb. signific. cuius uerba uide §. except. prox. Nona exceptio uidetur: Nisi parata ut aedificio imponantur. Hæc exceptio reprobatu uerbis iam dictis hisce: At quæ parata sunt ut imponantur, non sunt aedificij. Concordat d. l. 18. item concordat d. l. 17. §. item quod insula. cuius uerba uide §. reg. prox. except. 2.

XXVII. Regula, De instrumentis domus. Hæc quamuis aedificio uendito cohereant, aedificij tamen non sunt. Quæ regula approbatur, simul & exemplis declaratur d. l. 17. in princ. ibi: multa etiam. ff. de action. empti. cuius uerba uide §. reg. proxim. except. 2. Plura de hac regula uide §. lib. 33. capite 4. de domo legata, reg. 2.

XXVIII. Regula: Aedificio uendito, ius quoque seu seruitus aedificio debita emptori præstanda. Quæ regula approbatur exemplo aqueductus l. si aqueductus. 47. ff. de contrah. empti. cuius uerba uide §. reg. 31. except. 3.

XXIX. Regula: Aedificio uendito, pila quoque ante domum constituta emptori debetur. Quæ regula approbatur l. creditor. 52. §. fin. ff. de action. empti. his uerbis: Ante domum mari iunctam molibus iactis pilam constituit, & uti ab eo possessa domus fuit, Caio Seio uendidit. quæro, an pila quæ ab auctore domui coniuncta erat, ad emptorem quoque iure emptionis pertinet? Sequola respondit, eodè iure fore uenditam domum, quo fuisset priusquàm ueniret,

XXV. Regula: Aedibus uenditis, status basilibus affixæ, aut tabula religatæ emptori non debentur. Quæ regula approbatur l. statu. 245. ff. de uerb. signific. his uerbis: Statuæ adfixæ basilibus structilibus, aut tabulæ religatæ catenis, aut erga parietem adfixæ, aut similiter quæ coherent tignis: non sunt aedium. Ornatas enim aedium causa parantur, non quo aedes perficiantur.

XXVI. Regula: Aedibus uenditis, prothyrum emptori debetur. Quæ regula approbatur d. l. 245. in fine, his uerbis: Labeo ait, Prothyrum quod in aedibus interdum fieri solet, aedium est.

XXVII. Regula, De conclauis & porticu inter domum uenditam & aliam quam uenditor retinet, constituto. Ad eam domum pertinebit, ad cuius usum est constitutum, & ex qua aedium habet. Quæ regula approbatur l. penult. ff. de damno infecto, his uerbis: Quod conclauis binarum aedium dominus ex alijs aedibus in aliarum usum conuertit, non solum si contignatio, qua id sustinebitur, oriatur ex parte earum aedium, in quarum usum conuersum erit, earum fiet: sed etiam si transuersa contignatio tota in aliarum aedium parietibus sedebit. Sed & Labeo libris Posteriorum scribit, Binarum aedium dominum utrisque porticum superposuisse, inque eam aditu ex alteris aedibus delato, alteras aedes seruitute oneris porticus seruandæ imposita uendidisse: totam porticum earum aedium esse, quas is retinuisset, cum per longitudinem utriusque domus extensa esset transuersa contignatione, quæ ab utraque parte parietibus domus quæ uenisset, sustineretur. Nec tamen consequens est, ut superior pars aedificij, quæ nulli coniuncta sit, neque aditum aliunde habeat, alterius sit, quàm cuius est id cui superposita est. Hæc de aedibus uenditis, quid ueniat? Sed & plures huiusmodi regulas uide §. libro 33. cap. 4. item §. reg. 31. in fine, replic. gener. 1. cum duabus sequentibus.

FVNDO VENDITO quid ueniat?

XXXVIII. Regula: Fundo uendito, ruta caesa & ea quæ solo non coherent, emptori non debentur. Quæ regula approbatur l. fundi. 17. in princ. ff. de action. empti. cuius uerba uide §. reg. 31. except. 2. Huius exemplum primum est in piscibus in piscina constitutis, & cæteris animalibus. Quod proponitur l. funes. 15. cum lege sequente. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. reg. 30. Aliud exemplum in arboribus uento deiectis proponitur l. si post. 9. ff. de periculo & commodo rei uenditæ, his uerbis: Si post inspectum prædium, antequam emptio contraheretur, arbores uento deiectæ sunt: an hæc quoque emptori tradi debeant, quaeritur? Et responsum est, non deberi: quia eas non emerit, cum antequam fundum emerit, deserint fundi esse.

Sed si ignorauit emptor deiectas esse arbores, uenditor autem sciuit, nec admonuit: quanti emptoris interfuerit rem aestimandam esse, si modò uenit. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi pali exempti hac mente, ut responantur. Hæc exceptio approbatur d. l. 17. §. fin. ff. de action. empti, his uerbis: Pali qui uineæ causa parati sunt, antequam collocentur, fundi non sunt. Sed qui exempti sunt hac mente, ut iterum collocentur, fundi sunt. Similis exceptio proposita est §. reg. 31. except. 8. Altera exceptio est: Nisi parata ut fundo inferantur. Hæc exceptio reprobatu uerbis iam propositis. Similem exceptionem uide §. reg. 31. except. 9. Tertia exceptio est: Nisi sterquilinum et stramen. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur d. l. 17. §. fundo, his uerbis: Fundo uédito uel legato, sterquilinum & stramenta emptoris & legatarij sunt, ligna auté uenditori uel hæredis: quia non sunt fundi, tametsi ad eum parata sunt. In sterquilinio autem distinctio Trebatij probanda est, ut si quidem stercorandi agri causa comparatum sit, emptorem sequatur: si uendendi, uenditorem: nisi aliud est actum, nec interest, in stabulo iaceat, an aeruus sit.

XXIX. Regula: Fundo uendito, instrumenta eius, quamuis de fossa sint, emptori non debentur. Quæ regula approbatur d. l. 17. in princ. cuius uerba uide §. reg. 31. except. 2.

XL. Regula: Fundo uendito, sepulchrum quoque in eo emptorem sequitur. Quæ regula approbatur l. si mercedem. 5. §. si eum. ff. de action. empti, his uerbis: Si eum fundum uendidisti, in quo sepulchrum habuisti, nec nominatim sepulchrū tibi excepisti: parum tibi eo nomine cautum habes. Paulus. Minimè, si modò in sepulchrum iter publicum transit. Concordat l. eade sacra. 7. in fine. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 14. replic. 5. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi ad sepulchrum ex publico sit aditus. Quæ exceptio approbatur uerbis iam propositis hinc: Paulus. Minimè, si modò in sepulchrum iter publicum transit. Altera exceptio est: Nisi sepulchrum nominatim sit exceptum. Quæ exceptio approbatur uerbis iam propositis hinc: Nec nominatim sepulchrum tibi excepisti. Plura de regula proposita uide §. reg. prox. except. 2.

XLI. Regula: Fundo uendito, littora et alia loca publica, sacra uel religiosa fundo coniuncta in modum eius non computantur. Quæ regula approbatur l. litt. 5. ff. de contrah. empt. his uerbis: Littora quæ fundo uendito coniuncta sunt, in modum agri non computantur: quia nullius sunt, & iure gentium omnibus uacant. sed nec uia publicæ, aut loca religiosa, uel sacra. Itaque ut proficiant uenditori, cauere solet, uti uia, item littora & loca publica in modum cedant. Concordat l. id quod. 7. §. fin. ff. de periculo et

commodo rei uendite, his uerbis: Quod uenditur, in modum agri cedere debet: nisi id actum est, ne cederet. At quod non uenit, in modum cedendum, si id ipsum actum est, ut cederet: ueluti uia publicæ, limites, luci qui fundum tangunt. Cum uerò neutrum dictum est, cedere non debent. Et ideo nominatim cauere solet, ut luci, uia publicæ, quæ in fundo sunt, totæ in modum cedant. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi id actum sit, ut in modum agri cedant. Quæ exceptio approbatur uerbis d. l. 5. iam propositis hinc: Itaque ut proficiant uenditori, &c. Item uerbis d. l. 7. §. fin. iam propositis hinc: At quod non uenit, in modum cedendum, si id ipsum actum est, ut cederet, &c. Altera exceptio est: Nisi in medio fundo sint constituta, ut aditum ex publico non habeant. Quæ exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. reg. prox.

XLI. Regula: Fundo uendito, insula nata prope illum fundum emptori debetur. Quæ regula approbatur quidem ipso iure, uerum eius exceptio hæc est: Nisi ea pars fundi uendita sit, ad cuius frontem insula nata non respicit, altera retenta. Quæ exceptio approbatur l. inter. 29. cum lege sequente. ff. de rerum dominio, his uerbis: Inter eos qui secundum unam ripam prædia habent, in insula in flumine nata non pro indiuiso communis sit, sed regionibus quoque diuisis. Quantum enim cuiusque eorum iuxta ripam est, tantum ueluti linea in directum per insulam transducta, quisque eorum in ea habebit certis regionibus. Ergo si insula nata adreuerit fundo meo, & inferiorem partem fundi uendidero, ad cuius frontem insula non respicit: nihil ex ea insula pertinebit ad emptorem ex eadem causa: quia ne ab initio quidem eius foret, si iam tunc, cum insula nasceretur, eiusdem partis dominus fuisset.

XLI. Regula: Fundo uendito, uia, iter, actus uel alia seruitus non debetur. Quæ regula approbatur l. in uend. 66. in princ. ff. de contrah. empt. his uerbis: In uendendo fundo quædam etiam si non condicantur, præstanda sunt: ueluti ne fundus euincatur, aut usufructus eius. quædam ita demum, si dicta sunt: ueluti uiam, iter, actum, aquæ ductum præstitum iri. Idem & in seruitutibus urbanorum prædiorum. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi in uenditione dictum sit, seruitutem aliquam accessuram. Quæ exceptio approbatur uerbis iam dictis hinc: Quædam ita demum, si dicta sunt. Cui concordat l. tenetur. 6. §. si tibi iter, in fine. ff. de action. empti. cuius uerba uide §. lib. prox. capite 3. except. 22. replic. 1. Altera exceptio est: Nisi fundo uendito seruitus à uicino prædico debeat. Quæ exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. reg. 33. item §. cap. prox. quæ est. 1. causa 6. Huius exemplum proponitur l. penult. §. plures. ff. si seruitus uindictur, his uerbis: Plures

Plures ex municipibus, qui diuersa prædia possidebant, saltum cõmunem, ut ius compascendi haberent, mercati sunt, idque etiam à successoribus eorum est obseruatum. Sed nonnulli ex his qui hoc ius habebant, prædia illa sua propria uenundederunt. Quæro, an in uenditione etiam ius illud secutum sit prædia: cum eius uoluntatis uenditores fuerint, ut hoc alienarent? Scæuola respondit, id obseruandum quod actum inter contrahentes esset. Sed si uoluntas contrahentium manifesta non sit, & hoc ius ad emptores trāsire. Item quæro, an cum pars illorum propriorum fundorum legato ad aliquem transmissa sit, aliquid secum compascui iuris traxit? Idem respondit, cum id quoque ius fundi, qui legatus esset, uideretur: id quoque cessurum legatario. Hæc de fundo uendito, quid ueniat? Sed et plures huiusmodi regulas uide §. lib. 33. cap. 4. de fundo legato.

XLIII. Regula: Fistulis rei uendite adiectis, castelli quoque ex quo fistulis aqua ducitur, accedit. Quæ regula approbatur l. fist. 78. in princ. ff. de contrah. empt. his uerbis: Fistulas emptori accessuras in lege dictum erat. quærebatur, an castellum, ex quo fistulas aqua duceretur, accederet? Labeo respondit, apparere id actum esse, ut id quoque accederet, licet scriptura non contineretur. Plura de questione proposita uide §. cap. prox. in singulis causis.

Exceptio præcedentium regularum generalis.

Harum regularum exceptio hæc est: Nisi aliter inter emptorem et uenditorem conuenierit. Quæ exceptio approbatur simul et distinguitur §. reg. 7.

QVANTVM ET QVALE ueniat in empti actione?

Cap. III.

Prima regula: Quæ mensura utendum sit, in potestate contrahentium est. Quæ regula approbatur l. Imper. 71. ff. de contrah. empt. his uerbis: Imperatores Antoninus & Verus Augusti Sexto Vero in hæc uerba rescripserunt: Quibus mensuris aut precijs negociatores uina compararent, in contrahentium potestate est. Neque enim quisquam cogitur uendere, si aut precium aut mensura ei displiceat: præsertim si nihil contra cõsuetudinem regionis fiat.

II. Regula: Si quis pro decem pondo olei quod natum esset, precij constituerit: quinque tantum pondo natis, non nisi quinque petere potest. Quæ regula approbatur l. si debitor. 39. §. uerisimile. ff. de contrah. empt. his uerbis: Verisimile est, eum qui fructum oliuæ pendens uendidit, & stipulatus est pro decem pondo olei, quod natum esset, precium constituisse ex eo quod natum esset usque ad decem pondo olei. Idcirco solis quinque

collectis, non amplius emptor petere potest, quàm quinque pondo olei, quæ collecta essent. Et hoc à plerisque responsum est.

III. Regula: id tantum uenit quod uenditor sensit, non etiam id quod seruus eius errore uel dolo plus demonstrauit. Quæ regula approbatur l. sed etsi. 18. §. si seruus. ff. de contrah. empt. his uerbis: Si seruus domini iussu in demonstrandis finibus agri uenditi uel errore uel dolo plus demonstrauerit, id tantum demonstratum accipi oportet, quod dominus senserit. Et idem Alfenus scripsit de uacua possessione per seruum tradita.

III. Regula: Si in uenditione serui dominus dixerit, peculium cum habere decem, idque accessurum esse, et in peculio plus uel minus sit: quantum debeatur, definitur l. si uend. 38. in princ. ff. de action. empt. his uerbis: Si uéditor hominis dixit, peculium eum habere decem, nec quidquam adempturum: etsi plus habet, totum præstet: nisi hoc actum est, ut duntaxat decem præstaret. Si minus est: præstet esse decem, uel talem seruum, ut tantum peculij habeat.

V. Regula: Si cum uenditor mercedem fundi accessuram dixerit, conductor fundum alij pluris locauerit. hoc enim casu non tantum, quanti conductor alij, sed quanti uenditor suo conductori locauit, debetur. Quæ regula approbatur l. inf. 58. in princ. ff. locati et conducti, his uerbis: Insulam uno precio totam locasti, & eam uendidisti, ita ut emptori mercedem inquilinorum accederent: quam uis eam conductor maiore precio locauerit, tamen id emptori accederet, quod tibi conductor debet. Concordat l. si merc. 53. in princ. ff. de action. empti, his uerbis: Si mercedem insulæ accessuram emptori dictum est: quanti insula locata est, tantum emptori præstetur. Paulus: Imò si totam insulam uno nomine locaueris, & amplius conductor locet, & in uendenda insula mercedem emptori cessuram esse dixeris: id accedet, quod tibi totius insulæ conductor debebit.

VI. Regula: Vnus ex pluribus uenditoribus non nisi pro parte tenetur. Quæ regula approbatur simul et distinguitur §. cap. 1. quæst. 3. reg. 2.

VII. Regula: Fideiussor serui in solidum tenetur, quamuis dominus non nisi de peculio conueniri possit. Quæ regula approbatur l. si seruus. 24. §. fin. ff. de action. empti, his uerbis: Seruo uendente hominem, si deiussor uenditionis omnia præstare debet, in quæ obligaretur, si pro libero fideiussisset. Nam & in dominum actio sic datur, ut emptor eadem consequatur, quæ libero uendente consequi debuisset. Sed ultra peculij taxationem dominus nõ condemnatur.

VIII. Regula: Ultra id quod conuenit, nihil potest exigi. Quæ regula approbatur l. ultra. 15. C. de action. empti, his uerbis: Ultra modum tritici distracti

citra pactum, in solutione mora non facta, nihil emptor exigere potest. Huius regulae exceptio haec est: Nisi mora facta sit, tunc enim ad id quod interest, compit actio. Quae exceptio elicitur ex uerbis iam propositis hinc: In solutione mora non facta. De qua re uide §. cap. prox. reg. 11. Sed et huius regulae exceptiones sunt regulae aliquot §. cap. prox. propositae. Haec de eo, quantum ueniat in empti actione. Sed et huius quaestiois regulae sunt §. cap. prox. reg. 12, 13, et 24.

QVALE VENIAT IN ACTIONE EMPTI?

IX. Regula: Res uendita talis praestari debet, qualis est. Quae regula approbatur l. cum uend. §. ff. de contrab. empt. his uerbis: Cum uenderes fundum, non dixisti, Ita ut optimus maximisque est. uerum est quod Quinto Mutio placebat, non liberum, sed qualis esset, fundum praestari oportere. Idem & in urbanis praedijs dicendum est. Huius regulae exceptio prima haec est: Nisi uenditor fundum optimum maximumque dixerit. Quae exceptio approbatur uerbis iam propositis. Altera exceptio est: Nisi non integrum uel sanum praestet. Quae exceptio approbatur per ea quae proposita sunt §. cap. 1. quaest. 1. causa 15. Tertia exceptio est: Nisi uenditor sciens rei conditionem uel uicium, id non indicauerit, uel obscure indicauerit. Quae exceptio approbatur per ea quae proposita sunt §. quaest. 1. causa 15.

X. Regula: Si uenditor seruum uenditum artificem dixerit, puta coquum: nec optimum nec pessimum artificem illum praestare debet. Quae regula approbatur l. sciendum. §. ff. illud sciendum. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Illud sciendum est, si quis artificem promiserit, uel dixerit: non utique perfectum eum praestare debet, sed ad aliquem modum peritum: ut neque eum summae scientiae accipias, neque rursus indoctum in artificio. Sufficit ergo talem esse, quales uulgo artifices dicuntur. Concordat l. si quid. §. ff. ff. eod. tit. his uerbis: Venditor qui optimum coquum esse dixerit, optimum in eo artificio praestare debet. Qui uero simpliciter coquum esse dixerit, satisfacere uidetur, etiam si mediocre coquum praestet. Idem & in caeteris generibus artificiorum. Aequum est si quis simpliciter dixerit, peculiatum esse seruum: sufficit si is uel minimum habeat peculium. Plura de regula proposita uide §. capite prox. quaest. 3. causa 9. except. 1. Haec de actione empti in genere. Sequuntur nunc eius aliquot species et adfinita remedia.

DE REDHIBITORIA ACTIONE. Cap. IIII.

PRIMO: Verba edicti, quibus actio proposita introducta est, proponuntur l. 1. §. 1. ff. de adilitio edicto, haec scilicet: Aiant aediles, Qui mancipia uendunt, certiores faciunt em-

ptores, quid morbi uicij ue cuique sit, quis fugitius errorue sit, noxae solutus non sit: eaque omnia, cum ea mancipia ueneunt, palam ac recte pronuncianto. Quod si mancipium aduersus ea uenerit, siue aduersus quam dictum promissumue fuit, cum ueniret, fuerit: quod eius praestari oportere dicitur, emptori omnibusque ad quos ea res pertinet, iudicium dabimus, ut id mancipium redhibeatur. Si quid autem post uenditionem traditionemque deterioris opera emptoris, familiae procuratorisue eius factum erit: siue quid ex eo post uenditionem natum, aduersus eum fuerit: & si quid ei in uenditione accesserit, siue quis ex ea re fructus ad emptorem peruenerit: ut ea omnia uenditori restituat: tum si quas accessiones ipse praestiterit, ut recipiat. Item si quod mancipium capitale fraudem admiserit, mortisue conciliandae causa quid fecerit, siue in arenam depugnandi causa ad bestias intromissum fuerit: ea omnia in uenditione pronuncianto. Ex his enim causis iudicium dabimus. Hoc amplius, si quis aduersus ea sciens dolo malo uendidisse dicitur, iudicium dabimus.

II. RATIO edicti huius proponendi, actionisque introducendae, proponitur d. l. 1. §. causa, his uerbis: Causa huius edicti proponendi est, ut occurratur fallacijs uendentium, & emptoribus succurratur, quicumque decepti a uenditoribus fuerint: dummodo sciamus uenditorum, etiam si ignorauit ea quae aediles praestari iubent, tamen teneri debere. Nec est hoc iniquum. Potuit enim ea nota habere uenditor. Neque enim interest emptoris cur fallatur, ignorantia uenditoris, an calliditate. Concordat l. aediles. §. ff. causa autem. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quaest. prox. causa 6.

III. CAUSAE, EX QUIBUS REDHIBITORIA ACTIO COMPETIT.

I. Causa: Si in uendendo mancipio uenditor morbum uel uicium eius non indicauit. Haec causa approbatur uerbis edicti §. propositis hinc: Qui mancipia uendunt, certiores faciunt emptores, quid morbi uicij ue cuique sit, quis fugitius errorue sit, noxae solutus non sit: eaque omnia, cum ea mancipia ueneunt, palam ac recte pronuncianto. Quod si mancipium aduersus ea uenerit, siue aduersus quam dictum promissumue fuit, cum ueniret, fuerit: quod eius praestari oportere dicitur, emptori omnibusque ad quos ea res pertinet, iudicium dabimus, ut id mancipium redhibeatur. Declaratur haec causa definitione et diuisione morbi, l. 1. §. ff. de sciendum. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Sciendum est, Morbum apud Sabinum sic definitum esse: Habitum

bitum cuiusque corporis contra naturam, qui usum eius ad id faciat deteriore, cuius causa natura nobis eius corporis sanitatem dedit. Id autem aliis in toto corpore, aliis in parte accidere. Namque totius corporis morbum esse (puta febrem: partis, ueluti caecitatem, licet homo ita quoque natus sit. Viciumque a morbo multum differre: ut puta si quis balbus sit. Nam hunc uicium esse magis, quam morbosum. Vlpianus. Ego puto aediles tollendae dubitationis gratia bis uerba ad id dixisse, ne qua dubitatio superesset. Proinde si quid tale fuerit (siue uicij, siue morbi) quod usum ministeriumque hominis impediatur: id dabit redhibitioni locum. dummodo meminerimus, non utique quodlibet quam leuissimum efficere, ut morbosum uiciumque quid habeatur. Proinde leuis febricula, aut uetus quartana (quae tamen iam sperni potest, uel uuluisculum modicum, nullum habent in se delictum, quamuis pronunciatum non sit. Contemni enim poterunt. Exempli itaque gratia referam, qui morbos uiciumque sunt. Apud Viuium quae ritur, si seruus interfanaticos non semper caput iactaret, & aliqua profatus esset: non nihilominus sanus uideretur? Et ait Viuius, nihilominus hunc sanum. Neque enim nos minus animi uicij, quam corporis aliquos sanos esse intelligere debere. Alioquin (inquit) futurum, ut in infinitum hac ratione multos sanos esse negaremus: ut puta leuem, superstitiosum, iracundum, cotumacem, & si qua similia sunt animi uicia. Magis enim de corporis sanitate, quam de animi uicij promitti. Interdum tamen (inquit) uicium corporale usque ad animum peruenire, & eum uiciare: ueluti contingeret propter febrem, quia id ex febris accideret. Quid ergo est? Si quidem tale sit animi uicium, ut id uenditorem excipere oporteret: neque id uenditor, cum sciret, pronunciasset: ex empto eum teneri. Differentia morbi et uicij proponitur l. inter. §. ff. de uer. signif. cuius uerba uide §. lib. 50. cap. 4. in uerbo Morbus. Planè propositae causae exceptio prima haec est: Nisi non corporis, sed animi morbus aut uicium sit. Quae exceptio approbatur uerbis iam propositis hinc: Apud Viuium quaeritur, &c. Concordat d. l. 1. §. ff. cum trib. ff. sequentibus. his uerbis: Viuius ait, quamuis aliquando circa sana bacchatus responsa reddiderit: tamen si nunc hoc non faciat, nullum uicium esse. Neque eo nomine, quod aliquando id fecit, actionem esse: sicuti nec si aliquando febrem habuit. Caeterum si nihilominus maneret in eo uicio, ut circa sana baccharetur, & quasi demens responsa daret: et si per luxuriam id factum esset; uicium id quidem

esse, sed uicium animi, non corporis. Ideoque redhiberi non posse. Quoniam aediles de corporalibus uicij loquuntur. Attamen ex empto actionem admittit. Idem dicit & in his, qui praeter modum timidi, cupidi auarique sunt, aut iracundi, uel melancholici, uel proterui, uel gibbosi, uel curui, uel pruriginosi, uel scabiosi. Item muti & surdi. Ob quae uicia negat redhibitionem esse, ex empto tamen dat actionem. Declaratur exceptio proposita tum exemplis iam propositis, tum l. ob quae. §. 1. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Aleatorem & uinarios non contineri edicto, quosdam respondisse, Pomponius ait: quem admodum nec gulosos, nec impostores, aut mendaces, aut litigiosos. Alia exempla proponuntur l. animi. §. ff. eod. tit. his uerbis: Animi potius quam corporis uicium est, si ludos assidue spectare uelit, aut tabulas pictas studiosè irueatur: siue etiam mendax sit, aut similibus uicij teneatur. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi animi uicium ex corporis morbo oriatur. Haec replicatio approbatur d. l. 4. in primis. his uerbis: Si uicium corporis usque ad animum penetret, forte si propter febrem loquatur aliena, uel per uicos more in sanorum deridenda. In quo sic animi uicium ex corporis uicio accidit, eum redhiberi posse, Viuius ait. Concordat d. l. 4. §. in summa, in fine, cuius uerba uide §. replic. 4. Item concordat l. 1. §. apud Viuium. ibi: interdum tamen, ff. eod. tit. cuius uerba uide §. ead. causa, in primis. Altera replicatio uidetur: Nisi per luxuriam animi uicium sit contractum. Haec replicatio reprobatur d. l. 1. §. ff. ibi: est per luxuriam. cuius uerba uide §. ead. except. in primis. Tertia replicatio est: Nisi tale animi uicium sit, ut serui usus nullus sit. Haec replicatio approbatur d. l. 4. §. idem Pompon. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Pomponius ait, quamuis non ualde sapientem seruum uenditor praestare debeat: tamen si ita fatuum uel mortuam uen diderit, ut in eo usus nullus sit: uideri uicium. Quarta replicatio est: Nisi animi uicium uenditor expresse negauit, uel id se praestaturum promissit. Haec replicatio approbatur d. l. 4. §. ff. uidetur, his uerbis: Videtur hoc iure uiri, ut uicij morbi que appellatio non uideatur pertinere, nisi ad corpora. Animi autem uicium ita demum praestabit uenditor, si promissit: si minus, non. Et ideo nominatim de errore & fugitio excipitur. hoc enim animi uicium est, non corporis. Vnde quidam iumenta pauida & calcitrosa morbohis non esse ad numeranda dixerunt: animi enim, non corporis hoc uicium esse. In summa, si quidem animi tantum uicium est, redhiberi non posse: nisi dictum sit hoc abesse, & non abesse. Ex empto tamen dat actionem, si sciens id uicium animi reticuit: si autem corporis solum, aut & corporis & animi mistum uicium est, redhi-

bitio locum habebit. Quinta replicatio est: Nisi quoad empti actionem in id quod interest, uel quanto minoris, hoc enim casu exceptio proposita non obstat. Quae replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Ex empto tamen dat actionem, si sciens id uicium animi reuicuit. Concordat d.l.4. in prin. cuius uerba uide s. ead. except. in prin. Concordat item l.1. §. apud Vlpianum, in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide s. ead. causa, in prin. Item concordat d.l.1. §. fin. eius uerba uide s. ead. except. in prin. Hec de prima exceptione eiusq; replicationibus.

II. Exceptio: Nisi leue sit uicium, uel morbus leuis. Hec exceptio approbatur l. ob qua. 4. §. fin. cum lege sequente. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Pomponius ait, non omnem morbum dare locum redhibitioni: ut puta leuis lippitudo, aut leuis dentis auriculæ uel dolor, aut mediocris ulcus: non deniq; febriculam quantulumlibet ad causam huius edicti pertinere. Et quantum interest inter hæc uicia, quæ Græci *λεωνθεύειν* dicunt, & *μαδύς*, interq; *πόσος* & *ἀπώροτος*: tantum inter talia uicia, & eum morbum, ex quo quis minus aptus usui sit, differat. Concordat l.1. §. sed sciendum. ibi: dummodò meminerimus. ff. eod. tit. cuius uerba uide s. ead. causa, in prin.

III. Exceptio: Nisi non fonticus uel perpetuus morbus sit uel uicium, sed temporarium. Hec exceptio reprobat d.l.4. §. illud erit, his uerbis: Illud erit adnotandum, quod de morbo generaliter scriptum est, non de fontico morbo. Nec mirum hoc uideri, Pomponius ait: nihil enim ibi agitur de eare, cui hic ipse morbus obstat. Declaratur exceptio proposita definitione morbi fontici, l. animi. 65. §. quoties. ff. eod. tit. his uerbis: Quoties morbus fonticus nominatur, eum significari Celsus ait, qui noceat. Nocere autem intelligi, qui perpetuus sit, non qui tempore finiatur. Sed & morbu fonticum eum uideri, qui incidit in hominem, postquam is natus sit. Sontes etenim nocentes dicuntur. Concordat exceptioni propositæ reprobata l. Pomponius. 6. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Pomponius rectè ait, non tantum ad perpetuos morbos, uerum ad temporarios quoq; edictum hoc pertinere.

III. Exceptio: Nisi morbus uel uicium ante uel post contractam uenditionem acciderit, non tempore uenditionis fuerit. Hec exceptio approbatur l.1. §. fin. ff. de edilitio edicto, cuius uerba uide s. except. 1. in prin. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi morbus tempore uenditionis intermisit, non in totum fuerit sanatus. Hec replicatio approbatur exemplis l. qui tertiana. 53. ff. eod. tit. his uerbis: Qui tertiana febre aut quartana, aut podagra uexantur, quæ uel uicium morbum habent: ne ijs quidem diebus, quibus morbis uacant, rectè sani dicuntur.

V. Exceptio: Nisi talis morbus sit, quo usus hominis

non fit deterior. Hec exceptio approbatur exemplo d. l. 6. §. 1. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Trebatius ait, Impetiginosum morbosum non esse, si eo membro, ubi impetigo est, æquè rectè utatur. Vlpianus: Et mihi uidetur Trebatij sententia uera. Concordat l. idē Ofilii. 10. §. sed si quis. ff. eod. tit. cuius uerba uide s. except. 10. Item concordat l. qui clauum. 12. in prin. ff. d. tit. cuius uerba uide s. except. 26.

VI. Exceptio: Nisi seruus tantum spado sit. Hec exceptio approbatur d. l. 6. §. fin. his uerbis: Spadonem morbosum non esse, neq; uiciosum, uerius mihi uidetur: sed sanū esse, sicuti illum qui unum testiculum habet, qui etiam generare nō possit. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi membrum uirile penitus seruo absit. Hec replicatio approbatur l. si autem. 7. ff. eod. tit. his uerbis: Si autem quis ita spado est, ut tamen necessaria pars corporis ei penitus absit, morbosus est.

VII. Exceptio: Nisi lingua tantum seruo uendito absit. Hec exceptio reprobat l. si cui. 8. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Si cui lingua abscissa sit, an sanus esse uideatur, quaeritur? & extat hæc quaestio apud Ofilium relata in equo. Ait enim, hunc uideri non esse sanum.

VIII. Exceptio: Nisi mutus tantum sit seruus. Hec exceptio reprobat certo modo l. mutum. 9. §. d. tit. his uerbis: Mutum morbosum esse, Sabinus ait: morbosum enim esse, qui sine uoce esse appareat. Sed qui grauius loquitur, morbosus nō est, ut neq; qui *ἀσαφής* (id est, obscura uoce & obtusa.) Planè qui *ἀόχητος* (id est, sine uel la uocis significatione) loquitur, hinc utique morbosus est. Contradicit l. uel proteruis. ff. eod. tit. cuius uerba uide s. except. 1.

IX. Exceptio: Nisi membrū uel digitus tantum seruo absit. Et hæc exceptio reprobat l. idem Ofilii. 10. in prin. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Ofilii ait, Si homini digitus abscissus sit, membrum quid laceratum: quamuis consolidauerit, si tamen ob eam rem eo minus uti possit, non uideri sanum. Catonem quoq; scribere lego, cui digitus de manu aut de pede præcisus sit, eum morbosum esse: quod uerū est, secundum supra scriptam distinctionem.

X. Exceptio: Nisi iusto numero plures digitus seruus habeat. Hec exceptio approbatur d. l. 10. §. sed si quis, his uerbis: Si quis plures digitos habeat, siue in manibus, siue in pedibus: si nihil impeditur numero eorum, non est in causa redhibitionis. Propter quod nō illud spectandum est, quis numerus sit digitorum: sed an sine impedimento uel pluribus uel paucioribus uti possit.

XI. Exceptio: Nisi hydropicus tantum sit seruus, uel myops. Hec exceptio reprobat d. l. 10. §. item de hydropico, his uerbis: De hydropico quaeritur, an sanus esset? & puto redhiberi posse. Sed quid de myope? morbosum esse constat. Idem,

Idem, ubi homo neque matutino tempore uidet, neque uespertino. Quod genus Græci *πυκνόπρασ* uocant. Luscationem quidam putant, ubi homo lumine adhibito nihil uidet.

XII. Exceptio: Nisi ex oculis seruus labore, & certo tempore nihil uideat. Hec exceptio reprobat uerbis iam propositis hisce: Idem, ubi homo neque matutino tempore uidet, & c.

XIII. Exceptio: Nisi balbus tantum sit seruus, uel blæsus, uel atypus, uel tardius loquatur, uel uarus aut uaticus sit. Hec multiplex exceptio approbatur d. l. 10. §. fin. his uerbis: Quæsitum est, an balbus, & blæsus, & atypus, isq; qui tardius loquitur, & uarus & uaticus, sanus sit? & opinor eos sanos esse.

XIII. Exceptio: Nisi dens tantum seruo absit. Hec exceptio approbatur l. cui dens. 11. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Cui dens abest, non est morbosus. Magna enim pars hominum aliquo dente caret: præsertim cum sine dentibus nascimur, nec deo minus sani sumus, donec dentes habeamus. Alioquin nullus senex sanus esset.

XV. Exceptio: Nisi clauum tantum habeat, uel podhypofus sit seruus. Hec exceptio reprobat l. qui clauum. 12. in prin. ff. d. tit. his uerbis: Qui clauum habet, morbosus est, uti polypofus.

XVI. Exceptio: Nisi alterum tantum membrum ex duobus altero maius habeat seruus. Hec exceptio approbatur simul & distinguitur d. l. 12. in princip. his uerbis: Eum qui alterum oculum, aut alteram maxillam maiorem habet: si rectè utatur, sanum uideri, Pædii scribit. Ait enim, inæqualitatem maxillarum, oclorum, brachiorum (si nihil ex ministerio præstando subtrahat) extra redhibitionem esse. Sed latus uel crus breuius potest adferre impedimentum. Ergo hic erit redhibendum.

XVII. Exceptio: Nisi gutturosus tantum sit seruus, uel oculos habeat præminentes. Hec exceptio approbatur d. l. 12. §. si quis natura, his uerbis: Si quis natura gutturosus sit, aut oculos præminentes habeat, sanus uidetur.

XVIII. Exceptio: Nisi seruus scæua tantum sit. Hec exceptio approbatur, declaratur simul & distinguitur d. l. 12. §. item sciendum, his uerbis: Sciendum est, scæuam non esse morbosum uel uiciosum, præterquàm si imbecillitate dextræ ualidius sinistra utatur. Sed hunc non scæuam, sed mancum esse dicimus.

XIX. Exceptio: Nisi os tantum seruo oleat. Hec exceptio approbatur simul & distinguitur d. l. 12. §. is cui os, his uerbis: Is cui os oleat, an sanus sit, quaeritur? Trebatius ait, nō esse morbosum, os alicui olere: ueluti hircosum, strabonem. Hoc enim ex illuue oris accidere solere. Si tamen ex corporis uicio id accidit: ueluti

quòd iecur uel pulmo, aut aliud quid similiter dolet: morbosus est.

XX. Exceptio: Nisi claudus tantum sit seruus. Hec exceptio reprobat litem claudus. 13. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Item claudus morbosus est.

XXI. Exceptio: Nisi gibbosus tantum, curuus, pruriginosus, scabiosus uel surdus sit seruus. Hec exceptio approbatur l. uel proteruis. 3. cum lege sequente. ff. d. tit. cuius uerba uide s. except. 1. in prin.

XXII. Exceptio: Nisi mortuos tantum pariat ancilla uendita. Hec exceptio reprobat l. queritur. 14. in prin. ff. d. tit. his uerbis: Quaeritur de ea muliere, quæ semper mortuos parit, an morbosa sit? Et ait Sabinus, Si uulua uicio hoc coniungat, morbosam esse.

XXIII. Exceptio: Nisi mulier uendita prægnans tantum sit. Hec exceptio approbatur d. l. 14. §. 1. his uerbis: Si mulier prægnans uenerit, inter omnes conuenit sana esse eam. Maximum enim ac præcipuum munus foeminarum est concipere, ac tueri conceptum.

XXIII. Exceptio: Nisi ancilla uendita puerpera tantum sit. Hec exceptio approbatur d. l. 14. §. puerpera, his uerbis: Puerpera quoq; sanam esse conuenit, si modò nihil extrinsecus accidisset, quod corpus eius in aliquam ualetudinem immitteret.

XXV. Exceptio: Nisi sterilis tantum sit ancilla uendita. Hec exceptio approbatur simul & distinguitur d. l. 14. §. de sterili, his uerbis: De sterili Cælius distinguere Trebatium dixit, ut si natura sterilis sit, sana sit: si uicio corporis, contra.

XXVI. Exceptio: Nisi urinam tantum seruus continere non possit. Hec exceptio approbatur simul & distinguitur d. l. 14. §. itē de eo, his uerbis: De eo qui urinam facit, quaeritur? Et Pædii ait, nō ob eam rem sanum non esse, quòd in lecto somno uinoq; pressus, aut etiam pigricia surgendi urinam faciat. Sin autem uicio uescicæ collestum humorem continere non potest, nō quia urinā in lecto facit: sed quia uicio sanam uescicam habet, redhiberi posse. & uerius est quod Pædii ait.

XXVII. Exceptio: Nisi uua tantum serui præcisa sit. Hec exceptio approbatur simul & distinguitur d. l. 14. §. idem ait, his uerbis: Pædii ait, si uua alicuius præcisa sit, tollere magis quàm præstare redhibitionem: quòd morbus ei minuatur. Vlpianus. Ego puto, si morbus definit, non esse redhibitioni locum: si autem uicium perseveret, redhibitionem locum habere.

XXVIII. Exceptio: Nisi digitus coniunctis tantum seruus sit natus. Hec exceptio reprobat d. l. 14. §. si quis digitus, his uerbis: Si quis digitus coniunctis nascatur, non uidetur sanus esse: sed ita demum, si incommodatur ad usum manus.

XXIX. Exceptio: Nisi tantum arcta sit mulier. Hec exceptio

positis hifce: Nifi propter ipsam castrationem facta sint imbecilliora. Altera replicatio est: Nifi quoad empti actionem ad id quod interest. Quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hifce: Sed si emptor ignorauit, uenditor scit: ex empto esse actionem. Tertia proposita cause exceptio est: Nifi transiungi tantum non possit iumentum. Hæc exceptio approbatur d.l.38. §. quæsitum, his uerbis: Quæsitum est, si mula talis sit, ut transiungi non possit, an sana sit? Et ait Pomponius, sanam esse. Pleraque denique carucharias tales esse, ut non possint transiungi. Quarta exceptio est: Nifi iumentum alterum iugum non patitur. Hæc exceptio reprobat d. §. quæsitum, his uerbis: Idem Pomponius ait, si nata sit eo ingenio aut corpore, ut alterum iugum non patitur: sanam non esse. Quinta exceptio est: Nifi iumentum errare & auferre tantum soleat. Hæc exceptio approbatur l. Labeo. 64. §. fin. ff. cod. it. his uerbis: Labeo ait, errare & fugere iumentum posse: nec tamé erronem aut fugitium esse, agi posse. Sexte exceptionis loco notandum, quod pleraque ea quæ de morbis & uicijis hominis uenditi s. dicta sunt, huc quoque sint referenda. quæ exceptio approbatur d.l.38. §. loquuntur, cuius uerba uide s. ead. causa, in prim.

VII. Causa: Si iumenta optime ornata uendens, ornamenta emptori non tradiderit. Hæc causa approbatur uerbis edicti s. causa proxima in princip. propositis hifce: Vti que optime ornata uendendi causa fuerint, ita emptoribus traduntur. Si quid ita factum non erit, &c. Huius cause exceptio hæc est: Nifi non uendendi causa ornamenta iumento sint adhibita. Hæc exceptio approbatur d.l.38. §. uendendi, his uerbis: Vendendi causa ornamentum iumentum uideri Cælius ait, non si sub tempore uenditionis, hoc est, biduo ante uenditionem: sed si in ipsa uenditione ornatum sit, aut deo (inquit) ut uenale cum esset, sic ornatum inspiceretur. Semperque cum de ornamentis agitur in actione & in edicto, adijciendum est, Vendendi causa ornata ducta esse. poterit enim ornatum iumentum itineris causa duci, deinde uenire.

VIII. Causa: Si ueterator pro nouicio uenerit. Hæc causa approbatur l. precipiunt. 37. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Præcipiunt ædiles, Ne ueterator pro nouicio ueneat. Et hoc edictum fallacis uenditorum occurrit. Vbiq; enim curant ædiles, ne emptores à uenditoribus circumueniantur. Vt ecce plerique solent mancipia quæ nouicia non sunt, quasi nouicia distrahere, ad hoc scilicet, ut plures uendant. Præsumptum est enim, ea mancipia quæ rudia sunt, simpliciora esse, & ad ministeria aptiora & dociliora. Tria uerò mancipia & ueterana difficile esse reformare. Quia igitur uenalicij scijunt facile

decerni ad nouiciorum emptionem: idcirco interpolant ueteratores, & pro nouicijis uendunt. Quod ne fiat, hoc edicto ædiles denunciant. Et ideo si quid ignorante emptore ita uenerit, redhibebitur. Declaratur causa proposita l. ult. §. seruus. ff. cod. it. his uerbis: Seruus tam ueterator quam nouicius dici potest. Sed ueteratorem non spacio seruienti, sed genere & causæ æstimandum, Cælius ait. Nam quicumque ex uenalicio nouiciorum emptus alicui ministerio præpositus sit, statim eum ueteratorum numero esse. Nouicium autem non tyrocinio animi, sed conditione seruitutis intelligi. Nec ad rem pertinere, Latine sciat, necne, loquitur: nec ob id ueteratorem eum esse, si liberalibus studijs eruditus sit.

IX. Causa: Si aduersus quam dictum promissum sit, cum ueniret, fuerit. Hæc causa approbatur uerbis edicti s. eod. cap. in prim. propositis hifce: Siue aduersus quam dictum promissum fuit, cum ueniret, fuerit, &c. Concordat l. adiles. 38. §. non tantum. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Non tantum ob morbum uiciumue redhibitio locum habebit in iumentis: uerum etiam si contra dictum promissum sit, erit locus redhibitioni exemplo mancipiorum. Declaratur causa proposita l. quis sit. 17. §. fin. ff. cod. it. his uerbis: Si quis adfirmauerit aliquid ad esse seruo, nec ad huc abesse, & ad sit: ut puta si dixerit furem non esse, & fur sit: aut si dixerit artificem esse, & non sit: hi quia quoad adseuerauerunt, non præstant, aduersus dictum promissum facere uidentur. Declaratur item l. sciendum. 19. §. dictum. ff. cod. it. his uerbis: Dictum à promisso sic discernitur. Dictum accipimus, quod uerborum pronuntiatum est, nudoque sermone finitur: promissum autem potest referri & ad nudam promissionem siue pollicitationem, uel ad sponsonem. Secundum quod incipiet is qui de huiusmodi causa stipulanti sponondit, & ex stipulatu posse conueniri, & redhibitorij actionibus. Nec nouum. Nam qui ex empto potest conueniri, idem etiam redhibitorij actionibus conueniri potest. Concordat causa proposita l. si quis. 18. in princip. ff. cod. it. his uerbis: Si quid uenditor de mancipio adfirmauerit, idque non ita esse emptor queratur: aut redhibitorio, aut æstimatorio (id est, quanto minoris) iudicio agere potest. uerbi gratia, si constantem, aut laboriosum, aut curacem, aut uigilantem esse, aut ex frugalitate sua peculium adquirentem adfirmauerit: & is ex diuerso leuis, proteruus, desidiosus, somniculosus, piger, tardus, comestor inueniatur. Hæc omnia uidentur eò pertinere, ne id quod adfirmauit uenditor, amare ab eo exigatur, sed cum quodam

dam temperamento: ut si forte constantem esse adfirmauerit, non exacta grauitas & constantia, quasi à philosopho, desideretur: si laboriosum & uigilantem esse adfirmauerit, non continuus labor per dies noctesque ab eo exigatur: sed hæc omnia ex bono & æquo modicè desiderentur. Idem & in cæteris quæ uenditor adfirmauit, intelligemus. Huius cause exceptio prima hæc est: Nifi mediocriter uerum sit, quod dictum à uenditore, promissumue est. tunc enim, quamuis non optimum uel summum est, causa tamen proposita cessat. quæ exceptio approbatur uerbis iam propositis hifce: Hæc omnia uidentur eò pertinere, &c. Concordant ea quæ proposita sunt s. cap. prox. reg. 10. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nifi optimum dixerit uenditor. quæ replicatio approbatur d.l.18. §. uenditor. cuius uerba uide s. d. reg. 10. Altera exceptio est: Nifi commendandi uel iactandi, non obligandi animo dictum sit. Hæc exceptio approbatur l. sciendum. 19. in prim. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Sciendum est, quædam, etsi dixit, præstare eum non debere: scilicet ea quæ ad nudam laudem serui pertinent: ueluti si dixerit frugi, probum, dicto audientem. Ut enim Pedius scribit, multum interest, commendandi serui causa quid dixit, an uerò præstaturum se promissit quod dixit. Planè si dixerit aleatorem non esse, furem non esse, ad statuum nunquam confugisse: oportet eum id præstare. Concordat d.l.19. §. ea autem, his uerbis: Ea sola dicta siue promissa admittenda sunt, quæcunq; sic dicuntur ut præstentur, non ut iactentur. Concordat item l. quod uend. 37. ff. de dolo malo, his uerbis: Quod uenditor, ut comendet, dicit: sic habendum, quasi neque dictum, neque promissum sit. Si uerò decipiendi emptoris causa dictum est: neque sic habendum est, ut non nascatur aduersus dictum promissumue actio, sed de dolo actio detur. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nifi specialiter, non generaliter quid commendandi causa dictum sit: puta seruum coquum esse uel artificem, item aleatorem, furem non esse. quæ replicatio approbatur uerbis d.l.19. §. propositis hifce: Planè si dixerit aleatorem non esse, furem non esse, ad statuum nunquam confugisse: oportet eum id præstare. Concordat l. ea quæ. 43. in prim. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide s. cap. 1. quest. 1. causa 23. except. 1. Tertia exceptio est: Nifi res ita in promptu fuerit, ut eam emptor non ignorauerit. quæ exceptio approbatur d.l.43. in prim. item d.l.43. §. quædam. cuius uerba uide s. d. quest. 1. except. gener. 2. repl. 1. dupl. 1. Quarta exceptio est: Nifi impossibile sit dictum promissumue. Hæc exceptio approbatur exemplo l. non moriturum. 8. C. de contrah. & commit. stipulat. cuius uerba uide s. lib. 37. cap. 3. except. 23. Quinta exceptio uidetur: Nifi cum uenditor dixisset seruū furem non esse, domino, non alij seruis furtum fecerit. Hæc exceptio reprobat l. quod si nolit. 31. §. 1. ff. de

adilitio edicto, his uerbis: Si uenditor pronuntiauerit uel promiserit furem non esse: tenetur ex sua promissione, si furtum seruus facit. Esse enim hoc in casu furem non tantum eum qui extraneo, sed & qui domino suo res subtrahit, intelligendum est. Concordat l. si furtum. 52. ff. cod. it. cuius uerba uide s. causa 3. except. 1. Sexta exceptio est: Nifi cum seruus furis noxijsq; solutum esse promissum esset, is cui seruus furtum fecit, antequam eo nomine agat, emptori heres extiterit. Hæc exceptio reprobat l. si empt. 30. ff. de iuditione, his uerbis: Si emptori qui stipulatus sit furtis noxijsq; solutum esse, heres exiit: rit is cui seruus furtum fecerat: incipit ex stipulatu is a ditionem habere, quemadmodum si ipse alij præstitisset. Plures huiusmodi exceptiones uide j. inter exceptiones generales: item s. lib. 37. & lib. 38. cap. 3.

X. Causa: Si quid ita uenerit, ut si displicisset, redhibeatur. Hæc causa redhibitorij actionis approbatur l. quod si nolit. 31. §. si quid ita. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Si quid ita uenerit, ut nisi placuerit, intra præfinitum tempus redhibeatur: ea conuentio rata habetur. Si autem de tempore nihil conuenierit: in factum actio intra sexaginta dies utiles accommodatur emptori ad redhibendum, ultra non. Si uerò conuenierit, ut in perpetuum redhibitio fiat: puto & hanc conuentionem ualere. Concordat l. si conuenit. 6. ff. de rescind. uendit. cuius uerba uide s. cap. 1. quest. 1. causa 31. Item concordat l. si prædium. 4. C. de adilitijs action. his uerbis: Si prædium quis sub ea lege comparauit, ut si displicerit, inemptum sit: id utpote sub conditione uenditum resolui, & redhibitoriam actionem aduersus uenditorem competere, palam est. Idem obseruatur, etsi pestibilis fundus, id est, pestibilem herbam uel setiferam habens, ignorate emptore distractus sit. Nam & in hoc etiam casu per eandem actionem eum quoque redhibendum esse constat. Huius cause exceptio prima hæc est: Nifi certum tempus, intra quod, si displicisset, redhibendum sit, definitum non sit. Hæc exceptio reprobat uerbis d. §. si quid ita, paulo superius propositis hifce: Si autem de emptore nihil conuenierit, in factum actio intra sexaginta dies utiles accommodatur emptori ad redhibendum. Altera exceptio est: Nifi sexaginta dies utiles à tempore uenditionis præterierint. Hæc exceptio approbatur uerbis iam dictis hifce: Intra sexaginta dies utiles. Cuius tamen replicatio prima hæc est: Nifi ulterius tempus pacto sit definitum. quæ replicatio approbatur ibidem, hifce uerbis: Si uerò conuenierit, ut in perpetuum redhibitio fiat, puto & hanc conuentionem ualere. Altera replicatio est: Nifi causa cognita, ulterius tempus à iudice concedatur. quæ replicatio approbatur simul et declaratur d. §. si quid ita, his uerbis: Si tempus sexaginta dierum præ-

finitum redhibitioni præterierit: causa cognita iudicium dabitur. In causæ autem cognitione hoc uerfabitur: si aut mora fuit per uenditorem, aut non fuit præfens cui redderetur: aut alia iusta causa intercessit, cur intra diem redhibitum mancipium non sit, quod magis displicuerat. *Hactenus causæ redhibitorie actionis enumeratæ sunt: quarum tamen plures uide §. cap. 1. inter causas actionis ex empto.*

DE EXCEPTIONIBVS IAM dictarum causarum generatilibus.

Planè causarum iam propositarum, præter exceptiones in singulis causis enumeratas, generales exceptiones aliquot supersunt, quæ sequuntur.

I. Exceptio: Nisi alia res uiciosa præter mancipium uel iumentum uendita sit. Hæc exceptio reprobatur l. si tamen. 4. §. non solum. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Non solum de mancipijs, sed de omni animali hæc competunt: ita ut etiam si uisum fructum in homine emerit, competere debeant. *Concordat l. 1. in prin. ff. cod. it. his uerbis: Labeo scribit, edictum adilitium curulium de uenditionibus rerum esse tam earum quæ soli sunt, quam quæ mobiles, aut se mouentes sunt. Concordat item l. sciendum. 6. in prin. ff. cod. it. cuius uerba uide §. except. 16. Huius exemplum proponitur l. etiam. 49. ff. cod. it. his uerbis: Etiam in fundo uendito redhibitionem procedere, nequaquam incertum est: ueluti si pestilens fundus distractus sit, nam redhibendus erit. Et benignius est dicere, uestigialis exactionem futuri temporis post redhibitionem aduersus emptorem cessare. Concordat l. si prædium. 4. §. idem obseruatur. C. de adilitijs actionib. cuius uerba uide §. causa 10. in prin.*

II. Exceptio: Nisi simpliaræ res uendita sit. Hæc exceptio approbatur l. si tamen. 48. §. fin. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Simpliararum uenditionum causa ne sit redhibitio, in usu est.

III. Exceptio: Nisi uicium uel morbus non sit in re principali uendita, sed in accessorio. Hæc exceptio reprobatur l. quod si nolit. 31. §. fin. cum lege sequente. ff. cod. it. his uerbis: Quod emptioni accedit, partem esse uenditionis, prudètibz uisum est. Itaque sicut superius uenditor de morbo, uicioue, & cæteris quæ ibi comprehensa sunt, prædicere iubetur: & præterea in his causis non esse mancipium, ut promittat, præcipitur: ita & cum accedat alij rei hominem, eadem & prædicere, & promittere compellitur. Quod non solum hoc casu intelligendum est, quo nominatim adijcitur, accessurum fundo hominem Stichum: sed etiam si generaliter omnia mancipia quæ in fundo sunt, accedant uenditioni. *Concordat l. proinde. 33. in prin. ff. cod. it. cuius uerba uide §. cap. 1. quæst. 1. causa 15. Planè admittitur exceptio proposita, si hæreditate, peculio uel fundo cum instrumento uen-*

dito, res aliqua hæreditaria, peculiatibus uel instrumentalis uiciosa sit. quæ distinctio approbatur d. l. 33. ibi: sed hoc ita. cuius uerba uide d. causa 15.

IIII. Exceptio: Nisi usufructus tantum rei uenerit. Hæc exceptio reprobatur l. si tamen. 8. §. non solum. ff. de adilitio edicto, cuius uerba uide paulo superius except. 1.

V. Exceptio: Nisi aliena res uendita sit, & euidæ. Hæc exceptio reprobatur l. ex empto. 11. §. etiam si ignorans. ff. de action. empti, his uerbis: Neriarius, et si alienum seruum uendideris, furtis noxijsq; solum præfari debere, ab omnibus receptum ait. *Concordat l. in distim. 44. §. fin. ff. de adilitio edicto, cuius uerba uide §. cap. 1. causa 18. except. 2. Item concordat l. euidæ. 16. §. si seruus. ff. de euidæ ne, his uerbis: Si seruus cuius nomine duplam stipulati sumus, euidæ fuerit à nobis: an ob id quod fugitiuus, uel non sanus fuit, agere nihilominus possimus, quæritur. Proculus uidentum ait, ne id quoque interfit, utrum tunc euidæ sit, cum meus factus non esset: an tum, cum meus factus esset. In eodem casu, quo meus factus esset, statim mea interesse, quanto ob id deterior sit: & quam actionem semel ex stipulatu habere ceperim, eam nec euidæ, nec morte, nec manumissione, nec fuga serui, nec ulla simili causa amitti. At si in bonis meis factus non sit: nihil ob hoc quod fugitiuus sit, pauperiorem esse: utputa cum in bonis meis non sit. Quod si sanum esse, errorem non esse stipulatus essem: tantum mea interesse, quantum ad præsentem usum pertineret: tamen si id in obscuro esset, utpote ignorantibus nobis, quam diu eum habiturus essem: & an futurum esset, ut eum quicquam aut à me, aut ab eo cui uendidissim, cuiue similiter permissem, euinceret. Summam autem opinionis suæ hanc esse, ut tantum ex ea stipulatione consequar, quantum mea interfit, aut post stipulationem interfuerit, eum seruum fugitiuum non esse.*

VI. Exceptio: Nisi morbus uel uicium sit sanatum. Hæc exceptio approbatur l. quod ita. 16. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Quod ita sanatum est, ut in pristinum statum restitueretur: perinde habendum est, quasi nunquam morbosum fuisset. *Concordat l. 1. §. fin. ff. cod. it. cuius uerba uide §. causa 1. except. 1. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi membro sanato, eo minus uti seruus possit. quæ replicatio approbatur l. idem Ofilius. 10. in prin. ff. cod. it. cuius uerba uide supra causa 1. except. 9. Altera replicatio est: Nisi morbus intermisit, non in totum omisit. quæ replicatio approbatur l. qui tertiana. 53. ff. cod. it. cuius uerba uide §. causa 1. except. 4. repl. 1.*

VII. Exceptio: Nisi uenditor uicium uel morbum indicauit. Hæc exceptio approbatur l. quæritur. 14. §. si uenditor. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Si uenditor nominatim exceperit de aliquo morbo, &

bo, & decæterò sanum esse dixerit, aut promiserit: standum est eo quod conuenit. Remittètibz enim actiones suas nõ est regrefus dandus: nisi sciens uenditor morbum cõsultò reticuit, tunc enim dandam esse de dolo malo replicationem.

VIII. Exceptio: Nisi conuenerit, ne uicium uel morbus, si qui appareret, à uenditore præstaretur. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur uerbis d. §. si uenditor, iam propositis. Eius autem replicatio iam approbata hæc est: Nisi uenditor sciens morbum non indicauit.

IX. Exceptio: Nisi uenditor ignorans sine dolo malo uicium reticuit, uel aliquid aliter dixit. Hæc exceptio approbatur uerbis edicti §. eod. cap. in prin. propositis hisce: Hoc amplius, si quis aduersus ea sciens dolo malo uendidisse dicetur, iudicium dabimus. *Contradicit d. l. 1. §. causa. ff. de adilitio edicto, cuius uerba uide §. quæst. prox. Item contradicit ea quæ proposita sunt §. cap. 1. quæst. 1. except. generali 1.*

X. Exceptio: Nisi emptor uicium intellexit, uel intelligere potuit. Hæc exceptio approbatur l. 1. §. si intelligatur. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Si intelligatur uicium morbosue mancipij (ut plerunque signis quibusdam demonstrari solent uicia) potest dici edictum cessare. Hoc enim tantum intuemum est, ne emptor decipiarur. *Concordat d. l. 1. §. fin. ff. cod. it. his uerbis: Si nominatim morbus exceptus non sit, talis tamè morbus sit, qui omnibus potuerit apparere (utputa si cæcus homo uenerit, aut qui cicatricem euidentem & periculofam habebat uel in capite, uel in alia parte corporis) perinde eius nomine nõ teneri Cælius ait, ac si nominatim morbus exceptus fuisset. Ad eos enim morbos uiciaque pertinere edictum edilitium, probandum est, quæ quis ignorauit, uel ignorare potuit. Concordat item l. si tamen. 48. §. in adilitijs. ff. cod. it. his uerbis: In adilitijs actionibus exceptionem opponi, æquum est: si emptor scierit de fuga, aut uinculis, aut cæteris rebus similibus, ut uenditor absoluatur. Concordat item l. ea quæ. 43. §. quedam. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. cap. 1. quæst. 1. except. general. 2. repl. 1. dupl. 1. Concordat item l. apud Celsum. 4. §. item Labeo. ff. de doli mali except. cuius uerba uide §. cap. 1. quæst. 1. except. general. 2. replicat. 1. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi specialiter de uicio præstando conuenit. quæ replicatio approbatur d. §. item Labeo. Altera replicatio est: Nisi seruo emente, dominus sciuerit, seruus ignorauerit. Hæc replicatio approbatur l. cum manc. 51. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Cum mancipium morbosum uel uiciosum seruus emerit, & redhibitoria uel ex empto dominus experiarur: omnimodò scientiam serui, non domini spectandam esse Africanus ait, ut nihil interfit, peculiari, an domini no-*

mine emerit, & certum incertum mandate eo emerit: quia & illud ex bona fide sic, seruum, cum quo negocium fuerat gestum, deceptum non esse: & rursus delictum eiusdem, quod in contrahendo admiserit, domino nocere debeat. *Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi mandatu domini seruus emerit, quæ duplicatio approbatur ibidem, his uerbis: Sed si seruus mandatu domini hominem emerit, quem dominus uiciosum esse sciret: non tenetur uenditor. Concordat l. sed si. 13. ff. de contrah. empt. his uerbis: Si seruo meo uel ei cui mandauero, uendas sciens fugitiuum, illo ignorante, me sciante: non teneri te ex empto, uerum est. Tertia replicatio est: Nisi seruo emente & sciante, dominus ignorauerit. Hæc replicatio reprobatur uerbis d. l. 51. iam propositis hisce: Omnimodò scientiam serui, non domini spectandam esse, &c. Quarta replicatio est: Nisi procuratore emente & sciante, dominus ignorauerit. Hæc replicatio reprobatur d. l. 51. §. circa, his uerbis: Circa procuratoris personam, cum quidem ipse scierit morbosum uel uiciosum esse: non dubitandum, quin, quamuis ipse domino mandati uel negociorum gestorum actione sit obstructus, nihilominus eo nomine agere possit. *Plura de hac re uide j. cap. 8. quæst. 1. except. 4. repl. 1. dupl. 2. Quinta replicatio est: Nisi procuratore emente dominus sciat, procurator ignoret. Hæc replicatio approbatur ibidem, his uerbis: At cum ipse ignorans esse uiciosum, mandatu domini qui id sciret, emerit, & redhibitoria agat: ex persona domini utilem exceptionem ei non putat opponendam.**

XI. Exceptio: Nisi fiscus uendiderit. Hæc exceptio approbatur l. 1. §. illud sciendum. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Illud sciendum est, edictum hoc non pertinere ad uenditiones fiscales.

XII. Exceptio: Nisi res pub. uendiderit. Hæc exceptio reprobatur, ibidem, his uerbis: Si tamen res publica aliqua faciat uenditionem, edictum hoc locum habebit.

XIII. Exceptio: Nisi pupillaris sit uenditio. Hæc exceptio reprobatur d. l. 1. §. in pupillaribus, his uerbis: In pupillaribus quoque uenditionibus erit edicto locus.

XIIII. Exceptio: Nisi seruus uel filius familiaris uendiderit. Hæc exceptio reprobatur per ea quæ proposita sunt j. quæst. 5. reg. 3.

XV. Exceptio: Nisi liber homo uel seruus alienus, qui bona fide ab alio possidetur, uendiderit. Hæc exceptio reprobatur l. cum autem. 23. §. hæc actiones. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Si bona fide seruient nobis liberi fortè homines, uel serui alieni, qui uendiderunt potest dici, etiam hos hoc edicto contineri.

XVI. Exceptio: Nisi non uenditio, sed locatio uel alius contractus factus sit. Hæc exceptio approbatur l. EEEE 2 sciendum.

ademptum peculium non sit. Quod si plus domino debeat: eueniet ut hominem præster, & nihil consequatur.

1111. Regula, De uno ex pluribus, qui hac actione tenentur. Etiam uni ex pluribus redhiberi pro parte potest. quæ regula approbatur l. quod si nolit. 31. §. si uenditori. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Si uenditori plures extiterint hæredes, singulis pro portione hæreditaria poterit seruus redhiberi. Et si seruus pluri uenerit, idem erit dicendum. Nam si unus à pluribus, uel plura mancipia ab uno emantur: uerius est dicere, si quasi plures rei fuerint uenditores, singulis in solidum redhibendum. Si tamé partes emptæ sint à singulis, rectè dicetur alteri quidem posse redhiberi, cum altero autem agi quanto minoris.

V. Regula: Aduersus unum ex pluribus uenditoribus, cuius maior pars in uenditione est, uel qui nulla parte minor est, actio redhibitoria competit. quæ regula approbatur l. in si quis. 44. §. proponitur. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Proponitur actio ex hoc edicto in eum cuius maxima pars in uenditione fuit: quia plerumque uenalicarij ita societatem coeunt, ut quidquid agunt, in commune uideantur agere. Æquum enim ædilibus uisum est, uel in unum ex his cuius maior pars, aut nulla parte minor esset, ædilitias actiones cõpetere: ne cogereur emptor cum multis litigare: quamuis actio ex empto cum singulis sit pro portione, qua socij fuerunt. Nam id genus hominum ad lucrũ, uel potius turpiter faciendum pronus est.

VI. Quid quantũ ueniat in actione proposta?

I. Regula: Vires redhibeatur, quæ regula approbatur uerbis edicti §. quest. 4. reg. 1. propositis hisce: Iudicium dabimus, ut id mancipium redhibeatur. Declaratur hac regula l. redh. 21. in prin. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Redhibere est facere, ut rursus habeat uenditor quod habuerat: & quia id reddendo fiebat, idcirco redhibitoria est appellata, quasi redditio.

II. Regula, De precio à uenditore restituendo, proponitur l. debet autem. 27. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Debet emptor recipere pecuniam, quã dedit pro eo homine, uel si quid accessio- nis nomine. Dari auté non id solum accipimus, quod numeratur uenditori (ut puta precium & usuras eius) sed & si quid emptio- nis causa erogatum est. Hoc autem ita demum deducitur, si ex uoluntate uenditoris datur. Cæterum si quid sua sponte datum esse proponatur, non imputabitur. Neque enim debet quod quis suo arbitrio dedit, à uenditore exigere. Quid ergo, si fortè uecti- galis nomine datum est, quod emptoré for- te sequeret? dicemus hoc quoq; restituen-

dum. Indemnis enim emptor discedere de- bet. Concordat propositæ regula l. illud sciendum. 29. §. condemnatio. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. regul. 5. Item concordat l. quod si nolit. 31. §. in factum. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. 2. Concordat item l. cum in ea. 59. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Cum in ea causa est ueditorum mancipium, ut redhiberi de- beat: iniquum est, uenditorem precium red- hibendæ rei consequi. Huius regulæ exceptio

prima hæc est: Nisi emptor nõ prius præstiterit ea quæ præstare iure debet. quæ exceptio approbatur l. ædiles. 25. §. fin. ff. de adilitio edicto, his uerbis: In edicto dicitur sic, Et quanta pecunia pro eo homi- ne soluta, accessio eius nomine data erit, non reddetur: cuius uerba uide §. in factum. Ordine fecerunt ædiles, ut antè uenditori emptor omnia quæ supra scripta sunt, præstet: sic de- inde precium consequatur. Aut iurisconsultus:

Quæ supra scripta sunt. Quæ sint ista, uide §. cap. prox. reg. 1. cum sequentibus. Concordat d. l. 31. §. illud planè. ff. eod. tit. his uerbis: Illud planè hæc ac- tio exigit, ut sit redhibitus. Cæterum nisi fuerit redhibitus, deficit ista actio, etiam si nudo consensu placuerit, ut redhibeatur. Conuentio ergo de redhibendo non facit locum huic actioni, sed ipsa redhibitoria. Con- cordat item l. illud sciendum. 29. in prin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 3. except. 21. Item concordat l. si ser- uus. 57. in prin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 1. exc. 10. repl. 2. Planè propositæ exceptionis replicatio hæc est: Nisi uenditor inops sit, quæ replicatio approbatur

l. uideamus. 26. ff. eod. tit. his uerbis: Videamus ta- men, ne iniquum sit emptorem compelli di- mittere corpus, & ad actionem iudicati mit- ti, si interdum nihil præstatur propter inopi- am uenditoris: potiusq; res ita ordinanda sit, ut emptor caueat, si intra certũ tempus sibi pecunia soluta sit, se mancipium restitu- turum. Altera propositæ regulæ exceptio uide- tur: Nisi res in causa redhibitionis non fuerit. Hæc ex- ceptio certo modo reprobatur l. quod si nolit. 31. §. in fa- ctum. ff. eod. tit. his uerbis: In factum actio com- petit ad precium recuperandum, si mancipi- um redhibitum fuerit. In qua non hoc que- ritur, an mancipium in causa redhibitionis fuerit: sed hoc tantum, an sit redhibitu. nec immeritò. Iniquum est enim, posteaquam uenditor agnouit recipiendo mancipium, esse id in causa redhibitionis: quæri, utrum debuerit redhiberi, an non debuerit. Nec de tempore quæritur, an intra tẽpora red- hibitus esse uideatur.

III. Regula: Quantum precium sit restituendũ, si una res ex pluribus redhibeatur, definitur l. si plures. 36. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Si plura manci- pia uno precio uenerint, & de uno eorum ædilitia actione utamur: ita demum pro bo- nitate eius æstimatio fiet, si confusè uniuersis man-

his mancipijs constitutum precium fuerit. Quod si singulorum mancipiorum constitu- to precio, uniuersa tantum uenerint, quãtum ex consummatione singulorum fiebat: tunc cuiusque mancipij precium (seu pluri, seu minoris id est) consequi debet.

1111. Regula, Uidem de quantitate precij peten- di, si una res ex pluribus redhibeatur, proponitur l. cũ in ea. 59. §. si quis. ff. eod. tit. his uerbis: Si quis duos homines uno precio emerit, & alter in ea causa sit ut redhibeatur, deinde petatur pre- cium totum: exceptio erit obijcienda. Si ta- men pars precij petatur, magis dicetur, non nocere exceptionem: nisi fortè ea sit causa, in qua propter alterius uicium, utrumque mancipium redhibendum sit.

V. Regula: De usuris precij, proponitur l. illud sci- endum. 29. §. condemnatio. ff. de adilitio edicto, his uer- bis: Condemnatio sit quanti ea res erit. Er- go excedat precium, an non, uideamus. Et quidem cõtinet condemnatio precium ac- cessionsq;. An & usuras precij consequatur, quasi quod sua interst, debeat accipere: maxime cum fructus ipse restituat? Et pla- cet, consequatur.

VI. Regula, Vt liberetur emptor obligatus precij nomine, proponitur d. l. 29. §. item emptor, his uerbis: Item emptori præstandum est, ut cuius pec- unia nomine obligatus erit, liberetur: siue ipsi uenditori obligatus sit, siue etiam alij. Concordat d. l. 59. in prin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. reg. 2. in prin.

VII. Regula, De damno emptori præstado, quod rei empta nomine sensit, item sumptibus quos fecit restituendis, proponitur d. l. 29. §. fin. his uerbis: Si quid damni sensit, uel si quid pro seruo impedit, consequetur arbitrio iudicis: si tamen, non ut ei horum nomine uenditor condem- netur (ut ait Iulianus) sed ne aliàs compellatur hominem uenditori restituere, quã- tum si eum indemnem præstet. Concordat l. c. de adilitijs actionib. his uerbis: Si non simpliciter, sed cõsilio fraudis seruum tibi nescienti fugi- tum, uel alio modo uicio sum quis uen- didit, isq; idem fugitiuus abest: non solum in precium serui uenditorem conueniri, sed etiam damnum quod per eum tibi accidit, competens iudex, ut iam pridem placuit, præstari iubebit. Concordat item l. cum autem. 23. §. iubent. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Iubent æ- diles restitui & quod ueditioni accessit, & si quid ipse præstiterit: ut utrinq; resoluta em- ptione, nihilo plus consequatur, quã habe- ret, si uedictio facta nõ esset. Item cõcordat d. l. 23. §. Iulianus, his uerbis: Iulianus ait, iudiciũ red- hibitoria actionis utrumque & emptorem & uenditorem quo dammodo in intẽgrum restituere debere. Quare siue emptori ser- uus furtũ fecerit, siue alij cuiuslibet, ob quod

furtũ emptor aliquid præstiterit: non aliter cogetur hominẽ ueditori restituere, quã si eum indemnẽ præstiterit. Quid ergo (inquit Iulianus) si noluerit uenditor hominem re- cipere? non esse cogendum ait quidquam præstare, nec amplius quã in precio con- demnandum: & hoc detrimentum sua cul- pa passurum emptorem, qui cum posset ho- minem noxæ dedere, maluerit litis æstima- tionem sufferre. Et uidetur Iuliani senten- tia humanior esse. Concordat item l. quæra. 58. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Quæro, an si seruus apud emptorẽ fugit, & in causa redhibitionis es- se pronunciatu fuit: non prius uenditori restitui debeat, quã rerum ablatarũ à ser- uo æstimationem præstiterit? Paulus respõ- dit, uenditorem cogendum non tantum precium serui restituere, sed etiam rerum ablatarum æstimationem: nisi pro his parat- us sit seruum noxæ nomine relinquere. Item quæro, si nolit æstimationem & pre- cia rerum restituere, an seruus restituendus aut retinendus sit, & danda actio de peculio, uel de precio redhibiti serui ex duplæ stipu- latione? Paulus respondit, de precio serui repetendo competere actionem etiam ex duplæ stipulatione: de rebus per furtum ablati iam responsum esse. Concordat item l. serui. 17. §. cum autem. ff. de furtis, hisce uerbis: Cum seruus quem emi, traditusq; mihi est, à me redhibetur: non est in ea causa, ut perinde habeatur, atque si nunquam meus fuisset. Sed & fuit, & desijt. Idcirco dicit Sabinus, eum si furtum fecit, in ea esse causa, ut furti eius nomine is qui redhibuit, age- re non possit. Sed et si non possit: attamen ratio haberi debet eius quod fecit, cum redhiberi cõperit: idque actione redhibi- toria continetur. Concordat item l. si seruus. 63. §. his etiam illud. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 10. quest. 1. causa 11. Concordat item l. si quid au- tem, in fine. ff. de adilitio edicto. cuius uerba uide §. eodem cap. in princip. Huius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi suo arbitrio sine uoluntate uenditoris quid emptor erogauit. hoc enim à uenditore præstan- dum non est. quæ exceptio approbatur l. debet. 27. ff. de adilitio edicto. cuius uerba uide supra regul. 2. Huius replicatio hæc est: Nisi necessitate iuris compul- sus emptor erogauit. quæ replicatio approbatur d. l. 27. in fine. Altera propositæ regulæ exceptio est: Nisi impensas factas emptor in libello non nominatim posuit. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur l. item si serui. 30. §. quas impensas. ff. d. tit. his uerbis: Quas impensas necessariã in curandum ser- uum post licem cõtestatam emptor fecerit, officio iudicis imputari: præcedentes autẽ impensas nominatim cõprehendendas, Pe- dius: sed cibaria seruo data nõ esse imputã- da, Aristò ait. Nã nec ab ipso exigi, quod in

ministerio eius fuerit. Tertia exceptio est: Nisi in cibaria serui emptor erogauit. hoc enim a uenditore non praestandum. quae exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Sed cibaria seruo data non esse imputanda, Aristo ait, &c. Quarta exceptio est: Nisi uenditor seruum pro damno & sumptibus emptori reliquat. Haec exceptio approbatur l. quod si. 31. in princip. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Quod si nolit uenditor hominem recipere: non in maiorem summam (Ulpianus inquit) quam in precium emptori condemnandum. Ob haec ergo, quae propter seruum damna sentit, solum dabimus ei corporis retentionem. Caeterum poterit euitare praestationem uenditor, si nolit hominem recipere. Quo facto precij praestationem, eorumque quae precium sequuntur, solam non eritabit. Concordat l. cum autem. 23. ff. Julianus ait. ibi: quid ergo. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. ead. reg. in princip. Concordat item l. quareo. 58. in prin. ibi: nisi pro his. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. ead. reg. in prin. Concordat item l. illud sciendum. 29. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. ead. reg. in prin.

VIII. Regula, Ut de damno & sumptu futuro praestando caueatur, proponitur l. item si serui. 30. in princip. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Si serui redhibendi nomine emptor iudicium accepit, uel ipse eius nomine distaxit: cauendum ex utraque parte erit, ut si quid sine dolo malo eodem natus sit: uel si quid ex eo quod agitur, ad eum peruenerit, dolo uel malo eius factum sit, quo minus peruenerit reddat. Concordat l. redhibere. 21. ff. idem Pompon. ff. eod. tit. his uerbis: Pomponius ait, interdum etiam dupliciter cautiones interponi debere: alias in praeteritum, alias in futurum: ut puta si eius serui nomine qui redhibetur, emptor procuratorue eius accepit iudicium: uel quod cum eo ageretur, uel quod ipse eius nomine ageret. Cauendum autem esse ait, si quid sine dolo malo emptor condemnatus dederit, his rebus recte praestari: uel si quid ex eo quod egerit, ad eum peruenit: dolo uel eius malo, uel culpa factum sit, quo minus perueniret: iisdem de rebus reddi. Idem ait, futuri temporis nomine cautionem ei qui sciens uenditit, fieri solere.

IX. Regula, De duplo, si non soluat uenditor, proponitur l. redhibet. 45. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Redhibitoria actio duplicem habet condemnationem. Modò enim in duplum, modò in simplum condemnatur uenditor. Nam si neque precium, neque accelsionem soluat: neque eum qui eo nomine obligatus erit, liberet: dupli precij & accelsionis condemnatus iudicatur. Si uero reddat precium & accelsiones, uel eum qui eo nomine obligatus est, liberet: simpli.

X. Regula: Pater uel dominus filij uel serui uenditis nomine tenetur, quatenus in peculio est, quae regula

approbatur per ea quae proposita sunt supra quae prox.

XI. Regula: Quantum uni uel ab uno ex pluribus redhibendum sit uel praestandum, uide §. quae. 4. reg. 3. item quae. 3. reg. 4.

XII. Regula: Quae uicissim uenditori ab emptore sunt praestanda, uide j. cap. prox.

VII. QUANDO ET QUAMDIU COMPERIT ACTIO PROPOSITA?

I. Regula: Ante existentem uenditionis conditionem redhibitoria actio non competit. quae regula approbatur l. bouem. 43. ff. si sub. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Si sub conditione homo emptus sit, redhibitoria actio ante conditionem existentem inutiliter agitur: quia nondum perfecta emptio arbitrio iudicis perfecta fieri non potest. Et ideo est ex emptio, uel uenditio, uel redhibitoria ante actum fuerit: expleta conditione iterum agi poterit.

II. Regula: Intra sex menses a perfecta uenditione regulariter redhibitoria actio competit. quae regula approbatur l. sciendum. 19. ff. fin. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Tempus redhibitionis sex menses utiles habet. Si autem mancipium non redhibeatur, sed quanto minoris agatur annus utilis est. Sed tempus redhibitionis ex die uenditionis currit: si dictum promissum uel quid est, ex eo ex quo dictum promissum uel quid est. Concordat l. ediles. 38. in prin. ibi: morbi aut.

ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quae. 3. causa 6. Huius regule exceptio prima haec est: Nisi ex eo quod dictum promissum uel quid est, agatur. tunc enim ex die dicti promissum uel quid est, agatur. tunc enim intra sexaginta dies utiles redhibitoria competit actio. quae exceptio approbatur simul & distinguitur l. quod si nolit. 31. ff. si quid ita. ff. de adilitio edicto, cuius uerba uide §. quae. 3. causa 10. Septima exceptio est: Nisi ob non tradita ornamenta inuentum redhibeatur. tunc enim intra sexaginta dies utiles competit actio. quae exceptio approbatur l. ediles. 38. in prin. ibi: si quid ita. ff. de adilitio edicto, cuius uerba uide §. quae. 3. causa 6. Octaua exceptio est: Nisi non ad redhibendum, sed quanto minoris agatur. tunc enim intra annum competit actio. quae exceptio approbatur l. sciendum. 19. ff. fin. ff. de adilitio edicto, cuius uerba uide §. ead. reg. in prin. Sed & plura de hac exceptione uide j. cap. 6. quae. 3.

Nona exceptio est: Nisi uenditor emptoris negocia intra sex menses utiles gesserit. Haec exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio haec est: Nisi uenditor in bonis emptoris non inueniat, unde sibi satisfiat de ijs quae ab emptore illi fuissent praestanda. quae replicatio approbatur l. diuortio. 34. ff. sed nec redhibitoria. ff. negotiorum gestorum, his uerbis: Non credimus redhibitoriae speciem uenire in negotiorum gestorum actionem, & per hoc sex mensibus exactis perire: si uel mancipium in rebus non inuenit: uel eo inuenit, aut deterior homo factus est, aut quod accessio nomen additum erat, uel per eum aduersum non ex re emptoris, nec inuenit, nec recepit: nec erit in ipso emptoris negocijs quae gerebat, unde sibi in praesenti redderet.

men idcirco dissolutam ignorationem emptoris excusari oportebit. Concordat l. C. de adilitijs actionibus, his uerbis: Cum proponas, seruum, quem pridem comparasti, post annum tempus fugisse: qua ratione eo nomine cum uenditore eiusdem congruere queas, non possum animaduertere. Etenim redhibitoriam actionem sex mensium temporibus, uel quanto minoris anno concludi, manifesti iuris est. Quae exceptio est: Nisi ex eo quod uenditor non caueat, agatur. tunc enim actio intra duos tantum menses competit. quae exceptio approbatur l. si uend. 28. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Si uenditor de his quae edicto adilitium continentur, non caueat: pollicentur aduersus eum iudicium redhibitorium intra duos menses, uel quanti emptoris interfit intra sex menses. Sexta exceptio est: Nisi ex pacto, si displicuerit rem redhiberi, agatur. tunc enim intra sexaginta dies utiles redhibitoria competit actio. quae exceptio approbatur simul & distinguitur l. quod si nolit. 31. ff. si quid ita. ff. de adilitio edicto, cuius uerba uide §. quae. 3. causa 10. Septima exceptio est: Nisi ob non tradita ornamenta inuentum redhibeatur. tunc enim intra sexaginta dies utiles competit actio. quae exceptio approbatur l. ediles. 38. in prin. ibi: si quid ita. ff. de adilitio edicto, cuius uerba uide §. quae. 3. causa 6. Octaua exceptio est: Nisi non ad redhibendum, sed quanto minoris agatur. tunc enim intra annum competit actio. quae exceptio approbatur l. sciendum. 19. ff. fin. ff. de adilitio edicto, cuius uerba uide §. ead. reg. in prin. Sed & plura de hac exceptione uide j. cap. 6. quae. 3.

VIII. ADIUNCTA HUIUS IUDICII.

De probando seruum esse fugitiuum. Per quae probetur, definitur l. quareo. 58. ff. fin. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Seruum emi dupla, qui rebus ablati fugit: mox inuentus praesentibus honestis uiris interrogatus, an & in domo uenditoris fugisset? respondit, fugisse. Quareo, an standum sit responso serui? Paulus respondit: Si alia indicia prioris fugae non deficient, tunc etiam serui responso credendum

est. Reliqua adiuncta uide infra cap. prox.

IX. ADFINIA REMEDIA.

I. Regula, De actione ex empto, proponitur l. ex empto. 11. ff. redhibitionem, ff. de action. empti, cuius uerba uide §. cap. 1. quae. 1. causa 52. Sed & deficiente redhibitoria actione, interdum ex empto actio est ad id quod interest, quae regula approbatur per ea quae proposita sunt §. quae. 3. causa 1. except. 1. repl. 5. item supra cap. 1. quae. 1. causa 5. cum sequentibus.

II. Regula, De actione ex stipulatu, si aliter ac promissum est appareat, proponitur l. sciendum. 19. ff. dictum. ibi: secundum quod. ff. de adilitio edicto, cuius uerba uide §. quae. 3. causa 9. Item ex dupli stipulatione actio est ob fugam serui empti. quae regula approbatur l. quareo. 58. ff. item quareo. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quae. 6. reg. 7. in prin. Item si statulibero uendito, dixerit uenditor uiginti dare iussum, cum tantum de eadem dare iussus esset: ex dupli stipulatione actio est. quae regula approbatur l. si haeres. 10. ff. de statuliberis, cuius uerba uide §. cap. 1. causa 22.

III. Regula, De dolo actione, si uenditor commendando rem decepit emptorem, proponitur l. quod uenditor. 37. ff. de dolo malo, cuius uerba uide §. quae. 3. causa 9. except. 2.

III. Regula, De exceptione, proponitur l. illud sciendum. 29. in fine. ff. de adilitio edicto, cuius uerba uide §. quae. 6. reg. 7. in prin. Concordant ea quae proposita sunt d. reg. 7. in prin.

V. Regula, De in factu actione ad precium re redhibita recuperandum, proponitur l. quod si nolit. 31. ff. in factu. ff. de adilitio edicto, cuius uerba uide §. quae. 6. reg. 2. except. 2. Item ad rem redhibendam ex pacto, si displicuerit, d. l. 31. ff. si quid ita, cuius uerba uide supra quae. 3. causa 10.

VI. Regula, De stellionatus crimine, si quis statuliberum dissimulata eius conditione uendiderit, proponitur l. statuliberum. 9. ff. de statuliberis, cuius uerba uide §. lib. 19. cap. 10. quae. 6. reg. 2.

VII. Regula: Etiam estimatoria Quanto minoris agi potest, quae regula approbatur l. si is. 25. ff. de except. rei iudicatae, his uerbis: Est in potestate emptoris, intra sex menses redhibitoria agere malit, an ea quae datur, Quanto minoris homo, cum teneret, fuerit. Nam posterior actio etiam redhibitionem continet, si tale uicium in homine est, ut eum ob id actor empturus non fuerit. Quare uere dicitur, eum qui alterutra earum egerit, si altera postea agat, exceptione rei iudicatae submoueri. Concordat l. si quid. 18. in prin. ff. de adilitio edicto, cuius uerba uide §. quae. 3. causa 9.

EVENTVS REDHIBITIONIS & REDHIBITORIA ACTIONIS.

Cap. V.

Prima regula: Redhibitionem locum habente, omnia in integrum restituantur. quae regula approbatur l. facta. 60. ff. de adilitio edicto, his uerbis:

5047
 facta redhibitione omnia in integrum restituantur, perinde ac si neque emptio, neque uenditio intercessisset. *Concordat l. cum autē. 23. §. Iulianus ait. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 6. reg. 7. Sanè quæ ex parte uenditoris ueniant restituenda, dictum §. d. quæst. 6. Quæ ex parte emptoris sint restituenda, nunc dicitur.*

11. Regula, De omni causa ab emptore uenditori restituenda, tam eo quod in uenditione rei accessit, quam quod postea emptor occasione rei percepit, uel dolo eius factum est, quo minus perciperet, proponitur uerbis editi §. cap. prox. in prin. propositis hisce: Si quid post uenditionem traditionemque deteriorius opera emptoris, familiæ procuratorisue eius factum erit: siue quid ex eo post uenditionem natum, aduersum fuerit: & si quid ei in uenditione accesserit, siue quis ex ea re fructus ad emptorem peruenerit: ut ea omnia uenditori restituat, tum si quas accessiones ipse præstiterit, ut recipiat. *Concordat d. l. 23. §. iubent. ff. eod. tit. de adilitio edito. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 6. reg. 7. Concordat item d. l. 23. §. cum redhibetur, his uerbis: Cum redhibetur mancipium, si quid ad emptorem peruenerit, uel culpa eius non peruenerit, restitui oportet. Nec solum si ipse fructus percipit, mercedē uel a seruo, uel a conductore serui: sed & si a uenditore fuerit idcirco consecutus, quod tardius ei hominem præstiterit. Sed & si a quouis alio possessore fructus accepit emptor, restituere eos debet. Sed & si quid fructuum nomine consecutus est, id præstabit. Item si legatum uel hereditas seruo obuenerit. Neque refert, potuerit hæc consequi uenditor, an non potuerit, si seruum non uendidisset. Ponamus enim talem esse, qui capere aliquid ex testamento non potuerit: nihil nocet hæc res emptori proderat. Et per contrarium (inquit) si contemplatione uenditoris in situ tus proponeretur: tamē diceremus restituere emptorem non debere uenditori, si nollet eum redhibere. *Concordat item l. generaliter. 24. ff. eod. tit. his uerbis: Generaliter dicendum est, quidquid extra rem emptoris per eum seruum aduersum est, id iustum uideri reddere oportere. Concordat item l. quod si nolit. 31. §. si ancilla. ff. eod. tit. his uerbis: Si ancilla redhibetur: quod ex ea post uenditionem natum erit, reddet: siue unus partus sit, siue plures. Sed etsi forte usus fructus proprietati adcreuit, indubitatē hoc quoque restituetur ei. *Concordat item d. l. 31. §. restitui, his uerbis: Restitui debet per hanc actionem etiam, quod ei seruo in uenditione accessit. Item concordat d. l.***

5048
 §. penult. his uerbis: In his actionibus eadem erunt obseruanda, quæ de partu, fructibus accessionibusque, & quæ de mortuo redhibendo dicta sunt. Ait iuriscultus: In his actionibus. Scilicet in factum, de quibus in eadem lege dictum erat, ut ostensum §. cap. prox. quæst. 9. reg. 5. *Concordat item l. bouem. 43. §. si quis seruum. ff. eod. tit. his uerbis: Si quis seruum emerit, & raptoreo, uel bonorum raptorum actione quadruplum consecutus sit, deinde seruum redhibeat: reddere debet quod accepit. sed si per eum seruum iniuriam passus, iniuriæ nomine egerit: non reddet uenditori: aliter forsitan, atque si loris ab aliquo cæsus, aut quæstione de eo habita emptor egerit. *Concordat item l. item Melan. §. si in eo homine. ff. ad l. Aquilianam, his uerbis: Si in eo homine, quem tibi redhibiturus essem, damnū iniuria datum esset: Iulianus ait, legis Aquiliæ actionē mihi competere, neque cum cæpero redhibere, tibi quidquid fuero consecutus, restituendum. Planè propositæ regule exceptio prima hæc est: Nisi emptor per seruum emptum iniuria passus, iniuriarum actione quid fuerit consecutus, hoc enim non reddet uenditori. quæ exceptio approbatur simul & distinguitur uerbis l. 43. §. si quis seruum. ff. de adilitio edito, paulo superius propositis hisce: Sed si per eum seruum iniuriam passus, iniuriæ nomine egerit: non reddet uenditori: aliter forsitan atque, &c. Altera exceptio est: Nisi seruo empto aliquid in testamento fuerit relictum, cuius uenditor non est capax. Hæc exceptio reprobat l. cum autem. 23. §. fin. ibi: neque refert. ff. de adilitio edito. cuius uerba uide §. ead. reg. in prin. Tertia exceptio est: Nisi seruo redhibito quid contemplatione emptoris sit relictum. Sed & hæc exceptio reprobat d. §. fin. ibi: Pedius quidem. Quarta exceptio est: Nisi ex re emptoris per seruum redhibito emptori quid sit aduersum. Hæc exceptio approbatur l. quod si nolit. 31. §. si peculium. ff. de adilitio edito, his uerbis: Si peculium quæsiit apud emptorem, quid de hoc dicemus? & si quidem ex re emptoris accessit, dicendum est, apud ipsum relinquendum: si alium de crenit, uenditori restituendum. *Concordat l. generaliter. 24. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. ead. reg. in prin. Quinta exceptio est: Nisi ministeriū, quod seruis emptori præstitit. Hæc exceptio approbatur l. item si. 30. §. fin. in fine. ff. de adilitio edito. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 6. reg. 7. except. 2. Sexta exceptio est: Nisi specialiter ea, de quibus dictū est, uenditor in libello non petierit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. adiles. 25. §. item sciendū. ff. de adilitio edito, his uerbis: Sciendū est, hæc omnia quæ exprimuntur edito ædilitium, præstare eum debere, si ante iudiciū acceptum facta sint. Idcirco enim necesse fuisse ea enumerari, ut si quid eorū ante litē contestatā cōtingisset, præstaretur. Cæterum post iudiciū acceptū tota causa ad hominē restituendum in iudicio***

5049
 iudicio uersatur: & tam fructus, quam id quod deterior factus est, cæteraque ueniunt. Iudicium enim statim atque iudex factus est, omnium rerum officium incumbit, quæcunque in iudicio uersantur. Ea autem quæ ante iudicium contingunt, non ualde ad eum pertinent, nisi fuerint ei nominatim iniuncta. *Concordat l. quod si nolit. 31. §. culpam, in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. reg. 5. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi post iudicium susceptū aliquid emptori ex re redhibenda sit aduersum. hoc enim etiam non petitum officio iudicis uenit restituendum: ut ex uerbis iam propositis constat. Septima exceptio est: Nisi ex pluribus rebus emptis unam emptor uelit redhibere, alteram retinere. Hæc exceptio reprobat quidem ipso iure, admittitur tamen in casibus: de quare dicitur §. reg. prox.*

111. Regula: Pluribus rebus simul emptis, unaque redhibita, omnes etiam reliquæ sunt redhibende. quæ regula approbatur uerbis editi l. adiles. 28. in prin. ibi: si iumenta. ff. de adilitio edito, his uerbis: Si iumenta simul paria uenerint, & alterum in ea causa fuerit, ut redhiberi debeat: iudicium dabimus, quo utrunque redhibeat. *Concordat d. l. 28. §. cum autem, cum l. sequentibus, his uerbis: Cum iumenta paria ueneunt: edito expressum est, ut cum alterum in ea causa sit, ut redhiberi debeat, utrunque redhibeat. In qua re tam emptori quam uenditori consultitur, dum iumenta non separantur. Simili modo & si tria uenerint: redhibenda erit tota. Sed & si quadriga: redhibeat. Sed si duo paria mularum sint, & una mula uiciosa sit, uel par: solum par redhibebitur, alterum non. Si tamen nondum sint paria constituta, sed simpliciter quatuor mularum uno pretio uenerint: unius erit mularum redhibitio, non omnium. Nam & si polia uenerint, dicemus unum equum, qui uiciosus est, non omnem poliam redhiberi oportere. Hoc & in hominibus dicemus, pluribus uno pretio distractis, nisi separari non possint: ut puta uel tragædi, uel mimi, uel fratres. hi enim non erunt separandi. *Concordat propositæ regule l. cum eiusdem. 24. ff. eod. tit. his uerbis: Cum eiusdem generis plures res simul ueneunt (uel uti comædi uel chorus) Africanus refert, an in singulos pretium constituantur: ut scilicet interdum una, interdum plures uenditiones contractæ intelligantur. Quod quæri uel ed pertinere ait, ut si quis eorum fortè morbosus uel uiciosus sit, omnes simul redhibeantur. Interdum etsi in singula capita pretium constituantur sit, tamen una emptio est, ut propter unius uicium omnes redhiberi debeant: scilicet cum manifestum erit, non nisi omnes quem empturum uel uenditurum fuisse: ut plerumque circa comædos, uel**

5050
 quadrigas, uel mulas pares accidere solet: ut neutri, nisi omnes, habere expediat. *Concordat item l. plerumque. 35. ff. eod. tit. his uerbis: Plerumque propter morbosam mancipia etiam non morbosam redhibentur, si separari non possint sine magno incommodo, uel pietatis ratione offensa. Quid enim, si filio relicto, parentes redhibere maluerit, uel contra? Quod & in fratribus, & in personis cōubernio sibi coniunctis obseruari oportet. *Concordat item l. proinde. 33. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Si uendita res redhibeat, seruus quoque qui ei rei accessit, licet nullum in eo uicium sit, redhibetur. *Concordat item l. Labeo. 64. §. idem ait. ff. eod. titulo, his uerbis: Labeo ait, si uno pretio plures seruos uendidisti, sanèque esse promissisti, & pars duntaxat eorum minus sana sit: de omnibus aduersus dictum promissum ue relicto agi. Pluribus propositæ regule exceptio prima hæc est: Nisi sine incommodo res separari possint, nec pietatis ratio obstat. Quæ exceptio approbatur uerbis l. 35. paulo superius propositis hisce: Si separari non possint sine magno incommodo, uel pietatis ratione offensa. *Concordat l. adiles. 28. §. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide paulo superius. Altera exceptio est: Nisi non una, sed plures sint emptiones. Hæc exceptio approbatur l. cum eiusdem. 24. ff. de adilitio edito. cuius uerba uide §. ead. reg. in prin. Tertia exceptio est: Nisi non propter morbum uel uicium, sed propter ornamentum unius iumentum id redhibeat. Quæ exceptio approbatur d. l. 28. §. si plura. ff. de adilitio edito, his uerbis: Si plura iumenta uenerint, non omnia erunt redhibenda propter unius ornamentum. Nam si uiciosum sit unū iugum, non tamen propter hoc cætera iuga redhibebuntur.****

1111. Regula: Si res uendita post uenditionem & traditionem apud emptorem deterior sit facta, hoc quoque ab emptore præstandum. Quæ regula approbatur uerbis editi §. reg. 2. in prin. propositis hisce: Si quid post uenditionem traditionemque deteriorius opera emptoris, familiæ procuratorisue eius factum erit, &c. *Concordat l. cum autem. 23. in princip. ff. de adilitio edito, his uerbis: Cum redhibitio sit, si deterior mancipium (siue animo, siue corpore) ab emptore factum est, præstabit emptor uenditori. ut puta si stupratum sit, aut læuitia emptoris fugitiuum esse cœperit. Et ideo (ut inquit Pomponius) ex quacunque causa deterior factum sit, id arbitrio iudicis æstimetur, & uenditori præstetur. Quod si sine iudice homo redhibitus sit: reliqua autem quæ diximus, nolit emptor reddere: sufficiat uenditori ex uendito actio. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi non ab ipso emptore, sed ab alio res deterior sit facta. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. cum mihi. 46. ff. de adilitio edito, his uerbis:*

uerbis: Cum mihi redhibes, furtis noxisq; solum esse promittere non debes: præterquam quod iussu tuo fecerat, aut eius cui tu eum alienaueras. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi ab eo cui emptor rem adiciuit, deterior sit facta. Quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Aut eius cui tu alienaueras. Altera replicatio est: Nisi opera familiarie emptoris res deterior sit facta. Quæ replicatio approbatur uerbis edicti s. propositis hisce: Opera emptoris, familiarie. Concordat l. ediles. 25. in prin. ibi: siue ergo. ff. eod. tit. his uerbis: Siue ipse deterior eum fecit, siue familia eius, siue procurator: nocebit actio. Declaratur replicatio proposita d. l. 25. §. 1. his uerbis: Familiarie appellacione omnes qui in seruitio sunt, continentur, etiam liberi homines, qui bona fide ei seruiunt, uel alieni serui. Accipe eos quoque, qui in potestate eius sunt. Concordat l. quod si nolit. 31. §. idem Pedius. ff. eod. tit. his uerbis: Pedius ait, familiarie appellacione & filios familiarum demonstrari. facta enim domesticorum redhibitoria agentem præstare uoluit. Tertia replicatio est: Nisi procurator emptoris rem fecerit deteriorem. Quæ replicatio approbatur uerbis edicti s. propositis hisce: Procuratoris uel eius. Declaratur d. l. 25. §. procuratoris. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Procuratoris quoque fit mentio in hac actione. Sed Neratius procuratorem hic accipiendum ait non quemlibet, sed cui uniuersa negocia, aut id ipsum propter quod deterius factum sit, mandatum est. Quarta replicatio est: Nisi tutor uel curator emptoris rem fecerit deteriorem. Hæc replicatio approbatur d. l. 31. §. quod in procuratore. ff. eod. tit. his uerbis: Quod in procuratore dicimus, idem in tutore & curatore dicendum erit, cæterisque qui ex officio pro alijs interueniunt. Et ita Pedius ait. Et adijcit, quibus administratio rerum permessa est, eos culpa abesse præstare non inique dominum cogi. Quinta replicatio est: Nisi heres emptoris, heredisue familia aut procurator rem fecerit deteriorem. Hæc replicatio approbatur d. l. 31. §. Pomponius, his uerbis: Pomponius ait, si unus ex hæredibus emptoris, uel familia eius, uel procurator culpa uel dolo fecerit rem deteriorem: æquum esse, in solidum eum teneari arbitrio iudicis. Hoc autem expeditius esse, si omnes hæredes unum procuratorem ad agendum dederunt. tunc etenim, si quo deterior seruus culpa unius heredum factus est, & hoc solum est, cæteri familiarie eriscundæ iudicium aduersus eum habebunt: quia propter ipsum damnum sentiunt, impediunturque redhibere. Hæc de prima exceptione, eiusque replicationibus. Altera exceptio est: Nisi ante uenditionem traditionemue res deterior sit facta. Hæc exceptio approbatur l. ediles. 25.

in prin. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Adiles etiam hoc præstare emptorem uolunt, si in aliquo deterior factus sit seruus: sed ita demum, si post uenditionem traditionemque factus sit. Cæterum non pertinet ad hoc iudicium, quod ante factum est. Tertia exceptio est: Nisi res uendita idem damnum passura fuisset, etiam si non uenisset. Hæc exceptio approbatur d. l. 25. §. Pedius ait, his uerbis: Pedius ait, æquum fuisse id duntaxat imputari emptori ex facto procuratoris & familiarie, quod non fuisset passurus seruus, nisi ei uenisset. Quod autem passurus erat, etiam si non uenisset: in eo concedi emptori serui sui noxæ deductionem: & ex eo (inquit) quod procurator commisit, solum actionem præstandarum necessitatem ei iniungi. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi emptor seruum, cuius dolo uel culpa res deterior facta est, noxæ non dedit, uel actionem aduersus procuratorem ceperit. Hæc replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Ita eo concedi, &c. Quarta exceptio est: Nisi emptor seruum, cuius dolo uel culpa res deterior est facta, noxæ dedit. Hæc exceptio approbatur quidem in casu iam propositio, regulariter autem reprobat d. l. 25. §. sed notandum, his uerbis: Notandum est, quod non permittitur emptori ex huiusmodi causis noxæ dedit seruum suum nec enim factum seruorum suorum, itemque procuratoris præstat. Quinta exceptio est: Nisi si culpa, non dolo emptoris res deterior sit facta. Hæc exceptio reprobat d. §. Pedius. ibi: quid ergo, his uerbis: Quid ergo, si culpa, non etiam dolo emptoris deterior factus sit, quæque condemnabitur. Sexta exceptio uidetur: Nisi non corpore, sed animo saltem seruus redhibitus deterior sit factus. Et hæc exceptio reprobat ibidem, his uerbis: Hoc quod deterior seruus factus sit, non solum ad corpus, sed etiam ad animi uicia referendum est: ut puta si imitatione conseruorum apud emptorem talis factus est: aleator fortè, uel uinarius, uel erroneus. Septima exceptio est: Nisi id quod deterior res facta est, non specialiter à uenditore in iudicium sit deductum. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur d. l. 25. §. item sciendum. cuius uerba uide §. reg. 2. except. 6. Octaua exceptio est: Nisi res interierit. Hæc exceptio distinguitur §. reg. prox. V. Regula: Si res emptæ redhibenda culpa emptoris, familiarie procuratorisue eius perijt: omnia ab emptore præstanda, quæ præstarentur, si res non perijisset. Quæ regula approbatur l. quod si nolit. 31. §. si mancipium. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Si mancipium quod redhiberi oporteret, mortuum erit: hoc quæretur, nunquid culpa emptoris, uel familiarie eius, uel procuratoris homo demortuus sit. Nam si culpa eius decessit, pro uiuo habendus est: & præstantur omnia, quæ præstarentur, si uiuere.

ueret. Declaratur regula proposita definitione culpæ d. l. 31. §. culpam, his uerbis: Culpam omnem accipimus, non utiq; latam. Propter quod dicendum est, quamcunque occasionem mortis emptor præstitit, debere eum teneari: etiam si non adhibuit medicum, ut sanari possit: uel malum adhibuit, sed culpa sua. Sed hoc dicemus, si ante iudicium acceptum decessit. Cæterum si post iudicium arbitrio iudicis uenierit, qualiter mortuus sit. Ut enim & Pedio uidetur, quæcunque post litem contestatam contingunt, ea arbitrium iudicis desiderant. Ait Iurisconsultus: Sed hoc dicemus, si ante iudicium. De hoc uide §. reg. 2. except. 6. Planè propositæ regule exceptiones uide §. reg. prox.

VI. Regula: Emptor rem redhibitam, à se alij pignori obligatam, tenetur liberare. Quæ regula approbatur l. bouem. 43. §. pignus. ff. de adilitio edicto. cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 5. causa 21. distict. 8.

VII. Regula, De cautionibus ab emptore præstandis, & primam de dolo malo, uoluntur l. redhibere. 21. §. 1. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Cum redditur ab emptore mancipium uenditori, de dolo malo promitti oportere ei, Pomponius ait. Et ideo cautiones necessarias esse, ne fortè aut pignori datus sit seruus ab emptore, aut iussu eius damnum alicui datum fuerit uel factum sit. Altera cautio, de eo quod ex actione rei emptæ nomine instituta emptor perceperit restituendo, proponitur d. l. 21. §. idem Pomponius. cuius uerba cum concordantibus uide §. cap. prox. quest. 6. reg. 8. Tertia cautio, de seruo qui in fuga est, si in potestatem emptoris redactus fuerit, restituendo, proponitur d. l. 21. §. fin. cum lege sequente, his uerbis: Si in fuga homo est sine culpa emptoris, & nihilominus condemnatur uenditor: tum eum cauere oportet, ut emptor persequatur, & in sua potestate redactum uenditori reddat: & neq; per se, neq; per hæredem suum futurum, quo minus eum hominem uenditor habeat. Quarta cautio, de eo, seruum redhibitum furtis noxisq; solutum esse, proponitur l. cum mibi. 46. ff. de adilitio edicto, cuius uerba uide §. reg. 4. except. 1. Hæcenus causæ, ex quibus re redhibita uenditori aduersus emptorem competat actio, expositæ sunt. Pro qua autem parte uel uni ex pluribus, uel aduersus unum ex pluribus competat, uide §. cap. prox. quest. 4. reg. 3. item quest. 5. reg. 4. Quæ autem competat actio, definitur §. reg. prox.

VIII. Regula: Ex causis hæcenus enumeratis, si res sine iudice redhibita sit, uenditori aduersus emptorem ex uendito competit actio. Quæ regula approbatur l. cum autem. 23. in prin. ibi: quod si sine. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Quod si sine iudice homo redhibitus sit, reliqua autem quæ diximus, non lit emptor reddere: sufficit uenditori ex uendito actio.

X. Regula: Emptori contra uenditorem re redhibita, in factum competit actio. Quæ regula cum dicitur actionis natura approbatur atq; describitur l. quod si nolit. 31. §. in factum, cum sequentibus. ff. de adilitio edicto, cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 6. reg. 2. except. 1. & 2.

XI. Regula: Si emptor in fraudem creditorum rem redhibuit, uenditor creditoribus tenetur. Quæ regula approbatur l. bouem. 43. §. si quis cum. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Si quis cum consilium iniijisset fraudandorum creditorum, redhibuerit, non redhibitorius aliàs, nisi uellet eos fraudare: tenetur creditoribus propter mancipium uenditor.

XII. Regula: Re redhibita, pignus nihilominus ab emptore datum, obligatum manet. Quæ regula approbatur d. l. 43. §. pignus. cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 5. causa 21. distict. 8.

XIII. Regula: Fundo redhibito, ex actio uectigialis aduersus emptorem cessat. Quæ regula approbatur l. etiam. 49. in fine. ff. de adilitio edicto. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 3. except. general. 1. Hæcenus de actione redhibitoria.

DE ACTIONE AESTIMATORIA QUANTO MINORIS. Cap. VI.

I. CAUSAE HUIUS ACTIONIS CUM SUI EXCEPTIONIBUS.

EX ista causa actio proposita competit, ex quibus præcedens redhibitoria. Quæ regula approbatur per ea quæ proposita sunt §. cap. 4. quest. 9. reg. 7. Cuius regula exceptio prima hæc est: Nisi semel actum sit. Quæ exceptio approbatur simul & distinguitur l. quod si nolit. 31. §. si quis egerit. ff. de adilitio edicto, his uerbis: Si quis egerit Quanto minoris propter serui fugam, deinde agar propter morbum: quanti fieri condemnatio debeat? Et quidem sæpius agi posse quanto minoris, dubium non est. Sed ait Iulianus, id agendum esse, ne lucrum emptor faciat, & bis eiusdem rei æstimationem consequatur. Concordat l. quia dicitur. 32. ibi: egit (inquit) ff. de uicitione. cuius uerba uide §. quest. prox. reg. 4. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi ex alia causa agatur, quam actum est prius. Quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Et quidem sæpius, &c. Altera replicatio est: Nisi antea redhibitoria agens, sex mensium prescriptione sit exclusus. Quæ replicatio approbatur l. si tamen. 48. §. non nocebit. ff. de adilitio edicto. Altera exceptio est: Nisi cum aduersus plures actio competeret, uni pars redhibita sit, cum altero estimatoria agatur. Hæc exceptio reprobat d. l. 51. §. si uenditori. ibi: si tamen pars. ff. de adilitio edicto. cuius uerba uide §. cap. 4. quest. 5. reg. 4. De reliquis exceptionibus, & causis huius actionis specialibus, uide §. cap. 1. &

II. QUID VENIAT IN ACTIONE aestimatoria?

I. Regula: Ut restituatur ex precio quanto minoris emptor emisisset, si rei conditionem uel uicium sciuisset. Hæc regula approbatur l. quoties. 5. ff. de edilitio edicto. cuius uerba uide 5. cap. 2. reg. 11. except. 1.

II. Regula: Venit etiam in hanc actionem, ut res redhibeatur. Quæ regula approbatur l. si is. 25. §. 1. ibi: nam posterior. ff. de except. rei iudicate. cuius uerba uide 5. cap. 4. quest. 9. reg. 7. Concordat l. bouem. 43. §. aliquando. ff. de edilitio edicto. cuius uerba uide 5. cap. 4. quest. 3. except. 25. repl. 2.

III. Regula: Si plures res simul emptæ sunt, etem uiciose, quam non uiciose rei aestimatio est faciendæ. Quæ regula approbatur l. ediles. 38. §. si forte. ff. de edilitio edicto. his uerbis: Si forte iugum mularum sit, quarum altera uiciose sit: nõ ex precio tantum uiciose, sed ex utriusq; erit componendum, quanto minoris sit. Cum enim uno precio utraq; uenerint, non est separandum precium: sed quanto minoris, cum ueniret, utrunque fuit, non alterum quod erat uiciofum. Concordat l. Labeo. 64. in prim. ff. eod. tit. his uerbis: Labeo scribit, si uno precio plures seruos emisti, & de uno agere uelis: aestimationem seruorum perinde fieri debere, atq; fieret in estimatione bonitatis agri, cum ob eiuictam partem fundi ageretur. Huius regulæ exceptio hæc est: Nisi res uiciose separatim fuerit uendita, preciumq; eius separatim. Hæc exceptio approbatur l. si plura. 36. ff. de edilitio edicto. cuius uerba uide 5. cap. 4. quest. 6. except. 3.

III. Regula: Si eiusdem rei nomine sepius quanto minoris agatur ex diuersis causis, quanti aestimatio faciendæ, desinitur l. quod si nolit. 31. §. si quis egerit. ff. de edilitio edicto. cuius uerba uide 5. quest. prox. except. 1. Concordat l. quia dicitur. 32. ibi: cegit (inquit) ff. de eiuictione. his uerbis: Quia dicitur, quoties plures res in stipulationem deducuntur, plures esse stipulationes: an & in duplæ stipulatione hoc idem sit, uideamus: puta cum quis stipulatur, fugitiuum non esse, furem non esse, et ronem non esse, & cætera quoque quæ ex edicto ædilitium curulium promittuntur: utrum una stipulatio sit, an plures? Et ratio facit, ut plures sint. Ergo & illud procedit, quod Iulianus libro XX. Digestor. scribit: Egit (inquit) quanto minoris propter fugam serui, deinde agit propter morbum. Id agendum est (inquit) ne lucrum faciat emptor, & bis eiusdem uicij aestimatio nõ consequatur. Fingamus emptum decem, minoris autem empturum fuisse duobus, &c.

III. QVAMDIU COMPETIT actio proposita?

Intra annũ competit. Quæ regula approbatur uerbis edicti l. ediles. 38. in prim. ibi: uel quanto minoris. ff. de edilitio edicto. cuius uerba uide 5. cap. 4. quest. 3. causa 6. Concordat l. sciendum. 19. §. fin. ff. eod. tit. cuius uer-

ba uide 5. cap. 4. quest. 7. reg. 2. in prim. Item concordat l. 2. in fin. C. de edilitijs actionib. cuius uerba uide d. reg. 2. except. 4.

III. ADFINE remedium est actio redhibitoria. Quæ regula approbatur per ea quæ proposita sunt 5. cap. 4. quest. 9. reg. 7.

DE ACTIONE EX EMPTO, re aliena uendita & eiuicta: item de actione duplæ ex stipulatu ob eiuictionem, necnon & ex alijs causis.

Cap. VII.

I. CAUSAE HVIVS ACTIONIS, cum suis exceptionibus.

PRIMA causa: Si aliena res uendita sit. Hæc causa approbatur l. ex empto. 11. §. deniq; in fine. ff. de action. empti. his uerbis: Qui alienum sciens uendidit, dolo non caret. Et ideo empti iudicio tenebitur. Huius causæ exceptiones uide 7. inter except. generales.

II. Causa: Si quis per fundum alienum uel communem uendiderit seruitutem. Hæc causa approbatur l. si quis. 10. ff. de eiuictione. his uerbis: Si quis per fundum quem cum alio communem habet, quasi solus eius dominus esset, ius eundem agendi mihi uendiderit, & cesserit: tenebitur mihi eiuictionis nomine, cæteris non cedentibus. Concordat l. fundum. 46. §. si per alienum. ff. eod. tit. cuius uerba uide 5. lib. 25. cap. 1. except. 16. repl. 4.

III. Causa: Si quis liberum hominem pro seruo uendidit. Hæc causa approbatur l. minor. 19. §. pater. ff. de eiuictione. his uerbis: Pater sciens filium suum quem in potestate habebat, ignoranti emptori uendidit. quæsitum est, an eiuictionis nomine teneatur? Iulianus respondit, qui liberum hominem sciens uel ignorans tantquam seruum uendit: eiuictionis nomine teneatur. Quare etiam pater, si filium suum tantquam seruum uendiderit, eiuictionis nomine obligatur. Concordat l. Licinius. 4. ibi: uenditio quidem. ff. quib. ad libert. proclam. non lic. cuius uerba uide 5. lib. 19. cap. 8. except. 25.

III. Causa: Si quis statuliberum dissimulata eius conditione uendiderit. Hæc causa approbatur d. l. 59. §. qui statuliberum. his uerbis: Qui statuliberum tradit, nisi dixerit eum statuliberum esse, eiuictionis nomine perpetuo obligatur. Concordat l. si per imprudentiam. 51. §. 1. ff. eod. tit. his uerbis: Si Titius Stichum post mortem suam liberum esse iustum uendiderit, mortuo deinde eo, Stichus ad libertatem peruenerit: an stipulatio de eiuictione interposita teneat? Et ait Iulianus, committi stipulationem. Quamuis enim Titio hoc casu denunciari pro eiuictione non potuisset, hæredi tamen eius denunciari potuisse. Concordat item l. 2. §. fin. ff. de doli mali exceptione. cuius uerba uide 7. except. prox. Concordat

5057 concordant item ea quæ proposita sunt 5. lib. eod. cap. 1. quest. 1. causa 21. Planè huius causæ exceptio hæc est: Nisi emptor id quod conditionis implendæ causa à statulibero accepit, uenditori non restituat. Quæ exceptio approbatur simul & distinguitur d. l. 2. §. fin. his uerbis: Idem quæritur, si statuliberum mercatus quis fuerit iustum dare, cum hoc ignoraret, & duplam stipulatus fuerit, deinde decem acceperit. eiuictio enim eo in libertatem, agere ex duplæ stipulatione potest. Sed nisi decem, quæ implendæ conditionis causa accepit, deduxerit: exceptione submo-

uendus erit. Ethæc ita Iulianus quoq; scribit. Si tamen ex re emptoris, uel ex peculio quod ad emptorem pertinebat, pecuniã de derit statulibero: potest dici, exceptione non nocere, quia dolo non fecerit.

V. Causa: Si nomen quod emptum est, non sit soluendo. Hæc causa reprobatu l. si plus. 74. §. fin. ff. de eiuictione. cuius uerba uide 5. lib. proximo. capite 8. quest. 1. causa 2.

V. Causa: Si res emptæ alij pignori fuit obligata. Hæc causa approbatur l. cum tibi. 22. C. de eiuictionib. his uerbis: Cum tibi liberum uenundatum ab auctore fundum proponas, si ex antecedente obligatione, quod debebatur, iure solui: si stipulationem quam subiectam emptioni de indemnitate proponis, ipsius conceptio commissam manifestè declarat.

VI. Causa: Si res emptori sit eiuicta. Hæc causa approbatur l. eiuicta. 16. §. 1. ff. de eiuictione. his uerbis: Duplæ stipulatio committi dicitur tunc, cum res restituta est petitori, uel damnatus est in litis aestimationem, uel possessor ab emptore conuenus absolutus est. Exceptiones huius causæ uide 7. inter except. generales.

VII. Causa: Si cum emptor rem emptam, nondum autem traditam sibi uendidisset, & ab emptore suo conuenus fuerit condemnatus, quia nõ tradidit. Hæc causa approbatur l. si seruum. 35. ff. eod. tit. his uerbis: Si seruum emerit, & eundem uendidero, deinde emptori ob hoc fuero condemnatus, quia tradere non potui eiuictum: committitur duplæ stipulatio.

IX. Causa: Si emptor à possessore rem petens succubuerit. Hæc causa approbatur uerbis d. l. 16. iam propositus hisce: Vel possessor ab emptore conuenus absolutus est. Huius causæ exceptio prima hæc est: Nisi ob exceptionem ex persona ipsius emptoris obiectam succubuerit. Hæc exceptio approbatur l. hoc iure. 27. cum lege sequente. ff. de eiuictione. his uerbis: Hoc iure uiuimur, ut si exceptiones ex persona emptoris obiectæ obstant: uenditor ei non teneatur. Si uerò ad personam uenditoris respiciant, contra. Certè nec ex empto, nec ex stipulatione duplæ, nec simplæ actio competit emptori, si exceptio ex facto ipsius opposita obtulerit. Sed si ex utriusq; persona, & auctoris & emptoris, exceptiones

obijciantur, intererit propter quam exceptionem iudex contra iudicauerit: & sic aut committeretur, aut non committeretur stipulatio. Altera exceptio est: Nisi emptor seruitutem prædij empto petens succubuerit. Quæ exceptio approbatur simul & distinguitur l. quod ad seruitutes. 75. §. si uerò emptor. ff. de eiuictione. his uerbis: Si emptor petat uiam uel actum: Q. Mutius & Sabinus existimant, uenditorem teneri non posse: nisi nominatim dixerit, accessurum iter uel actum. tunc enim teneri eum qui ita dixerit. Et uera est Quinti Mutij sententia: ut qui optimum maximumq; fundum tradidit, liberum prætere: non etiam deberi aliàs seruitutem, nisi hoc specialiter ab eo expressum sit. Concordat l. in uendendo. 66. in prim. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide 5. lib. eod. cap. 2. reg. 43.

Tertia exceptio est: Nisi in una actione uictus emptor habeat adhuc aliam. Quæ exceptio approbatur exemplo l. minor. 39. §. si seruus tuus. ff. de eiuictione. his uerbis: Si seruus tuus emerit hominem, & eundem uendiderit Titio, eiusq; nomine duplam promiserit, & tu à uenditore serui stipulatus fueris: si Titius seruum petierit, & ideo uictus sit, quod seruus tuus in tradendo sine uoluntate tua proprietatem hominis transferre non potuit: supererit Publiciana actio, & propter hoc duplæ stipulatio ei non committetur. Quare uenditor quoq; &c. Quartam exceptionem uide 7. except. general. 32.

Exceptiones præcedentium causarum generales. Hactenus causæ actionis ex stipulatu de duplæ. Sed & plures eius causas uide 5. cap. 1. & cap. 4. Planè istarum causarum, præsertim eiuictionis, exceptiones generales hæc sunt.

I. Exceptio: Nisi stipulatio interposita non sit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur d. l. 60. in princip. Distinguitur item l. non dubitatur. 6. C. de eiuictionibus. cuius uerba uide 7. quest. 7. reg. 1. in prim.

II. Exceptio: Nisi in alia quàm emptiois causa interposita sit stipulatio. Hæc exceptio reprobatu l. sciendum. 52. ff. de eiuictione. his uerbis: Sciendũ est, nihil interesse, ex qua causa duplæ stipulatio fuerit interposita: utri ex causa emptiois, an ex alia, ut committi possit.

III. Exceptio: Nisi res nondum sit eiuicta. Hæc exceptio approbatur l. qui rem. 3. C. de eiuictionibus. his uerbis: Qui rem emit, & post possidet: quam diu eiuicta non est, auctorem suum propterea, quod res aliena uel obligata dicatur, conuenire non potest. Concordat l. non tamen. 24. ff. eod. tit. cuius uerba uide 7. except. 35. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi uenditor sciens rem alienam uendidit. Quæ replicatio approbatur l. seruus. 30. §. fin. ff. de action. empti. his uerbis: Si sciens alienam rem mihi ignoranti uendideris, etiam priusquam euincatur, utiliter me ex empto acturum

adurum, Africanus putauit, in id quati mea interfit meam esse factam. Quamuis enim alioquin uerum sit, uenditoris haetenus teneri, ut rem emptori habere liceat, non etiam ut eius faciat: quia tamen dolum malū abesse praestare debeat, teneri eū qui sciens alienam, non suam, ignoranti uendiderit. Idem maximē si manumissuro, uel pignori daturō uendiderit. Altera replicatio uidetur: Nisi si lis de re mota sit. Hæc replicatio reprobatur l. si plus. 74. §. mota, ff. de euictione, his uerbis: Mota quæstio nec, interim non ad precium restituendum, sed ad rem defendendam uenditor conueniri potest. Concordat l. si status, 18. C. de euictionibus, his uerbis: Si status super homine tibi uenundato mota quæstio est, solennibus quæ iuris admittit ratio, interpositis: si secundū libertatem lata fuerit sententia, poteris de euictione eius, si conditionē nesciens comparasti, sine aliqua dubitatione auctorem, uel eius si de iussore, hæredes uel eorum conuenire. Quod si fuisse seruum sententia declarauerit, intelligis ad uenditorem te reuerti non posse. Tertia replicatio est: Nisi conuenit, ut quæstio mota precium restitueretur. Hæc replicatio approbatur l. siue, 12. C. eod. tit. his uerbis: Siue in libertatem euictus est seruus, quem mercatus es, siue cum comparares conuenit, ut si qua quæstio eius nomine relata esset, etsi necdum euictus esset, tu precium reciperes: Præses prouinciæ quod tibi præstandū animaduertentis, restitui iubebit.

III. Exceptio: Nisi ex alia quàm emptionis causa res euicta tradita sit. Hæc exceptio reprobatur §. except. 2. Exemplum eius proponitur in permutatione l. si permutationis, 29. C. de euictionibus, his uerbis: Si permutationis gratia prædia curatoribus quondam fratris tui mater tua dedit: ijs quæ in eorum uicem accepit, postea quā ad defensionem fuerit denunciatum, uel cum eorū non haberet facultatem, euictis: quanti interest eos conueniri posse, rationis est. Concordat l. 1. §. unde si ea res, ff. de rerum permutatione, cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 10. quæst. 2. reg. 1. Concordat item l. 1. C. de rerum permutatione, cuius uerba uide d. cap. 10. quæst. 3. causa 1. Aliud exemplum proponitur l. si prædium, 4. C. de euictionibus, his uerbis: Si prædium tibi pro soluto datū est, quod alijs creditoribus fuerat obligatum: causa pignoris mutata non est. Igitur si hoc iure fuerit euictum, utilis actio tibi contra debitorem competit. Nam huiusmodi contractus uicē uenditionis obtinet. Concordat l. eleganter, 24. in prim. ff. de pignor. act. cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 10. quæst. 1. causa 5. Aliud exemplum proponitur l. si fratres, 7. C. communia utriusque iudicij tam familie erese, his uerbis: Si fratres ueltri pro indiuiso commune prædium citra uestram uoluntatem obligauerunt, & hoc ad uos secundūm pa-

ctum diuisionis, nulla pignoris facta mentione, peruenit: euictis partibus quæ ante diuisionem sociorum fuerunt, in quibus obligatio tantum constitit: ex stipulatu, si intercessit: alioquin quanti interest, præscriptis uerbis contra fratres agere potestis. Nam si fundi scientes obligationem dominium suscepistis, tantum euictionis promissionem solennitate uerborum uel pacto promissam probantes, eos conueniendi facultatem habebitis. Concordat l. si cum, 66. §. fin. ff. de euictione, cuius uerba uide §. quæst. 2. reg. 1. except. 1. Planē admittitur exceptio proposita in duobus casibus: de quibus §. in exceptionibus, prox.

V. Exceptio: Nisi res euicta ex causa donationis fuerit tradita. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. Aristo, 18. §. fin. ff. de donationibus, cuius uerba uide §. lib. 35. cap. 1. quæst. 5. reg. 1. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi donator sciens rem alienam donauerit. Quæ replicatio approbatur d. §. fin. Altera replicatio est: Nisi donator donatario de euictione cauuit. Hæc replicatio approbatur l. 2. C. de euictionibus, his uerbis: Quoniam auus tuus, cum prædia tibi donaret, de euictione eorum cauuit: potes aduersus cohæredes tuos ex causa stipulationis consistere ob euictionem prædiorum, pro portione scilicet hæreditaria. Nudo autem pacto interueniente, minimè donatorem teneri hac actione certum est. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi nudo tantum pacto de euictione donatario sit cautum. Quæ duplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Nudo autem pacto, &c.

VI. Exceptio: Nisi res euicta ex causa legati fuerit tradita. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur §. lib. 32. cap. 2. reg. 4. Concordat l. si is, 40. in fine, ff. de euictione, cuius uerba uide §. except. 27.

VII. Exceptio: Nisi creditor pignus uendiderit. Quæ exceptio approbatur simul & distinguitur §. lib. 40. cap. 7. quæst. 6. reg. 2.

VIII. Exceptio: Nisi emptio inutilis sit. Hæc exceptio approbatur exemplo l. 2. §. si à furioso, ff. pro emptore, cuius uerba uide §. lib. 22. cap. 6. pro empt. exc. 2.

IX. Exceptio: Nisi in alea res uendita sit. Hæc exceptio approbatur l. 2. §. 1. ff. quarum rerum actio non datur, his uerbis: Si in alea rem uendam, ut ludā, &c. euicta re conueniar: exceptione submo-uebitur emptor.

X. Exceptio: Nisi missiliū nomine emptio facta est. Hæc exceptio approbatur l. nec emptio, 8. §. fin. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 1. repl. 2.

XI. Exceptio: Nisi duabus rebus quinis emptis, & altera euicta, altera quæ apud emptorem remanet, decem æstimetur. Hæc exceptio reprobatur l. si duos, 47. ff. de euictione, his uerbis: Africanus ait, Si duos seruos quinis à te emam, & eorum alter euincatur: nihil dubij fore, quin rectè eo nomine ex empto acturus sim: quamuis alter decem

decem dignus sit, nec referre separatim singulos, an simul utrunque emerim. Concordat l. si duorum, 42. ff. de action. empti. cuius uerba uide §. cap. 1. causa 24. except. 2.

XII. Exceptio: Nisi emptor sciuit rem alienam esse. Hæc exceptio approbatur l. si fundum, 27. C. de euictionibus, his uerbis: Si fundum sciens alienum uel obligatū comparauit Athenocles, nec quidquam de euictione conuenit: quod eo nomine dedit, contra iuris poscit rationem. Nam si ignorans, desiderio tuo iuris forma negantis hoc reddi refragatur. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi emptor de euictione sit stipulatus. Quæ replicatio approbatur uerbis iam dictis hisce: Nec quidquam de euictione conuenit. Concordat l. si fratres, 7. §. fin. C. communia utriusque iudicij, tam familie, cuius uerba uide §. except. 4. Item concordat l. apud Celsum, 4. §. item Labeo, ff. de doli mali except. cuius uerba uide §. cap. 2. except. gener. 2. repl. 1.

XIII. Exceptio: Nisi uenditor iudicauit in uenditione rem alienam esse, uel euicui posse. Quæ exceptio approbatur ratione exceptionis proximè præcedentis. Concordat l. qui libertatis, 69. in prim. ff. de euictione, his uerbis: Qui libertatis causam excepit in uenditione, siue iam tunc cum traderetur, liber homo fuerit: siue conditione quæ in testamento proposita fuit, impleta, ad libertatem peruenit: nō tenebitur euictionis nomine. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi in iudicando uenditor est mentitus. Hæc replicatio approbatur exemplo l. si rem, 62. §. fin. ff. de euictione, his uerbis: Si fundū, in quo usus fructus Titio relictus erat quoad uiueret, detracto usu fructu ignoranti mihi uendideris, donec Titius capite deminutus fuerit: & ager Titius tibi esse utendi fruendi: competit mihi aduersus te ex stipulatione de euictione actio. Quippe si uerum fuisset, quod mihi dixeras in uenditione: rectè negarem Titio ius esse utendi fruendi. Aliud exemplum proponitur l. minor, 39. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Qui seruum uenditum tradit, & dicit usum fructū Seij in eo esse, cum ad Sempronium pertinet: Sempronio usum fructum petente, perinde tenetur, ac si in tradendo dixisset, usufructus nomine aduersus Seium non teneri. At si reuera Seij usufructus fuit, legatus autem ita, ut cum ad Seium pertinere desisset, Sempronij esset: Sempronio usum fructum petente, tenebitur: Seio agente, rectè defugiet. Alia exempla proponuntur d. l. 69. §. 1. ff. de euictione, his uerbis: Qui in tradendo statuliberum dicit, intelligitur hanc speciem duntaxat libertatis excipere, quæ ex testamento impleta conditione ex præterito poscit obtingere. Et ideo si præfens testamento libertas data fuerit, & uenditor statuliberū pronunciauerit: euictionis nomine tenetur. Rur-

sus qui statuliberum tradit, si certam conditionem pronunciauerit, sub qua dicit ei libertatem datam: deteriorem conditionem suam fecisse existimabitur: quia nō omnem causam statulibertatis, sed eam duntaxat, quam pronunciauit, excepisse uidetur. ueluti si hominem dixerit decem dare iussum, isque post annum ad libertatem peruenit: quia hoc modo libertas data fuerat, Stichus post annum liber esto: euictionis obligatione tenebitur. Quid ergo, si iussum decem dare pronunciat uiginti dare debere: nōne mentitur in conditione? Verum est, hunc quoque in conditione mentiri. Et ideo quidam existimauerunt, hoc quoque casu euictionis stipulationem contrahi. Sed auctoritas Seruij præualuit, existimantis hoc casu ex empto actionem esse: uidelicet quia putabat, eum qui pronunciauerat seruum uiginti dare iussum, conditionem excepisse, quæ esset in dando. Aliud exemplum proponitur & distinguitur d. l. 69. §. seruus, his uerbis: Seruus rationibus redditus liber esse iussum est: hunc hères tradidit, & dixit centum dare iussum. Si nulla reliqua sunt, quæ seruus dare debeat, & per hoc adita hæreditate liber factus est: obligatio euictionis contrahitur, eo quod liber homo tanquam statuliber traditur. Si centum in reliquis habet, potest hères uide-ri non esse mentitus: quoniam rationes reddere iussum, intelligitur summam pecuniæ, quæ ex reliquis colligitur, iussum dare. Cui consequens est, ut si minus quàm centum in reliquis habuerit (ueluti sola quinquaginta) & cum eam pecuniam dederit, ad libertatem peruenit: de reliquis quinquaginta actio ex empto competit. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi uenditor statuliberū decem dare iussum, dixerit uiginti dare iussum esse, hoc enim casu non duplex stipulatio committitur, sed empti actio in id quod uiginti deest. Quæ duplicatio approbatur uerbis paulo superius propositis hisce: Quid ergo, si iussum decem dare pronunciat uiginti dare debere, &c. Concordat d. §. seruus, uerbis iam propositis hisce: Cui consequens est, &c. Concordat item l. qui alienam, 54. §. si hères, ff. eod. tit. cuius uerba uide §. repl. prox. Item concordat l. si duorum, 42. §. similis, ff. de act. empti, cuius uerba uide §. cap. 1. causa 24. except. 2. Altera proposita replicationis duplicatio est: Nisi rationibus redditus liberū esse iussum, uenditor dixerit centum dare iussum: & centum in reliquis sint. Quæ duplicatio approbatur uerbis d. §. seruus, aut propositis hisce: Si centū in reliquis habet, &c. Tertia duplicatio est: Nisi cum sub alia conditione dixisset uenditor seruum liberum esse iussum, conditio ista prior extiterit, quàm uera conditio. Hæc duplicatio approbatur l. fundum, 46. §. cum tibi, ff. de euictione, his uerbis: Cum tibi Stichum uenderes, dixi eum statuliberum esse, sub hac conditione ma-

numissum, si nauis ex Asia uenerit: is autem, si Titius consul factus fuerit: manu missus erat. Quærebatur, si prius nauis ex Asia uenerit, ac post Titius consul fiat, atque ita in libertatem euictus sit: an euictionis nomine teneatur? Africanus respondit, non teneri eum. Etenim dolo malo emptorem facere, cum prius extiterit ea conditio, quam euictionis nomine exoluerit. *Quarta duplicatio est: Nisi post biennium liberum esse iussum, uenditor dixerit post annum liberum fore.* Hæc duplicatio approbatur d. l. 46. §. fin. his uerbis: Si post annum liberum fore dixi, qui post biennium liberum acciperat, & post biennium in libertatem euincatur: uel decem dare iussum, dixerim quinq; & is decem datis ad libertatem peruenerit: magis est, ut his quoq; casibus non teneatur. *Quinta duplicatio est: Nisi decem dare iussum, uenditor dixerit quinq; dare iussum, & liber esse.* Hæc duplicatio approbatur uerbis tam propositis hinc: Vel decem dare iussum, dixerim quinq; & c. Hæc de prima proposita exceptionis replicatione, eiusq; duplicationibus sunt dicta. *Alter replicatio est: Nisi cum dixisset statuliberum sub conditione dandorum decem, non adiecit cui decem danda essent.* Hæc replicatio approbatur l. qui alienam. 54. §. si hæres. ff. de euictione, his uerbis: Si hæres statuliberum, qui sub conditione pecuniæ dandæ liber esse iussus est, uendiderit, & maiorem pecuniam in conditione esse dixerit, quam dare ei iussus est: ex empto teneretur, si modo talis est conditio, ut ad emptorem transfret: id est, si hæredi dare iussus est seruus. Nam si alij dare iussus est, quamuis ueram pecuniæ quantitatem dixerit: tamen si non admonuerit alij dare iussum, euictionis nomine tenebitur. *Tertia replicatio est: Nisi uenditor, cum indicasset statuliberum esse seruum, conditionem non adiecit.* Hæc replicatio reprobatur l. qui libertatis. 69. §. sed etsi quis. ff. de euictione, cuius uerba uide §. cap. 1. causa 21. *Quarta replicatio est: Nisi cum dixisset uenditor seruitutem fundum debere, speciem seruitutis non expressit.* Et hæc replicatio reprobatur d. §. sed etsi quis. ibi: sic & qui fundum. Hæc de decima tertia exceptione.

XIII. Exceptio: Nisi conuenerit, ne quid euictionis nomine præstetur. Hæc exceptio approbatur l. cum ea. 68. in prin. ff. de euictione. cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 7. quæst. 6. reg. 2. except. 5. repl. 1. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi uenditor sciens alienum, uel alij obligatum, ignoranti uendiderit. *Quæ replicatio approbatur l. tenetur. 6. §. fin. ff. de act. empti, his uerbis:* Si cum uenditor sciens obligatum aut alienum uendidisset, adiectum sit, neue eo nomine quid præstaret: æstimari oportet dolum malum eius, quem semper abesse oportet in iudicio empti: eo quod bonæ fidei sit. *Concordat lex empto. 11. §. deniq; ff. cod. tt. his uerbis:* Iulianus ad Minutium libro

V. ait, si quis ea conditione seruum uendiderit, ut intra triginta dies duplam promitteret, postea ne quid præstaretur, & emptor hoc fieri intra diem non desiderauerit: ita demum non teneri uenditorem, si ignorans alienum uendidit. tunc enim hoc fieri, ut per ipsum & per hæredem eius emptorem habere liceret. Qui autem alienum sciens uendidit, dolo (inquit) non caret: & ideo empti iudicio tenebitur. *Concordat d. l. u. §. fin. cuius uerba uide §. except. prox. Altera replicatio est: Nisi quoad precium emptori restituendum.* *Quæ replicatio approbatur d. l. 11. §. qui autem, ibi: ibidem ait. cuius uerba uide §. except. prox. Contradicit in casu, si creditor pignus uendidit, d. l. 68. in prin.*

XV. Exceptio: Nisi uenditor cauerit emptori, neq; per se, neq; per suos hæredes fieri, quo minus ei habere liceat. hoc enim casu alio eueniente, cessat euictionis actio. *Quæ exceptio approbatur simul & distinguitur d. §. qui autem, his uerbis:* Qui habere licere promittens uendidit, uideamus quid debeat præstare? Et multum interesse arbitror, utrum polliceatur per se uenientesq; se personas non fieri, quo minus habere liceat: an uerò per omnes. Nam si per se, non uidetur id præstare, ne alius euincat. Proinde si euicta res erit, siue stipulatio interposita est, ex stipulatu non tenebitur: siue non est interposita, ex empto non tenebitur. Sed Iulianus libro XV. Digestorum scribit, etiam si aperte uenditor pronunciat, per se hæredemq; suum non fieri, quo minus habere liceat: posse defendi, ex empto eum in hoc quidem non teneri, quod emptoris interest: ueruntamen ut precium reddat, teneri. *Ibidem ait, idem esse dicendum, etsi aperte in uenditione comprehendatur, nihil euictionis nomine præstitum iri: precium quidem deberi re euicta, utilitatem non deberi. neque enim bonæ fidei contractum hanc patii conuentionem, ut emptor rem amitteret, & precium uenditor retineret: nisi forte (inquit) si quis omnes istas supra scriptas conuentiones reciperet, quemadmodum recipitur, ut uenditor numos accipiat, quauis merx ad emptorem non pertineat: ueluti cum futurum iactum retis à piscatore emimus, aut in daginem plagis positus à uenatore, uel pantheram ab aucupe. Nam etiam si nihil capit, nihilominus emptor precium præstare necesse habebit. Sed in supra scriptis conuentionibus contra erit dicendum, nisi forte sciens alienum uendidit. tunc enim secundum supra à nobis relata Iuliani sententiam dicendum est, ex empto eum teneri: quia dolo facit. *Plura de stipulatione proposita, habere licere, uide §. lib. 38. cap. 11. specie tertia.**

XVI. Exceptio: Nisi res emptæ, postea euicta, emptori

ptori nondum fuerit tradita. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio prima hæc est: Nisi alij uoluntate emptoris res tradita sit. *Quæ replicatio approbatur l. si quod. 61. ff. de euictione, his uerbis:* Si quod à te emi, & Titio uendidi, uoluntate mea tradideris: de euictione te mihi teneri, sicuti si acceptam rem tradidissem, placeat. *Alter replicatio est: Nisi res tempore uenditionis apud emptorem fuerit.* *Quæ replicatio approbatur l. si rem. 62. in prin. ff. cod. tt. his uerbis:* Si rem quæ apud te esset, uendidissem tibi: quia pro tradita habetur, euictionis nomine me obligari placeat.

XVII. Exceptio: Nisi cum actione hypothecaria res uendita emptori esset euicta, uenditor debitum soluendo rem liberauerit. Hæc exceptio approbatur l. euictus. 35. ff. de euictione, his uerbis: Euictus à creditore tunc uidetur, cum ferè spes habendi abscissa est. Itaque si Seruiana actione euictus sit, committitur quidem stipulatio: sed quoniam soluta à debitore pecunia, potest seruum habere: si soluto pignore uenditor conueniatur, poterit uti doli exceptione.

XVIII. Exceptio: Nisi uenditor emptorem defendens, litis æstimationem soluerit eueniendi. Hæc exceptio approbatur l. si seruus. 21. §. 1. ff. d. tt. his uerbis: Iulianus libro XLII. eleganter definit, duplæ stipulationem tunc committi, quoties res ita amittitur, ut eam emptori habere non liceat propter ipsam euictionem. Et ideo ait, si emptor hominis, mota sibi controuersia, uenditorem dederit procuratorem, isq; uictus litis æstimationem sustulerit: stipulationem duplæ non committi. Quia nec mandati actionem procurator hic, idemq; uenditor habeat, ut ab emptore litis æstimationem consequatur. Cum igitur neq; corpus, neq; pecunia emptori ablit: non oportet committi stipulationem. Quamuis si ipse empto iudicio uictus esset, & litis æstimationem sustulisset: placeat committi stipulationem, ut ipse Iulianus eodem libro scripsit. Neque enim habere licere eum cuius precium (si quis non dedisset) ab aduersario auferretur. Propriè enim hunc ex secunda emptione, id est, ex litis æstimatione habere licet, non ex pristina.

XIX. Exceptio: Nisi uenditor emptori rem euictam postea offerat. Hæc exceptio reprobatur l. empt. 67. ff. de euictione, his uerbis: Emptori post euictionem serui, quem dominus abduxit, uenditor eundem seruum post tempus offerendo, quo minus præstet quod emptoris interest, non rectè defenditur. *Planè admittitur exceptio proposita, si ultra rem etiam id quod emptoris interest, præstet.* *Quæ distinctio cum ex iam dictis apparet, tum approbatur etiam l. fideiussor. 15. ff. de doli mali except. cuius uerba uide §. lib. 8. cap. 3. in fine.*

XX. Exceptio: Nisi res aliena uendita, postea emptoris ex causa lucretiana sit facta. Hæc exceptio reprobatur l. Iulianus. 13. §. si fundum. ff. de adlon. empti, his uerbis: Si fundum mihi alienum uendideris, & hic ex causa lucretiana meus factus sit: nihilominus ex empto mihi aduersus te actio competit. *Planè admittitur exceptio proposita, quoad actionem duplæ ex stipulatu. De quo §. exceptionib. duabus proximis.*

XXI. Exceptio: Nisi is qui rem euicit, eam emptori, antequam abducat, donauerit, uel legauerit. Hæc exceptio approbatur l. habere. 57. §. fin. ff. de euictione, his uerbis: Habere licere rem uidetur emptori, etsi is qui emptorem in euictione rei uiderit, ante ablatam uel abductam rem sine successore decesserit, ita ut neq; ad hunc bona peruenerit possint, neq; priuatum à creditoribus distrahi. tunc enim nulla competit emptori ex stipulatu actio: quia rem ei habere licet. *Quod cum ita est, uideamus num etsi ab eo qui uicerit, donata legatæ res fuerit emptori, æquè dicendum sit ex stipulatu actionem non nasci: scilicet si antequam abduceret uel auferret, donauerit aut legauerit: alioquin semel commissa stipulatio resolu non potest.*

XXII. Exceptio: Nisi re aliena uendita, emptor domino rei hæres extiterit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. si uend. 9. ff. de euictione, his uerbis: Si uendideris mihi seruum Titij, deinde Titius me hæredem reliquerit: Sabinus ait, amissam actionem pro euictione: quoniam seruus non potest euinci. Sed ad ex empto actionem decurrendum est. *Concordat l. si ei. 41. §. item si domino. ff. eodem tit. his uerbis:* Si domino serui hæres extiterit emptor: quoniam euinci ei non potest, nec ipse sibi uidetur euincere: non committitur duplæ stipulatio. His igitur casibus ex empto agendum erit.

XXIII. Exceptio: Nisi is qui rem euicit, sine hærede decesserit, ita ut res penes emptorem maneat. Hæc exceptio approbatur l. habere licere. 57. in prin. ff. de euictione, cuius uerba uide §. except. 21.

XXIV. Exceptio: Nisi re aliena uendita, emptor eam à domino redemerit, uel litis æstimationem soluerit. Hæc exceptio reprobatur l. si rem. 29. in prin. ff. de euictione, his uerbis: Si rem quam mihi alienam uendideras, à domino redemerim: fallum esse quod Nerua respondisset, posse te à me precium consequi ex uendito agente, quasi habere mihi re liceret, Celsus filius aiebat: quia nec bonæ fidei conueniret, & ego ex alia causa rem haberem. *Concordat l. si seruus. 21. §. 1. ibi: quamuis si ipse. ff. cod. tt. cuius uerba uide §. except. 18. Concordat item l. euictus. 16. §. 1. ff. cod. tt. cuius uerba uide §. cod. cap. causa 7. Contradicit quoad duplæ actionem ex stipulatu l. si cum. 66. §. si secundus. ff. cod. tt. cuius uerba uide §. quæst. 4. reg. 6. except. 20. ff. cod. tt. cuius uerba uide §. lib. 4. cap. 11. in fine.*

Planè exceptio proposita uidetur admitti, si non ipse emptor, sed emptoris tutor ex re sua litis estimationem præstiterit. Sed ex hac distinctio reprobatur l. si pro. 22. in princ. ff. eod. tit. his uerbis: Si pro re pupilli, quam emit, litis estimationem tutor non ex pecunia pupilli, sed ex suo præstiterit: si pulario de euictione pupillo aduersus uenditorem committitur.

XXV. Exceptio: Nisi re aliena uendita, emptor eam usucepit, uel longissimi temporis prescriptione aduersus petentem defendi possit. Hæc exceptio approbatur l. qui alien. 34. in princ. ff. de euictione, his uerbis: Qui alienam rem uendidit, post longi temporis prescriptionem uel usucapionem definit emptori de euictione teneri. Concordat l. si obl. 19. C. eod. tit. his uerbis: Si obligata prædia uenundedisti, & longi temporis prescriptione solita emptores se tueri possunt: euictionis periculum timere non potes. Concordat item l. 2. in fine. C. de rebus alienis non alienandis. cuius uerba uide §. lib. 21. cap. 4. causa 1. except. 1. in princ. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi dominus rei aduersus usucapionem uel prescriptionem in integrum sit restitutus. Quæ replicatio approbatur l. si cum. 66. §. si is qui. ff. de euictione, his uerbis: Si is qui reipublicæ causa abfuit, fundum petat: utilis possessori pro euictione competit actio. Item si priuatus à milite petat, eadem æquitas est emptori restituendæ pro euictione actionis.

XXVI. Exceptio: Nisi cum emptor usucapere possit, non usucepit. Hæc exceptio approbatur l. si dictum. 56. §. si cum possit. ff. de euictione, his uerbis: Si cum possit usucapere emptor, non ceperit: culpa sua hoc fecisse uidetur. Vnde si euictus est seruus, non tenetur uenditor.

XXVII. Exceptio: Nisi emptor uenditori, uel contra uenditor emptori heres extiterit. Hæc exceptio approbatur l. si ei. 4. in princ. ff. de euictione, his uerbis: Si ei cui uendidi, & duplam promisi (cum ipse eadem stipulatione mihi cauisset) hæres extiterit: euictio homine, nulla ex parte stipulatio committitur. Neque enim mihi euinci uidetur, cum uendiderim eum: neque ei cui me promissorem præstiteri. Quoniam parum commodè dicar ipse mihi duplam præstare debere. Concordat l. si is qui. 40. ff. eod. tit. his uerbis: Si is qui satis à me de euictione accepit, fundum à me hærede legauerit, confessim fideiussores liberabuntur: quia etiam si euictus fuerit ab eo cui legatus fuerat, nulla aduersus fideiussores actio est. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi ei cui emptor rem alienauit, ea uincatur. Hæc replicatio reprobatur exemplo legatarij iam proposito. Altera replicatio est: Nisi pro parte tantum alter alteri heres extiterit. Hæc replicatio approbatur l. 2. C. de euictionibus. cuius uerba uide §. except. 3. replic. 2. Tertia replicatio est: Nisi contra au-

ctorem uenditoris eiusque fideiussores agatur. Hæc replicatio approbatur d. l. 4. §. si is qui. ff. de uerbis: Si is qui fundum emerit, & satis de euictione accepit, eundem fundum uendiderit, & emptori suo hæres extiterit: uel ex contrario emptor uenditori hæres extiterit: an euictio fundum cum fideiussoribus agere possit, queritur? Paulus. Existimo utroque casu fideiussores teneri, quoniam & cum debitor creditori suo hæres extitit, actio quædam inter hæredem & hæreditatem proponitur: & intelligitur maior hæreditas ad debitorem peruenire, quasi soluta pecunia quam debebat hæreditari: & per hoc minus in bonis hæredis esse. Ex contrario, cum creditor debitori suo hæres extitit, minus in hereditate habere uidetur, tanquam ipsa hæreditas hæredi soluerit. Siue ergo is qui de euictione satis accepit, emptori cui ipse uendiderat, siue emptor uenditorum suo hæres extiterit: fideiussores tenebuntur. Et si ad eundem uenditoris & emptoris hæreditas reciderit, agi cum fideiussoribus poterit.

XXVIII. Exceptio: Nisi emptor seruum alienum uenditum manumiserit. Hæc exceptio approbatur l. si seruum. 25. ff. de euictione, his uerbis: Si seruum cuius nomine duplam stipulatus sum, manumiseris: nihil ex stipulatione conferri tibi poteris: quia non euincitur, quo minus habere tibi liceat, quem ipse ante uoluntate tua perdideris. Concordat l. si hominem. 47. ff. de adilitio edicto. cuius uerba uide §. cap. 4. quæst. 2. except. 19. Concordat item l. utiq. 21. in fine. ff. de liberali causa. cuius uerba uide §. cap. 8. quæst. 1. except. 8. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi quoad id, quod emptor ius patronatus in manumisso amittit. Quæ replicatio approbatur simul & distinguitur l. sed hoc. 26. ff. de euictione, his uerbis: Sed hoc nomine, quod d. libertum quis non habeat, ex uendito actionem habet, si scierit uenditor alienum se uendidisse. Concordat l. Titius. 41. §. l. idq. 45. §. fin. ff. de actione empti. cuius utriusque uerba uide §. lib. 19. cap. 10. quæst. 6. reg. 2. except. 1. Concordat item l. seruum. 30. §. fin. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. 3. replic. 1. Altera replicatio est: Nisi ex causa fideicommissi emptor seruum manumiserit. Hæc replicatio approbatur d. l. 26. in fine, his uerbis: Sed et si ex causa fideicommissi emptor coactus fuerit eum manumittere, ex empto actionem habebit. Tertia replicatio est: Nisi emptor aduersus manumissum in factum agat, quod sciens se liberum pro seruo uenire passus sit. Hæc replicatio approbatur l. utiq. 21. §. fin. ff. de liberali causa. cuius uerba uide §. cap. 8. quæst. 1. except. 8.

XXIX. Exceptio: Nisi cum emptor mancipium alienum ita emisset, ut si prostitisset, liberum esset: emptor id prostituerit. Hæc exceptio approbatur l. si man. 34. in princ. ff. de euictione, his uerbis: Si mancipium

cipium ita emeris, ne prostitatur, & cum profectum fuisset, ut liberum esset: si contra legem uenditionis faciente te ad libertatem peruenierit, tu uideris quasi manumississe. Et ideo nullum aduersus uenditorem habebis regressum.

XXX. Exceptio: Nisi emptor rem emptam pro derelicto habuerit. Hæc exceptio approbatur l. ult. ff. d. tit. his uerbis: Si alienam rem mihi tradideris, & eandem pro derelicto habuero: amittitur auctoritatem (id est, actionem pro euictione) placet.

XXXI. Exceptio: Nisi mortuus in loco uendito uoluntate emptoris sit sepultus. Hæc exceptio approbatur l. si per imprudenciam. 51. §. si quis locum. ff. de euictione, his uerbis: Si quis locum uendiderit, & idem uenditor ab hærede suo uoluntate emptoris in eo sepultus fuerit: actio de euictione interdicat. Hoc enim casu emptor proprietatem amittit.

XXXII. Exceptio: Nisi cum emptor in re uendita retentionem quidem haberet, petitionem autem non haberet: sua culpa possessionem rei amiserit. Hæc exceptio approbatur l. si rem. 29. §. 1. ff. de euictione, his uerbis: Si duplæ stipulator ex possessore petitor factus & uictus sit, quam rem si possideret, retinere potuerit, petere autem utiliter non potuerit: uel ipso iure promissor duplæ tutus erit, uel certe doli mali exceptione se tueri poterit: sed ita, si culpa uel sponte duplæ stipulatoris possessio amissa fuerit.

XXXIII. Exceptio: Nisi res aliena uendita ante euictionem interierit. Hæc exceptio approbatur l. si seruum. 21. in princ. ff. de euictione, his uerbis: Si seruum uenditus decesserit antequam euincatur, stipulatio non committitur: quia nemo eum euincit, sed fatum humanæ sortis. De dolo tamen poterit agi, si dolo intercesserit. Concordat l. si quis. 26. C. eod. tit. his uerbis: Si quis tibi seruum uendidit, postquam is rebus humanis exemptus est (cum euictionis periculum finitum sit) à te conueniri non potest. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi uenditor sciens alienam rem uendiderit. Quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: De dolo tamen poterit agi, si dolo intercesserit. De qua re uide item §. except. 3. replic. 1. Altera replicatio est: Nisi post litem de re contestatam ea perierit. hoc enim casu euictionis actio durat. Quæ replicatio approbatur l. utiq. 36. in princ. ff. de rei uendicat. cuius uerba uide §. lib. 48. cap. 19. except. 14. Concordat l. si seruum. 21. in fine. ff. iudicatum solui. cuius uerba uide §. lib. 6. cap. 10. quæst. 4. except. 17.

XXXIII. Exceptio: Nisi seruo alieno uendito, is ab emptore fugerit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. si seruum. 21. §. idem Iulianus. ff. de euictione, his uerbis: Iulianus scribit, si lite contestata fugerit homo culpa possessoris: damnum quidem possessorem, sed non sta-

tim ad uenditorem eum regressurum, & ex duplæ stipulatione acturum: quia interima non propter euictionem, sed propter fugam ei hominem habere non licet. Planè (inquit) cum adprehenderit possessionem fugitiui, tunc committi stipulationem. Nam etsi sine culpa possessoris fugisset, deinde cautionibus interpositis absolutus esset: non aliàs committeretur stipulatio, quam si apprehensum hominem restituisset. Vbi igitur litem estimationem obtulit, sufficit adprehendere: ubi cauit, non prius, nisi restituerit.

XXXV. Exceptio: Nisi non emptori, sed alij, cui emptor alienauit, res sit euicta. Hæc exceptio reprobatur l. si quod. 61. ff. de euictione. cuius uerba uide §. except. 16. replic. 1. Concordat l. qui sibi. 33. in princ. ff. de solutionibus. cuius uerba uide §. lib. 48. cap. 10. except. 35. Huius exemplum proponitur l. si pro re. 12. §. si pro, cum duab. legibus sequentibus. ff. eod. tit. his uerbis:

Si pro euictione fundi quem emit mulier, satis accepisset, & eundem fundum in dotem dedisset, deinde aliquis eum à marito per iudicium abstulisset: potest mulier statim agere aduersus fideiussorem euictionis nomine, quasi minorem dotem habere cepisset, uel nullam: si tantum maritus obtulisset, quanti fundus esset. Sed etsi post mortem mulieris euincatur, regressus erit ad duplæ stipulationem: quia ex promissione maritus aduersus hæredes mulieris agere potest, & ipsi ex stipulatu agere possunt. Non tamen ei consequens esse, ut si ipsi domino nuptura in dotem eum dederit, committi stipulatione dicamus: quamuis æquè indotata futura sit mulier. Quandoquidem etsi uerum sit, habere ei non licere seruum: illud tamen uerum non sit, iudicio eum euictum esse. Ex empto tamen contra uenditorem mulier habet actionem. Concordat l. quamuis. 75. ff. de iure dotium. cuius uerba uide §. lib. 15. cap. 10. reg. 9. Aliud exemplum proponitur l. minor. 39. §. si seruum tuum. ibi sed si seruum. ff. de euictione. cuius uerba uide §. quæst. 4. reg. 12. Planè exceptio proposita admitti uidetur primum, si emptor rem emptam pro filia in dotem dederit, tunc enim, quamuis marito euincatur, non tamen patri emptori ex stipulatione actio euictionis nomine competere uidetur. Sed hæc distinctio reprobatur l. pater. 71. ff. de euictione, his uerbis: Pater filia nomine fundum in dotem dedit, euictio eo, an ex empto actio, uel duplæ stipulatio committatur, quasi pater damnnum patiar, non immerito dubitatur. non enim licet mulieris dos est, ita patris esse dici potest: nec conferre fratribus cogitur dotem à se profectam manente matrimonio. Sed uideamus, ne probabilius dicatur, committi hoc quoque casu stipulatione. Interest enim patris filiam dotatam habere, & spem quam doq; recipiendæ dotis: utiq; si in potestate sit. Quod

Quod si emancipata est, uix poterit defendi, statim committi stipulationem: cum uno tantum casu dos ad eum regredi possit. Nunquid ergo tunc demum agere possit, cum mortua in matrimonio filia potuit dotem repetere, si euictus fundus non esset: an & hoc casu interest patris dotatam filiam habere, ut statim conuenire promissorem possit? quod magis paterna affectio inducit. *Secundò admittitur exceptio proposita, si emptor rem alteri legauerit uel donauerit, ut nihil eius intersit eam euinci. Quæ distinctio tum ex uerbis iam propositis elici potest, tum etiam ex ijs quæ proposita sunt §. except. 28. cum sequentibus.*

XXVII. Exceptio: Nisi pars tantum rei sit euicta. Hæc exceptio reprobatur certo modo l. 1. ff. de euictione, his uerbis: Siue tota res euincatur, siue pars: habet regressum emptor ad uenditorem. Sed cum pars euincitur, siquidem pro indiuiso: regressum habet pro quantitate euictæ partis. Quod si certus locus sit euictus, non pro indiuiso portio fundi: pro bonitate loci erit regressus. Quid enim, si quæ fuit in agro preciosissimum, hoc euictum est: aut quod fuit in agro utilissimum? æstimabitur loci qualitas, & sic erit regressus. *Concordat l. minor. 39. §. si à me. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. quæ l. 3. reg. 2. except. 5. Concordat item l. qui fundum. 45. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. capite. 1. causa 24. Planè admittitur exceptio proposita in homine uendito. Quæ distinctio approbatur l. si dictum. 56. §. in stipulatione. ff. eod. tit. his uerbis: In stipulatione duplicæ, cum homo uéditur, partis adiectio necessaria est: quia non potest uideri homo euictus, cum pars eius euicta est. Sed & admittitur exceptio proposita in casibus aliquot sequentibus.*

XXVIII. Exceptio: Nisi domo uel naue uendita, cæmenta uel tabule euincantur. Quæ exceptio approbatur l. naue. 36. ff. de euictione, his uerbis: Naue aut domo empta, singula cæmenta uel tabule emptæ non intelliguntur. Ideoq; nec euictionis nomine obligatur uéditor, quasi euicta parte.

XXIX. Exceptio: Nisi naue uendita, scapha sit euicta. Hæc exceptio approbatur l. scapham. 44. ff. d. tit. his uerbis: Scapham non uideri nauis esse, Alfenus respondit, nec quidquam coniunctum habere. Nam scapham ipsam per se paruam nauiculam esse: omnia autem quæ coniuncta nauis essent (ueluti gubernacula, malus, antennæ, uelum) quasi membra nauis esse.

XXX. Exceptio: Nisi parte fundi euicta, reliquum adhuc tantum sit, quantum in uenditione dictum est. Hæc exceptio reprobatur l. qui fundum. 45. ff. de euictione, cuius uerba uide §. cap. 1. causa 24.

XLI. Exceptio: Nisi ex pluribus rebus emptis, ex uno instrumento descriptis, una tantum sit euicta. Hæc exceptio reprobatur l. cum plures. 72. ff. eod. tit. his uer-

bis: Cum plures fundi specialiter & nominatim, uno instrumento emptionis interposito, uenerint: non utique alter alterius pars esse uidetur, sed multi fundi una emptione continentur: & quemadmodum si quis complura mancipia, uno instrumento emptionis interposito, uendiderit: euictionis actio in singula capita mancipiorum spectatur. Et sicuti si aliarum quoq; rerum complurium una emptio facta sit: instrumentum quidem emptionis interpositum unum est, euictionum autem totæ actiones, quot & species rerum emptione comprehensæ sunt: acta & in proposito non utiq; prohibebitur emptor, euicto ex his uno fundo, uenditorem conuenire: quod una cautione emptionis complures fundos mercatus comprehendit.

XLI. Exceptio: Nisi hereditate uendita, singule res euincantur. Hæc exceptio approbatur l. 1. c. de euictionibus, his uerbis: Emptor hereditatis rem à possessoriibus sumptu ac periculo suo persequi debet. Euictio quoq; non præstatur in singulis rebus, cum hereditatem iure uenisse constet: nisi aliud nominatim inter contrahentes conuenit.

XLI. Exceptio: Nisi de finibus agri uenditi emptori controversia moueatur. Quæ exceptio approbatur simul & distinguitur l. si fines. 10. C. d. tit. his uerbis: Si fines agri uenditor demonstrauit, & legem dixit, intra eos neminè ingressurum: si quid inde euincatur, periculo sit auctoris. Quod si suis finibus quos demonstrauit, agrum uendiderit: lis finalis ad uenditorem non pertinet.

XLI. Exceptio: Nisi non principalis res uendita, sed ea quæ rei uenditæ accessit, euincatur. Hæc exceptio reprobatur l. euicta. 16. in princ. ff. de euictione, his uerbis: Euicta re uendita, ex empto erit agendum de eo quod accessit: quemadmodum & quæ empto fundo nominatim accesserunt, si euicta sint, in simplum præstantur. Planè admittitur exceptio hæc quoad duplam. non enim in duplum, sed in simplum rei accessorie nomine competit actio: ut ex uerbis iam propositis constat. Cui concordat l. ex empto. 11. §. si quis rem. ff. de actione empti, cuius uerba uide §. cap. 1. causa 28. Sed & admittitur in casu, de quo j. except. 45.

XLI. Exceptio: Nisi seruus uicarius ex peculio quod accessit seruo uendito, euincatur. Hæc exceptio approbatur l. serui. 5. ff. de euictione, his uerbis: Serui uenditor peculium accessurum dixit. Si uicarius euictus sit: nihil uéditorem præstaturum, Labeo ait: quia siue non fuerat in peculio, non accessit: siue fuerat, iniuriam à iudice emptor passus est. Aliter atq; si nominatim seruus accedere dixisset: tunc enim præstare debere in peculio eum esse.

XLV. Exceptio: Nisi id quod tacitè, non expresse rei uen-

rei uenditæ accessit uel secutum est, euincatur. Hæc exceptio approbatur exemplo l. quod ad. 75. ff. de euictione, his uerbis: Quod ad seruitutes prædiorum attinet, si tacitè secutæ sunt, & uindicentur ab alio: Quæ Mutius & Sabinus existimant, uenditorem ob euictionem teneri non posse. Nec enim euictionis nomine quenquam teneri in eo iure, quod tacitè soleat accedere: nisi uti optimus maximusq; esset, traditus fuerit fundus. tunc enim liberum ab omni seruitute præstandum. Si uerò emptor petat uiam, &c. Reliqua uide §. causa 8. except. 2.

XLV. Exceptio: Nisi id quod per seruum emptum adquisitionem est, euincatur. Hæc exceptio reprobatur l. uenditor. 8. ff. de euictione, cuius uerba uide j. quæ l. 4. reg. 1. in princ.

XLV. Exceptio: Nisi ancilla prægnante uendita, partus eius euincatur. Hæc exceptio approbatur l. si prægnans. 42. ff. de euictione, his uerbis: Si prægnans ancilla uendita & tradita sit: euictio partu uenditor de euictione conueniri non potest, quia partus non est uenditus. *Contradictio d. l. 8. ibi: quare siue partus. cuius uerba uide j. d. reg. 1. in princ.*

XLV. Exceptio: Nisi uacca uendita, uitulus euincatur. Hæc exceptio approbatur l. uaccæ. 43. ff. d. tit. his uerbis: Vaccæ emptor, si uitulus qui post emptionem natus est, euincatur, agere ex duplici stipulatione non potest: quia nec ipsa, nec usus fructus euincitur. Nam quod dicimus uitulum fructum esse uaccæ: non ius, sed corpus demonstramus. Sic & prædiorum frumenta, & uinum fructum rectè dicimus: cum constet eadem hæc non rectè usum fructum appellari.

XLV. Exceptio: Nisi usus fructus tantum rei euincatur. Hæc exceptio reprobatur l. in uendendo. 66. in princ. ff. de contrah. empti, cuius uerba uide §. cap. 2. reg. 43. Concordat l. fundum. 46. in princ. ff. de euictione, cuius uerba uide §. lib. 24. cap. 1. causa 4. except. 1.

XLV. Exceptio: Nisi nomine in solum accepto uel empto, pignus quod prior creditor delegans accepit, euincatur. Hæc exceptio approbatur l. cum ea. 68. in fine. ff. de euictione, his uerbis: Creditor qui pro pecunia nomen debitoris per delegationem sequi maluit, euictis pignoribus quæ prior creditor accepit, nullam actionem cum eo qui liberatus est, habebit.

LI. Exceptio, sumpta ex genere actionis qua res empta euincitur, reprobatur l. si mancipium. 34. §. 1. ff. de euictione, his uerbis: Si communi diuidendo mecum actum, & aduersario seruus adiudicatus sit, quia probauit eum communem esse: habeo ex duplici stipulatione actionem. Quia non interest quo genere iudicij euincatur, ut mihi habere non liceat. *Concordat d. l. 34. §. fin. his uerbis: Duplæ stipulatio euictionem non unam continet, si quis dominium rei petierit: sed et si Sergiana actio-*

ne experiatur. Aliud propositæ exceptionis reprobate exemplum proponitur l. minor. 39. in princ. ff. eod. tit. his uerbis: Minor uiginti quique annis fundum uendit Titio, & eum Titius Seio. Minor se in ea uenditione circumscriptum dicit, & impetrat cognitionem non tantum aduersus Titium, sed etiam aduersus Seium. Seius postulabat apud prætorem, utilem sibi de euictione stipulationem in Titium dari. Iulianus: Ego cum dandam putarem, respondendi: iustam rem Seius postulat. Nam si ei fundus prætoriam cognitione ablatus fuerit, æquum erit per eundem prætorè & euictionem restitui. *Cõcordat huic exemplo l. si cum. 66. §. si is qui. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. 25. repl. 1. Contradictio uidetur l. qui res suas. 98. §. diuersum. ff. de solutionibus. cuius uerba uide j. lib. 48. cap. 10. except. 35. repl. 3. Sed & alia propositæ exceptionis reprobata distinctio proponitur in actione Fauiana d. §. diuersum. cuius uerba uide d. except. 35. repl. 2.*

LI. Exceptio: Nisi possessorio, non petitorio iudicio res euincatur. Hæc exceptio reprobatur exemplo l. si quis. 35. ff. de actione empti, his uerbis: Si quis fundum emerit, quasi per eum fundum eundi, agendi ius non esset, & interdicto de itinere actusq; uictus sit: ex empto habebit actionem. Licet enim stipulatio de euictione nõ committitur, quia non est de iure seruitutis in rem actione pronunciatum: tam dicendum est, ex empto actionem competere. Planè admittitur exceptio proposita, quoad actionem duplè ex stipulatu, ut patet ex uerbis iam propositis hisce: Licet enim stipulatio de euictione non committitur, &c.

LI. Exceptio: Nisi ex eo quod post contractam emptionem contigit, res empta euicta sit. Hæc exceptio approbatur l. Lucius. 11. in princ. ff. de euictione, his uerbis: Lucius Titius in Germania trans Rhenum prædia emit, & partem precij intulit. Cum in residuam quantitatem hæres emptoris conueniretur: questionem retulit dicens, has possessiones ex præcepto principali partim distractas, partim ueteranis in præmia assignatas. quæro, an huius rei periculum ad uéditorem pertinere possit? Paulus respondit, futuros casus euictionis post contractam emptionem ad uéditorem non pertinere: & ideo secundum ea quæ proponerentur, precium prædiorum peti posse. *Concordat l. cum in uenditione. 3. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 4. quæ l. 3. causa 1. except. 2. Concordat item ea quæ proposita sunt §. lib. prox. cap. 2. in princ.*

LI. Exceptio: Nisi ui, non iure res emptori sit euicta uel ablata. Hæc exceptio approbatur l. ult. C. de actione empti, his uerbis: Expullos uos de fundo per uolentiam à Nerone, quem habere ius in eo negatis, profitentes: nullam uobis aduersus eum, ex cuius uéditione fundum possidetis, actionem competere probatis.

igitur ad instar interdicti seu actionis permissæ experiendum esse perspicitis.

L V. Exceptio: Nisi dolo, errore uel imprudentia iudicis res sit euicta. Hæc exceptio approbatur l. si per. 91. in prin. ff. de euictione, his uerbis: Si per imprudentiam iudicis, aut errorem emptor rei uictus est: negamus auctoris damnū esse debere, aut quid refert fordib. iudicis, aut stulticia res perierit? iniuria enim quæ emptori fit, auctorem non debet contingere. Concordat l. emptor. 8. in fine. C. eod. tit. cuius uerba uide j. except. 68. in prin. Item concordat l. si non. 15. C. eod. tit. his uerbis: Si non iniuria iudicantis, sed iuris ratione superatus es: pignus ob euictionē acceptum solenniter persequi potes.

L VI. Exceptio: Nisi emptor sua culpa uictus sit. Hæc exceptio approbatur l. Herennius. 61. §. fin. ff. de euictione, his uerbis: Si emptor appellauit, & bonam causam uicio suo ex præscriptione perdidit: ad auctorem reuerti non potest. Concordat l. si cum. 66. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Si cum uenditor admonuisset emptorem, ut Publiciana, uel potius ea actione, quæ de fundo uectigali proposita esset, experiretur, emptor id facere superfedit: omnimodō nocebit ei dolus suus, nec committeretur stipulatio. Non idem in Seruiana quoque actione probari potest. Hæc enim, etsi in rem actio est, nudam tamen possessionem auocat, & soluta pecunia uenditori dissoluitur. Vnde fit, ut emptori suo nomine non competat.

L VII. Exceptio: Nisi emptor exceptionem quam habuit, non opposuit. Hæc exceptio proximè precedentis exceptionis species specialiter approbatur exemplo l. idq. 45. §. 1. ff. de action. empti, his uerbis: Si mihi alienam arcam uendideris, & in eam ego ædificauero, atque ita eam dominus euincat: quum possim petentem, nisi impensam qdificiorum soluat, doli mali exceptione submouere: magis est ut ea res ad periculum uenditoris non pertineat. Quod & in seruo dicendum est, si in seruitute, non in libertate euincatur: ut dominus mercedis impensas præstare debeat. Quod si emptor non possideat ædificium uel seruum, ex empto habebit actionem. In omnibus tamen his casibus, si sciens quis alienū uendiderit, omnino teneri debet. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi uenditor sciens alienum uendidit. quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: In omnibus tamen his casibus, &c. Altera replicatio est: Nisi uenditor uel eius heres rem uincat. Hæc replicatio approbatur l. uind. 17. cum lego sequente. ff. de euictione, his uerbis: Vindicantem uenditorem quod ipse uendidit, exceptione doli submoueri posse, nemini dubium est: quamuis alio iure dominium quæsierit. Improbè enim rem à se di-

stractam euincere conatur. Eligere autem emptor potest, utrum rem uelit retinere, intentione per exceptionem elisa: an potius re. ablata, ex causa stipulationis dupli consequi. Sed etsi exceptio omissa sit, aut opposita ea nihilominus euictus sit: ex duplæ quoque stipulatione uel ex empto potest conueniri. Sed & si nulla stipulatio fuit interposita, de ex empto actione idem dicemus. Tertia replicatio est: Nisi ob probabilem ignorantiam emptor exceptionem non opposuit. Hæc replicatio approbatur exemplo l. Papinianus. 14. ff. de Publiciana in rem actione, cuius uerba uide j. lib. prox. cap. 14. quæst. 1. except. 15.

L VIII. Exceptio: Nisi emptor à iudicio absuerit. Et hæc exceptio superioris §. exceptionis species approbatur simul & distinguitur l. si ideo. 55. in princ. ff. de euictione, his uerbis: Si ideo contra emptorem iudicatum est, quod defuerit: non committitur stipulatio. Magis enim propter absentiam euictus uidetur, quàm quod malam causam habuerit. Quid ergo, si ille quidem, contra quem iudicatum est, ad iudicium non adfuit: alius autem adfuit, & causam egit? quid dicemus? utputa acceptum quidem cum pupillo tutore auctore fuit iudicium: sed absente pupillo tutor causam egit, & iudicatum est contra tutorem. Quare non dicemus committi stipulationem? Etenim actam esse causam palam est: & factis est ab eo cui ius agendi fuit, causam esse actam. Concordat exceptioni propositæ l. emptor. 5. ibi: sed etsi. C. de euictionib. cuius uerba uide j. except. 68. in prin. Concordat item l. 1. in fine. C. de periculo & commodo rei uendite. cuius uerba uide §. libro prox. cap. 2. in prin. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi emptor absens per alium cui ius agendi fuit, est defensus. quæ replicatio approbatur uerbis d. l. 55. §. propositis hisce: Quid ergo, si ille quidem, contra quem, &c.

L IX. Exceptio: Nisi ideo, quod pro emptore res pignori fuerit obligata, euicta sit. Hæc exceptio approbatur l. fundum. 20. ff. de euictione, his uerbis: Fundum meum obligavi, deinde alienavi tibi, ut eo nomine non obligareris. Si eum à te postea emā, & satis pro euictione mihi des: excipiendum est à cautione, quod pro me obligatus sit: quia etiam non excepto eo, agendo eo nomine contra te, doli mali exceptione possim submoueri.

L X. Exceptio: Nisi spes habendi uel recuperandi rem euictam emptori supersit. Hæc exceptio approbatur l. si seruus. 21. §. inde Iulianus. ff. de euictione. cuius uerba uide §. except. 18. Concordat l. euictus. 35. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. 17. Huius exemplum proponitur l. minor. 39. §. si seruus tuus. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. eod. cap. causa 8. except. 3.

L XI. Exceptio: Nisi emptor condemnatus non appellauit. Hæc exceptio reprobat l. Herennius. 61. §. Caia. ff.

Caia. ff. de euictione, his uerbis: Caia Seia fundum à Lucio Titio emerat, & quæstione mota fisci nomine auctorem laudauerat: & euictione secuta fundus ablatus, & fisco adiudicatus est uenditoræ præsentem. quæritur, cum emptrix non prouocauerit, an uenditorem possit conuenire? Herennius Modestinus respondit: Sine quod alienus fuerit cum ueniret, siue quod tunc obligatus euictus est, nihil proponi cur emptrici aduersus uenditorem actio non competat. Herennius Modestinus respondit: Si emptor appellauit, &c. Reliqua ut §. except. 36.

L XII. Exceptio: Nisi mulier emptrix rem quam emit alienam, domino in dotem dederit. Hæc exceptio reprobat l. non tamen. 24. ff. de euictione. cuius uerba uide §. except. 35.

L XIII. Exceptio: Nisi non apud ordinarium, sed compromissarium iudicem res emptori est euicta, uel sine iudice restituta. Hæc exceptio approbatur l. si dictum. 56. §. si compromisso. ff. eod. tit. his uerbis: Si compromisso, & contra me data fuerit sententia: nulla mihi de euictione actio danda est aduersus uenditorem: nulla enim necessitate cogente id feci. Concordat l. si cum. 17. C. eod. tit. cuius uerba uide j. except. 68. replic. 5.

L XIV. Exceptio: Nisi cum statulibero per seruo uenditus esset, emptor decem, quæ à statulibero conditionis implende causa dedit, uenditori non restituit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. 2. §. fin. ff. de doli mali except. cuius uerba uide §. causa 4. except. 1.

L XV. Exceptio: Nisi post mortem emptoris res fuerit euicta. Hæc exceptio reprobat l. sed & si. 23. ff. de euictione. cuius uerba uide §. except. 35.

L XVI. Exceptio: Nisi post mortem temporis res fuerit euicta. Et hæc exceptio reprobat l. empti. 21. C. de euictionib. cuius uerba uide §. cap. 1. quæst. 4. reg. 2. except. 1.

L XVII. Exceptio: Nisi scilicet sit actum. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio prima hæc est: Nisi ex alia causa agatur. quæ replicatio approbatur l. quia dicitur. 32. in fine. ff. de euictione. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 2. reg. 4. Altera replicatio est: Nisi cum alio actum sit. quæ replicatio approbatur exemplo l. utiq. 21. in prin. ff. de liberali causa. cuius uerba uide j. cap. 8. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi cum uno ex pluribus uenditoribus sit actum. hoc enim casu cum alio agenti obstat exceptio. quæ duplicatio approbatur l. si per imprudētiā. 50. §. fin. ff. de euictione. cuius uerba uide j. lib. 4. §. cap. 17. reg. 1. except. 6.

De denunciando uenditori ab emptore, ut defensionem rei adfit.

L XVIII. Exceptio: Nisi emptor conuentus non denunciavit uenditori eiusque heredibus, ut defensionem rei adessent. Hæc exceptio approbatur l. si fundo. 53. §. fin. ff. de euictione, his uerbis: Si cum posset emptor auctorem denunciare, non denunciasset:

ideoque uictus fuisset, quoniam partum instructus esset: hoc ipso uidetur dolo fecisse, & ex stipulatu agere non potest. Concordat l. emptor. 8. C. eod. tit. his uerbis: Emptor fundi, nisi auctori aut hæredi eius denunciauerit: euictio prædij, neque ex stipulatione, neque ex duplæ, neque ex empto actionem contra uenditorem uel fideiussores eius habet. Sed & si iudicio emptor non adfuit, aut præsens per iniuriam iudicis uictus est absente auctore uel fideiussore: regressum aduersus eum non habet. Concordat item l. si parentes. 20. in fin. C. eod. tit. his uerbis: Empti iudicio pro euictione si conueniri cœperitis, nec uobis ut defendere, denunciati probetur: intelligitis quatenus uosmet ipsos tueri debeatis. Concordat item l. 1. in fin. C. de periculo & commodo rei uendite. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 2. in prin. Huius exceptionis replicatio prima uidetur esse: Nisi usufructus tantum sit euictus. Hæc replicatio reprobat l. si ab. 49. ff. de euictione, his uerbis: Si ab emptore usufructus petatur, perinde is uenditori denunciare debet, atque is à quo pars petitur. Altera replicatio uidetur: Nisi mortuo uenditore emptori lis moueatur. Et hæc replicatio reprobat l. si per imprudentiam. 51. §. si Titius. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. eod. cap. causa 4. Tertia replicatio est: Nisi uenditor absuerit, uel alia ratione per eum steterit, quo minus ei denunciari potuerit. Hæc replicatio approbatur l. si ideo. 55. §. fin. ff. d. tit. his uerbis: Præsenti uenditori denunciandum est: siue autem absit, siue præsens sit, & per eum fiat, quo minus denunciatur: committeretur stipulatio. Concordat l. si dictum. 56. §. simili modo. ff. eod. tit. his uerbis: Teneatur & qui curauit, ne sibi denunciari posset. Sed etsi nihil uenditore faciente, emptor cognoscere, ubi esset, non potuit: nihilominus committitur stipulatio. Concordat item l. si permutationis. 29. ibi uel cum eorum. C. eod. tit. cuius uerba uide §. except. 4. Quarta replicatio est: Nisi emptori pacto remissa sit denunciandi necessitas. Hæc replicatio approbatur l. Heren. 63. in prin. ff. de euictione, his uerbis: Herennius Modestinus respondit, non obesse ex empto agenti, quod denuntiatio pro euictione interposita non esset, si pacto ei remissa esset denunciandi necessitas. Quinta replicatio est: Nisi denunciatio facta sit. quæ replicatio approbatur l. si cum. 17. C. de euictionib. his uerbis: Si cum quæstio tibi super eo quem comparaueras, moueretur: auctorem tuum certum fecisti, nec citra iudicis disceptationem eum quem emerat, tradidisti: præses prouinciæ in damnis quæ tolerasse te meministi, medelam iuris adhibebit. Concordat d. l. 29. C. eod. tit. cuius uerba uide §. except. 4. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi alij quàm auctori sit denunciatum. quæ duplicatio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio hæc est: Nisi procuratori uenditoris sit denunciatum.

quæ triplicatio approbatur certo modo l. si dictum. 56. §. si presente. ff. de euictione, his uerbis: Si præsentem promissore qui de euictione promissit, & nõ ignorante, procurator denunciatum sit: nihilominus promissor tenetur. Altera triplicatio est: Nisi domino serui uendentis sit denunciatum. Hæc triplicatio reprobatur l. minor. 39. §. denunciare. ff. d. t. his uerbis: Denunciare de euictione emptor seruo, non domino debet. Ita enim de euictio homine utiliter de peculio agere poterit. Sin autem seruus decesserit, tunc domino denunciandum est. Tertia triplicatio est: Nisi heredi auctoris sit denunciatum. Hæc triplicatio approbatur l. si per imprudentiam. 51. §. 1. in fine. ff. de euictione, cuius uerba uide §. causa 4. Concordat l. si controuersa. 9. C. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 4. reg. 1. in princ. Item concordat l. cum successores. 23. C. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 4. reg. 1. in princ. Altera proposita replicationis duplicatio est: Nisi non omnibus auctoribus uel heredibus sit denunciatum. Hæc duplicatio approbatur l. si rem. 62. §. 1. ff. de euictione, his uerbis: Si ei qui uendidit, plures hæredes exciterant: una de euictione obligatio est, omnibusq; denunciari, & omnes defendere debent. Si de industria non uenerint in iudicium, unus tamẽ ex his licem sustineat: propter denunciationis uigorem & prædictam absentiam omnibus uincit, aut uincitur: recte q; cum cæteris agam, quod euictionis nomine uicti sunt. Concordat ea quæ proponuntur §. quest. 1. reg. 2. in prin. Tertia duplicatio est: Nisi pupillo denunciatum sit, non tutori. Hæc duplicatio reprobatur l. si dictum. 56. §. fin. ff. de euictione, his uerbis: Pupillo etiam sine tutoris auctoritate posse denunciari (si tutor non appareat) ex duplæ stipulatione benignius receptum esse, Trebatius ait. Quarta duplicatio est: Nisi fideiussori conuento non sit denunciatum. Hæc duplicatio reprobatur l. auctore. 7. C. de euictionib. cuius uerba uide §. quest. 1. reg. 1. except. 5. Quinta duplicatio est: Nisi alius quàm emptor denunciatum sit. Hæc duplicatio approbatur exemplo l. si res. 59. ff. de euictione. cuius uerba uide §. quest. prox. reg. 1. except. 2. Sexta duplicatio, sumpta ex tempore quo denunciatur, reprobatur l. si rem. 29. §. fin. ff. de euictione, his uerbis: Quolibet tempore uenditori denunciari potest, ut de ea re agenda adsit: quia non præfinitur certum tempus in ea stipulatione: dum tamen ne prope ipsam condemnationem id fiat. Hactenus cause propositæ actionis cum suis exceptionibus enumeratæ sunt. Sequuntur nunc reliqui euictionis & actionis duplæ exemplum loci.

11. QVIBVS ACTIO PROPOSITA COMPETIT?

Regulariter quidem alij, quàm emptori, actio proposita non competit. quæ regula ut ipso iure subsistit, ita suas habet exceptiones, quarum prima hæc est: Nisi emptore defuncto hæres eius experietur, quæ exceptio

approbatur l. sed & si. 23. in fine. ff. de euictione. cuius uerba uide §. quest. prox. except. 35. Concordat l. minor. 39. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 4. quest. 3. causa 9. except. 6. Altera exceptio est: Nisi procurator emptoris duplam sit stipulatus. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. possessio. 49. §. fin. ff. de adquir. possess. cuius uerba uide §. lib. 38. cap. 7. reg. 1. except. 1. Tertia exceptio uidetur: Nisi emptor rem alienauit. hoc enim casu uidetur alij, cui res alienata euicta est, actio competere. Sed hæc exceptio reprobatur l. si res. 59. ff. de euictione, his uerbis: Si res quam à Titio emi, legata sit à me: non potest legatarius conuentus à domino rei uenditori meo denunciare: nisi cessæ ei fuerint actiones, uel quodam casu hypothecas habeat. Concordat l. cum ea. 68. §. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. prox. except. 35. Quarta exceptio est: Nisi seruus emerit. hoc enim casu domino euictionis actio competit. quæ exceptio approbatur l. minor. 39. §. si seruus tuus. ibi: sed si seruus. ff. de euictione, cuius uerba uide §. quest. 4. reg. 12.

111. ADVERSVS QVOS ACTIO PROPOSITA COMPETIT?

I. Regula: Regulariter aduersus uenditorem, non alium, re euicta competit actio. Cuius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi non suo, sed alieno nomine uendiderit. hoc enim casu non is qui uendidit, sed is cuius nomine uendidit, tenebitur. quæ exceptio approbatur l. si cum. 66. §. fin. ff. de euictione, his uerbis: Diuisione inter cohæredes facta, si procurator absentis interfuit, & dominus ratam habuit: euictis prædijs, in dominum actio dabitur, quæ daretur in eum qui negotium absentis gessit, ut quanti sua interest actor consequatur: scilicet ut melioris aut deterioris agri facti causa finem precij, quo fuerat tempore diuisionis æstimatus, deminuat uel excedat. Concordat l. Iulianus. 13. §. si procurator. ff. de action. empti. cuius uerba uide §. cap. 1. quest. 2. reg. 5. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi procurator se pro euictione obligauerit. quæ replicatio approbatur l. proc. 67. ff. de procuratorib. his uerbis: Procurator qui pro euictione prædiorum quæ uendidit, fidem suam adstrinxit: etsi negocia gerere defierit, obligationis tamen onere prætoris auxilio non leuabitur. Nam procurator qui pro domino uinculum obligationis suscepit, onus eius frustra recusat. Altera replicatio est: Nisi quis alterius nomine sine mandato uel rati habitatione uendidit. Hæc replicatio elicitur ex ijs quæ proposita sunt §. ead. except. in prin. Altera exceptio est: Nisi quis tutorio nomine uendiderit. hoc enim casu non is qui uendidit, sed pupillus tenetur. quæ exceptio approbatur simul & distinguitur l. illud. 4. §. si impuberis. ff. de euictione, his uerbis: Si impuberis nomine tutor uendiderit: euictione secuta, ait Papinianus libro tertio Responforum, dari in eum cuius tutela gesta sit, utilem actionem,

nem. Sed addit, in id demum, quod rationibus eius acceptolatum est. Sed an in totum, si tutor soluendo non sit, uideamus? quod magis puto. Neq; enim malè contrahitur cum tutoribus. Tertia exceptio est: Nisi iussu iudicis per apparitores pignus condemnati captum atque distractum sit. hoc enim casu euicta re aduersus eum qui per illam distractionem liberatus est, hoc est, debitorem condemnatum datur actio. quæ exceptio approbatur l. si plus. 74. §. 1. ff. de euictione, his uerbis: Si iussu iudicis rei iudicæ pignus captum per officium distrahatur, post eum captum: ex empto cõtra eum qui precio liberatus est, non quanti interest, sed de precio duntaxat, eandemq; usuris, habita ratione fructuum, dabitur: scilicet si hos ei qui euicit, restituere nõ habebat necesse. Concordat l. si pignora. 50. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 7. quest. 6. reg. 2. Concordat item l. si ob causam. 13. C. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 21. cap. 4. causa 1. except. 1. replic. 8. Quarta exceptio est: Nisi creditor pignus uendiderit. hoc enim casu euicta re non aduersus uenditorem, sed aduersus debitorem actio à uenditore cõcedenda competit. quæ exceptio approbatur l. in creditore. 38. ff. de euictione, cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 7. quest. 6. reg. 2. except. 4. Quinta exceptio est: Nisi alius pro uenditore euictionis nomine fideiussit. hic enim etiam conueniri potest, quæ exceptio approbatur l. auct. 7. C. de euictionib. his uerbis: Auctore laudato, si euicta res est: fideiussorem, etiam si agi causam ignorauerit, conueniri euictionis nomine posse, non ambigitur. Concordat l. si status. 18. C. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 1. except. 3. repl. 2. Concordat item l. si ei. 41. §. si is qui. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 1. except. 27. repl. 3. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi non prius uenditor ipse sit conuentus. quæ replicatio approbatur Nouell. c. 4. §. neq; hoc tantum. cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 8. quest. 1. 7. reg. 2. Sexta exceptio est: Nisi uenditor defunctus sit. tunc enim aduersus eius hæredes datur actio. quæ exceptio approbatur d. l. 18. Cui concordat l. si controuersa. 9. C. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. prox. reg. 1. in prin. Item concordat l. cum successores. 23. C. eod. tit. cuius uerba uide §. d. reg. 1. in prin. Huius exceptionis replicatio prima hæc esse uidetur: Nisi post mortem demum uenditoris res sit euicta. hoc enim casu uidetur, quia defunctus conueniri non potuit, nec contra hæredem eius iure antiquo incipere actionem. uerum replicatio hæc reprobatur l. qui à pupillo. 7. ff. de euictione, cuius uerba uide §. cap. 1. quest. 5. reg. 1. except. 4. Concordat l. cum per imprudentiam. 51. §. non mirum. ff. eod. tit. his uerbis: Non est mirum, ut euictio homine de euictione teneatur hæres, quamuis defunctus non similiter fuerit obstrictus: cum & alijs quibusdam casibus plenior aduersus hæredem, uel hæredi competat obligatio, quàm competitori defuncto: ut cum seruus post mortem emptoris hæres institutus est, iussuq; hæredis emptoris adiit hereditatem. Nam actio-

ne ex empto præstare debet hereditatem: quamuis defuncto in hoc tantum fuit utilis ex empto actio, ut seruus traderetur. Altera replicatio uidetur: Nisi ipse homo euictus, cuius nomine actio competit, uenditori hæres extiterit. Sed hæc replicatio reprobatur l. sed & si. 19. §. si homo. ff. de euictione, his uerbis: Si homo liber, qui bona fide serui erat, uenerit mihi à Titio, Titiusq; eum hæredem scripserit quasi liberum, & ipse mihi sui faciat cõtrouersiam: ipsum de se obligatum habebit. Concordat d. l. 7. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 1. quest. 3. reg. 1. except. 4. Septima exceptio est: Nisi uno ex socijs rem communem uendente, ceteri consenserunt, uel ratum habuerunt. tunc enim etiam ceteri non uendentes tenentur. quæ exceptio approbatur l. quidam. 12. ff. de euictione, his uerbis: Quidam ex parte dimidia hæres institutus, uniuersa prædia uendidit, & cohæredes precium acceperunt. euictis his, quæro, an cohæredes ex empto actione teneantur? Scæuola respondit, si cohæredes præsentem adfuerunt, nec dissenserunt: uideri unumquenq; partem suam uendidisse.

I. Regula: Pluribus uendentibus, uel uni uenditori pluribus heredibus existentibus, omnes tenentur. quæ regula approbatur l. cum ex. 139. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Cum ex causa duplæ stipulationis aliquid intendimus; uenditoris hæredes in solidum omnes cõueniendi sunt, omnesq; debent subsistere: & quolibet eorum defugiente, cæteris subsistere nihil prodest: quia in solidum defendenda est uenditio, cuius in diuisa natura est. Sed cum uno defugiente omnes defuisse uideantur: ideoq; & omnes tenentur, & unicuiq; pro parte hereditaria præstatio incumbit. Concordat l. in executione. 85. §. in solidum. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 38. cap. 8. reg. 19. Huius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi unus cæteris absentibus emptorem defenderit. Hæc exceptio reprobatur uerbis tam propositis his: Quolibet eorum defugiente, cæteris subsistere nihil prodest. Concordat d. §. in solidum. Item concordat l. si rem. 62. §. 1. ff. de euictione, cuius uerba uide §. quest. 1. except. 68. replic. 5. duplic. 2. Altera exceptio est: Nisi unus pro sua parte euictionem præstiterit. hic enim amplius teneri non debet. quæ exceptio approbatur uerbis d. l. 139. in fine, §. propositis his: Vnicuiq; pro parte hereditaria præstatio incumbit. Concordat d. §. in solidum. Tertia exceptio uidetur: Nisi cum actione hypothecaria res euicta esset, unus suam partem debiti euicenti creditori soluit. Hæc exceptio reprobatur l. rem. 65. ff. de euictione, his uerbis: Rem hereditariam pignori obligatam hæredes uendiderunt, & euictionis nomine pro partibus hereditarijs spopoderunt: & cum alter pignus pro parte sua liberaffet, rem creditor euicit. quærebat, an uterq; hæredum conueniri possit? Idq; placebat propter in diuisam pignoris

causam. Nec remedio locus esse uidebatur, ut per doli exceptionem actiones ei qui pecuniā creditori dedisset, præstarentur: quia non duo rei facti proponerentur. Sed familiarē circūdā iudicium eo nomine utile est. Nam quid interest, unus ex hæredibus in totum liberauit pignus, an uerò pro sua duntaxat portione, cum cohæredis negligentia dānosa non debet esse alteri? *Quarta exceptio est: Nisi unus tantum uendiderit. Hæc exceptio reprobat l. quidam. 12. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. reg. proxim. except. 7. Quinta exceptio est: Nisi cum unus besselm, alter trientem uendidisset, semis emicatur. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. minor. 39. §. si à me besselm. ff. eod. tit. his uerbis: Si à me besselm fundi emeris, à Titio trientem, deinde partem dimidiam fundi à re quis petierit: si quidem ex besselm quem à me acceperas, semis petitus fuerit: Titius non tenebitur. Si uerò triens, quem Titius tibi tradiderat, & sextans ex besselm quem à me acceperas, petitus fuerit: Titius quidem pro triente, ego pro sextante euictionem tibi præstabis.*

III. QUID VENIAT IN actionem euictionis?

I. Regula: Euicta re, in id quod interest emptoris rem euictam non esse, competit actio. quæ regula approbatur l. uend. 8. ff. de euictione, his uerbis: Venditor hominis emptori præstare debet, quanti eius interest hominem uenditoris fuisse. Quare siue partus ancillæ, siue hæreditas, quam seruus iussu emptoris adierat, euicta fuerit: agi ex empto potest. Et sicut obligatus est uenditor, ut præstet habere licere hominem quem uendidit: ita ea quoque quæ per eum adquiri poterunt, præstare debet emptori, ut habeat. *Concordat l. si cum. 66. §. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. proxim. reg. 1. except. 1. Concordat item l. emptori. 67. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 1. except. 19. Concordat item l. euicta. 70. ff. eod. tit. his uerbis: Euicta re, ex empto actio non ad precium duntaxat recipiendum, sed etiam ad id quod interest, competit. Ergo & si minoris esse cepit, damnum emptoris erit. Concordat item l. Titius. 43. §. fin. ibi: nam empti iudicium. ff. de action. empti. cuius uerba uide §. lib. 19. capite 10. quest. 6. reg. 2. except. 1. Concordat item l. si cont. 9. C. de euictionib. his uerbis: Si controuersia tibi possessionis, quam bona fide te emisse allegas, ab aliquo mouetur: auctori hærediuue eius denuncia. Et si quidem obtinueris, habebis quod emisti. Sin autem euictum erit: à uenditore successorue eius consequeris, quanti tua interest. In quo continetur etiam eorum persecutio, quæ in rem emptam à te, ut melior fieret, erogata sunt. Concordat item l. si cum. 17. in fine. C. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 1. except. 68. replic. 5. Concordat item*

l. empti. 21. in fine. C. eod. tit. cuius uerba uide §. capite 1. quest. 4. reg. 2. except. 1. Concordat item l. cum suc. 23. C. eod. tit. his uerbis: Cum successores etiam uenditoris pro euictione teneri possint: si uelut obligata sibi respub. Theffalonicensium pignoris instituat iure perfequi, quæ comparasti: auctoris hæredibus quocunq; gradu constitutis adfistere negotio denuncia. Quodd siue præsentibus ijs fundus quem emisti, fuerit euictus, siue absentibus postea: quanti tua interest rem euictam non esse, teneri, non quantum precij nomine dedisti (si aliud non placuit) publicè notum est. Concordat item l. si permutatis. 29. in fine. C. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 1. except. 4. Concordat item l. ult. C. de commun. rerum alienat. his uerbis: Si maior annis uiginti quinque; ueluti propria nescienti communia cum fratribus tuis prædia distraxisti: licet nullum instrumentum intercesserit, neq; quidquã specialiter conuenerit: alienæ portionis euictione secuta, quanti interest emptori solues. Hactenus leges quibus regula propofita approbatur, enumeratae sunt. Planè quatenus id quod emptoris interest rem euictam non esse, sit accipiendum, declaratur §. regulis sequentibus. Nunc huius regule exceptiones sunt proponendæ, quarum prima hæc est: Nisi stipulatio de euictione præstata interuenit, tunc enim non id quod emptoris interest, sed quod in stipulationem deductum est, debetur. quæ exceptio approbatur l. si tibi. 25. C. de euictionib. his uerbis: Si tibi liberam Saturninus conditionem eius ignorans distraxisti, ac nunc defendit eam in libertatem: hac libera pronuntiata, uenditorem uel ex stipulatione duplæ, quantum in hanc deductum est, uel empti actione quanti tua intereret, conuenire potes. Concordat l. si plus. 74. in princ. ff. eod. tit. his uerbis: Si plus uel minus quam precij nomine datum est, euictione secuta dari cõuenerit: placitum custodiendum est. Concordat item l. cum successores. 23. in fin. ibi: si aliud non placuit. C. eod. tit. cuius uerba uide §. ead. reg. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi fisco uendente, curator Cæsaris duplum uel triplum promiserit. hoc enim casu fiscus non nisi in simplum teretur. quæ replicatio approbatur l. si curator. 5. in princ. ff. de iure fisci. cuius uerba uide §. lib. 11. cap. 10. quest. 4. reg. 7. Altera replicatio est: Nisi per errorem simplum pro duplo in stipulationem sit deductum. Hæc replicatio approbatur l. emptori. 37. §. si simplam. ff. de euictione. cuius uerba uide §. cap. 1. causa 33. except. 6. repl. 1. Tertia replicatio est: Nisi quantitas in stipulatione non sit definita. Hæc replicatio approbatur l. si in uend. 60. ff. eod. tit. his uerbis: Si in uenditione dictum non sit, quantum uenditorem pro euictione præstare oporteat: nihil uenditor præstabit præter simplam euictionis nomine, & ex natura ex empto actionis hoc quod interest. Concordat item

16. §. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. capite 4. quest. 3. except. 5. Quarta replicatio est: Nisi cum antea ex alia causa ex stipulatu actum esset, & emptor quid consecutus esset: postea rursum agatur. tunc enim ex dupla promissa deducendum, quod antea emptor fuit consecutus. quæ replicatio approbatur l. cum fundus. 48. ff. de euictione, his uerbis: Cum fundus uti optimus maximusq; emptus est, & alicuius feruicitus euictæ nomine aliquid emptor à uenditore consecutus est, dein de totus fundus euincitur: ob eam euictionem id præstare debet, quod ex duplo reliquum est. Nam si aliud obseruauerimus: feruicitibus aliquibus mox & proprietate euicta, duplo amplius emptor, quam emit, consequetur. Concordat l. quia dicitur. 32. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 6. quest. 2. reg. 4. Quinta replicatio est: Nisi res accessoria, non principalis, sit euicta. tunc enim simplum tantum uenditor præstat, quamuis duplum promiserit. quæ replicatio approbatur per ea quæ propofita sunt §. quest. 1. except. 43. dist. 1. Sexta replicatio est: Nisi cum uenditor de dupla cauere non teneretur, per errorem nihilominus duplam promisit. Hæc replicatio reprobat exemplo l. qui hæres. 49. §. si autem hæres. ff. familiae erciscundæ. cuius uerba uide §. lib. 4. 4. cap. 9. quest. 3. causa 10. except. 3. replic. 3. Altera propofita regule exceptio est: Nisi petente emptore uenditor de dupla cauere noluit. tunc enim, quamuis stipulatio nulla interuenierit, dupli condemnandus est uenditor. quæ exceptio approbatur l. 2. ff. de euictione. cuius uerba uide §. cap. 2. reg. 1. except. 3. Tertia exceptio est: Nisi ex causa iudicati pignus captum atq; distractum sit. tunc enim is cui ad liberationem ista uenditio proficit, re euicta non id quod emptoris interest, sed de precio duntaxat, eiusq; usuris tenetur. quæ exceptio approbatur l. si plus. 74. §. 1. ff. de euictione. cuius uerba uide §. quest. proxim. reg. 1. except. 3. Quarta exceptio est: Nisi cum uenditor promississet, per se h. e. redemq; suum non fieri, quo minus rem emptori habere liceret, alius euicerit. hoc enim casu uenditor non ad id quod interest, sed ad precium duntaxat restituendum tenetur. quæ exceptio approbatur l. ex empto. 11. §. qui autem habere. ibi: sed iulianus. ff. de euictione. cuius uerba uide §. quest. 1. except. 15. Quinta exceptio est: Nisi conuenerit, nihil euictionis nomine præstitum iri. tunc enim ad precium duntaxat restituendum uenditor tenetur. quæ exceptio approbatur d. §. qui aut. ibi: ibid. ait. Sexta exceptio est: Nisi id quod emptoris interest, duplum precij excedat. quæ exceptio approbatur l. Titius. 43. cum duab. legibus sequentib. ff. de act. empti. cuius uerba uide §. lib. 19. cap. 10. quest. 6. reg. 2. except. 1.

ratione, restitui uobis iubebit. Nam super precio euictæ portionis non eum qui dominiū euicerit, sed auctricem conueniri, consequens est. *Concordat l. quæro. 58. §. item quæro. ff. de adilitio edicto. cuius uerba uide §. cap. 4. quest. 6. reg. 7. in princ. Huius regule exceptio hæc est: Nisi nõdum soluerit precium emptor. Hæc exceptio approbatur l. iulianus. 13. §. offerri. ibi: unde queritur. ff. de action. empti, his uerbis: Queritur, si parte precij soluta, res tradita, postea euicta sit: uerum eius rei nomine consequatur integrum precium ex empto agens, an uerò quod numerauit? Et puto magis id quod numerauit, propter doli exceptionem.*

II. Regula, De usuris precij, proponitur l. euictis. 18. ff. de usuris & fructibus, his uerbis: Euictis agris, si initio conuenit ut uenditor precium restitueret: usura quoq; post euictionem præstabantur: quamuis emptor post dominiū litem inchoatam fructus aduersario restituerit. Nam incommodum mediij temporis emptoris damnum est.

III. Regula, De eo quo res euicta post emptionem melior est facta præstando, proponitur l. si cum. 66. §. fin. ff. de euictione. cuius uerba uide §. quest. proxim. reg. 1. except. 1. Concordat l. uenditor. 8. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. reg. 1. in princ. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi quid euictionis nomine præstandum, in stipulationem sit deductum. Hæc exceptio approbatur l. ex mille. 64. §. si totus. ibi: nam & ex contrario. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. reg. proxim. except. 1. Altera exceptio est: Nisi id in quo melior res est effecta, dupliã precij excedat. tunc enim ultra duplum non debetur. quæ exceptio approbatur l. Titius. 43. §. fin. cum duab. legibus sequentib. ff. de action. empti. cuius uerba uide §. lib. 19. cap. 10. quest. 6. reg. 2. except. 1.

V. Regula: Si res post emptionem deterior est facta, hoc emptori, non uenditori perijit: & eo minus emptori à uenditore prædio euicto restituitur. quæ regula approbatur l. idq;. 45. in princ. ff. de action. empti, his uerbis: Minuitur præstatio, si seruus deterior apud emptorem effectus sit, cum euincitur. Concordat l. euicta. 70. in fine. ff. de euictione. cuius uerba uide §. reg. 1. in princ. Concordat l. ex mille. 64. in princ. ibi: nam quod perijit. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. reg. 10. Huius regule exceptio hæc est: Nisi quid euictionis nomine præstandum, in stipulationem sit deductum. tunc enim id non deminuitur, quamuis res deterior est facta. quæ exceptio approbatur d. l. 64. §. si totus, his uerbis: Si totus fundus, quem seruum deminuerat, euictus sit: iure non deminuetur euictionis obligatio: non magis quam si incuria fundus, aut seruus traditus deterior factus sit. Nam & ex contrario non augetur quantitas euictionis, si res melior fuerit effecta.

VI. Regula, De impensis, quas emptor in rem euictam fecit, ei à uenditore restituendis, proponitur l. si controuersia. 9. in fin. C. de euictionib. cuius uerba uide §. reg. 1.

5087
 §.reg. i. in princ. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi emptor in possessione constitutus, domino iudicanti exceptionem impensarum restituendarum non opposuit. quæ exceptio approbatur l. idq. 45. §. illud expeditius. ff. de act. empti. cuius uerba uide §. quæst. 1. except. 57. Concordat l. super. 16. C. de euictionib. cuius uerba uide §. reg. 2. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi uenditor sciens alienum uendiderit. quæ replicatio approbatur d. §. illud, in fine. Altera exceptio est: Nisi emptor culpa sua rem amiserit, cuius retentionem quidem habebat, non autem petitionem. Hæc exceptio approbatur l. si rem. 29. §. ff. de euictione. cuius uerba uide §. quæst. 1. except. 32. Tertia exceptio est: Nisi cum emptor rem alij rursus uendidisset, & secundo emptori rei nomine controuersa mota esset, emptor in secundo emptore defendendo quid impenderit. hoc enim duple actione ex stipulatu non repetit, repetit tamen actione ex empto. quæ exceptio approbatur l. si cum. 66. §. si secundus. ff. de euictione. his uerbis: Si secundus emptor uenditorem, eundemq; emptorem ad litem hominis dederit procuratorem, & non restituto eo damnatio fuerit secuta: quod cumq; ex causa iudicati præstiterit procurator, ut in rem suam datus, ex stipulatu consequi non poterit. Sed quia damnatum euictionis ad personam pertinuit emptoris, qui mandati iudicio nihil percepturus est: non inutiliter ad percipiendam litis æstimationem agerur ex uendito.

V l. Regula: Parte rei euicta, de toto agi non potest. quæ regula approbatur per ea quæ habentur j. reg. prox.

V l. l. Regula: Parte rei euicta, æstimatio euictæ partis sumitur pro quantitate, non pro qualitate partis euictæ, comparatione ad precium emptoris facta. quæ regula approbatur l. qui libertatis. 69. §. fin. ff. de euictione, his uerbis: In fundo uendico cum modus pronuntiatus deest: sumitur portio ex precio, quod totum colligendum est ex omnibus iugeribus dictis. Concordat l. i. ibi: si quidem. ff. cod. it. cuius uerba uide §. quæst. 1. except. 36. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi pars pro diuiso sit euicta. tunc enim sit æstimatio qualitatis, non quantitatis euictæ partis. quæ exceptio approbatur d. l. 1. Concordat l. idq. 45. ff. cod. it. cuius uerba uide §. cap. 1. causa 24. Item concordat l. non in. 14. ff. cod. it. cuius uerba uide j. reg. prox. Item concordat l. ex mille. 64. §. ceterum. ff. cod. it. his uerbis: Cum pro diuiso pars aliqua fundi euincitur, tamen si certus numerus iugerum traditus sit: tamen non pro modo, sed pro bonitate regionis præstatur euictio. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi singula partes precij certis uenditæ sint, tunc enim habetur ratio precij, quo pars euicta uendita est. quæ replicatio approbatur l. si fundo. 55. in princ. ff. cod. it. his uerbis: Si fundo tradito pars euincatur, si singula iugera uenerint certo precio: tunc non pro bonitate, sed quanti singula uenerint, quæ euicta fuerunt, præstandum:

etiam si ea quæ meliora fuerunt, euicta sint. Altera exceptio est: Nisi ususfructus rei sit euictus. quæ exceptio approbatur l. sed & si. 15. ff. de euictione. cuius uerba uide j. reg. 1.

IX. Regula: In æstimatione bonitatis euictæ partis, tempus uenditionis, uel quo pars rei uenditæ accessit, non euictionis spectandum. quæ regula approbatur l. bonitatis. 13. cum duab. legib. sequentib. ff. de euictione, his uerbis: Bonitatis æstimationem faciendam, cum pars euincitur, Proculus recte putabat, quæ fuisset uenditionis tempore, non cum euinceretur res: non in dimidiam quantitatem precij. Sed etsi quid postea alluione accesserit: tempus quo accedit, inspicendum. Huius regule exceptio hæc est: Nisi non ex stipulatu, sed ex empto agatur. Quam exceptionem Accursus approbat. Cui concordant etiam ea quæ proposita sunt §. reg. 4. & reg. 5.

X. Regula: Parte rei uenditæ euicta, cum queritur quanta sit euicta, & cuius quantitatis duplum præstandum: comparatio facienda est cum quantitate rei uenditæ, quæ fuit tempore uenditionis & traditionis, non quæ fuit tempore euictionis. quæ regula approbatur exemplo l. ex mille. 64. in princ. ff. de euictione, his uerbis: Ex mille iugeribus traditis, ducenta flumine abstulerat. si postea pro indiuiso ducenta euincantur, duplæ stipulatio pro parte quinta, non quarta præstabitur. Nam quod perijt, damnatum emptori, non uenditori attulit. Concordat d. l. 64. §. quod si modo, his uerbis: Quod si modo terræ in regno, qui fuerat traditus, ducenta iugera per alluionem accesserint, ac postea pro indiuiso pars quinta totius euicta sit: perinde pars quinta præstabitur, ac si sola ducenta de illis mille iugeribus quæ tradita sunt, fuissent euicta: quia alluionis periculum non præstat uenditor. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi cum quantitas rei uenditæ, quæ fuit tempore uenditionis, postea deminuta sit, & rursus auicta, ut tempore euictionis eadem sit quantitas, quæ fuit tempore uenditionis, hoc enim casu pars euicta non solum ex ea quæ fuit tempore uenditionis, sed etiam ex ea quæ postea accessit, pro rata euicta censetur: quam ratam uenditor non præstat. quæ exceptio approbatur d. l. 64. §. questum est, his uerbis: Questum est, si mille iugeribus traditis, perijissent ducenta: mox alluio per aliam partem fundi ducenta attulisset, & postea pro indiuiso quinta pars euicta esset: pro qua parte auctor teneretur? Papinianus: Dixi consequens esse superioribus, ut neq; pars quinta mille iugerum, neque quarta debeatur euictionis nomine: sed perinde teneatur auctor, ac si de contingenti illis residuis sola centum sexaginta fuissent euicta. Nam reliqua quadraginta, quæ de uniuerso fundo decesserunt, pro rata nouæ regionis esse intelligi. Altera exceptio est: Nisi factus rem communem uendiderit, tradiderit,

20
 30
 40
 50

& duplam promiserit, sitq; aliqua pars euicta. hoc enim casu quantitas euictæ partis non ex totius rei quantitate, sed ex quantitate partis quam uenditor in re habuit, est constituenda. quæ exceptio approbatur d. l. 64. §. fin. his uerbis: Qui unum iugerum commune pro indiuiso solum habuit, & tradidit: secundum omnium sententias, non totum dominium tradidit, sed partem dimidiam iugeri: quem admodum si certum locum aut fundum similiter tradidisset. Tertia exceptio est: Nisi non ad duplam ex stipulatu, sed ad id quod interest, ex empto agatur. hoc enim casu non quantitas quæ fuit tempore traditionis, sed ea potius quæ fuit tempore euictionis, æstimatur. quæ exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. reg. 4. & 5.

XI. Regula: Ususfructus rei uenditæ uel seruo euictio, quanti æstimatio facienda, definitur l. sed & si. 15. ff. de euictione, his uerbis: Si ususfructus euincatur, prohibitate fructuum æstimatio facienda est. Sed si seruus euincatur: quanto minoris ob id prædium est, lis æstimanda est.

XII. Regula: Dominus serui euentus quidem in solidum habet actionem: uenditoris uero non nisi de pretio tenetur. quæ regula approbatur l. minor. 39. §. si seruus. ibi: sed si seruus. ff. de euictione, his uerbis: Si seruus hominè emerit, & duplam stipuletur, deinde eum uendiderit, & ab emptore euictus fuerit: domino quidè aduersus uenditorem in solidum cõpetit actio, emptori uero aduersus dominum duntaxat de peculio.

XIII. Regula: Ex stipulatu actio in duplum est, ut ostensum §. reg. 1. except. 1. Quid autem duplicandū sit, definitur l. utiq; 21. in princ. ff. de liberali causa, cuius uerba uide j. cap. prox. quæst. 4. except. 4.

V. QUANDO ET QUAMDIU cõpetat euictionis actio?

I. Regula: Non nisi re euicta cõpetit. quæ regula approbatur per ea quæ proposita sunt §. quæst. 1. except. 3.

II. Regula: Euictionis actioni longi temporis præscriptio non obstat. quæ regula approbatur l. empti. 21. C. de euictionib. cuius uerba uide §. cap. 1. quæst. 4. reg. 2. except. 1.

VI. EVENTVS ACTIONIS propositæ.

Procurator, qui re mandatu domini uendidit, quod euictionis nomine emptori præstitit, contraria mandati actione à domino recuperat, quæ regula approbatur l. Papinianus. 14. ibi: sed quod iudicio. ff. de Publiciana in rem actione. cuius uerba uide j. lib. prox. cap. 14. quæst. 1. except. 15.

VII. ADFINIA PROPOSITAE actionis remedia.

I. Regula: Re aliena uendita & euicta, regulariter empti actio est aduersus uenditorem. quæ regula approbatur l. non dubitatur. 6. C. de euictionib. his uerbis: Nõ dubitatur, etsi specialiter uenditor euictionem nõ promiserit, re euicta ex empto cõpetere actioem. Concordat l. si tibi. 15. C. cod. it. cuius uerba uide §. quæst. 4. reg. 1. except. 1. Item cõcordat

l. ex empto. u. §. iulianus. ff. de act. empti. his uerbis: Iulianus deficientè dupla, ex empto agendū putauit. Concordat itè l. quod si noluit. 31. §. quia astidua. ff. de adilitio edicto. cuius uerba uide §. cap. 1. causa 53. except. 3. Concordat itè l. sed si. 19. in princ. ff. de euictione. cuius uerba uide §. quæst. 1. exc. 57. repl. 2. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi stipulatio de euictione præstata interuenit. hoc enim casu stipulatu actio est. quæ exceptio ex legibus iam allegatis cõstat. Cuius replicatio prima hæc est: Nisi de euictione eius quod rei uenditæ accessit, agatur. hoc enim casu nihilominus ex empto actio est. quæ replicatio approbatur l. euicta. 16. in princ. ff. de euictione. cuius uerba uide §. quæst. 1. except. 43. Altera replicatio est: Nisi cum rem alienam uenditor sciens uendidisset, ea antequam euincatur, interierit. tunc enim nihilominus ex empto actio de dolo cõpetit. quæ replicatio approbatur per ea quæ proposita sunt §. quæst. 1. except. 33. repl. 1. Altera proposita regule exceptio est: Nisi non ex causa uenditionis, sed legati res euicta tradita sit. tunc enim ex testamento actio est. quæ exceptio approbatur l. hæc res. 78. ff. de euictione. cuius uerba uide §. lib. 32. cap. 2. reg. 4. except. 3. Tertia exceptio est: Nisi res euicta ex causa permutationis sit tradita. tunc enim in factū actio est. quæ exceptio approbatur l. 1. §. unde si ea res. ff. de rerum permutat. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 10. quæst. 2. reg. 1. Quarta exceptio est: Nisi ex alia quam emptiois causa res euicta tradita sit. hæc exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. quæst. 1. except. 4. cum sequente.

II. Regula, De actione hypothecaria, proponitur l. si non. 15. C. de euictionib. cuius uerba uide §. quæst. 1. except. 55.

III. Regula, De stellionatus crimine, si quis statuliberum sciens dissimulata eius cõditione uendiderit, proponitur l. statuliberum. 9. §. 1. in fine. ff. de statuliberis. cuius uerba uide §. lib. 19. cap. 10. quæst. 6. reg. 2.

III. Regula, De actione in factū, si liber homo pro seruo se uenire patiat, proponitur j. cap. prox.

V. Regula, De exceptione uenditori precij petenti opponenda, proponitur j. cap. 9. quæst. 1. except. gener. 6 & 7.

VI. Regula: Si uenditor etisue hæres rem uenditam uelit eumcere, in potestate emptoris est, utrum cum per exceptionem remouere uelit, an per actionem duplam uel id quod interest petere. quæ regula approbatur l. uindicantè. 17. ff. de euictione. cuius uerba uide §. quæst. 1. except. 57. repl. 2. Concordat l. Seia. 73. in fine. ff. d. it. cuius uerba uide §. lib. 21. cap. 4. causa 1. except. 1. repl. 10. dupl. 1. Item concordat l. uenditrici. 3. C. de reb. alienis non alienandis. cuius uerba uide d. dupl. 1.

DE ACTIONE IN FACTVM aduersus liberum hominem, qui se pro seruo uenire passus est.

Cap. VII.

Cum hæc actio adfue sit remedium actionis ex empto, uel ex stipulatu de euictione: ideo de ea hic agendum.

L. CAUSA HVIVS ACTIONIS.

Si liber homo pro seruo sciens se uenire patiatu: in factum actione tenetur. que causa approbatur l. rectisimè. 14. cum legib. sequentib. ff. de liberali causa, his uerbis: Rectisimè prætor calliditati eorum, qui cum se liberos sciunt, dolo malo se passunt pro seruis uendari, occurrit. Dedit enim in eos actionem. Que actio toties locum habet, quoties non est in ea causa is qui se uenire passus est, ut ei ad libertatem proclamatio denegetur. Dolo autem fecisse non eum accipimus, qui non ultra instruxit emptorem, sed qui decepit: siue uirilis sexus, siue femine sit; dummodò eius ætatis sit, ut dolum capiat. Immo eum qui finxit se seruum, & sic uenit decipiendi emptoris causa. Huius causæ exceptio prima hæc est: Nisi sine dolo malo se uenire passus sit. Hæc exceptio approbatur simul et declaratur uerbis iam propositis hisce: Dolo autem fecisse non eum accipimus, &c. Altera exceptio est: Nisi minor annis fuerit homo uenditus, non capax doli. Hæc exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Dummodò eius ætatis sit, ut dolum capiat. Tertia exceptio est: Nisi uim metu compulsum pro seruo se uenire passus est. que exceptio approbatur l. imò. 6. in prim. ff. d. de liberali causa, his uerbis: Si tamen uim metu compulsum fuit hic qui distractus est: dicemus eum dolo carere. Quarta exceptio est: Nisi emptor liberum esse sciuit. Hæc exceptio approbatur d. l. 16. §. tunc habet, his uerbis: Tunc habet emptor hanc actionem, cum liberum esse nesciret. Nam si scit liberum, & sic emit: ipse se circumuenit. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi alij qui ignorauit, empti actio adquiratur. que replicatio approbatur l. in seruo. 17. ff. eod. it. his uerbis: In seruo & in eo qui mandatu nostro emit, tale est, ut si certum hominem mandauero emi, sciens liberum esse: licetis cui mandatum est, ignoret: idem est, & non competit ei actio. Contra autem, si ego ignorauit, procurator scit: non est mihi deneganda. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi filiofamiliæ emente, patri adquiratur actio, hoc enim casu scientia filij nocet patri. que duplicatio approbatur d. l. 16. §. quare, his uerbis: Si filiusfamiliæ emit: siquidē ipse scit, pater autem ignorauit: non adquisiuit patri actionem. Hoc si peculiari nomine egerit, autem si filij scientia noceat? Et puto adhuc nocere, quemadmodum procuratoris nocet. Altera duplicatio est: Nisi dominus procuratori incertum hominem emi mandauit, hoc enim casu scientia procuratoris domino nocet. que duplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Quemadmodum procuratoris nocet. Concordat d. l. 17. uerbis §. ead. repl. in prim. propositis hisce: Vt si certum hominem mandauero emi, &c. Concordat item l. non

solus. 22. §. et heredi, in fine. ff. eod. it. his uerbis: Si per procuratorē scientem quis emerit, ei nocet: sicuti tutoris quoque scientia nocere Labeo ait. Concordat item l. cum mancipium. 51. §. circa. ff. de adilitio editio. cuius uerba uide §. cap. 4. quest. 3. exc. gener. 10. repl. 4. Altera proposita exceptionis replicatio est: Nisi post uenditionem demum emptor scire cœperit. Hæc replicatio approbatur d. l. 22. §. si cum. ff. de liberali causa, his uerbis: Si eum liberum esse emptor nescit, postea autem scire cœpit: hoc ei non nocebit. Quia tunc ignorauit. Tertia replicatio uidetur: Nisi postea emptor cepit dubitare. Hæc replicatio reprobatu d. §. si cū, in fine, his uerbis: Sed si tunc sciuit, postea dubitare cœpit: nihilum proderit. Quinta exceptio est: Nisi is cui empti actio adquiritur, sciuit hominem liberū esse. hoc enim casu, quamuis is qui emit ignorauerit: actio tamen denegatur. que exceptio approbatur exemplo d. l. 16. §. fin. his uerbis: Si filius ignorauit, pater scit: adhuc dico repellendū patrem, etiam si peculiari nomine filius emit: si modò pater præsens fuit, potuitque filium emere prohibere. Concordat in alio exemplo l. in seruo. 17. ff. de liberali causa. cuius uerba uide §. except. prox. repl. 1. in prim. Huius exceptionis replicatio est: Nisi domino sciente, procurator ignorauit et agat. que replicatio approbatur d. l. 51. §. circa, in fine. cuius uerba uide §. cap. 4. quest. 3. exc. gener. 10. repl. 5. Sexta exceptio est: Nisi si statuliber uel similis dissimulata conditione sua se uenire passus sit. que exceptio approbatur l. rectisimè. 14. ibi: que actio. ff. de liberali causa. cuius uerba uide §. ead. causa, in prim. Concordat l. quidam. 10. §. is cui. ff. de fideicom. libertat. his uerbis: Is cui ex fideicom. missio libertas debebatur ab eo qui soluendo non erat, passus est se bona fide emptori tradidit. existimas in manumissum constituentem actionem exemplo eius qui liberi hominis emptorem, simulata seruitute, decipit. Ego quoque adducor, ut putem rectè aduersus uenditorem actionem competere: & magis similē uideri statulibero, qui pridie quam ex testamento ad libertatem perueneret, idem fieri passus est. Proposita exceptionis ratio proponitur l. Licinius. 4. ff. quib. ad libertatē proclamare. cuius uerba uide §. lib. 19. cap. 8. exc. 25. Septima exceptio, sumpta ex sexu hominis uenditi, reprobatu l. siue. 15. ff. de liberali causa. cuius uerba uide §. ead. quest. in prim. Octaua exceptio uidetur: Nisi emptor hominem quem emit, manumisit. Hæc exceptio reprobatu l. utiq. 21. §. fin. ff. de liberali causa, his uerbis: Actionem quæ ex hoc edicto oritur, manumissione non extingui, rectisimè dicitur: quia uerum est, auctore conueniit non posse, postquam ad eum qui ad libertatem proclamauit, perueniatur.

II. QUIBUS ACTIO PROPOSITA COMPETIT

I. Regula, De heredibus emptoris, proponitur l. non solus. 22. in prim. ff. de liberali causa, his uerbis: Non solus

solus emptor, sed & successores eius hac in factum actione agere poterunt. Huius regulæ exceptio hæc uidetur: Nisi heres sciuerit hominem liberum esse. Sed hæc exceptio reprobatu d. l. 22. §. et heredi, his uerbis: Heredi & cæteris successoribus scientia sua nil nocet, ignorantia nihil prodest.

I. Regula, De domino, procuratore uel tutore emente, proponitur d. l. 22. §. 1. his uerbis: Emere sic accipiemus, etiam si per alium quis emerit: ut puta procuratorem. Huius regulæ exceptio est: Nisi si procurator uel tutor sciuerit hominem liberum esse. Hæc exceptio approbatur §. quest. 1. exc. 1. repl. 1. dupl. 2. distinguitur d. repl. 1. in prim.

II. Regula, De pluribus ementibus, proponitur d. l. 22. §. sed est si plures, his uerbis: Si plures emerint, omnes habebunt actionem hanc: sic tamē, ut si quidem pro partibus emerint, pro parte precij habeant actionē. Enim uerò si unus quisque in solidum emit: quisque in solidum habebit actionem, nec alterius scientia alteri nocebit, uel ignorantia proderit.

III. ADVERSUS QVOS COMPETIT

Aduersus heredes hominis empti non competit, que regula approbatur l. utiq. 21. ibi: nec cum successoribus. ff. de liberali causa. cuius uerba uide §. quest. 5.

III. QUID QUANTVMVE IN HAC ACTIONE UENIAT

In duplum eius quod emptor dedit, uel ei eo nomine abest, hæc actio datur. que regula approbatur l. in tantum. 18. cum duab. legib. sequentib. ff. de liberali causa, his uerbis: In tantum tenetur, quantum dedit, uel in quantum obligatus est, scilicet in duplum. Sed utrum precium tantum, an etiā id quod precio accessit, duplicetur, uideamus? Vlpianus: Et putem omnē omnino, quod propter emptionē uel dedit, uel permutauit, uel cōpensauit eo nomine (nam & is dedisse intelligendus est) uel obligatus est: duplicari debere. Proinde si quid cuidā ob hanc actionē licito iure dedit: dicendū est, in hoc edictum cadere duplicari. Huius regulæ exceptio prima hæc esse uidetur: Nisi alij, non uenditori dedit uel obligatus est. Hæc exceptio ipso quidem iure substituit, uerum eius replicatio hæc est: Nisi iussu uenditoris alij dedit, uel se obligauit. que replicatio approbatur l. uel obligatus. 20. §. 1. ff. de liberali causa, his uerbis: Obligatum uel ipsi uenditori accipere debemus, uel alij obligatum. Nam quod dedit huius ipsi uenditori, siue alij iussu eius, siue ipse, siue alius pro eo: æquē continebitur. Altera exceptio est: Nisi non emptor, sed alius dedit. Hæc exceptio distinguitur uerbis iam propositis hisce: Siue ipse, siue alius pro eo, &c. Tertia exceptio est: Nisi obligatus emptor exceptione se tueri possit. Hæc exceptio approbatur d. l. 20. §. obligatum, his uerbis: Obligatum accipere debemus, si exceptione tueri se non potest. Cæterum

si potest: dicendum est, non esse obligatum. Quarta exceptio uidetur: Nisi emptor contra uenditorem agendo aliquid sit consecutus, hoc enim in duplum reo proficere uidetur. Sed hæc exceptio reprobatu d. l. 20. §. fin. cum lege sequente, his uerbis: Interdum euenit, ut is qui comparauit, habeat in quadruplum actionem. Nam in ipsum quidem, qui sciens pro seruo uenit, hanc habet in duplum actionem: & præterea in uenditorem, uel eum qui duplam promisit, in duplum actio est. Vtiq; eius duplum, quod propter emptionem uel dedit, uel obligatus est. Secundum quæ id quod alter eorum soluit, nihil ad exonerandum alterū pertinebit: quia placuit hanc actionem pœnalem esse.

V. QUAMDIU COMPETIT HÆC ACTIO?

Annalis est actio. que regula approbatur l. utiq. 21. ibi: quia placuit. ff. de liberali causa, his uerbis: Placuit hanc actionem pœnalem esse. Et ideo post annum non datur: nec cum successoribus, cum sit pœnalis, agetur. Concordat l. non solus. 22. §. fin. ff. eod. it. his uerbis: Hæc actio post annum non datur, cum sit honoraria, sit autem & pœnalis.

VI. GENVS huius actionis proponitur uerbis iam dictis hisce: Cū sit honoraria, sit autem & pœnalis.

DE ACTIONE VENDITI. Cap. IX.

Hæc actio empti cum ad finibus eius remedijs proposita est atque descripta. Nunc de actione uenditi agendū, cuius ad finia aliquot remedia et species proposuimus §. lib. prox. cap. 5. 6. 7. 8. 9.

I. CAUSAE ACTIONIS EX UENDITO, CUM SUI EXCEPTIOIBUS.

I. Causa generalis proponitur l. Iulianus. 13. §. ex uendito. ff. de act. empti, his uerbis: Ex uendito actio uenditori competit ad ea cōsequenda, quæ ei ab emptore præstari oportet.

II. Causa: Si emptor non soluit precium. Hæc causa approbatur d. §. ex uendito, his uerbis: Veniunt autem in hoc iudicio infra scripta. In primis precium, quāti res uenit: itē usuræ precij post diē traditionis. Nā cū re emptor fruatur, æquissimū est eū usuras precij dependere. Concordat l. uendit. 6. in fin. C. de act. empti. cuius uerba uide §. quest. 3. reg. 4. Concordat item l. fructus. 13. §. fin. C. eod. it. his uerbis: Venditor precium tantum, ac si moram intercessisse probetur, usuras officio iudicis exigere potest. Huius causæ exceptio prima hæc est: Nisi emptor precium compenset. Hæc exceptio ipso quidem iure substituit per ea que dicta sunt §. lib. 16. cap. 13. quest. 3. in prim. uerum eius replicatio hæc est: Nisi uenditor emptori per errorē aliquid promiserit. que replicatio approbatur l. 2. C. de action. empti, his uerbis: Venditi actionem ad recipiendum residuum precium intendere.

re aduersario tuo poteris. nec quod in compensatione uenerit, quasi & tu inuicem deberes, id obesse tibi poterit: si in bonæ fidei contractu, in quo maiores etiam uiginti quinque annis officio iudicij in ijs quæ dolo commissa sunt, adiuuantur, iusto errore te ductū, uel fraude aduersarij captū, quasi debitum id esset, quod reuera non debebatur, pepigisse monstraueris. Plura de exceptione proposita uide d. cap. 13. Altera exceptio est: Nisi precium solutum sit. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio prima hæc est: Nisi non suam, sed alienam pecuniam emptor soluit. Hæc replicatio approbatur per ea quæ proposita sunt §. lib. prox. cap. 1. quæst. 4. reg. 2. Altera replicatio est: Nisi pecuniā uenditoris ei soluit. Hæc replicatio approbatur l. si seruus. 7. C. de act. empti, his uerbis: Si seruus distraxisti, ac precium de peculio eorum, quod ad te pertinebat, nesciens unde solueretur accepisti: consequens est, integram te habere actionem precij: cum proprij uenditoris numeri soluti non præstent emptori liberationem. Concordat L. unica. C. si seruus extero se emi mandauerit, his uerbis: Si seruus extero se mandauerit emendum: quamuis nec ex persona serui (quia hoc liber mandare non potest) nec ex domini persona (quoniam qui mandat, ut à se res cõparetur, inutiliter mandat) consistere credebatur actio: tamẽ optima ratione nõ id agitur, ut ex ipso mandato, sed propter mandatum ex alio contractu nascatur actio: domino quæri placuit actione. Si itaq; domino ignorare emi te mandasti, ac te numeros subministrante peculiare, soluti sunt: emptori minime liberatio per huiusmodi factum potuit peruenire. Nec tamen si tradita, nec manumissa es: etiã tam mandati de ancilla, & empti de precio cõsequendo contrarias actiones ei exercere cõcedi placuit. Sanè in illius arbitrio relicta est, utrumne mancipium, an precium cõsequi uelit: cum ex peculio, quod eius fuit, solutio celebrata, obligationis uinculo emptorem liberare non potuit. Tertia replicatio est: Nisi aliud pro alio sit solutum. Hæc replicatio ipso quidem iure subsistit, uerum eius duplicatio hæc est: Nisi uenditor consenserit aliud solui. Quæ duplicatio approbatur l. precij. 9. C. de res. l. uendit. his uerbis: Precij causa non pecunia numerata, sed pro ea pecoribus in solutū consentienti datis: contractus non constituitur irritus. Quarta replicatio est: Nisi non solidum precium quod debetur, sit solutum. Hæc replicatio approbatur l. 2. in prim. C. de act. empti, cuius uerba uide §. except. 1. repl. 1. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi id precij, de quo conuenit, solutum sit. Hæc duplicatio ipso quidem iure subsistit, uerum eius triplicatio prima hæc est: Nisi plus in admetiendo agro uendito inueniatur, quam in uenditione est dictum, hoc enim casu in singula iugera certo precio

constituito, etiam pro eo quod excedit, precium soluendum. Quæ triplicatio approbatur l. qui fundum. 40. §. qui agrum. ff. de contrah. empt. his uerbis: Qui agrū uendebat, dixit fundi iugera decem & octo esse: & quod eius ad mensum esset, ad singula iugera certum precium stipulatus fuerat. Viginti inuenta sunt. Pro uiginti deberi pecuniam, Paulus respondit. Altera triplicatio est: Nisi emptor adhibitis iniquis ponderibus, uenditorem decepit, eius enim quod iustum pondus excedit, nihilominus precium debetur. Quæ triplicatio approbatur l. si quis. 32. ff. de act. empti, cuius uerba uide §. cap. 2. causa 30. Tertia triplicatio est: Nisi uenditor ab emptore dolo persuasus, rem minoris uendiderit. Hæc triplicatio approbatur exemplo l. Iulianus. 13. §. per contrariū. ff. de act. empti, cuius uerba uide §. causa 12. Hæc de prima duplicatione. Altera proposita replicationis duplicatio est: Nisi ususfructus rei uendite postea alienus appareat, eius enim estimatio ex precio deducitur. Quæ duplicatio approbatur l. sue rei. 16. cum sequente. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 17. in prim. Tertia duplicatio est: Nisi pars rei uendite postea appareat aliena esse. Hæc duplicatio approbatur l. sed et si. 13. in prim. ff. de act. empti, cuius uerba uide d. except. 17. repl. 4. Quarta duplicatio est: Nisi cū precium constitutum esset certum in decem pondo olei quod natum esset, postea minus natum sit, tunc enim prorata ex precio decedit. Quæ duplicatio approbatur l. si debitor. 39. §. uerisimilis. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. cap. 3. reg. 2. Quinta duplicatio est: Nisi res empti tempore uenditionis contrahentibus ignorantibus pro parte perierit, nam et hoc casu pro parte quæ perijt, minuitur precium. Quæ duplicatio approbatur simul et distinguitur l. domum. 57. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 18. repl. 2. Sexta duplicatio est: Nisi minor agri modus, quam in uenditione dictum est, inuentatur. Hæc duplicatio approbatur simul et distinguitur l. qui fundum. 40. in prim. ff. de act. empti, cuius uerba uide §. cap. 2. causa 24. except. 5. Hæc de quarta replicatione. Quinta proposita exceptionis replicatio est: Nisi usus precij non sint soluta. De hac replicatione cum similib. uide §. quæst. 3. Sed et plura de exceptione proposita cuius replicationibus uide §. lib. 48. item plures propositæ causæ exceptiones uide §. inter except. generales.

111. Causa: Si emptor nõ præstat id, quod inter eum et uenditorem conuenit. Hæc causa approbatur l. si uenditor. 6. ibi: etenim aliàs remota. ff. de seruis exportandis, cuius uerba uide §. ead. caus. except. 4. Concordat l. qui fundum. 75. ff. de contrah. empt. his uerbis: Qui fundum uendidit, ut eum certa mercede conductum ipse habeat: uel si uendat, ut non alij, sed sibi distrahat: uel simile aliquid paciscatur ad complendum quod pepigerunt, ex uendito agere poterit. Concordat exemplis iam propositis l. si sterilis. 11. §. si tibi. ff. de act. empti, his uerbis: Si tibi fundum uendidero, ut eum conductum certa summa haberem: ex uendito eo nomine mihi actio est, quasi

in partem precij ea res sit. Sed & si tibi fundum ita uendidero, ut nulli alij eum quàm mihi uenderes: actio eo nomine ex uendito est, si alij uendideris. Aliud proposita causa exemplum proponitur l. Iulianus. 13. §. penult. ff. de act. empt. cuius uerba uide §. cap. 1. quæst. 1. causa 47. Aliud exemplum proponitur l. fundi. 79. ff. de contrah. empt. his uerbis: Fundi partem dimidiam ea lege uendidisti, ut emptor alteram partem, quam retinebas, annis decem certa pecunia in annos singulos conductam habeat. Labeo & Trebatius negant posse ex uendito agi, ut id quod cõuenit fiat. Iabolenus: Ego contra puto, si modo id eo uilius fundū uendidisti, ut hæc tibi cõductio præstaretur. Nam hoc ipsum precij fundi uidetur, quod eo pacto uenditus fuerit: eoq; iure utimur. Aliud exemplum est, si cum conuenisset, ut precio intra diem certum non soluto, res inempta esset, fructusq; et omnis causa restitueretur: emptor intra diem certum precium non soluerit. quod exemplum proponitur l. si fundus. 4. in prim. ff. de lege commissoria, cuius uerba cum concordantibus uide §. lib. prox. cap. 6. quæst. 3. reg. 8. Aliud exemplum est, si conuenit, ne ancilla uendita prostitueretur, quod proponitur l. si uenditor. 6. ff. de seruis exportandis, cuius uerba uide §. ead. causa, except. 4. Aliud exemplum est, si insula uendita conuenit, ut alia uenditoris insula ab emptore reficiatur, uel pars aree uendite edificetur, et uenditori restituatur, quod exemplum proponitur l. tenetur. 6. §. 1. ff. de act. empt. cuius uerba cum concordantibus uide §. lib. prox. cap. 1. quæst. 2. reg. 9. Aliud exemplum proponitur l. Iulianus. 13. §. item si conuenierit. ff. de act. empti, his uerbis: Si conuenierit, cum res ueniret, ut locuples ab emptore reus detur: Labeo ait, ex uendito agi posse, ut id fiat. Aliud exemplum est, si conuenit, ut restituito precio à uenditore eiusue hereditibus, res restituatur, quod proponitur l. 2. C. de pactis inter emptorem, his uerbis: Si fundum parentes tui ea lege uendiderunt, ut siue ipsi, siue hæredes eorum emptori precium quandocunque, uel intra certa tempora obtulissent, restitueretur, teq; parato satisfacere conditioni dictæ, hæres emptoris non parat, ut contractus si des seruetur: a cõio præscriptis uerbis, uel ex uendito tibi dabitur, habita ratione eorum quæ post oblatam ex pacto quantitatem, ex eo fundo ad aduersarium peruenierunt. Concordat l. si à te. 7. C. eod. tit. his uerbis: Si à te comparaueris cuius meministi, & conuenit, ut si intra certum tempus soluta fuerit data quantitas, sit res inempta: remitti hanc conuentionem rescripto nostro, non iure petis. Sed si se subtrahat, ut iure dominij eandem rem retineat, denunciationis & oblationis, de positionisq; remedio contra fraudem potes iuri tuo consulere. Concordat item l. si uir. 12. ff. de præscriptis uerbis, in hæc uerba: Si uir uxori suæ

fundos uendiderit, & in uenditione comprehensum est, conuenisse inter eos, ut si ea nupta ei esse desisset, ut eos fundos, si ipse uellet, eodem precio mulier uiro transcriberet: in factum existimo iudicium reddendum. Idq; & in alijs personis obseruandum est. Aliud exemplum proponitur d. l. 13. §. si inter. ff. de action. empti, his uerbis: Si inter emptorem prædiorum, & uenditorem conuenisset, si ea prædia emptor hæresue eius pluris uendidisset, eius partem dimidiam uenditori præstaret: & hæres emptoris pluris ea prædia uendidisset: uenditorem ex uendito agendo partem eius, quo pluris uendidisset, consecuturum. Aliud denique proposita causa exemplum est, si conuenit inter emptorem et uenditorem, ut si res ob legem commissoriam inempta esset facta, emptor præstaret, quanto minoris uenditor postea eandem rem alij uendidisset, quod exemplum proponitur §. lib. prox. cap. 6. quæst. 3. reg. 5. Aliud exemplum proponitur l. si maior. 14. C. de rescind. uendit. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 4. except. 6. Sed et alia huiusmodi exempla suis inserta sunt locis. Planè proposita causæ exceptio prima hæc esse uidetur: Nisi conuenit, ut inempta res facta, aliquid præstaretur. hoc enim casu soluta uenditione, uenditi actio competere non uidetur. Sed hæc exceptio reprobat l. sed Celsus. 6. §. si fundus. ibi: nec conturbari, ff. de contrah. empti, cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 6. quæst. 3. reg. 8. Concordat l. uenditi. 6. C. de action. empti, cuius uerba uide §. quæst. 3. reg. 4. Altera exceptio uidetur: Nisi conuentio in aliam contractus speciem cadat. Sed et hæc exceptio reprobat l. fundi. 79. ff. de contrah. empti, cuius uerba uide paulo superius ead. causa, in princip. Concordant ea quæ proposita sunt §. lib. prox. cap. 1. quæst. 3. reg. 9. Planè admittitur exceptio proposita, si precio non soluto, inempta res sit facta. tunc enim propria contractus actio competit. Quæ distinctio approbatur l. cum uenderem. 21. cum lege sequente. ff. locati, cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 1. quæst. 5. except. 1. repl. 1. dupl. 1. tripl. 1. Tertia exceptio uidetur: Nisi conuenierit, ne emptor re inempta, prout uellet, uteretur. Sed et hæc exceptio reprobat exemplis §. lib. 37. cap. 3. except. 21. repl. 1. et 2. Quarta exceptio uidetur: Nisi conuenierit, ne seruus uenditus manumittatur, et si manumissus esset, ut poena præstetur. Sed et hæc exceptio reprobat l. si uenditor. 6. ff. de seruis exportandis, hisce uerbis: Si uenditor ab emptore cauerit, ne seruus manumitteretur, neue prostitueretur, & aliquo facto contra quàm fuerat exceptū, euincatur aur libera iudicetur, & ex stipulato poena putatur: doli exceptione quidam obstaturā putant: Sabinus non obstaturā. Sed ratio facit, ut iure nõ teneat stipulatio, si ne manumitteretur exceptū est. Nā incredibile est, de actu manumittētis, ac nõ potius de effectu bene ficij cogitari. Cæterum si ne prostitueretur, exceptum est: nulla ratio occurrit, cur præ-

na peti & exigi non debeat: cum & ancillam contumelia affecerit, & uenditoris affectionem fortè simul & uerecundiam læferit. Etenim aliàs remota quoque stipulatione, placuit ex uendito esse actionem, si quid emptor contra quàm lege uenditionis cautum est, fecisset. Nobis aliquando placebat, non aliter ex uendito propter poenam homini irogatam agi posse, quàm si pecuniæ ratione uenditoris interesset: ueluti quia poenam promississet. Cæterum bono uiro non conuenire, credere uenditoris interesse, quòd animo læuientis satisfactum non fuisset. Sed in contrarium me uocat Sabini sententia, qui uiliter agi ideo arbitratus est, quoniam ob hoc minoris homo uideatur uenisse. Planè admittitur exceptio proposita, si manumissio effectum non habeat. *Que uisumtio approbatur l. ea quidem. s. ibi: nec tamen. C. si mancipium ita fuerit, & c. his uerbis:* Ea quidem mancipia, quorum uenditio eam legem accepit, ne ad libertatem perducantur, etiam si manumittantur, nancisci libertatem non possunt. Neque enim conditio quæ personæ eius cohesit, mutari facto eius qui ea lege comparauit, potest. Nec tamen poenæ exactio (si qua addita est) conditioni non seruatur iustam exigendi tribuit causam. Qua igitur ratione te potuerit uocare ad officium procuratoris, qui eam legem uenditioni dedit, perspicere non potest: cum nec in priuatorum contractibus fiscus se interpretare debeat, & literæ ad te missæ, personæ factum, si non ipse manumiseris, non contineant. *Quinta exceptio est: Nisi conuenierit ne seruus emptus in Italia esset, & si contra factum esset, ut poena præstaretur.* Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. seruus. 7. ff. de seruis exportandis. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 9. quæst. 1. except. 4. *Sexta exceptio est: Nisi nihil inter sit uenditoris paciscentis.* Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio prima hæc est: *Nisi stipulatio poenalis sit subiecta.* *Que replicatio approbatur exemplo l. quod si. u. ff. de religiosis. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 3. except. 21. repl. 1. dupl. 1.* *Alter replicatio est: Nisi ob pactum adpositum minoris res uentur.* Hæc replicatio approbatur l. si uenditor. 6. in fine. ff. de seruis exportandis. cuius uerba uide §. except. 4. *Tertia replicatio est: Nisi affectionis uenditoris gratia pactum sine poena sit adpositum.* Hæc replicatio approbatur d. l. 6. ibi: cæterum si no. Concordat l. seruus. 7. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba (ut dixi) uide §. lib. prox. cap. 9. quæst. 1. except. 4. *Septima exceptio est: Nisi conuenierit, ut seruus uenditus cum bestijs pugnet.* Hæc exceptio approbatur l. domini. 42. ff. de contrab. empt. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 38. *Octaua exceptio est: Nisi conuenierit, ut non soluto iura certum tempus precio, duplum emptor præstet.* Hæc exceptio approbatur l. Iulianus. 13. §. ibidem Papinia-

nus. ff. de action. empti, his uerbis: Papinianus respondisse se refert, si conuenit ut ad diem precio non soluto, uenditori duplum precij præstaretur: in fraudem constitutionum uideri adiectum, quod usuram legitimam excedit, diuersam quæ causam commissoriæ legis esse ait: cum ea specie (inquit) non fornus illicitum contrahatur, sed lex contractui non improbata dicatur. *Nona exceptio est: Nisi ab alio, non ab emptore uel hæredede eius contra pactum factum sit.* Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio hæc est: *Nisi cum ancilla uendita esset, ne prostitueretur, & si prostituta esset, uenditori abducendi potestas esset: alius cui emptor ancillam uendit, eam prostituit.* *Que replicatio approbatur l. si quis. 36. ff. de contrab. empt. his uerbis:* Si quis sub hoc pacto uendiderit ancillam, ne prostitueretur, & si contra factum esset, ut liceret ei abducere: etsi per plures emptores mancipium decurrit, eam qui primò uendit, abducendi potestas est. Concordat l. 1. §. fin. C. si mancipium ita uenerit, ne prostituatur. cuius uerba cum alijs huc pertinentibus uide §. libro 19. capite 4. causa 16. *Decima exceptio est: Nisi conuentio tabulis uenditionis non sit inserta.* Hæc exceptio reprobat l. 2. in fine. C. d. t. t. his uerbis: Mulierem quam ita uenisse allegas, ne prostituatur: aut si prostituta fuerit, libera esset: per officium militare exhiberi apud tribunale oportet: ut si controuersia referatur de pacto, quo tamen (si uerum est) libertas mulieri existente conditione competat, agatur causa apud eum cuius de ea re notio est. Hæc autem lex, etsi tabulis uenditionis inserta non est, quamuis epistola uel sine scriptis facta ostenditur, ualeat. *Undecima exceptio est: Nisi cum alternatiuè conuentio facta est, puta hoc aut illud: emptor alterum ex ijs præstet.* Hæc exceptio approbatur exemplo l. si stercilis. 21. §. fin. ff. de act. empti, his uerbis: Qui domum uendebat, excepit sibi habitationem, donec uiueret, aut in singulos annos decem. Emptor primo anno maluit præstare decem, secundo anno habitationem. Trebatius ait, mutandæ uoluntatis potestatem eum habere, singulis quæ annis alterutrum præstare posse: & quam diu paratus sit alterutrum præstare, tam diu petitionem non esse. *Plura de hac exceptione uide §. lib. 38. cap. 8. reg. 4.* *Duodecima exceptio est: Nisi cum habitatoribus in uenditione habitatio excepta esset, uenditor ipse habitationem sibi petat.* Hæc exceptio approbatur l. si mercedem. 53. §. fin. ff. de act. empti, his uerbis: Si habitatoribus habitatio lege uenditionis recepta est: omnibus in ea habitantibus, præter dominum, restet recepta habitatio est. *Decimatertia exceptio est: Nisi cum habitatoribus in uenditione habitatio excepta esset, quidam ex habitantibus gratis habitent, eosque emptor habitare prohibeat.* Hæc exceptio approbatur d. §. fin. his uerbis: Si

Si cui in ea insula, quam uendideris, gratis habitationem dederis, & sic receperis, habitatoribus, aut in quam quisque diem conductum habet: parum cauere. Nominatum enim de his recipi oportuit. Itaque eos habitatores emptor insulæ habitatione impune prohibebit. *Decimaquarta exceptio est: Nisi cum libertis uenditoris habitatio esset excepta, liberti illi mortui fuerint.* Hæc exceptio approbatur l. habit. 8. in prin. ff. de periculo & commodo rei uendite, his uerbis: Habitationum oneribus morte libertorum finitis, emptor domus ob eam causam uenditori non tenebitur: si nihil aliud conuenit, quàm ut habitationes, secundum defuncti uoluntatem, super precium libertis præstarentur. Hæc de tertia causa. Sed & plura de ea eiusque exceptionibus uide supra lib. 37.

III. Causa: Si cum ancilla uendita esset, ne prostituatur, in ministerium cauponæ sit data. Hæc causa approbatur l. ult. C. si mancipium ita uenerit, ne prostituatur. his uerbis: Eam quæ ita uenit, ne corpore quæstum faceret: nec in caupona sub specie ministrandi prostitui (ne fraus legi dicitur fiat) oportet.

V. Causa: Si uenditor in rem uenditã sumptus fecit, eosque emptor non restituit. Hæc causa approbatur l. Iulianus. 13. §. præterea. ff. de actionib. empti, his uerbis: Præterea ex uendito agendo cõsecutus est sumptus, qui facti sunt in re distracta: ut puta si quid in ædificia distracta erogatum est. Scripsit enim Labeo & Trebatius, esse ex uendito hoc nomine actionem. Idem est, si quid in ægri serui curatione impensum est ante traditionem, aut in disciplinas, in quas uerisimile erat etiam emptorem uelle impendi. Hoc amplius Labeo ait, & si quid in funus serui defuncti impensum sit, ex uendito consequi oportere: si modo sine culpa uenditoris mortem obierit. *Huius cause exemplum etiam proponitur l. si uenditor. 28. §. 1. ff. eod. tit. his uerbis:* Si per emptorẽ steterit, quo minus ei mancipium traderetur: pro cibarijs per arbitrum indemnitate posse seruari, Sextus Ælius & Drusus dixerunt: quorum & mihi uidetur sententia iustissima esse. Concordat propositæ cause l. post perfectã. 16. C. de action. empti. cuius uerba uide §. cap. 2. reg. 4.

VI. Causa: Si seruus uenditus uenditori post uenditionem ante traditionem furtum fecit. Hæc causa approbatur l. quoties. 29. cum lege sequente. ff. de contrab. empt. cuius uerba uide §. cap. 2. reg. 26. *Huius cause exceptio hæc est: Nisi res furto ablata perierit.* Cuius replicatio prima hæc est: *Nisi uenditor conuentus exceptionem rei subreptæ obijciat.* tunc enim quæuis res perierit, per retentionem tamen eius æstimationem seruare potest. *Que replicatio approbatur l. seruus. 30. in prin. ff. de actionib. empt. his uerbis:* Seruus quem de me cum peculio emisti, priusquam

tibi traderetur, furtum mihi fecit. Quamuis ea res quam subripuit, interierit: nihilominus retentionem eo me nomine ex peculio habiturum, Africanus ait. Id est, ipso iure ob id factum minutum esse peculium: eo scilicet, quòd debitor meus ex causa cõductio-nis factus sit. Nam licet, si iam traditus furtum mihi fecisset, aut omnino condictione eo nomine de peculio non haberem, aut eatenus haberem, quatenus ex re furtiua actum peculium fuisset: tamen in proposito & retentionem me habiturum: & si omne peculium penes te sit, uel quasi plus debito soluerim, posse me condicere. Secundum quæ dicendum est, si numos quos seruus iste mihi subripuerat, tu ignorans furuos esse, quasi peculiare ademeris, & consumpseris: condictionem eo nomine mihi aduersus te competere, quasi res mea ad te sine causa peruenit. *Alter replicatio est: Nisi si emptor rem, antequam periret, uendidit, & precium accepit.* *Que replicatio approbatur l. ult. ff. de negocijs gestis, his uerbis:* Si rem quam seruus uenditus subripuisset à me uenditore, emptor uendiderit, eaque in natura rerum esse desiderit: de precio negociorum gestorum actio mihi danda est: ut dari deberet, si negocium quod tuum esse existimares, cum esset meum, gessisses. Sicut ex contrario in me tibi daretur, si cum hæreditatem quæ ad me pertinebat, tuam putares, res tuas proprias legatarijs soluisses: quandoquidẽ ea solutio-ne liberarer.

VII. Causa: Si emptor lapides quos ex fundo emit, non tollat. Hæc causa approbatur l. si is. 9. ff. de action. empti, his uerbis: Si is qui lapides ex fundo emerit, tollere eos nolit: ex uendito agi cum eo potest, ut eos tollat.

VIII. Causa: Si uenditor rei suæ in re uendita seruitutem exceperit, & emptor eam seruitutem postea imponi rei uenditæ non patiatur. Hæc causa approbatur l. si tibi. 8. in prin. ff. de action. empti, his uerbis: Si tibi liberum prædium tradidero, cum id seruus tradere deberem: etiam conditio incerti competit mihi, ut patriaris eam seruitutem quæ debuit imponi. Concordat l. si bin. 34. ff. de seruitut. urbanor. præd. his uerbis: Si binarum ædium dominus dixisset, eas quas uenderet seruas fore, sed in traditione non fecisset mentionem seruitutis: uel ex uendito agere potest, uel incerti condicere, ut seruitus imponatur. *Huius cause exceptio hæc est: Nisi certa seruitutis species in excipiendo expressa non sit.* Hæc exceptio approbatur l. in trad. 7. in princip. ff. communia prædiorum, his uerbis: In tradendis unis ædibus ab eo qui binas habet, species seruitutis exprimenda est: ne si generaliter seruire dictum erit, aut nihil ualeat (quia incertum est, quæ seruitus

excepta sit) aut omnis seruicium imponi debeat. Concordat l. quidquid. 10. ff. eod. tit. his uerbis: Quidquid uenditor seruicium nomine sibi recipere uult, nominatim recipi oportet. Nam illa generalis receptio, quibus est seruicium, utita sit ad extraneos pertinet, nec ipsi uenditori proficit ad iura eius conseruanda. Nullam enim habuit: quia nemo ipse sibi seruicium debet. Quinimò et si debita fuisset seruicium, deinde dominium rei seruientis peruenisset ad me: consequenter diceretur extingui seruicium. Plures propositæ cause exceptiones uide §. lib. 25.

X. *Causa: Si emptor ruita causa uenditori non restituit.* Hæc causa approbatur l. Celsus. 5. §. idem Iulianus. ff. ad exhibendum. cuius uerba cum concordantibus uide §. lib. 21. cap. 10. quæst. 4. causa 5.

XI. *Causa: Si re uendita redhibita, emptor reliqua reddere nolit.* Quæ causa approbatur l. cum autem. 23. in prin. ff. de edicto edicto. cuius uerba uide §. cap. 5. 20 reg. 4. & reg. 8.

XII. *Causa: Si meliore conditione allata, emptor fructus medio tempore perceptos uenditori non restituat.* Hæc causa approbatur l. Imperator. 16. ff. de in diem ad dict. cuius uerba uide supra lib. proxima. cap. 5. quæst. 4. reg. 8.

XIII. *Causa: Si emptor uenditorem decepit.* Hæc causa approbatur l. uenditor. 15. in prin. C. de rescind. uendit. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 33. reg. 2. Huius cause exemplum proponitur l. Iulianus. 13. §. per contrarium. ff. de action. empti, his uerbis: Iulianus scribit, Cum Terentius Victor decessisset relicto hæredem fratre suo, & res quasdam ex hæreditate, & instrumenta & mancipia uillicus distaxisset: quibus subtractis facile quasi minimo ualeret hæreditas, ut sibi ea uenderetur per suam iustitiam uenditori iudicio teneri possit? Et ait, competere actionem ex uendito in tantum, quanto plura hæreditas ualeret, si hæ subtractæ non fuissent. Concordat l. si quis. 9. in prin. ff. de dolo malo. cuius uerba uide §. lib. 49. cap. 3. quæst. 4. causa 3. Aliud huius cause exemplum est, si emptor iniquis ponderibus adhibitis uenditorem decepit. quod exemplum proponitur l. si quis. 32. ff. de action. empti. cuius uerba uide §. cap. 1. causa 10. Concordat l. si quis. 53. §. si maior. ff. de furtis. cuius uerba uide §. lib. 46. cap. 3. quæst. 2. causa 29. Item concordat l. hodie. 32. §. si uenditor. ff. ad l. Cornel. de falsis. cuius uerba uide §. lib. 4. cap. 8. quæst. 1. causa 25. Alia huius cause exempla uide infra in causis sequentibus. Planè ex causa proposita etiam in integrum restitutio competit. quod approbatur l. doctus. 10. C. de rescind. uendit. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 33. repl. 1.

XIII. *Causa: Si fundo in diem addicto emptor minus idoneum emptorem subiecit.* Hæc causa approbatur l. si uenditor. 14. in prin. ibi: sed uerum est. ff. de in diem addiction. cuius uerba uide §. lib. proxima. cap. 5. quæst. 3. except. 8. distinct. 1.

XIII. *Causa: Si emptor inuicem emptum non auerat, quo uenditor uasis uti possit.* Hæc causa approbatur simul & distinguitur l. 1. §. licet. ibi: ea propter. ff. de periculo & commodo rei uendite. cuius uerba uide §. cap. 1. causa 34. except. 1.

XV. *Causa: Si per emptorem fiat, quo minus conditio emptiois existat.* Hæc causa approbatur l. Labeo. 50. ff. de cōtrah. empt. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 4. except. 5. repl. 1.

XVI. *Causa: Si emptor fructus ad uenditorem pertinentes inuasit.* Hæc causa approbatur l. 2. in fine. C. de action. empti, his uerbis: Fructus perceptos ante uenditionem contractam, quos cum uenditori non accessissent, emptorem inuasit proponis: uenditi iudicio reposes.

XVII. *Causa: Si uendito seruo ut manumitteretur, postea uenditoris uoluntate mutata, emptor seruum nihilominus manumissit.* Hæc causa reprobatur l. quæsitum. 8. ff. de seruis exportandis. cuius uerba uide §. lib. 29. cap. 8. except. 3. repl. 2. Secus in mandato. l. si hominem. 30. ff. mandati. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 13. quæst. 1. causa 4.

De exceptionibus præcedentium causarum generalibus.

Hactenus cause actionis ex uendito enumeratæ sunt, singulisque speciales exceptiones sunt subiectæ: nunc generales siue communes exceptiones etiam ordinæ sunt proponendæ. Prima igitur exceptio generalis hæc est: Nisi per uenditorem factum sit, quo minus emptor id quod debet, præstiterit. Quæ exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio hæc est: Nisi cum postea per uenditorem stare desisset, emptor nihilominus non præstet quod debet. Quæ replicatio approbatur simul & distinguitur l. si quis. §. quod si fundum. ff. de action. empti, his uerbis: Quod si fundum emisti ea lege, ut des pecuniam calendis Iulij: et si ipse calendis per uenditorem esset factum, quo minus pecunia ei solueretur: deinde per te stare, quo minus solueres: uti postea aduersus te lege sua uenditorem, Labeo dixit: quia in uendendo hoc ageretur, ut quædocunq; per emptorem factum sit, quo minus ei pecunia soluatur, legis pœnam patiarur. Hoc ita uerum puto, nisi quid uenditor in ea re dolo fecit.

II. *Exceptio: Nisi nihil inter sit uenditoris, præstitum ab emptore, quod debebatur, non esse.* Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur §. causa 3. except. 6.

III. *Exceptio: Nisi debitor rem suam pignori obligatam à creditore emerit.* Hæc exceptio approbatur l. quæro. 39. in prin. ff. de action. empti. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 17. in princip.

III. *Exceptio: Nisi uenditor uicissim non præstet ea quæ debet emptori.* Hæc exceptio approbatur exemplo rei non traditæ, l. qui pendente. 25. ff. de actionibus empti. cuius uerba uide supra cap. 1. quæst. 6. exceptio. 4. Concordat l. pure. §. si seruus. ibi: etiam mercis. ff. de doli mali except. cuius uerba uide §. except. prox.

prox. Concordant item ea quæ proposita sunt supra exp. 1. quæst. 6. except. 4.

V. *Exceptio: Nisi res emptæ, redhibita sit uel redhibenda.* Hæc exceptio approbatur l. Iulius. 14. ff. de exceptionibus, his uerbis: Filius familiæ peculiam rem seruam uendit, & precium stipularus est. Is homo redhibitus postea mortuus est, & pater eius pecuniam ab emptore petebat, quam filius stipularus erat. Placuit æquum esse, in factum exceptionem eum obijcere, quod pecunia ob hominem illum ex promissa esset, qui redhibitus est. Concordat d. l. §. si seruus. ff. de doli mali exceptione, his uerbis: Si seruus uenerit ab eo cui hoc dominus permisit, & redhibitus sit domino: agenti uenditori de precio, exceptio opponitur redhibitionis, licet iam is qui uendit, domino precium soluerit. Etiam mercis non traditæ exceptione submouebitur, qui pecuniam iam domino soluit. Et ideo is qui uendit, ager aduersus dominum. Eandem causam esse Pedius ait, eius qui negotium nostrum gerens uendit. Concordat item l. cum in ea. 59. in prin. ff. de adilitio edicto. cuius uerba uide §. cap. 4. quæst. 6. reg. 2. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi cum alius rem alienam uoluntate domini uendidisset, domino precium soluerit. Sed hæc replicatio reprobatur uerbis d. §. si seruus. iam propositis his: Licet iam is qui uendit, domino precium soluerit. Altera replicatio est: Nisi cum due res uno precio emptæ essent, una tantum sit redhibita. Quæ replicatio approbatur simul & distinguitur d. l. §. si quis duos. cuius uerba uide d. quæst. 6. regula 4.

VI. *Exceptio: Nisi res emptæ emptori sit euicta.* Hæc exceptio approbatur quidem ipso iure, uerum eius replicatio hæc est: Nisi conuenierit, ne euictio præstetur. Quæ replicatio approbatur l. cum ea. 68. in prin. ff. de euictione. De qua re uide supra cap. 7. quæst. 1. exceptio. 14.

VII. *Exceptio: Nisi emptori de re emptæ moueatur à tertio controuersia.* Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. habitationum. 18. in fine. ff. de periculo & commodo rei uendite, his uerbis: Ante precium solutum dominij quæstione mota, precium soluere emptor non cogitur, nisi si de iussore idonei à uenditore eius euictionis nomine offerantur. Concordat l. pater. 17. §. ex quadrante. ff. de doli mali exceptione, his uerbis: Ex quadrante hæres scriptus, à cohæredem ex doctante instituto emit portionem certam quantitate, ex qua aliquam summam in nominibus ex calendario uti daret, stipulanti spondit. Defuncto uenditore hæreditatis, testamentum falsum Septicius accusare cepit, & hæreditatem ab emptore petijt, & ne quid ex ea minueret impetrauit. quæsitum est, cognitione falsi pendente, an hæredes ex stipulatu petentes doli exceptione

submoueantur? Scæuola respondit, hæredes uenditoris, si ante euentum cognitionis pergant petere, exceptione doli mali posse submoueri. Concordat item l. si post. 24. C. de euictionibus, his uerbis: Si post perfectam uenditionem ante precium numeratum rei uenditæ mota fuerit quæstio, uel mancipia uendita proclamauerint in libertatem, cum in ipso limine cōtractus imminet euictio: emptorem, si satis ei non offeratur, ad totius uel residui precij solutionem non compelli, iuris autoritate monstratur. Vnde cum parte precij numerata domus quam emisti, tibi uelut pignoris iure obligatæ, ne ad emptionem accederes, denunciatum ab aliquo proponas: iudex tibi quæ ex emptione ueniunt, præstari prouidebit. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi uenditor de euictione satisfacere sit paratus. Quæ replicatio approbatur uerbis d. l. 18. in fine, paulo superius propositis his: Nisi si de iussore idonei à uenditore eius euictionis nomine offerantur. Concordat d. l. 24. uerbis iam propositis his: Si satis ei non offeratur. Altera replicatio est: Nisi conuenierit, ne euictio præstetur. De qua uide §. except. prox.

VIII. *Exceptio: Nisi semel actum sit.* Hæc exceptio approbatur quidem ipso iure, quo etiam rei iudicate exceptio, uerum eius replicatio prima hæc est: Nisi pendente uenditionis conditione antea fuerit actum. Quæ replicatio approbatur l. bouem. 43. §. si sub condit. ff. de adilitio edicto. cuius uerba uide §. cap. 4. quæst. 7. reg. 1. Altera replicatio est: Nisi de alia re sit actum. Quæ replicatio approbatur l. et si. 33. ff. de action. empti. cuius uerba uide §. cap. 2. reg. 20. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi cum conuenisset ut aliquid fieret, & nisi factum esset, pœna certa præstaretur: ante uel ad pœnam, uel ad id quod fieri conuenit, sit actum, tunc enim postea ad alterum agenti exceptio obstat. Quæ duplicatio approbatur simul & distinguitur l. prædita. 28. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 38. cap. 10. reg. 6. Hactenus cause actionis ex uendito cum suis exceptionibus tam generalibus, quam specialibus, sunt propositæ. Sed & plures huiusmodi exceptiones generales uide §. lib. prox. cap. 3. cum sequentibus. Nunc sequuntur reliquæ actionis ex uendito loci.

DE QUIBUS EX VENDITO ACTIO DATUR?

Regulariter non nisi uenditori, eiusque hæredibus competit. Cuius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi procurator uendiderit. hoc enim casu utilis domino ex uendito actio competit. Quæ regula approbatur l. Iulianus. 13. §. si procurator. ff. de action. empti. cuius uerba uide §. cap. 1. quæst. 3. reg. 1. in prin. Altera exceptio uidetur: Nisi cum quis ancillam uendidisset ita, ne profutue retur, eam emptor alij uendiderit, qui eam profutue rit. hoc enim casu non priori, sed posteriori uenditori uidetur actio competere. Quæ exceptio reprobatur l. si quis. 56. ff. de contrah. empti. cuius uerba uide supra quæstion. proxima. causa 3. except. 9. repl. 1. Concordant etiam

que proposita sunt §.lib. prox. cap. 9. quæst. 2. reg. 1.

III. QUID QUANTVM QVE ueniat in actione proposita?

I. Regula, De precio soluendo, & quantum precij nomine soluendum, uide §. quæst. 1. causa 2.

I. I. Regula, De usuris precij. Hæ regulariter quidem non ueniunt in uenditi actionem. Quæ regula approbatur l. initio. §. C. de pactis inter emptorem, his uerbis: In initio uenditionis si pactus es, ut is cui uendidisti possessionem, precij tardius exoluti tibi usuras penitaret: non immerito existimas, etiam eas tibi adito præfide prouinciarum ab emptore præstari debere. Nam si initio contractus non es pactus: si cõperis experiri, deberi ex mora duntaxat usuras tam ab ipso debitore, quam ab eo qui in omnem causam empti suam fidem adstrinxit, de iure postulabis. Concordat l. liberalitatis. 16. §. cum usura. ff. de usuris, his uerbis: Cum usuræ precij, &c. Huius regula exceptio prima hæc est: Nisi post rem traditam. Quæ exceptio approbatur l. iulianus. 13. §. ex uendito. ibi: item usura. ff. de action. empti, his uerbis: Veniunt in hoc iudicio etiam usuræ precij post diem traditionis. Nam cum re emptor fruatur, æquissimum est, cum usuras precij dependere. Concordat l. 2. C. de usuris, cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 9. quæstion. 1. causa 13. Concordat l. curabit. §. C. de action. empti, his uerbis: Curabit præfes prouinciarum compellere emptorem, qui nactus possessionem fructus percepit, partem precij, quam penes se habet, cum usuris restituere: quas & perceptorum fructuum ratio, & minoris ætatis fauor (licet nulla mora intercesserit) generauit. Huius exceptionis replicatio prima hæc uidetur esse: Nisi precaria tantum possessio tradita fuerit. Quæ replicatio reprobat l. 1. §. possessionem, his uerbis: Possessionem traditam accipere debemus, etiam si precaria sit possessio. hoc enim solum spectare debemus, an habeat facultatem fructus percipiendi. Altera proposita exceptio replicatio uidetur: Nisi post traditam possessionem uenditor defunctus sit, & hæres incertus ei existat. Hæc replicatio reprobat l. cuius. 18. in fine. ff. de usuris, his uerbis: Post traditam possessionem defuncto uenditore, cui successor incertus fuit: medij quoque temporis usuræ precij, quod in causa depositi non fuit, præstabuntur. Tertia replicatio est: Nisi precium ab emptore fuerit depositum. Hæc replicatio elicitur ex uerbis iam propositis hæc: Quod in causa depositi non fuit. Quarta replicatio uidetur: Nisi nulla mora intercesserit. Hæc replicatio reprobat l. si hæres. §. in fine. ff. de action. empti, cuius uerba uide paulo superius eadem exceptionem in princip. Hæc de prima exceptione. Altera proposita regula exceptio est: Nisi de usuris quoque precij præstandis conuenit. Hæc exceptio approbatur l. initio. §. C. de pactis inter emptorem, cuius uerba uide §. ead. reg. in prin. Tertia exceptio est: Nisi

emptor in soluendo precio moram fecit. Hæc exceptio approbatur d. l. 5. in fine. Cui concordat l. fructus. 13. in fine. C. de action. empti, cuius uerba uide §. quæst. 1. causa 2. in prin. Item concordat l. ult. ff. de periculo & commodo rei uendite, cuius uerba uide §. reg. prox. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi precium solutum sit sine usuris. Hæc replicatio approbatur l. qui per collusionem. 4. §. in fine. ff. de action. empti, his uerbis: Precij sorte, licet post moram, soluta, usuræ peti non possunt: cum hæ non sint in obligatione, sed officio iudicis præstentur. Concordat l. si deposita. 4. C. de positi, cuius uerba uide §. libro 36. cap. 9. quæst. 1. except. general. 1. Altera replicatio est: Nisi per uenditorem steterit, quo minus ei precium solueretur. Hæc replicatio ipso quidem iure subsistit, uerum eius duplicatio hæc est: Nisi uenditore postea accipere parato, emptor non soluit. Hæc duplicatio approbatur l. si per emptorem. 51. §. fin. ff. de action. empti, cuius uerba uide §. quæst. 1. except. general. 1. replic. 1. Plura de exceptione proposita, sed & de regula proposita, & alijs eius exceptionibus, uide §. lib. 36. cap. 9.

III. Regula, De eo quod interest uenditoris, precium sua die solutum esse. Hoc ex causa quidem proposita non uenit in hanc actionem. Quæ regula approbatur l. ult. ff. de periculo & commodo rei uendite, his uerbis: Venditori, si emptor in precio soluendo moram fecerit, usuras duntaxat præstabit, non omne omnino, quod uenditor mora non facta consequi potuit: ueluti si negociator fuerit, & precio soluto ex mercibus plus, quam ex usuris, quærere poterit.

III. Regula: Non uenit in hanc actionem, ut uenditio rescindatur. Quæ regula approbatur l. uenditi. 6. C. de action. empti, his uerbis: Venditi actio, si non ab initio aliud conuenit, non facile ad rescindendam perfectam uenditionem, sed ad precium exigendum competit. Concordant ea quæ proposita sunt §. quæst. 5. except. 2. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi aliud conuenit. Hæc exceptio approbatur uerbis iam propositis hæc: Si non ab initio aliud conuenit. Huius exemplum proponitur l. sed Celsus. 6. §. si fundus. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 6. quæst. 3. reg. 8. Altera exceptio est: Nisi cum seruus, ignorante domino, se emi mandasset, emptus non manumittatur. hoc enim casu in arbitrio uenditoris est, utrum uenditi actione precium, an rescissa uenditione mandati actione seruus repetere uelit. Quæ exceptio approbatur l. unica, in fine. C. si seruus extero se emi, cuius uerba uide §. quæst. 1. causa 2. except. 2. repl. 2. Reliquas huiusmodi regulas de eo quid quantumque ueniat in actione proposita, uide supra quæst. 1. inter causas huius actionis.

III. ADIUNCTA HUIUS IUDICII.

I. Regula, De dolo probando. Dolus ex minore precij quantitate non præsumitur. Quæ regula approbatur l. si uoluntate. 3. C. de rescind. uendit. cuius uerba

uerba cum legibus concordantibus, uide §. lib. prox. cap. 3. except. 2. 7. Alias proposita quæstionis regulas uide §. cap. 1. quæst. 5.

V. ADFINIA REMEDIA.

Regulariter quidem ex causis §. quæst. 1. propositis ex uendito actio, non alia competit. Cuius tamen regule exceptio prima hæc est: Nisi stipulatio interuenit. hoc enim casu etiam ex stipulatu actio est. Quæ exceptio approbatur exemplo l. filiusfam. 14. ff. de exceptionibus, cuius uerba uide §. quæst. 1. except. general. 5. in prin. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi ex uendito sit actum. Quæ replicatio approbatur simul & distinguitur l. prædia. 28. ff. de action. empti, cuius uerba uide §. lib. 38. capite 10. reg. 6. Altera exceptio uidetur: Nisi emptore fidem fallente, uenditor rem expetat. hoc enim casu in rem actio uidetur competere. Sed hæc exceptio reprobat l. 1. C. de a-

ctionibus, empti, his uerbis: Aduersus eum cui agram uendidisti, iudicio uenditi consistit. Nec enim tibi in rem actio cum emptore, qui personaliter tibi sit obligatus, competit. Concordat l. si non. 8. C. de contrahend. empti, his uerbis: Si non donationis causa, sed uerè uineas distraxisti, nec precium numeratum est: actio tibi precij, non earum quæ dedisti repetitio, cõpetit. Concordat item l. empti. 9. ibi: placito. C. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 4. except. 4. Concordat item l. dolus. 10. C. de rescind. uend. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. except. 33. repl. 1. Concordat item l. inciuile. 12. C. de rei uendicat. cuius uerba uide §. lib. 21. cap. 1. causa 14. except. 1. Concordat item l. uenditi. 6. C. de action. empti, cuius uerba uide §. quæst. 3. reg. 4. in prin. Hæc de secunda exceptione. Alias exceptiones proposita regula, ex causa, ex qua agitur, sumptas, uide §. quæst. 1.

DIGESTORVM LIBER QVADRAGESIMVS TERTIVS:

DE RELIQUIS CONTRACTIBUS

nomina, qui solo sunt consensu, cum suis actionibus.

Hactenus de emptione & uenditione, primo scilicet contractu, qui solo sit consensu, eiusque actionibus actionumque, ad finibus remedijs actum est: nunc de reliquis huius generis contractibus est agendum. Sequitur igitur altera species contractus, qui solo consensu subsistit: locatio nimirum & conductionio. Cui accedit similis contractus emphytheuticus.

DE LOCATIONE ET CONDUCTIONE. Cap. 1.

I. GENVS ET CAUSA huius contractus.

Prima regula: Naturalis est, & iure gentium subsistit. Quæ regula approbatur l. 1. ff. locati & conuacti, cuius uerba uide §. reg. prox.

II. Regula: Solo consensu perficitur. Quæ regula approbatur d. l. 1. his uerbis: Locatio & conductionio, cum naturalis sit, & omnium gentium: non uerbis, sed consensu contrahitur, sicut emptio & uenditio. Concordat l. qui ad certum. 14. ibi: & huiusmodi. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quæst. 5. except. 23. repl. 1.

III. Regula: Actio locati & conductionis bonæ fidei est. Quæ regula approbatur l. 2. C. de locato & conductionio, cuius uerba uide §. cap. 7. causa 3. Concordat l. præfes. 17. C. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 4. reg. 3. except. 2.

II DEFINITIO NOMINIS.

Veteres locatione & conductione in appellationibus promiscue utebantur. Quæ regula approbatur l. ueteres. 19. cum lege sequente. ff. de action. empti, cuius uerba uide §. lib. 41. cap. 1. quæst. 2. reg. 1.

III. SIMILE.

Locatio & conductionio proxima est emptioni & uenditioni, ipsarumque iuris regulis constat. Quæ regula approbatur l. 2. ff. locati & conductionis, his uerbis: Locatio & conductionio proxima est emptioni & uenditioni, ipsarumque iuris regulis consistit. Nam ut emptio & uenditio contrahitur, si de precio conuenierit: sic & locatio & conductionio contrahi intelligitur, si conuenierit de mercede. Ad eam autem familiaritatem aliquam habere uidentur emptio & uenditio, item locatio & conductionio: ut in quibusdam quæri soleat, utrum emptio & uenditio sit, an locatio & conductionio? Ut ecce, si cum artifice conuenierit, ut ex auro suo annulos mihi faceret certi ponderis, certarumque

formæ: & is acceperit (uerbi gratia) trecenta: utrum emptio & uenditio sit, an locatio & conductio? sed placet unum esse negocium, & magis emptionem & uenditionem esse. Quod si ego aurum dederò, mercede pro opera constituta: dubium non est, quin locatio & conductio sit. Concordat iisdem uerbis Inst. de locatione & conductione, in prin.

IIII. EVENTVS LOCATIONIS & CONDUCTIONIS.

I. Regula: Locatio dominium rei non transfert. Quæ regula approbatur l. non solet. 39. ff. locati & conducti, his uerbis: Non solet locatio dominium mutare. Fallit in casu, de quo j. cap. 5. quæst. 1. except. 1. repl. 1.

II. Regula: Messe ab alio sublata, locatori domino conditio frumenti competit. Quæ regula approbatur l. cum in plures. 60. §. messem. ff. d. t. his uerbis: Messem inspiciente colono, cum alienam esse non ignorares, sustulisti. cōdicere tibi frumentum dominum posse, Labeo ait. Et ut id faciat, colonum ex conducto cum domino acturum.

III. Regula: Conductor in rem habet actionem. Quæ regula approbatur l. 1. §. fin. cum duabus legibus sequentibus. ff. si ager uehigalis uel emphyteut. cuius uerba uide §. lib. 12. cap. 9. membr. 2. quæst. 3. reg. 2.

III. Regula: Nasctur hinc etiam actio personalis tam locati quam conducti. Quæ regula approbatur Inst. de locatione & conductione, in prin. his uerbis: Competit locatori quidem locati actio, conductori uero conducti. De uiraque actione cum alijs locationis & conductionis euentis dicitur j. cap. prox. cum sequentibus.

V. DE EXCEPTIONIBVS ADUERSUS LOCATIONEM & CONDUCTIONEM.

Quantum ea quæ iam enumerata sunt, cum alijs quæ infra suo loco proponuntur, ex locatione & conductione eueniant: tam è istorum euentuum & regularum exceptiones generales & communes hæ sunt.

I. Exceptio: Nisi quis rem suam conduxerit. Hæc exceptio approbatur l. qui rem. 20. C. de locato & conducto. cuius uerba cum concordantibus uide §. lib. 21. cap. 5. except. 4. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi emptor rem emptam conduxerit, donec precium soluat. Hæc replicatio approbatur simul & distinguitur l. sicut. 20. in fine. ff. locati & conducti, his uerbis: Interdum locator non obligatur, conductor obligatur: ueluti cum emptor fundum conduxerit, donec precium exsoluat. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi quoad locatorem. in eius enim persona obligatio non subsistit, ut ex uerbis iam propositis patet. Huius duplicationis triplicatio hæc est: Nisi non soluto precio res inempta sit facta. Quæ triplicatio approbatur l. item si. 21. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Si precio non soluto inempta res facta sit, tunc ex locato erit actio. Altera duplicatio est: Nisi precium sit

solutum. tunc enim nec emptor ad mercedem soluendam obligatus est amplius. Quæ duplicatio approbatur l. cum uend. 21. ff. eod. tit. his uerbis: Cum uende rem fundum, conuenit, ut donec pecunia omnis persolueretur, certa mercede emptor fundum conductum haberet: an soluta pecunia merces accepto fieri debeat? Labolenus respondit: Bona fides exigit, ut quod conuenit, fiat. Sed non amplius præstat is uenditori, quam pro portione eius temporis, quo pecunia numerata non est.

II. Exceptio: Nisi seruitus sit locata. Hæc exceptio approbatur l. locare. 44. ff. locati, his uerbis: Locare seruitutem nemo potest.

III. Exceptio: Nisi de certa mercede non conuenit. Hæc exceptio approbatur Inst. de locat. & conduct. in prin. his uerbis: Ut emptio & uenditio ita contrahitur, si de precio conuenierit: sic & locatio & conductio ita contrahi intelligitur, si merces constituta sit. Concordat l. 2. in prin. ff. locati. cuius uerba uide §. quæst. 3. Huius exceptionis duo exempla proponuntur Inst. d. t. §. & quæ supra, his uerbis: Quæ supra diximus, si alieno arbitrio precium promissum fuerit: eadem & de locatione, & conductione dicta esse intelligimus, si alieno arbitrio merces permixta fuerit. Quæ de causa, si fulloni polienda curandæ, aut sarcinatori sarcienda uestimenta quis dederit, nulla statim mercede constituta, sed postea tantum daturus, quantum inter eos conuenierit: non proprie locatio & conductio contrahi intelligitur, sed eo nomine actio præscriptis uerbis datur. Concordat l. si merces. 35. in prin. ff. locati. cuius uerba uide j. repl. prox. Item concordat l. si tibi. 23. ff. præscriptis uerbis. cuius uerba uide j. cap. 5. quæst. 1. except. 6.

Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi in tertij arbitrium mercede collata, is eam desinierit. Quæ replicatio approbatur d. l. 25. in prin. his uerbis: Si merces promissa sit generaliter alieno arbitrio, locatio & conductio contrahi non uideretur. Sin autem quanti Titius aestimauerit: sub hac conditione stare locationem, ut si quidem ipse qui nominatus est, mercedem desinierit: omnimodò secundum eius aestimationem & mercedem persolui oporteat, & conductionem ad effectum peruenire. Sin autem ille uel noluerit, uel non poterit mercedem desinire: tunc pro nihilo esse conductionem, quasi nulla mercede statuta. Concordat Inst. de empt. & uendit. §. quod ius cum. cuius uerba uide §. lib. 4. cap. 3. except. 25. Concordat l. ultim. in fine. C. eod. tit. cuius uerba uide d. except. 25.

III. Exceptio: Nisi merces non in pecunia numerata, sed in alia re sit constituta. Hæc exceptio approbatur l. naturalis. 5. §. at cum do. ff. præscriptis uerbis, in hæc uerba: Cum do, ut facias: si tale sit factum, quod locari solet (puta ut tabulam pingas)

pingas) pecunia data, locatio erit, sicut in superiore casu emptio. Si res, non erit locatio: sed nascetur uel ciuilibus actio in hoc quod mea interest, uel ad repetendum conductio. Huius exemplum proponitur Inst. de locatione & conductione. §. præterea. cuius uerba uide §. lib. 39. cap. 4. quæst. 2. except. 8. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi certa mercede in pecunia constituta, per aliam rem ea postea compensetur. Hæc replicatio approbatur exemplo l. & hæc. 35. §. fundum. ff. locati. cuius uerba uide j. cap. 3. quæst. 5. except. 1. Concordat l. sed addes. 19. §. si dominus. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. cap. prox. quæst. 4. reg. 9.

V. Exceptio: Nisi plurius uel minoris locatio facta est. Hæc exceptio reprobatur l. item si. 22. §. fin. cum lege sequente. ff. d. t. his uerbis: Quem admodum in emendo & uendendo naturaliter concessum est, quod plurius sit, minoris emere: quod minoris sit, plurius uendere, & inuicem se circumscribere: ita & in locationibus quoque & conductionibus idem iuris est. Et ideo præterea minoris pensionis locatione facta, si nullus dolus aduersarij probari possit, rescindi locatio non potest.

VI. Exceptio: Nisi numo uno locatio sit facta. Hæc exceptio approbatur l. si quis. 46. ff. locati, his uerbis: Si quis conduxerit numo uno, conductio nulla est: quia & hoc donationis instar inducit. Concordat l. si quis. 10. in fine. ff. de acquir. poss. §. cuius uerba uide §. lib. 23. cap. 2. in fine.

VI. Exceptio: Nisi miles prædia conduxerit colenda. Hæc exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. lib. 11. cap. 13. reg. 35.

VII. Exceptio: Nisi curialis conduxerit. Hæc exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. lib. 12. cap. 2. quæst. 2. reg. 5.

IX. Exceptio: Nisi tutor uel curator nondum reddita ratione res Cesaris uel fisci conduxerit. Hæc exceptio approbatur l. tut. 49. ff. locati, his uerbis: Tutores curatores uel constituti, priusquam officij sui rationes reddant, prohibentur, ne quid de patrimonio Cesaris conductum habeant. At si quis dissimulans nihilominus ad conducenda Cesaris prædia accesserit, perinde ut falsarius pœna adficiatur: hocque sanxit Imp. Seuerus. Secundum quæ sanè prohibiti erunt & à fisco conducere, qui tutelam curamque gerunt. Concordat l. 1. §. tutores. ff. ad l. Cornel. de falsis. cuius uerba uide j. lib. 47. cap. 19. reg. 29.

X. Exceptio: Nisi donationis causa locatio sit facta. Hæc exceptio approbatur l. sicut. 20. in prin. ff. locati, his uerbis: Sicut emptio, ita & locatio sub conditione fieri potest: sed donationis causa contrahi non potest. Concordat l. si quis. 46. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. 6.

XI. Exceptio: Nisi error in locatione interuenierit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur exemplo l. si decem. 52. ff. eod. tit. his uerbis: Si decem

tibi fundum locauero, tu autem existimes quinque te conducere: nihil agitur. Sed et si ego minoris me locare sensero, tu plurius te conducere: utique non plurius erit conductio, quam ego putauit.

XII. Exceptio: Nisi res locata, aestimata data sit. Hæc exceptio approbatur exemplo l. 3. ff. locati, his uerbis: Cum fundus locetur, & aestimatum instrumentum colonus accipiat: Proculus ait, id agi, ut instrumentum emptum haberet colonus: sicuti fieret, cum quid aestimatum in dotem daretur. Concordat l. quero. 54. §. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. cap. prox. quæst. 1. causa 12. except. 1. repl. 5.

XIII. Exceptio: Nisi sub conditione locatio sit facta. Hæc exceptio reprobatur l. sicut. 20. in prin. ff. d. t. cuius uerba uide §. except. 10.

XIII. Exceptio: Nisi in perpetuum locatio sit facta. Hæc exceptio approbatur Inst. de locatione. §. ad eod. autem. cuius uerba uide j. cap. 9. quæst. 2.

V. Exceptio: Nisi nulla scriptura interuenierit. Hæc exceptio reprobatur l. qui ad certum. 14. ff. locati. cuius uerba uide j. except. 23. repl. 1. Concordat l. contractus. 24. C. eod. tit. cuius uerba uide j. cap. prox. quæst. 3. reg. 2. Hæc uero exceptiones sumptæ ex his quæ locationi insunt, enumeratae sunt. Sequuntur nunc ea quæ sumuntur ex consequentibus locationem.

XV. Exceptio: Nisi locator mortuus sit. Hæc exceptio ipso quidem iure reprobatur: admittitur autem primum, si quamdiu locator uoluerit, locatio sit facta. quæ distinctio approbatur l. locatio. 4. §. d. t. his uerbis: Locatio, precarij tunc rogatio ita facta, quoad is qui eam locasset dedissetque, uellet: morte eius qui locauit aut dedit, tollitur. Deinde admittitur, si fructuarius rei eam locauerit decesseritque. Quæ distinctio approbatur simul & distinguitur l. si quis. 9. §. hinc subiungi. ff. eod. tit. his uerbis: Marcellus lib. V. Digest. scribit, si fructuarius locauerit fundum in quinquentium, & decesserit: heredes eius non tenentur, ut frui præstaret: non magis quam ut insula exulta teneretur locator conductori. Sed an ex locato teneatur conductor, ut prorata temporis quo fructus est, pensionem præstet, Marcellus quærit: quem admodum præstaret, si fructuarius serui operas conduxisset, uel habitationem? Et magis admittit, teneri eum. Et est æquissimum. Idem quærit, si sumptus fecit in fundum, quasi quinquentio fructurus, an recipiat? Et ait, non receptorum. Quia hoc euenire posse prospicere debuit. Quid tamen, si non quasi fructuarius ei locauit, sed quasi fundi dominus? Videlicet tenebitur. Decepit enim conductorem. Et ita Imp. Antoninus cum diuo Vero rescriptit.

XVI. Exceptio: Nisi conductor mortuus sit. Hæc exceptio reprobatur Inst. de locatione. §. fin. his uerbis: Mortuo conductore intra tempora

conductionis, hæres eodem iure in cōductione succedit. Concordat L. i. de locato & cond. his uerbis: Viam ueritatis ignoras, in conductionibus non succedere hæredes conductoris exilimās, cum siue perpetua cōductio est, etiam ad hæredes transmittatur: siue temporalis, intra tempora locationis hæredi quoque onus contractus incumbat. Concordat item ea quæ habentur J. cap. 3. quest. 2. except. 1.

X V I I I. Exceptio: Nisi cum merces in alterius arbitrium collata esset, is arbitrari uel nolit, uel non possit. Hæc exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. except. 3. repl. 1.

X I X. Exceptio: Nisi pensio uel merces à locatore conductori remissa sit. Hæc exceptio reprobatur l. si tibi. §. ff. locati, his uerbis: Si tibi habitationem locauero, mox pensionem remittam: ex locato & conducto agendum erit.

X X. Exceptio: Nisi res locata interierit, uel publicata sit, aut ut ab alio occupata. Hæc exceptio approbatur l. si quis. §. huc subiungi. ibi nō magis. ff. locati, cuius uerba uide §. except. 16. distinct. 2. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi quoad mercedem, quam soluit conductor, restituendam. Quæ replicatio approbatur l. si fundus. 37. cum duabus legibus sequentibus. ff. eod. tit. his uerbis: Si fundus quem mihi locaueris, publicatus fuerit: teneri te ex conducto actione, ut mihi frui liceat: quamuis per te non stet, quo minus id præstes. Africanus ait: quemadmodum (inquit) et si insulam ædificadā locasses, & solum corruisset: nihilominus teneberis. Nam et si uendidideris mihi fundum, isq; priusquam uacuum traderetur, publicatus fuerit: teneris ex empto. Quod hætenus erit uerum, ut precium restituas, non ut etiam præstes, si quid pluris mea interfit eum uacuum mihi tradi. Similiter igitur & circa conductionem seruandum puto, ut mercedem quam præstiterim, restituas: eius scilicet temporis, quo fructus non fuerim: nec ultra actione ex conducto præstare cogeris. Nam et si colonus tuus fundo frui à te, aut ab eo prohibeatur, quem tu prohibere, ne id faciat, possis: tantum ei præstabis, quanti eius interfuerit frui. In quo etiam lucrum eius continebitur. Sin uerò ab eo interpellabitur, quem tu prohibere propter uim maiorem, aut potentiam eius non poteris: nihil amplius ei quam mercedem remittere aut reddere debebis, perinde ac latronum incursum id accidit. Et hæc distinctio conuenit illi quæ à Seruio introducta, & ab omnibus ferè probata est, ut si auersione insulam locatam dominus rescindendo, ne ea conductor frui possit, effecerit: animaduertatur, necessarium necne id opus demolitus sit. Quid enim interest, utrum locator insulæ

propter uetustatem cogatur eam rescere, an locator fundi cogatur ferre iniuriam eius quem prohibere non possit? Intelligendum est autem, nos hac distinctione uti de eo qui & suum prædium fruendum locauerit, &c.

X X J. Exceptio: Nisi locator rem locatam postea alij legauerit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. qui fundum. 32. ff. locati, his uerbis: Qui fundum colendum in plures annos locauerat, decelsit, & eum fundum legauit. Cassius negant, posse cogi colonum, ut eum fundum coleret: quia nihil hæredis interesset. Quòd si colonus uellet colere, & ab eo cui legatus esset fundus, prohiberetur: cum hærede actionem habere colonum, & hoc detrimentum ad hæredem pertinere: sicuti si quis rem quam uendidisset, necdum tradidisset, alij legasset: hæres eius emptori & legatario esset obligatus.

X X I I. Exceptio: Nisi locator conductori rem locatam, uel usum fructum eius legauerit. Hæc exceptio approbatur l. quoties. 4. §. si colono. ff. de usufr. & quemad. cuius uerba uide §. lib. 24. cap. 4. quest. 4. reg. 14.

X X I I I. Exceptio: Nisi tempus locationis sit finitum. Hæc exceptio approbatur l. inuitos. 11. C. de locato, his uerbis: Inuitos conductores, seu hæredes eorum, post tempora locationis impleta non esse retinendos, sæpe rescriptum est. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi conductor tacente locatore nihilominus in conductione remansit. Quæ replicatio approbatur l. qui ad. 14. ff. locati, his uerbis: Qui ad certum tempus conduxit, finito quoq; tempore colonus est. Intelligitur enim dominus, cum patitur colonum in fundo esse, ex integro locare: & huiusmodi contractus neque uerba, neq; scripturas utiq; desiderant, sed nudo consensu cōualescunt. Et ideo, si interim dominus fructu caperit, uel decelsit: fieri non posse Marcellus ait, ut locatio redintegretur. Et hoc uerum est. Concordat l. item queritur. 15. §. qui impleto. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 4. causa 12. Item concordat l. legem quidem. 16. C. eod. tit. cuius uerba uide d. causa 12. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi locator medio tempore decefferit, uel furere ceperit. hoc enim casu, etiamsi conductor finito tempore in conductione manserit, non tamē redintegretur conductio. Quæ duplex duplicatio approbatur uerbis d. l. 14. iam propositis hisce: Et ideo si interim, &c. Altera duplicatio est: Nisi quoad reliquos annos, quib. in conductione non remansit conductor, in his enim reconduxisse non uidetur. Quæ duplicatio approbatur d. §. qui impleto. ibi: quod autem diximus. Tertia duplicatio est: Nisi non rusticum, sed urbanum prædium sit ad tempus locatum. Quæ duplicatio approbatur simul & distinguitur d. §. qui impleto. in fine.

DE ACTIONE LOCALI. Cap. I.

I. CAUSAE, EX QUIBVS DATUR HÆC ACTIO.

PRIMA CAUSA: Si conductor non omnia secundum legem conductionis faciat, uel si id quod in lege prætermisissum est, non ex bono & æquo præstet. Hæc causa approbatur infra de locat. & conduct. §. conductor, his uerbis: Conductor omnia secundum legem conductionis facere debet: & si quid in lege prætermisissum fuerit, id ex bono & æquo præstare. Concordat l. si merces. 25. §. conductor. ff. locati. cuius uerba uide J. causa proxi. Concordat item l. circa. 19. C. de locato, his uerbis: Circa locationes atque conductiones maxime si des contractus seruanda est, si nihil specialiter exprimat contra consuetudinem regionis. Quòd si alij remiserint contra legem contractus atque regionis consuetudinem pensiones, hoc alijs præiudicium adferre non potest. Huius causæ exceptio hæc est: Nisi conuentio sit remissa. Quæ exceptio ipso iure subsistit, uerum eius replicatio hæc est: Nisi ab alio sit remissa. Quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Quòd si alij remiserint, &c.

1. CAUSA: Si conductor opera rustica nō suo tempore fecerit, & intemptiua cultura secundū fuerit deteriorum. Hæc causa approbatur l. si merces. 25. §. conductor. ff. locati, his uerbis: Conductor omnia secundum legem conductionis facere debet: & ante omnia colonus curare debet, ut opera rustica suo quæque tempore faciat, ne intemptiua cultura deteriorum fundū faciat: præterea uillarum curam agere debet, ut eas in corruptas habeat.

1 1. CAUSA: Si colonus uillas non curet, & eas corrumpi sinat. Hæc causa approbatur uerbis iam propositis hisce: Præterea uillarum curam agere debet, &c.

1 1 1. CAUSA: Si aliquid rei ius uel corpus fiat deterius. Hæc causa approbatur uerbis iam propositis hisce: Ut eas in corruptas habeat. Concordat l. uideamus. 11. §. item prospicere. ff. eod. tit. his uerbis: Prospicere debet conductor, ne aliquid rei ius uel corpus deterius faciat, uel fieri patiatur.

V. CAUSA: Si instrumenta fundi culpa coloni sint corrupta. Hæc causa approbatur l. sed adde. 19. §. illud nobis. ibi: quòd si culpa ff. locati. cuius uerba uide J. cap. prox. quest. 4. reg. 4.

V I. CAUSA: Si aedificia colonus destruxit. Hæc causa approbatur l. cum conduct. 29. C. de locato, his uerbis: Cum conductorem aedificia quæ suscepit integra destruxisse proponis: hoc etiam hæredes eius præses provincie instaurare, aedificiorum inter uos habita ratione, iubebit.

V I I. CAUSA: Si arbores à conductore ipso, uel pro-

pter ipsum ab alio sint excise. Hæc causa approbatur l. si merces. 25. §. culpa. ff. locati, his uerbis: Culpa conductoris & illud adnumeratur, si propter inimicitias eius uicinus arbores exciderit. Ipse quoque si exciderit, non solum ex locato tenetur, sed etiam l. Aquilia, & ex lege XII. Tabul. arborum furtim cæsarum, & interdicto Quod ui aut clam. Sed utique iudicis qui ex locato iudicat, officio continetur, ut cæteras actiones locator omitterat.

V I I I. CAUSA: Si conductor seruum conductum uulnerauerit. Hæc causa approbatur l. si uulnerauerit. 43. ff. locati. cuius uerba uide J. causa 12. except. 7.

I X. CAUSA: Si conductor in area conductæ terram congestit, quæ absiduis pluuijs inundata, parietem locatoris uicinum humore suo corrumpit. Hæc causa approbatur l. qui domum. 17. ff. d. tit. his uerbis: Qui domum habebat, aream iniunctam ei domui uicino proximo locauerat. Is uicinus cum aedificaret in suo, terram in eam aream amplius, quam fundamenta cæmenticia locatoris erant, congestit: & ea terra absiduis pluuijs inundata, parietem eius qui locauerat, humore præstito, aedificia corruerunt. Labeo ex locato tantum modò actionem esse ait: quia non ipsa congestio, sed humor ex ea congestione postea damno fuerit. Damni autem iniuriæ actio ob ea ipsa sit, per quæ non extrinsecus alia causa oblata, damno quis affectus est. Iabolenus. Hoc probat.

X. CAUSA: Si conductor rem conductam, uel aliquid ex ea subtraxerit. Hæc causa approbatur per ea quæ proponuntur infra question. 7. regul. 1. exception. 5.

X I. CAUSA: Si conductor rem alij locauerit. Hæc causa reprobatur l. nemo. 6. C. de locato, his uerbis: Nemo prohibetur rem quam conduxit fruendam alij locare, si nihil aliud conuenit. Concordat l. cum in plures. 60. in princip. ff. eod. tit. cuius uerba uide infra causa 13. exception. 4. distinct. 1.

X I I. CAUSA: Si res locata perierit, uel deterior sit facta. Hæc causa approbatur quidem ipso iure, uerum eius exceptio prima hæc est: Nisi casu fortuito sine dolo malo conductoris res perierit, uel deterior sit facta. Quæ exceptio approbatur infra de location. & conduct. §. qui pro usu, his uerbis: Qui pro usu aut uestimentorum, aut argenti, aut iumentorum, mercedem aut dedit, aut promisit: ab eo custodia talis desideratur, qualis diligentissimus paterfamilias suis rebus adhibet: quam si præstiterit, & aliquo casu fortuito eam rem amiserit, de restituenda ea non tenebitur. Concordat l. in iud. 18. C. de locato & cond. his uerbis: In iudicio tam locati quam cōducti doli & custodia, nō etiā casum cui resisti nō potest, uenire cōstat. Huius exceptionis species & exempla sunt J. except. 3. cum sequentibus.

Huius exceptionis replicatio prima hec est: Nisi culpa casum præcesserit. Quæ replicatio approbatur uerbis d. §. qui pro usu, hisce: Ab eo custodia talis desideratur, qualem diligentissimus paterfamilias suis rebus adhibet. Concordat d. l. 28. uerbis iam propositis hisce: Dolum & custodiã item concordat l. si quis. 9. §. si colonis. ff. locati, his uerbis: Si colonis lege locationis, ut innocenteem ignem haberent, denunciatum sit: si qui dem fortuitus casus incendij causam intulerit, non præstabit periculum locator. Si uero culpa locatoris, quam præstare necesse est, damnum fecerit: tenebitur. Concordat item l. uideamus. 1. §. si hoc in. ff. cod. it. his uerbis: Si hoc in locatione conuenit, Ignem ne habeto: & habuit: tenebitur, etiam si fortuitus casus admisit incendium: quia non debuit ignem habere. Aliud enim est, ignem innocentem habere. Permittit enim habere, sed innoxium ignem. Altera propositæ exceptionis replicatio est: Nisi contra legem conductionis ignem uel quid simile habuerit conductor, unde res conducta perierit. Hæc replicatio approbatur uerbis d. §. si hoc in, iam propositis. Concordat d. l. 1. §. fin. cum lege sequente, his uerbis: Inter conductorem & locatorem conuenerat, ne in uilla urbana fecenum poneretur. posuit: deinde seruus igne illato succendit. ait Labeo, teneri conductorem ex locato: quia ipse causam præbuit inferendo fecenum contra conductionem. Sed et si quilibet extraneus ignem iniecerit: dani ratio locati iudicio habebitur. Aliud exemplum proponitur l. qui insulam. 30. §. qui mulas. ff. eodem it. his uerbis: Qui mulas ad certum pondus oneris locarat, cum maiore onere conductor eas rupisset: consulebat de actione Alfenus respondit, uel lege Aquilia, uel ex locato rectè eum agere. Sed lege Aquilia tantum cum eo agi posse, qui tum mulas egisset: ex locato, etiam si alius eas rupisset, cum conductore rectè agi. Tertia replicatio est: Nisi culpa seruorum conductoris, uel aliorum quos secum habet, casus acciderit. Hæc replicatio approbatur l. uid. 1. in prin. ff. locati, his uerbis: Videamus, an & seruorum culpam, & quoscunque induxerit, præstare conductor debeat: & quatenus præstet, utrum ut noxæ seruos dedat, an uero suo nomine teneatur: sed & aduersus eos quos induxerit, utrum præstabit tantum actiones, an quasi ob propriam culpam tenebitur? Vlpianus. Mihi itaque placet, ut culpam etiam eorum quos induxit, præstet suo nomine, etsi nihil conuenit: si tamen culpam in inducendis admisit, quod tales habuit uel suos, uel hospites. Et id Pomponius libro LXIII. adprobat. Huius exemplum proponitur d. l. 1. §. final. cuius uerba uide supra replic. prox. Aliud exemplum proponitur l. qui insulam. 30. §. fin. ff. d. it. his uerbis: Colonus uillam

hac lege acceperat, ut incorruptam redderet, præteruim & uetustatem. Colonus uillam incendit non fortuito casu. Non uideri eam uim exceptam, Alfenus respondit: nec id pactum esse, ut si aliquis domesticus eas incendisset, ne præstaret: sed extraneam uim utroque; excipere uoluisse. Aliud exemplum proponitur l. si seruus. 27. §. si fornacarius. ff. ad l. Aquiliam, his uerbis: Si fornacarius seruus coloni ad fornacem obdormisset, & uilla fuisset exusta: Neratius scribit, ex locato conuentum præstare debere, si negligens in eligendis ministris fuit. Cæterum si alius igne subiecerit fornaci, alius negligenter custodierit: an tenebitur, qui subiecit? Nam qui custodij, nihil fecit: qui rectè ignem subiecit, non peccauit. Quid ergo? puto utilem actionem competere tam in eum qui ad fornacem obdormiuit, quam in eum qui negligenter custodij. Nec quiquam dixerit, eum qui obdormiuit, rem humanam & naturalem passum: cum deberet uel ignem extinguere, uel ita munire, ne euagretur. Concordat d. l. 27. §. Proculus, cuius uerba uide supra replic. 7. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi conductoris culpa in eligendis seruis uel alijs inducendis nulla fuerit. quæ duplicatio approbatur uerbis d. l. 1. §. ead. replic. in prin. propositis hisce: Si tamen culpam in inducendis admisit, quod tales habuit uel suos uel hospites. Concordat d. §. si fornacarius, uerbis iam propositis hisce: Si negligens in eligendis ministris fuit. Quarta propositæ exceptionis replicatio est: Nisi conuenit, ut conductor casum quoque præstaret. Hæc replicatio approbatur l. si quis. 9. §. Iulianus. ff. locati, his uerbis: Iulianus libro X V. Digestor. scripsit, si quis fundum locauerit, ut etiam si quid ui maiore accidisset, hoc ei præstaretur: pacto standum esse. Quinta replicatio est: Nisi res æstimata locata sit. Hæc replicatio approbatur l. quero. 54. §. fin. ff. locati, his uerbis: Paulus respondit: Seruus qui æstimatus colonæ adscriptus est, ad periculum colonæ pertinebit. Et ideo æstimationem huius defuncti ab hærede colonæ præstari oportebit. Concordat l. cum fundus. 2. ff. cod. it. cuius uerba uide supra cap. proxim. quæst. 5. except. 12. Hæc de prima exceptione. Altera propositæ cause exceptio hæc est: Nisi non conductoris, sed alterius dolo uel culpa res locata deterior sit facta. quæ exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio prima hæc est: Nisi aliquis domesticus ipsius conductoris damnum dedit, uel eorum quos conductor induxit. Hæc replicatio approbatur simul & distinguitur supra except. proxim. repl. 3. Altera replicatio est: Nisi alius propter inimicitias, quas cum conductore habet, damnum dederit. Hæc replicatio approbatur l. si merces. 25. §. culpa. ff. locati, cuius uerba uide supra causa 7. Tertia replicatio est: Nisi cum contra legem locationis fecerit illatum, alius ignem iniecerit.

quæ

quæ replicatio approbatur l. uideamus. 11. §. fin. cum lege sequente. ff. locati, cuius uerba uide supra except. proxim. replic. 2. Quarta replicatio est: Nisi culpa conductoris alius damnum dederit. Hæc replicatio approbatur exemplo l. qui insulam. 30. §. qui mulas. ff. locati, cuius uerba uide supra except. proxim. replic. 2. Concordat l. in lege. 29. ff. cod. it. his uerbis: In lege locationis scriptum erat, Redemptor sylvam ne cædito, neue cingito, neue deurito, neue quem cingere, cædere, urere finito. quærebatur, utrum redemptor, si quem quid earum rerum facere uideret, etiam prohibere deberet: an etiam ita sylvam custodire, ne quis id facere posset? Alfenus. Respondi, uerbum Sinere utranque habere significationem. Sed locatorem potius id uideri uoluisse, ut redemptor non solum, si quem casu uideret sylvam cædere, prohiberet: sed uti curaret & daret operam, ne quis etiam cæderet. Tertia propositæ cause exceptio est: Nisi latrones rem conductam abstulerint. Hæc exceptio, supra dictæ primæ exceptionis species, specialiter approbatur l. si quis. 9. §. imperator. ff. locati, his uerbis: Imperator Antoninus cum patre, cum grex esset abactus, quem quis conduxerat, ita rescripti: Si capras latrones citra tuam fraudem abegisse probari potest, iudicio locati casum præstare non cogaris: atque ad eum temporis quod insecutum est, mercedes ut indebitas recuperabis. Quarta exceptio est: Nisi exercitus ueniens damnum in re locata dederit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. item queritur. 13. §. exercitus. ff. locati, his uerbis: Exercitu ueniens migravit conductor, deinde hospitio milites fenestras & cætera sustulerunt: si domino non denunciauit & migravit, ex locato tenebitur. Labeo, etiam si resistere potuit, & non resistit, teneri ait. Quæ sententia uera est: sed si denunciare non potuit, non puto eum teneri. Quinta exceptio est: Nisi magistratus mensuras locatas fregerit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur d. l. 13. §. si quis mens. his uerbis: Si quis mensuras conduxerit, easque magistratus frangi iusserit, si quidem iniuriam fuerunt: Sabinus distinguit, utrum scit conductor, an non. Si scit, esse ex locato actionem: si minus, non. Quod si æquæ sunt: ita demum eum teneri, si culpa eius id fecit ædilis. Et ita Labeo & Mela scribunt. Sexta exceptio uidetur: Nisi cistarius, dum ceteros transire contendit, cistum euerit, & seruum conductum sorte fortuna quassauit uel occidit. Hæc exceptio reprobatur d. l. 13. in prin. his uerbis: Queritur, si cistarius, dum ceteros transire contendit, cistum euerit, & seruum quassauit uel occidit: puto ex locato esse in eum actionem. Temperare enim debuit. Sed & utilis Aquilia dabitur. Septima exceptio est: Nisi semel eiusdem damni nomine actum sit. Hæc exceptio approbatur l. si seruus. 27. §. Proculus. ff. ad l. A.

quilian, his uerbis: Proculus ait, cum coloni serui uillam exussissent: colonum uel ex locato, uel ex lege Aquilia teneri, ita ut colonus possit seruos noxæ dederit: & si uno iudicio res esset indicata, altero amplius non agendum. Sed hæc ita, si culpa colonus careat. Cæterum si noxios seruos habuisset: damni cum iniuria teneri, cur tales habuerit. Idem seruandum & circa inquilinorum insulæ personas, scribit. Quæ sententia habet rationem. Concordat l. si merces. 25. §. culpa, in fine. ff. locati, cuius uerba uide supra causa 7. Concordat item l. si uuln. 41. ff. cod. it. his uerbis: Si uulneraueris seruum tibi locatum, eiusdem uulneris nomine legis Aquiliæ, & ex locato actio est. Sed alterutra contentus actor esse debet: idque officio iudicis continetur, apud quem ex locato agatur. Hæc de 12. causa.

XIII. Causa: Si pensio uel merces à conductore non soluatur. Hæc causa ipso quidem iure subsistit, uerum eius exceptio prima hæc est: Nisi res aliena sit locata. Hæc exceptio reprobatur l. si quis. 9. §. final. ff. locati, cuius uerba uide supra exceptio. proxim. Altera exceptio est: Nisi cum res aliena locata esset, ea conductori postea sit à domino donata uel uendita, aut alio modo alienata. Hæc exceptio approbatur d. l. 9. §. final. cum lege sequente, his uerbis: Si alienam domum mihi locaueris, eaque mihi donata uel legata sit: non teneri me tibi ex locato ob pensionem, Celsus ait. Sed de tempore præterito uideamus, si quid ante legari diem pensionis debeatur? Et puto soluendum. Et ego ex conducto rectè agam uel in hoc, ut me liberet. Tertia exceptio est: Nisi conductor re conductam non sit usus. Hæc exceptio reprobatur l. colonus. 61. §. nauem. ff. locati, his uerbis: Nauem conduxit, ut de prouincia Cyrenensi Aquilegiam nauigarem, olei metretis tribus millibus impositis, & frumenti modij octo milibus, certa mercede. Sed euenit, ut onera ta nauis in ipsa prouincia nouè mensibus retineretur, & onus impositum commisso tolleretur: quæ sit, an uenturas, in quas conuenit, à conductore secundum locationem nauis exigere possit? Scæuola respondit, secundum ea quæ proponerentur, posse. Plura de hac re uide supra cap. 7. quæst. 1. causa 3. except. 1. Quarta exceptio est: Nisi conductor rem conductam ante tempus deseruerit. Hæc exceptio reprobatur l. dominus. 55. §. fin. ff. locati, his uerbis: Qui contra legem conductionis fundum ante tempus sine iusta ac probabili causa deseruerit, ad soluendas totius temporis pensiones ex conducto conueniri potest: quatenus locatori in id quod eius interest, indénitas seruetur. Planè admittitur exceptio proposita, si locator re non resistat uel restituat, ut conductor ea comòde uti possit. Hæc distinctio approbatur l. si merces. 25. §. si uicino. ff. cod. it. his uerbis: Si uicino quidam cæte obscuratur lumina conuiculi, teneri lo-

catorum

catorem inquilino. Certè quin liceat colono uel inquilino relinquere cōductionem, nulla dubitatio est. De mercedibus quoq; si cum eo agatur, reputationis ratio habenda est. Eadem intelligemus, si ostia fenestrasue nimium corruptas locator non restituat. *Concordat l. cum in plures. 60. in prin. ff. eod. tit. his uerbis:* Cum in plures annos domus locata est, præstare locator debet, ut non solum habitare cōductor ex calendis Iulij cuiusque anni, sed etiam locare & habitare cum alijs (si uelit) suo tempore possit. Itaque si ea domus ex calendis Iulij fracta, usq; in calendis Iunias permansisset, ita ut nec habitare quisque, nec ostendi alicui posset: nihil locatori cōductore præstaturum, adeo ut nec cogi quidem possit ex calendis Iunias resecta domo habitare: nisi paratus fuisset locator commodam ei domum ad habitandum dare. *Alias proposita exceptionis distinctiones uide j. in exceptionibus sequentibus. Quinta exceptio est:* Nisi locator rem locatam non reficiat neque restituat, ut cōductor ea commodè uti possit. *Hæc exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt s. except. prox. u. i. i. i. Sexta exceptio est:* Nisi timoris causa cōductor emigrauerit. *Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. habitatores. 27. ff. fin. ff. locati, his uerbis:* Alfenus interrogatus, si quis timoris causa emigrasset, an deberet mercedem, necne? Respondit, si causa fuisset cur periculum timeret: quamuis nō debere mercedem. Sed si causa timoris iusta non fuisset, nihilominus debere. *Septima exceptio est:* Nisi locator domum locatam reficiendo faciat incommodam habitationem cōductori. *Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur d. l. 27. in prin. his uerbis:* Habitatores non statim, si paulò minus commodè aliqua parte cœnaculi uterentur, deductionem ex mercede facere oportere, Alfenus ait. Ea enim conditione habitorem esse, ut si quid aduersariū incidisset, quamobrem dominum aliquid demoliri oporteret, aliquam partem incommodi paruulam sustineret: nō ita tamen, ut eam partem cœnaculi dominus aperiat, in qua habitator magnam partem usus haberet. *Octaua exceptio est:* Nisi domus conducta fracta sit, & inhabilis facta. *Hæc exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt in exceptionibus aliquot precedentibus. Cuius tamen exceptionis replicatio hæc est:* Nisi cōductor nihilominus domo sit usus. *Hæc replicatio approbatur l. quod si. 28. ff. locati, his uerbis:* Quod si domus habitatione cōductor æquè usus fuisset, præstaturum eius etiam domus mercedem, quæ nūc fecisset, laboleus putat. Idem iuris esse, si potestatem conducendi habebat, ut precium cōductionis præstaret dominus. Sed & si locator, cōductori

potestatem conducendæ domus non fecisset, & is in qua habitaret, conduxisset: tantum ei præstandum putat, quantum sine dolo malo præstitisset. Cæterum si gratuitam habitationem habuisset, pro portione temporis ex locatione domus deducendum esse. *Nona exceptio est:* Nisi res conducta interierit. *Hæc exceptio approbatur l. si quis. 9. ff. huic subiug. ff. locati. cuius uerba uide s. cap. prox. quest. 5. except. 16. distinct. 2. Concordat d. l. 9. ff. imperator. cuius uerba uide s. causa prox. except. 3. item concordat l. qui in ista lam. 30. ff. adilit. ff. locati, his uerbis:* Edilis in municipio balnea conduxerat, ut eo anno municipes gratis lauarent post tres menses in cœdio facta combusta sunt. Alfenus respondit, posse agi cum balneario ex conducto, ut pro portione temporis quo lauationem non præstitisset, pecuniæ contributio fieret. *Huius exceptionis replicatio est:* Nisi quoad pensionem præteriti temporis, quo res nondum perierat. *Hæc replicatio approbatur d. l. 9. ff. in exultis, his uerbis:* In exultis quoque ædibus eius temporis quo ædificium stetit, mercedem præstandam, Imp. Antoninus cum diuo Vero rescriptit. *Hæc de 23. causa eiusque exceptionibus sint dicta. Plures huiusmodi exceptiones uide inter causas ex conducto j. cap. 4. Quid autem & quantum mercedis uel pensionis nomine sit soluendum, uide j. quest. 4.*

XIIII. Causa: Si res conducta locatori à cōductore finito locationis tempore non restituatur. *Hæc causa ipso quidem iure subsistit, uerum eius exceptio hæc est:* Nisi res sine dolo uel culpa cōductoris perierit. *Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur per ea quæ proposita sunt s. causa 12. except. 1. Alias exceptio uidetur esse:* Nisi cōductor rem suam esse dicat. *Hæc exceptio reprobatur l. si quis. 25. C. de locato, his uerbis:* Si quis cōductionis titulum uel aliam quamcunque rem accipit, possessionem prius restituere debet, & tunc de proprietate litigare.

II. QUIBUS COMPETIT locati actio?

Si locator rem locatam alij uendit: non emptori, sed uenditori locati actio competit. Quæ regula approbat l. Julianus. 15. ff. si fructibus ibi: in i. ager. ff. de actione empti. cuius uerba uide s. lib. prox. cap. 2. reg. 1. Concordat d. l. 13. ff. penult. cuius uerba uide s. lib. prox. cap. 1. quest. 1. causa 4-7.

III. ADVERSVS QVOS locati actio competit?

I. Regula, De fideiussoribus cōductoris. Hi regulariter ad id, in quod cōductor obligatus est, tenentur. uerum eius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi curialis fideiussor pro cōductore, quæ exceptio approbatur l. curialis. 20. C. de locato, cuius uerba uide s. lib. 12. cap. 2. quest. 2. reg. 5. *Altera exceptio est:* Nisi miles pro cōductore fideiussor. *Hæc exceptio approbatur l. milites. 31. C. d. tit. cuius uerba uide s. lib. 11. cap. 13. reg. 35. Tertia exceptio est:* Nisi expleto cōductionis

tionis tempore, cum cōductor in eadem cōductione maneret, fideiussor non consensit. *Hæc exceptio approbatur l. si cum. 7. C. eod. tit. his uerbis:* Si cum Hermes uectigal octauarium in quinquenniū conduceret, si dem tuam obligasti: postea quæ spacio eius temporis expleto, cū idem Hermes in cōductione ut idoneus detineretur, non consensisti, sed cautionem tibi reddi postulasti: non oportere te de posterioris temporis periculo adstringi, competens iudex non ignorabit. *Quarta exceptio est:* Nisi cū apud cōductorem, qui rem alij locasset, pro hoc fideiussorisset, dominus rei seu prior locator agat. *Huius enim fideiussor secundi cōductoris non est obligatus. quæ exceptio approbatur l. qui fideiussor. 53. ff. locati, his uerbis:* Qui fideiussor extitit apud mancipem pro colono publicorum prædiorum, quæ manceps ei colono locauit: reipublicæ non tenetur. Sed fructus in eadem causa pignoris manent. *Quinta exceptio est:* Nisi quoad usuras ob moram non solute pensionis soluendas. In hac enim fideiussor non tenetur. quæ exceptio approbatur l. quæro. 54. in prin. ibi: quibus cauetur ff. locati, cuius uerba uide j. repl. prox. Est autem huius exceptionis replicatio hæc: Nisi in omnem causam cōductionis fideiussor se obligauerit, quæ replicatio approbatur d. l. 54. in prin. his uerbis: Quæro, an fideiussor cōductionis etiam in usuras non illatarum pensionum nomine teneatur: nec profint ei constitutiones, quibus cauetur, eos qui pro alijs pecuniam exoluerint, fortis solummodo damnū agnoscere oportere? Paulus respondit, si in omnem causam cōductionis etiā fideiussor se obligauit: eum quoq; exemplo coloni, tardius illatarum per moram coloni pensionum præstare usuras debere. *Usuræ enim in bonæ fidei iudicijs etsi non tam ex obligatione proficiantur, quam ex officio iudicis adplicentur: tamen cum fideiussor in omnem causam se obligauit, æquū uidetur ipsum quoq; agnoscere onus usurarum, ac si ita fideiussorisset, in quantum illum condemnari ex bona fide oportebit, tantum fide tua esse iubet? uel ita, In demnem me præstabis?*

II. Regula, De heredibus cōductoris, proponitur l. contractus. 24. C. de locato & cond. his uerbis: Contractus locationis cōductionisq; non interuenientibus etiam instrumentis, ratus habetur. Secundum quod hæredes cōductoris (etsi non interuenierint instrumenta) non uxorem conuenire debes. Sanè de posteriore tempore, quod cōductorem ipsam proponis fuisse, adesse si dem precibus tuis probans, pensiones integras ab ea pete. *Concordat l. cum cōductorem. 29. C. eod. tit. cuius uerba uide s. quest. 1. causa 6. Item concordat l. cōductores. 23. C. eod. tit. cuius uerba uide s. libro 23. capite 13. questio. 7. regul. 4. Concordant item ea quæ proposita sunt s.*

capite proxim. questio. 5. exception. 17.

III. Regula, De uxore cōductoris. *Hæc non tenetur. quæ regula approbatur simul & distinguitur uerbis d. l. 24. s. reg. prox. propositis.*

IIII. QUID QUANTVM QVE VENIAT in actione proposita?

I. Regula: Non amplius pensionum nomine exigendum est, quàm conuenit. quæ regula approbatur l. legem. 16. in prin. C. de locato, his uerbis: Legem cōductionis seruari oportet, nec pensionum nomine amplius, quàm conuenit, repositi. *Huius regulæ exceptio prima hæc esse uidetur:* Nisi cōductor alij plus rem locauerit. *Hæc exceptio reprobatur l. insulam. 58. in prin. ff. locati. cuius uerba uide s. lib. prox. cap. 3. reg. 5. Altera exceptio uidetur esse:* Nisi cōductor plus locatam putauerit. *Sed & hæc exceptio reprobatur l. si decem. 52. ff. eod. tit. cuius uerba uide s. cap. prox. quest. 5. except. 11.*

II. Regula: Nec minus pensionum nomine debetur, quàm de quo conuenit. quæ regula ut ipso iure subsistit, ita recipit exceptionem primam hanc: Nisi minus oneris nauis conductæ impositum sit, quàm conuenerat. quæ exceptio approbatur simul & distinguitur l. l. i. ff. fin. ff. ad l. Rhodiam, his uerbis: Si conduxisti nauem amphorarum duorum milium, & ibi amphoras portasti: pro duobus milibus amphorarum precium debes. Paulus. Imò si auerisione nauis conductæ est, pro duobus milibus merces debetur. si pro numero impositarum amphorarum merces constituta est, contra se habet: nam pro tot amphoris precium debes, quot portasti. *Altera exceptio est:* Nisi quedam ex rebus nauis impositis in nauis perierint: pro his enim merces non debetur. quæ exceptio approbatur simul & distinguitur d. l. l. i. in prin. his uerbis: Si uehenda mancipia conduxisti, pro eo mancipio, quod in nauis mortuum est, uectura tibi non debetur. Paulus. Imò queritur, quid actum est: utrum pro his qui impositi, an pro his qui deportati essent, merces daretur? quod si hoc apparere non poterit, satis erit pro naua, si probauerit impositum esse mancipium. *Plures huiusmodi exceptiones uide s. quest. 1. inter causas huius actionis.*

III. Regula, De usuris pensionum. *Hæc regulariter in banc actionem non ueniunt. quæ regula approbatur simul & distinguitur l. cum quidam. 17. ff. ex locato. ff. de usuris, his uerbis:* Ex locato qui conuenitur, nisi conuenierit, ut tardius pecuniæ illatæ usuras deberet: nō nisi ex mora usuras præstare debet. *Huius regulæ exceptio prima hæc est:* Nisi de usuris præstandis conuenit. *Altera exceptio est:* Nisi mora in soluenda pensione facta sit. *Hæc duæ exceptiones uerbis d. ff. ex locato, iam propositis approbantur. Secunda exceptioni concordat l. præses. 17. C. de locato, his uerbis:* Præses prouinciæ ea quæ ex locatione debentur, exolui sine mora curabit: non ignarus, ex locato & cōductio actione, cum sit bona fidei, post moram usura-

ras legitimas admittere. Plura de exceptione propofita uide §. lib. 36. cap. 9. quæft. 1. caufa 2.

111. Regula, De eo quod conductor rei conductæ nomine aduersus tertium agendo confeçutus est. Hoc in locati aõione non uenit reftituendum. quæ regula approbatur l. is qui. 6. ff. locati, his uerbis: Is qui re conduxit, nõ cogitur reftituere id quod rei nomine furti aõione confeçutus est.

V. Regula, De fructibus quos conductor post tempus conductionis finitum percepit. Hi condici ei à locatore poffunt. quæ regula approbatur fimul et diftinguitur l. si quis. 4. §. etiam fructus. ff. si certum petatur. cuius uerba uide §. lib. 17. cap. 10. quæft. 1. reg. 4.

V. I. Regula, De duplo reftituendo, fi ipfa res ante sententiam non reftituatur, proponitur l. conductores. 33. C. de locato. cuius uerba uide §. lib. 23. cap. 13. quæft. 7. reg. 4.

V. II. Regula, De in litem iurando, fi res non reftituatur, proponitur l. si cui. 48. in fine. ff. locati, his uerbis: Qui feruum conductum, uel aliam rem non immobilem non reftituit: quanti in litem iuratum fuerit, damnabitur.

V. III. Regula: Si damnũ in re conducta à seruo conductoris, uel alio quem conductor induxit, datũ fit: conductor in solidum tenetur, nec noxa dedendo uel actiones suas præftando liberatur. quæ regula approbatur l. uideamus. 11. in prin. ff. locati. cuius uerba uide §. quæft. 1. caufa 12. except. 1. repl. 3.

X. Regula: Aliam rem quàm de qua conuenit, mercedis uel pensionis nomine conductor exigere non potest. quæ regula approbatur fimul et diftinguitur l. sed adde. 19. §. si dominus. ff. locati, his uerbis: Si dominus exceperit in locatione, ut frumenti certum modum certo precio acciperet: & dominus nolit frumentum accipere, neq; pecuniam ex mercede deducere: potest quidem totam summam ex locato petere. Sed utiq; confequens est, exiftimare officio iudicis hoc conuenire: haberi rationem quanto conductoris intererit, in frumeto potius quàm in pecunia foluere pensionis exceptam portionem. Simili modo & si ex conducto agatur, idem erit dicendum. Concordat l. domini. 5. C. de agricolis et censibus, his uerbis: Domini prædiorum id quod terra præstat accipiant, pecuniam non requirant, quam rusticus optare non audent: nisi confuetudo prædij hoc exigat.

X. Regula: Vnus ex pluribus conductoribus in solidum tenetur. quæ regula approbatur fimul et diftinguitur l. si diuisa. 13. C. de locato, his uerbis: Si diuisa conductione fuit, & in fingulis pro partibus facta: alieno nomine conueniri uos non oportet. Si autem omnes qui conducebant, in solidum locatori sunt obligati: ius ei competentis conueniendi quem uelit, nõ debet auferri. Habetis tanẽ uos facultatem locatori offerendi debitũ, & ut transferantur in uos ea quæ ob hanc conductionem ab ijs, quo-

rum nomine inquietamini, obligata sunt, postulandi. Concordat litem queritur. 13. §. duo. ff. locati, his uerbis: Duo rei locationis in solidum esse poffunt. Concordat item l. cum apparebit. 4. 7. in fine. ff. d. it. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 1. quæft. 3. reg. 2. Item concordat l. si ut. 5. §. si duobus. ff. commodati, cuius uerba uide §. lib. 39. cap. 5. quæft. 3. reg. 5. Sed et huius regulæ exceptiones uide d. reg. 5. item lib. 38. cap. 12. reg. 2.

V. QUANDO COMPETIT actio locati?

Etiã ante tempus locationis finitum competit. quæ regula approbatur l. si in lege. 24. §. si dominus. ff. locati, his uerbis: Si domus uel fundus in quinquentium pensionibus locatus sit: potest dominus, si deseruerit habitationẽ uel fundi culturam colonus uel inquilinus, cum eis statim agere. Sed & de his quæ præfente die præftare debuerunt: ueluti uis opus aliquod efficerent, uel propagationes facerent: agere fimiliter potest. Huius exceptio est litem queritur. 13. §. si in lege. ff. eod. it. cuius uerba uide §. cap. 6. quæft. 3.

VI. EVENTVS.

I. Regula, De actionibus reo ab actore præstandis, proponitur l. cum apparebit. 4. 7. in fine. ff. locati. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 1. quæft. 3. reg. 2. Concordat l. si ut. 5. §. fin. ff. commodati, cuius uerba uide §. lib. 39. cap. 5. quæft. 3. reg. 5.

II. Regula, De pignoribus reo ab actore cedendis, proponitur l. si diuisa. 13. in fine. C. de locato, cuius uerba uide §. quæft. 4. reg. 10.

VII. ADFINIA REMEDIA.

I. Regula: Regulariter ex caufis §. propofitis locatori contra conductorem eiusq; hæredes locati, non alia competit actio. quæ regula cum ipfo iure substat, recipit primũ exceptionem hanc: Nisi non in pecunia numerata, sed in alia re merces uel pensio fit constituta. tunc enim præfcriptis uerbis actio competit. quæ exceptio approbatur fimul et diftinguitur per ea quæ propofita sunt §. cap. prox. quæft. 5. exc. 4. item §. lib. prox. cap. 1. quæft. 1. caufa 6. except. 1. repl. 1. Altera exceptio est: Nisi in rei uenditione uenditor: sibi uel alijs habitationem uel alium huiusmodi usum exceperit. hoc enim casu empti et uenuti actio est, nõ locati. quæ exceptio approbatur l. iulianus. 13. §. penult. ff. de act. empti, cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 1. quæft. 1. caufa 4. 7. Concordat l. fundi partem. 79. ff. de contrab. empti, cuius uerba cum concordantibus alijs uide §. lib. prox. cap. 9. quæft. 1. caufa 3. in prin. Tertia exceptio est: Nisi ob damnũ in re locata datũ agatur. hoc enim casu etiã legis Aquilia actio est. quæ exceptio approbatur litem queritur. 13. in prin. ff. locati. cuius uerba uide §. quæft. 1. caufa 12. except. 6. Concordat l. si merces. 25. §. culpa. ff. eod. it. cuius uerba uide d. quæft. 1. caufa 7. Item concordat l. quæ insulam. 30. §. qui multas ff. d. it. cuius uerba uide d. caufa 12. except. 1. repl. 2. Item concordat l. si uulneraueris. 45. ff. eod. it. cuius uerba uide §. d. caufa 12. except. 7. Concordat item l. si seruus. 27. §. Proculus. ff. ad l. Aquilia. cuius uerba

uerba uide d. except. 7. Concordat item d. l. 27. §. fin. cuius uerba uide alibi. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi ex eo agatur, quod conductor in area conductæ terram congerendo damnũ dedit parieti locatorum. quæ replicatio approbatur l. qui domum. 57. ff. locati, cuius uerba uide §. quæft. 1. caufa 9. Quarta exceptio est: Nisi ex eo agatur, quod conductor ab bores exciderit. hoc enim casu non solum locati actio est, sed et legis Aquilia: item arborũ furtim cesarum, item interdictũ Quod ui aut etiã, quæ exceptio approbatur d. §. culpa. Quin- ta exceptio est: Nisi ob rem subreptã agatur. hoc enim casu non solum locati, sed etiam furti actio est. quæ exceptio approbatur l. si locatum. 4. 2. ff. locati, his uerbis: Si locatum tibi feruum subripias: utrunq; iudicium aduersus te est exercendum, locati & furti. Concordat l. qui seruũ. 33. §. si in cui. ff. de act. et oblig. cuius uerba uide §. lib. 46. cap. 14. except. 37. repl. 4. Sexta exceptio est: Nisi ex eo quod conductor rem pignoris nomine in fundum illatam alienauit, agatur. hoc enim casu ad eam recuperandam interdictum Saluanum competit. de quo uide §. lib. 40. cap. 11.

II. Regula: Locator quoq; ius pignoris in rebus conductoris inuectis et illatis habet. de qua re uide §. lib. 40. cap. 1. caufa 1. specie 1.

III. Regula: Dominus conductore latitante, et pensionem non foluente, desiderans aperiri horrea, et ea quæ intus sunt, describi: audiendus est. quæ regula approbatur l. cum domini. 56. ff. locati, his uerbis: Cum domini horreorũ infularumq; desiderant (diu non apparentibus, nec eius temporis pensionẽ exoluentibus conductoribus) aperiri horrea, & ea quæ ibi sunt, describi à publicis personis, quorum interest: audiendi sunt. Tempus autem in huiusmodi re bien- nij debet obseruari. Hæc de actione locati.

DE ACTIONE CONDUCTÆ. Cap. III.

I. CAUSAE CONDUCTÆ actionis.

Causæ ex quibus conducti actio competit, partim in ipsa locatione contingunt, partim post perferendam locationem, partim deniq; post locationẽ finitam, de quib. ordine dicitur.

I. Causa: Si locator doli uiciofa locauerit, uel saluũ pascuum, in quo mala herba nascitur, unde pecora conductoris demortua sunt, uel deteriora facta. Hæc causa approbatur fimul et diftinguitur l. sed adde. 19. §. 1. ff. locati, his uerbis: Si quis doli uiciofa ignarus locauerit, deinde uinum effluerit: teneatur in id quod interest, nec ignorantia eius erit excusata. Et ita Caspius scripsit. Aliter atq; si saltum pascuũ locasti, in quo herba mala nascabatur. Hic enim si pecora uel demortua sint, uel deteriora facta: quod interest præstabitur, si scisti: si ignorasti, pensionem non petes. Et ita Seruio, Labeoni, Sabino placuit.

II. Causa: Si res aliena locata sit, eaq; euicta, hæc causa approbatur fimul et diftinguitur l. si quis. 9. in prin.

ff. locati, his uerbis: Si quis domũ bona fide emptam, uel fundũ locauerit mihi, is q; sit euictus sine dolo malo culpæ eius: Pomponius ait, nihilominus eum teneri ex conducto ei qui cõduxit: ut præstetur ei frui, quod conduxit, licere. Huius causæ exceptio hæc est: Nisi si locator aliam rem non minus commodam pro priore eidem locare paratus sit. Hæc exceptio approbatur ibi dem, his uerbis: Planẽ si dominus non patitur, & locator paratus sit aliam habitationẽ nõ minus commodam præstare: æquissimum esse ait, abfolui locatorem.

III. Causa: Si non præstatur conductori, quod in lege conductionis conuenit. Hæc causa approbatur l. ex conducto. 15. in prin. ff. locati, his uerbis: Ex conducto actio cõductori datur. Competit aut ex his caufis ferẽ: ut puta si re quã conduxerat, frui ei non liceat: fortẽ quia possessio ei aut totius agri aut partis non præstatur: aut uilla nõ reficitur, uel stabulũ, uel ubi greges eius stare oporteat. Sed & quod in lege conductionis conuenit, si hoc nõ præstatur: ex conducto agatur. Concordat l. si in lege. 24. §. penult. ff. d. it. his uerbis: Ex conducto utiliter ageris, cui secundum conuentionẽ non præstatur, quæ conueniant: siue prohibeatur frui à domino, siue ab extraneo, quẽ dominus prohibere potest. Concordat item l. circa. 19. C. de locato, cuius uerba uide §. cap. prox. quæft. 1. caufa 1. Huius exemplum proponitur l. sed adde. 19. §. si dominus. ff. eod. it. cuius uerba uide §. cap. prox. quæft. 4. reg. 9. Huius causæ exceptio hæc est: Nisi cõ conuenisset de pecunia conductori à locatore ad rem conductam reficiendam præstanda: conductor non satisfact de pecunia in causam, de qua conuenit, impendenda. Hæc exceptio approbatur l. insulam. 30. §. fin. ff. locati, his uerbis: Quidã in municipio balineũ præftandum annuis uiginti numis conduxerat, & ad refectionem fornacis, fistularũ, similiaumq; rerũ centum numi ut ei præstarentur, conuenerat. cõductor centum numos petebat. Ita ei deberi dico, si in earum rerum refectionem eam pecuniam impendi satisfaret.

III. Causa: Si possessio rei conductori non præstatur. Hæc causa approbatur l. ex conducto. 15. in prin. ff. locati, cuius uerba uide §. caufa prox. in prin.

V. Causa: Si conductori re conducta si ui non liceat. Hæc causa approbatur d. l. 15. in prin. Concordat l. si in lege. 24. §. fin. ff. eod. it. his uerbis: Qui in plures annos fundum locauerat, restamento suo damnauit hæredẽ, ut cõductores liberaret. Si nõ patitur hæres eũ reliquo tẽpore frui: est ex conducto actio. Quod si patitur, nec mercedes remittat: ex testamento tenetur. Concordat item l. si de. 15. C. de locato, his uerbis: Si de fundo à locatore expulsa es, cõ eo agere ex conducto potes. Pœnã quoq; à locatore, quam præstari rupta cõventionis fide placuit, exigere ac retinere potes. Huius causæ exceptio prima hæc

est: Nisi res locata domini usibus necessaria sit. Hæc exceptio approbatur l. de. 3. C. de locato, his uerbis: Ac de quam te conductam habere dicis, si pensionem domino in solidū soluisti, inuitam te expelli non oportet: nisi proprijs uisibus dominus eam necessariam esse probauerit, aut corrigere domum maluerit, aut tu male in re locata uersata es. Altera exceptio est: Nisi dominus rem locatam reficere uelit. quæ exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Aut corrigere domum maluerit. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi non necessariò reficiat. Hæc replicatio approbatur l. ex. hæc. 35. in prin. ff. locati, cuius uerba uide §. cap. 1. quæst. 5. except. 20. repl. 1. Tertia exceptio est: Nisi conductor male in re conducta uersatus sit. Hæc exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Aut tu male in re locata uersata es. Quarta exceptio est: Nisi conductor pensionem non soluat. Hæc exceptio approbatur l. quero. 54. §. inter. ff. locati, his uerbis: Inter locatorem fundi & conductorem conuenit, ne intra tempora locationis eius conductor de fundo inuitus repelleretur: & si pulsus esset, pœnâ decem præstaret Titius locator Seio conductori: uel Seius conductor, si intra tēpora locationis discedere uellet, æquè decem Titio locatori præstaret. Quod inuicem de se stipulati sunt. Quæro, cum Seius conductor biennij continui pensionem non solueret: an sine metu pœnæ expelli possit? Paulus respōdit, quamuis nihil expressum sit in stipulatione pœnali de solutione pensionum: tamen uerisimile esse, ita conuenisse de non expellendo colono intra tempora præfinita, si pensionibus parauerit, & ut oportet coluerit. Et ideo si cœperit petere pœnâs qui pensionibus satis nō fecit, profuturam locatori doli exceptione. Quinta exceptio uidetur: Nisi alius maiorem pensionem offerat. Hæc exceptio reprobat l. si olei. 21. C. de locato, his uerbis: Si olei certa ponderatione fructus anni locasti: de contractu bonæ fidei habito propter hoc solū, quod alter maiorē obtulit ponderationem, recedi nō oportet. Sexta exceptio est: Nisi ab alio quàm locatore conductor re frui prohibeatur. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. si fundus. 31. ff. locati, cuius uerba uide §. cap. 1. quæst. 5. except. 20. repl. 1. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi locator eum qui conductorem frui prohibet, ne id faciat prohibere possit. quæ replicatio approbatur d. l. 31. ibi: aut ab eo prohibeatur, & c. Concordat l. si in lege. 24. §. item ex conducto. ff. d. t. cuius uerba uide §. causa 3. Altera replicatio est: Nisi quoad mercedem seu pensionem remittendam uel restituendam, quæ replicatio approbatur d. l. 31. Tertia replicatio est: Nisi locator alienam rem locauerit. hoc enim casu, si conductor à domino rei ea uti prohibeatur, nihilominus locator tenetur. quæ replicatio approbatur l. ex. hæc. 35. in prin. ibi: intelligendum. ff. locati, cuius uerba uide d. except. 20. repl. 1. Concordat l. si

quis. 9. in prin. ff. cod. it. cuius uerba uide §. causa 2. Quarta replicatio est: Nisi is cui locator rem alienauit, conductorē uti prohibeat. Hæc replicatio approbatur l. si merces. 25. §. qui fundum. ff. locati, cuius uerba uide §. lib. 4. cap. 1. quæst. 4. reg. 6. Concordat l. qui fundum. 32. ibi: quod si colonus. ff. eod. t. cuius uerba uide §. cap. 1. quæst. 5. except. 21. Hæc de sexta exceptione. Septima exceptio est: Nisi locator postea rursus permittat conductori re conducta frui. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. si in lege. 24. §. colonus. ff. locati, his uerbis: Colonus, si ei frui non liceat, totius quinquennij nomine statim recte age: et si reliquis annis dominus fundi frui patitur. Nec enim semper liberatur dominus eo quod secundo uel tertio anno patitur fundo frui. Nā & qui expulsus à conductione, in aliam se coloniam contulerit, nō fuisse sturus duabus: neq; ipse pensionum nomine obligatus erit, & quantum per singulos annos compendij facturus erat, consequetur. Sera est enim patientia fruendi, quæ offertur eo tempore, quō frui colonus alijs rebus illigatus non potest. Quod si paucis diebus prohibuit, deinde penitentia egit, omniaq; colono in integro sunt: nihil ex obligatione paucorum dierum mora minuet. Ait Iuriconsultus: Quod si paucis diebus prohibuit, & c. Hæc uerbis exceptio proposita approbatur, cuius replicatio hæc est: Nisi eo tempore locator rursus frui conductorem permittat, quo res illi amplius integra non est, quæ replicatio uerbis iam propositis approbatur. Hæc de quinta causa cuiusq; exceptionibus sunt dicta. Sed & huius causæ species seu exempla sunt causæ aliquot sequentes.

V I. Causa: Si locator domum locatam demoliat. Hæc causa approbatur simul & distinguitur l. ex. hæc. 35. in prin. ff. locati, cuius uerba uide §. cap. 1. quæst. 5. except. 20. repl. 1. Huius causæ exceptio hæc est: Nisi necessariò dominus domum conductam demoliat, atque reficiat. quæ exceptio approbatur d. l. 35. in prin. Cui concordat l. habitatores. 27. in prin. ff. eod. it. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 1. causa 13. except. 7. Concordat item l. qui infulam. 30. in prin. ff. eod. it. cuius uerba uide §. quæst. 4. reg. 1. except. 1.

V II. Causa: Si rem locatam locator nō reficiat. Hæc causa approbatur l. ex conducto. 15. in prin. ibi: aut uilla. ff. locati, cuius uerba uide §. causa 3. Concordat l. sed adde. 19. §. illud nobis. ibi: sed & prælum. ff. eod. it. cuius uerba uide §. quæst. 4. reg. 4. Itē concordat l. si merces. 25. §. si uicino, in fine. ff. eod. it. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 1. causa 13. except. 4. Item concordat l. cum in plures. 60. in prin. ff. eod. it. cuius uerba uide d. except. 4.

V III. Causa: Si uicino edificatē obscurētur lumina conducti cenaculi. Hæc causa approbatur d. §. si uicino.

I X. Causa: Si locator rem alij locauerit. Hæc causa approbatur per ea quæ proposita sunt §. causa 3 & 5. Cuius exceptio prima hæc est: Nisi cum conductor decepsisset, pupillo hæredē relicto, tutor eum pupillum

pupillum hereditate conductoris abstinere uoluit. quæ exceptio approbatur l. ex conducto. 15. §. fin. cum tribus legibus sequentibus. ff. locati, his uerbis: Interdum ad hoc ex locato agitur, ut quis locatione liberetur, quemadmodū Iulianus lib. X. Digest. scripsit. Vt puta fundum Titio locauit, isq; pupillo hæredē instituto decepsit. Et cū tutor constituisset abstinere pupillū hæreditate, ego fundū pluris locauit, deinde pupillus restitutus est in bona paterna. Ex conducto nihil amplius eum consecuturū, quam ut locatione liberetur: mihi enim iustā causam fuisse locandī, cum eo tempore in pupillum actiones nullę darentur. Tutelæ tamen cū tutore iudicio (inquit) agitur, si abstinere eum nō debuit. In quo etiam hoc inuenit, quod ex conductione fundi incrum facere potuit. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi locator eum tutore colluisset. quæ replicatio approbatur l. sed adde. 19. in prin. ff. eod. it. his uerbis: Sed ad hoc Iuliani sententię ut si collusi ego cū tutore, ex conducto teneat in id quod pupilli interfuit. Altera exceptio est: Nisi finito locationis tempore, res alij locetur. Hæc exceptio approbatur l. ne cui. 22. C. de locato, his uerbis: Ne cui liceat, qui aliquam domū alienam, uel locum, aut ergasterium nomine conductiōnis accepit, alteri qui post eū domini uoluntate ad eandem conductiōnē accessit, litē inferre, quā si rem illicitam, aut agenti damnosam tentauerit: sed patere facultatem dominis domos suas uel ergasteria uel loca cui uoluerint locandi. ipsi nihilominus, qui cōduxerint, ab omni super hoc molestia liberis conseruandis: nisi forte pacta per scripturā specialiter inita cū dominis, uel cū his qui potestea conduxerit, legibus uel edictis cognita, agentis intentionibus suffragentur. Quod si quis huiusmodi controuersia factis iusionibus interdicta crediderit cōmouendam: si priuatus est, acriter cæsus exilij subeat pœnam: si militat, decem librarū auri dispendio feriatur. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi alius conuenerit. quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Nisi forte pacta per scripturam, & c. Altera replicatio est: Nisi siçi bona locentur. quæ replicatio approbatur simul et distinguitur l. congruit. 4. C. de locatione prædiorum fiscalium, cuius uerba uide §. lib. 11. cap. 8. quæst. 5. reg. 1. except. 3. repl. 4. Concordat l. prædia. 5. §. fin. C. eod. it. cuius uerba uide d. repl. 4.

X. Causa: Si locator rem locatam parum custodierit, & conductori res sua inde sint ablata, uel alio modo perierit. Hæc causa approbatur simul & distinguitur l. 1. C. de locato, his uerbis: Dominus horreorū periculum uis maioris, uel effractionem latronum conductori præstare non cogitur. His cessantibus, si quid extrinsecus ex depositis rebus illæsis horreis perierit: damnū

depositorū rerum ei resarcire debet. Huius causæ exceptio prima hæc est: Nisi casu sine dolo uel culpa locatoris res perierit conductori. Hæc exceptio approbatur uerbis iam propositis. Concordat l. damnū 12. C. eod. it. his uerbis: Damnū quod per aggressuram latronū in possessionibus locatis rei tuæ illatum esse proponis, à domina earumdem possessionū, quam nullius criminis ream facere te dicis, resarciri tibi nulla ratione desideras. Concordat l. in iudicio. 28. C. eod. it. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 1. causa 12. except. 1. Altera exceptio est: Nisi de custodia à locatore præstata nihil nominatim cōuenit. Hæc exceptio approbatur l. dominus. 55. in prin. ff. locati, his uerbis: Dominus horreorum effraçtis & expilatis horreis nō tenetur, nisi custodia eorū receperit. Seruū tamen eius, cum quo contractū est, propter ædificiorū noticiam in quæstione peti possunt. Concordat l. cum in plures. 60. §. fin. ff. eod. it. his uerbis: Rerum custodia, quam horrearium conductoribus præstare deberet, locatorem totorū horreorū horreario præstare non debere puto: nisi in locando aliter conuenierit. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi locator custodes sciente conductore adhibuerit. Hæc replicatio ipso iure approbatur, teste Accursio in d. l. 55. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi locator custodes exhibuerit conductori. Hæc duplicatio approbatur l. ex diti. 4. C. de locato, his uerbis: Ex diui Pij Antonini literis certa forma est, ut domini horreorum effraçtorū eiusmodi querelas deferentibus custodes exhibere necesse habeant, nec ultra periculo subiecti sint. Quod uos quoq; adito præfide prouinciæ impetrabitis. Qui si maiorem animaduersionē exigere rem deprehenderit: ad Domitium Vlpianum præfectū prætorio, & parentem meū reos remittere curabit. Sed quia domini horreorū nominatim etiam ipsi custodiam repro miserunt: eadem exhibere debent. Altera replicatio est: Nisi serui locatoris damnū dederint, uel furtum fecerint. Hæc replicatio reprobat l. si tibi. 45. in prin. ff. locati, his uerbis: Si tibi domū locauero, & serui mei tibi damnū dederint, uel furtum fecerint: non teneor tibi ex conducto, sed noxali actione. Hæc de secunda exceptione. Tertia exceptio est: Nisi cōductor clauis horreorum conductorum tradite sint. Hæc exceptio approbatur argumento l. clauibus. 74. ff. de contrab. empt. cuius uerba uide §. lib. 23. cap. 2. causa 3. Quarta exceptio est: Nisi cum locator nauis mercem in aliam nauē postea transfuisset, quam conductor nolebat: utraque nauis perierit. Hæc exceptio approbatur l. si uehenda. 10. §. 1. ff. ad l. Rhodiam de iactu, his uerbis: Si ea conditione nauem cōduxisti, ut ea merces tuæ portarentur: easq; merces naua nulla necessitate coactus, in nauem deteriorē (cum id sciret te fieri nolle) transtulit, & merces tuæ cum ea nauē perierunt, in qua nouissimè

me uocæ sunt: habes ex conducto & locato cum priore nauta actionem. Paulus. Imò contrà, si modò ea navigatione utraq; nauis perijt? cum id sine dolo & culpa nautarum factum esset. Plura de exceptione proposita uide j. cap. 6. quæst. 1. causa 9. except. 1. repl. 6. Quinta exceptio est: Nisi in casu iam proposito prior nauta publicè retentus fuit, ut nauigare non potuerit. quæ exceptio cū alijs quibusdam approbatur ibidem, his uerbis: Idem iuris erit, si prior nauta publicè retentus nauigare cum tuis mercibus prohibitus fuerit. Idem iuris erit, si cū ea conditione à te conduxisset, ut certam pecuniã tibi præstaret, nisi ante constitutum diem merces tuas eo loci exposuisset, in quem uehendas eas merces locastis: nec per eum stare, quo minus remissa sibi pœna spectaret. Idem iuris in eodem genere cognitionis obseruabimus, si probatum fuerit, nautam morbo impeditum nauigare non potuisse. Idem dicemus, si nauis eius uicium fecerit sine dolo & culpa eius. Sexta exceptio est: Nisi locator expressè dixerit, aurum, argentum uel quid simile se suo periculo non recipere. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio hæc est: Nisi sciens patiatur eas res inferri. quæ replicatio approbatur l. cum in plures. 60. §. locator. ff. locati, his uerbis: Locator horrei propositum habuit, se aurum, argentum, margaritam non recipere suo periculo: deinde cum sciret has res inferri, passus est. Perinde eum futurum tibi obligatum dixi, ac si propositum fuerit remissum. Septima exceptio est: Nisi mensis uel fructus pendentes ab aliquo sint sublati. hoc enim casu actionem tantum aduersus furem institueno, & quod consecutus fuerit præstando, locator liberatur. quæ exceptio approbatur uidetur d. l. 60. §. messim. cuius uerba uide §. cap. 1. quæst. 4. reg. 2. Concordat l. si quis. 53. §. si sulphuraria. ff. de furtis. cuius uerba uide j. lib. 4. 6. cap. 3. quæst. 8. reg. 4. Hæc de decima causa, cuius plures exceptiones uide j. cap. prox.

XI. *Causa: Si conductor dolo uel culpa hominis conducti damnum passus sit. Hæc causa approbatur simul & distinguitur d. l. 60. §. seruum. ff. locati, his uerbis: Seruum meum mulionem conduxisti: negligentia eius mulus tuus perijt. Labeo ait, Si ipse se locasset, ex peculio dantaxat, & in rem uersum damnum tibi dominum præstaturum: sin autem ego ipse eum locasset, non ultra me tibi præstaturum, quam dolum malum & culpam abesse. Quod si sine definitione personæ mulionem à me conduxisti, & ego eum tibi dedi, cuius negligentia iumentum perierit: illam quoq; culpam me tibi præstaturum aio, quod eum elegissem, qui eiusmodi damno te a fâcere. Concordat l. si tibi. 45. §. si hominem. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. quæst. 5. except. 7. Concordat item l. si seruum. 27. §. si quis seruum. ff. ad l. Aquiliam, his uerbis:*

Si quis seruum conductum habens ad mulum regendum, commendauerit ei mulum, & ille ad pollicem eum alligauerit loro, & mulus eruperit sic, ut & pollicem auelleret seruo, & se præcipitaret: Mela scribit, si properito imperitus locatus sit, ex conducto agendum cum domino ob mulum ruptum uel debilitatum. Sed si ictu aut terrore mulus turbatus sit, tunc dominum eius, id est muli aut serui, cum eo qui turbauit, habiturum legis Aquiliæ actionem. Vlpianus. Mihi autem uidetur, & eo casu, quo ex locato actio est, competere actionem Aquiliæ.

XII. *Causa: Si locator non præstat instrumenta ad fundum locatum pertinentia. Hæc causa approbatur simul & declaratur l. sed addes. 19. §. illud nobis. ff. locati, cuius uerba uide j. quæst. 4. reg. 4.*

XIII. *Causa: Si locator non restituit impensas, quas conductor in rem conductam fecit: nec præstat meliorationes. Hæc causa approbatur l. dominus. 55. §. in conducto. ff. locati, his uerbis: In conducto fundo si conductor sua opera aliquid necessarium uel utiliter auxerit, uel ædificauerit, uel instituerit, cum id non conuenisset: ad recipienda ea quæ impendit, ex conducto cum domino fundi experiri potest. Concordat l. colonus. 61. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Colonus, cum lege locationis non esset comprehensum ut uineas poneret, nihilominus uineas instituit, ut propter eorū fructum denis amplius aureis annuis is ager locari cœperit. quæsitum est, si dominus istum colonum fundo ceterum, pensionum debitarum nomine conueniat: an sumptus utiliter factos in uineis instituendis repetere possit, opposita doli mali exceptione? Scæuola. Respondi, uel expensas consecuturū, uel nihil amplius præstaturum. Huius causæ exceptio hæc est: Nisi cum usufructuarius in quinquennium fundum locasset, conductor quasi in quinquennium fruiturū sumptus fecisset, & morua intra quinquennium locatore locatio fuerit extincta. hic enim impensas non repetit. quæ exceptio approbatur l. si quis. 9. §. huic subiungi. ibi: idem querit. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 1. quæst. 5. except. 16. dist. 2. Planè quanti & à quibus impense & meliorationes æstimandæ sint, definitur Nouell. c. 64. cuius uerba uide j. quæst. 4. reg. 5.*

XIII. *Causa: Si locator fructus fundi corrumpit. Hæc causa approbatur l. & hæc. 35. §. fundum. ff. locati, cuius uerba uide j. quæst. ult. except. 1.*

XV. *Causa: Si locator aditum coangustauit, ut conductor arcam quam intulit, auferre amplius non possit. Hæc causa approbatur l. sed addes. 19. §. si inquilinus. ff. eod. tit. his uerbis: Si inquilinus arcam æratam in ædes intrulerit, & ædium domini aditum coangustauerit: uerius est, ex conducto eum teneri, & ad exhibendum actione, siue scit, siue ignorauit. officio autem iudicis continetur, ut cogat eum aditū & facultatem*

cultatem inquilino præstare ad arcam tollendam, sumptibus scilicet locatoris.

XVI. *Causa: Si indebitam pensionem solutam locator non restituit. Hæc causa approbatur simul & distinguitur d. l. 19. §. si quis cum, his uerbis: Si quis, cum in annum habitationem conduxisset, pensionem totius anni dederit: deinde insula post sex menses corruerit, uel incendio consumpta sit: pensionem residui temporis rectissime Mela scripsit ex conducto actione reperiturum, nec quasi indebitum conditurum. Non enim per errorem dedit plus, sed ut sibi in causa conductionis prospiceret: aliter atq; si quis, cum decem conduxisset, quindecim soluerit. hic enim si per errorem plus soluit, dum putat se quindecim conduxisse: actionem ex conducto non habebit, sed solam cōditionem. Nam inter eum qui per errorem soluit, & eum qui pensionem integram prærogauit, multum interest. Concordat l. qui insulam. 30. §. edilis. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 1. causa 13. except. 9.*

XVII. *Causa: Si locator inquilinum non patiatur tollere, quod edificio adiecit. Hæc causa approbatur simul & distinguitur d. l. 19. §. si inquilinus, his uerbis: Si inquilinus ostium, uel quædam alia ædificatio adiecerit: quæ actio locum habet? Et est uerius quod Labeo scripsit, competere actionem ex conducto, ut ei tollere liceat: sic tamen, ut damni in fecti caueat: ne, dum aufert, in aliquo deteriore faciem ædium faciat: sed & ut pristinam faciem ædium reddat.*

XVIII. *Causa: Si cum conuenisset, ut si colonus fundum non rectè coleret, & relocare eum liceret, & quo minoris postea relocasset, id colonus præstaret: locator postea plurius relocauerit, nec id colono restituat. Hæc causa reprobat l. ea lege. 51. in prin. ff. locati, his uerbis: Ea lege fundum locaui, ut si non ea lege coleretur, & relocare eum mihi liceret, & quo minoris locassem, hoc mihi præstaretur: & cum nemo fundum colerat, plurius tamen locaui. quæro, an hoc ipsum præstare debeam? Labeo ait. Respondi: In huiusmodi obligationibus id maxime spectare debemus, quod inter utranq; partem conuenit. Videtur autem in hac specie id silentio conuenisse, ne quid præstaretur, si ampliore pecunia fundus esset locatus: id est, ut hæc conuentio pro locatore tantummodò interponeretur.*

De exceptionibus præcedentium causarum generalibus.

Hactenus causæ ex quibus conducti actio competit, enumeratæ sunt: quarum tamen plures uide j. capite prox. Planè causarum iam enumeratarum exceptiones generales hæc sunt.

I. Exceptio: Nisi emptor rem emptam à uenditore,

donec precium soluat, conduxerit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. sic ut. 20. in fine. cum lege sequente. ff. locati, cuius uerba uide §. cap. 1. quæst. 5. except. 1. repl. 1.

II. Exceptio: Nisi semel sit actum. Hæc exceptio approbatur l. & hæc. 35. §. fin. ibi: rectè quidem. ff. d. tit. cuius uerba uide j. quæst. ult. except. 1. Alias huiusmodi exceptiones generales uide §. cap. 1. quæst. 5.

II. QVIBVS COMPETIT actio conducti?

Alij quàm conductori hæc actio non competit. quæ regula approbatur l. ex conducto. 15. in princ. ff. locati, cuius uerba uide §. causa 3. in prin. Concordat Inst. de locatione & conductu. in princ. ibi: & competit. cuius uerba uide §. cap. 1. quæst. 4. reg. 4. Huius regule exceptio hæc est: Nisi etiam heredi conductoris, quæ exceptio approbatur l. sed addes. 19. §. ex conducto. ff. locati, his uerbis: Ex conducto actionem etiam ad heredem transire, palàm est. Concordant cæ quæ proposita sunt §. cap. 1. quæst. 5. except. 17.

III. ADVERSVS QVOS competit?

De herede locatoris proponitur uerbis d. §. ex conducto. iam propositis.

IIII. QVANTVM QVEM ueniat in actione proposita?

I. Regula, De eo quod conductoris interest, proponitur l. si ubi. 7. cum lege sequente. ff. locati, his uerbis: Si tibi alienam insulam locaero quinquaginta, tuq; eandem sexaginta Titio locaueris, & Titius à domino prohibitus fuerit habitare: agentem te ex conducto sexaginta consequi debere placet, quia ipse Titio teneris in sexaginta. Triphoninus. Nos uideamus, ne non sexaginta præstanda, nec quinquaginta sint, sed quanti interest perfrui conductorem. Tantum deniq; consequetur medijs, quantum præstare debebat ei qui à se cōduxerat: quoniam emolumentum conductionis ad comparationem uberioris mercedis computatum, efficit maiorem condemnationem. Et tamen primus locator reputationem habebit pro quinquaginta, quæ ab illo perciperet, si dominus insulæ habitare non uisissimum conductorem non uetisset. Quo iure utimur. Concordat l. ex conducto. 15. §. ubicunq; in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. except. prox. Huius regule exceptio hæc est: Nisi ob casum, non ob dolum uel culpam locator conueniatur, tunc enim non id quod interest, conductor consequitur, sed mercedis seu pensionis exonerationem. quæ exceptio approbatur d. §. ubicunq; his uerbis: Vbicunq; remissionis ratio habetur ex causis supra relatis: nõ id quod sua interest, conductor cōsequitur, sed mercedis exonerationem pro rata. Deniq; supra damnum seminis ad colonum non pertinere declaratur. Planè si dominus fortè frui nõ patiatur, uel cum ipse locasset, uel cū alius alienum,

uel quasi procurator, uel quasi suum: quod interest præstabitur. Et ita Proculus in procuratore respondit. *Atturifconsultus*: Ex causis supra relatis. *Has causas uide j. cap. prox. Concordat exceptioni propositæ l. qui insulam. 20. in prim. ff. eod. it. his uerbis*: Qui insulam triginta conduxerat, singula cœnacula ita locauit, ut quadraginta ex omnibus colligeretur. Dominus insulæ, quia ædificium uicium facere diceret, demolierat eam. quæsitum est, quanti lis æstimari deberet, si is qui totam conduxerat, ex conducto ageret? Alfenus respondit, si uiciatum ædificium necessario demolitus esset: pro portione, quanti dominus prædiorum locasset, quod eius temporis habitatores habitare non potuissent, rationem duci, & tanti litem æstimari. Sin autem non fuisset necesse demoliri, sed quia melius ædificare uellet, id fecisset: quanti conductoris interesset, habitatores ne migrarent, tanti condemnari oportere. *Plura de exceptione proposita uide j. cap. prox. quest. 2. reg. 1.*

I. Regula: Si conductor ex iusta causa emigrauerit, & aliam domum conduxerit: mercedem secundæ conductionis prior locator soluere tenetur, quæ regula approbatur simul & distinguitur l. quod si domus. 28. ff. locati. cuius uerba uide 5. cap. prox. quest. 1. causa 13. except. 8. replic. 1.

II. Regula, De pœna promissa, proponitur l. si de fundo. 15. C. de locato. cuius uerba uide 5. q. 1. causa 5.

III. Regula: Quæ instrumenta debeantur conductori fundi, definitur l. sed adde. 19. §. illud nobis. ff. locati, his uerbis: Illud nobis uidentum, si quis fundum locauerit, quæ soleat instrumenti nomine conductori præstare: quæ si non præstet, ex locato teneatur? Et est in epistola Neratii ad Aristonem: Dolia utiq; colono præstanda esse, & prælum, & trapeta instructa funibus. Si minus, dominum instruere debere. Sed & prælum & trapetum uiciatum dominum reficere debere. Quod si culpa coloni quid eorum corruptum sit: ex locato eum teneri. Fiscos autem, quibus ad premendam oleam utimur, colono sibi parare debere. Quod si regulis olea prematur: & prælum, & fuculam, & regulas, & tympanum, & trochleas, quibus releuetur prælum, dominum præstare oportere: sicuti dolia quoq; uinaria ad præsentem usum colono parare oportet. Hæc autem omnia sic sunt, nisi quid aliud specialiter actum sit.

V. Regula, De meliorationibus. Meliorationes quæ conductori à locatore præstande sunt, de quo 5. quest. 1. causa 12. est dictum. Quanti autem & quibus meliorationes istæ sint æstimandæ, definitur Nouell. c. 64. his uerbis: Multæ undique & longo iam tempore contra huius almæ urbis & suburbiorum eius hortulanos querelæ ad

nos deferuntur, omnibus indignè illorum improbitatem ferentibus. Quæ uerò renunciantur, ad hunc fermè modum se habent. Aiunt eos qui æstimandis rebus propositi sunt, ut plurimum de collegio hortulanorum esse, & rem intolerabilem patrare. Nam cum horti dominus conductionem subeunti hortulano eum tradit, nihil aliud æstimari, quàm insitum olus, & in gratiam accipientis hortulani siue conductoris eius æstimationem tantum utcunque conglomerare, & celebrare ueluti per auersionem. Simulatque uerò conductor sub finem statuti temporis domino eum redditurus est, tunc demum ipsos subtilissimam oleris æstimationem facerem, eamque uel in sexduplum, & numerosiorem insuper summam efferre: ut si quinquaginta illi aureis æstimandum olus sit, non minus trecentis, aliquando etiam amplius hoc æstimant. Neque intra hosce duntaxat terminos inexplebilem illam auariciam consistere, sed multò etiam his eos maiora facere, dicentes steruus se solo iniectisse, & præterea quasdam habere meliorationes seu emponemata, atque ea occasione æstimationem ipsos extollere & producere ad quantamcunque ipsi summam uelint. Pro æstimatione denique insitarum (ut uersimile est) arborum noua augmenta facere: quamuis cum à dominis susciperent, nulla omnino eius precij ratio putata sit, præsertim hortulanis ut plurimum per pacta conuenta profitentibus, curam se habituros insitarum arborum, & in locum demortuarum alias supplantaturos. Sed probabiliter compendij sui causa æstimandis rebus præpositum id genus insatiabilis auariciæ importare, tanquam qui paulo post futurum arbitretur, ut consimile quiddam in se quoque experiatur: ut si per impericiam miser ille dominus hæc persoluere, & unà cum re sua dispendium recipere sustineat, tunc alteri hortulano hortum elocet, & per illum idem patiat, & insuper in tertio, & item quarto æqualem auariciam experiat, periculum sit, ne prorsus ipso horti dominio excidat, & à proprijs rebus alienus fiat, illi uerò ad improbitatem maiorem etiamnum accessiorem faciant. Nam si hortulanus, qui postea in conductionem succedit, aliquid prioris redditui apponat, exigit & ipse finita huiusmodi conductione illius æstimationem, quasi illa sua melioratione accesserit: quanquam ea planè accessio non ex diligenti eius cultura facta sit, sed fortè initio uel præpropera festinatione locatorum, uel etiam socordia depauperantibus (si modò conuenit) elocatione facta.

facta. Quæ omnia nobis longè omnem uidentur superare maliciam & audaciam. Quam etiam reprimere uolumus per excellentiam tuam, sacra huic nostræ pragmatice attendentem legi: & quomodo hortulanus à domino hortum suscipit, eo modo eum & restituere, si quidem olus habeat, cum hortulanus eum suscipit, & eius æstimatio inita sit: consimiliter & in restitutione exactam oleris duntaxat æstimationem recipi. Si non habeat, sed nudum hortum suscipiat, siue cum sterquilinio, siue absque eo: ita quoque restitutionem fieri. In summa, talem ab hortulano rationem in restituendo obseruari, qualis fuit cum susciperet, nulla extrinsecus alia læsione domino inducenda. Ipsam uerò olerum æstimationem non tantum ab hortulano celebrari, sed unà cum his quos Summarios appellant, quique harum rerum periciam habent, propositis uidelicet sacris eloquijs. Neque enim uolumus, ut per improbitatem, & in explebilem auariciam eorum qui conducto accipiunt, dominis suis possessiones inuitiles sint. His igitur de causis congregatis ipsis, qua fini se gerere debeant præscribes, neque committes ut damnum aliquod possessoribus irrogent, sed ex omni parte eos illæsos indemneque conseruabis. Volumus etenim in æquali mensura consistere tam quæ à dominis ad hortulanos, quàm quæ ab hortulanis ad dominos perueniunt: eo quod undique nobis æquitas, & ne alterutri parti iniuria inferatur, curæ est. Si quis uerò rudem & incultam terram elocet, ille uerò ad cultum ipsam perducatur: mercedem utique pro terra rudi exculta auferat, & oleris quod inibi fuerit, æstimationem. Atque ita sine negotio res procedat, nulla exuperanti auaricia, nulla per fraudem arte ne in hac quidem parte excogitanda. Quo magis per sacram hanc nostram pragmaticam legem, & futuram ab excellentia tua ex ipsa formulam, decæterò à molestijs per id genus homines mouendis uacui permaneamus: neque inter cæteras nostras pro repub. curas huiusmodi etiam sollicitudines animum nostrum subeant: cum alioqui nullam modò reipub. nostræ partem, siue paruam, siue magnam, à sollicitudine nostra seclusam habeamus & sepositam, omnia mentis oculis perlustrantes, nihil inornati, nihil inordinati, nihil controuersi permanere cupientes. Interminabis insuper & pœnam quinque librarum auri tam his qui tale quiddam decæterò peregerint, quàm qui peragi permiserint.

Regulariter ex causis 5. propositis conducti, non alia competit actio: ut ex ijs quæ in singulis causis dictæ sunt, constat. Cuius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi cum inter socios conuenisset, ut alternis annis e communi quisque in solidum uteretur, unus ex ijs sequentis anni, quo ad socium alterum fructus pertinebant, eos corrupit. hoc enim casu locati etiam, item communi diuidendo actio est. Quæ exceptio approbatur l. et hæc. 35. §. fundum. ff. locati, his uerbis: Fundum communem habuimus, & inter nos cõuenit, ut alternis annis certo precio eum conductum haberemus. tu cum tuus annus exiturus esset, consuldo fructum sequentis anni corrupisti. Agam tecum duabus actionibus: una ex conducto, altera ex locato. Locati enim iudicio mea pars propria, conducti autem actione tua duntaxat propria in iudicium ueniet. Deinde ita notat: Nonne quod ad meam partem attinebit, communi diuidendo iudicio præstabitur à te mihi damnum? Rectè quidem, sed tamen etiam Seruij sententiam ueram esse puto in eo scilicet, ut cum alterutra actione rem seruauerim, altera perimatur. Quod ipsum simplicius quæremus ita, si proponatur inter duos, qui singulos proprios fundos haberent, conuenisse, ut alter alterius ita conductum haberet, ut fructus mercedis nomine pensarentur. Concordat l. si conuenit. 23. ff. communi diuidendo. cuius uerba uide 7. lib. prox. cap. 11. quest. 3. causa 4. Altera exceptio est: Nisi alter alterius fundo alternis annis utatur fruatur. nam & hoc casu locati simul & conducti actio est. Quæ exceptio approbatur uerbis iam propositis hifce: Quod ipsum simplicius quæremus, &c. Tertia exceptio est: Nisi non pecunia numerata, sed alia res mercedis nomine soluatur. tunc enim prescriptis uerbis actio est. Quæ exceptio approbatur simul & distinguitur 5. cap. 1. quest. 5. except. 4. Quarta exceptio est: Nisi ex eo quod locator aditum coangustauerit, uide conductor arcam suam quam intulit, esse non possit, agatur. tunc enim etiam ad exhibendum actio est. Quæ exceptio approbatur l. sed adde. 19. §. si inquilinus. ff. locati. cuius uerba uide 5. quest. 1. causa 15. Quinta exceptio est: Nisi ex damno dato agatur. hoc enim casu etiam legis Aquiliæ actio est. Quæ exceptio approbatur l. si seruus. 27. §. penult. in fine. ff. ad l. Aquiliam. cuius uerba uide 5. quest. 1. causa 11. Sexta exceptio est: Nisi ex eo quod seruus locatoris conductori in re conducta damnum dederit, uel furtum fecerit, agatur. hoc enim casu noxalis actio datur, non conducti. Quæ exceptio approbatur l. si tibi. 45. in princ. ff. locati. cuius uerba uide 5. quest. 1. causa 10. except. 2. Septima exceptio est: Nisi ex eo quod seruus conductus conductori furtum fecerit, agatur. hoc enim casu furti, non conducti actio competit. Quæ exceptio approbatur d. l. 45. §. si hominem, his uerbis:

Si hominem tibi locauero, ut habeas in taberna, & is furtum fecerit: dubitari potest, utrum ex conducto actio sufficiat, quasi longè sit à bona fide, ut quid patiaris detrimen- ti per eam rem quam conduxisti: an adhuc dicendum sit, extra causam conductionis esse furti crimen, & in propriam persecu- tionem cadere hoc delictum? quod magis est. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi locator sciens seruum suum locauerit. Quæ replicatio approbatur in simili casu l. si seruus. 31. ff. de pignor. ac- tion. cuius uerba uide §. lib. 40. capite 20. quæst. 1. cau- sa 11. Concordat l. penult. ff. commodati. cuius uerba uide §. lib. 39. cap. 6. quæst. 2. causa 3. Altera proposi- tæ exceptionis replicatio est: Nisi cum conductor in genere seruum sibi locari rogasset, locator seruum su- rem locauerit. Quæ replicatio approbatur l. cum in plures. 60. §. seruum meum. ff. locati. cuius uerba uide §. quæst. 1. causa 11. Octaua exceptio est: Nisi seruus ipse sine domino se alij locauerit. tunc enim non nisi de peculio, uel in rem uerso actio est. Quæ exceptio approbatur d. §. seruum meum. Nona exceptio est: Nisi ex eo quod hæres conductori remittere pensio- nem à locatore iussus est, agatur. hoc enim casu ex tes- tamento actio est. Quæ exceptio approbatur l. si in lege. 24. §. fin. ff. locati. cuius uerba uide §. quæst. 1. cau- sa 5. Decima exceptio est: Nisi ex eo quod indebita pensio soluta sit, agatur. hoc enim casu conditio inde- biti competit. Quæ exceptio approbatur simul & di- stinguitur l. sed adde. 19. §. si quis cum. ff. locati. cuius uerba uide §. quæst. 1. causa 16. Undecima exceptio est: Nisi conductor locati actione conueniatur. hoc e- nim casu ex causis supra propositis illi datur exceptio. Quæ exceptio approbatur exemplo l. si merces. 25. §. si uicino. ff. locati. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 1. causa 13. except. 4.

DE CONDUCTI ACTIONE ad remittendam pensionem sine mercedem. Cap. IIII.

I. CAUSAE HVIVS ACTIONIS.

Prima causa: Si hæres testamento damnatus sit re- mittere pensionem. Hæc causa approbatur l. si in lege. 24. §. fin. ff. locati. cuius uerba uide §. capite prox. quæst. 1. causa 5.

11. Causa: Si cum emptor rem à uenditore conduxisset, donec precium soluisset, illud soluerit. Hæc causa approbatur l. cum uenderem. 21. ff. d. tt. cuius uerba uide §. cap. 1. quæst. 5. except. 1. replic. 1. duplic. 2.

111. Causa: Si ex iusta causa rem alij locauerit do- minus. Hæc causa approbatur l. ex conducto. 15. §. fin. ff. locati. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 1. causa 9. except. 1.

1111. Causa: Si conductor damnum in fructibus per- cipiendis uel perceptis passus sit. Hæc causa approba- tur d. l. 15. §. si uis tempestatis. his uerbis: Si uis tem- pestatis calamitosæ contigerit: an locator conductori aliquid præstare debeat, uideamus?

Seruius omnem uim, cui resisti non potest, dominum colono præstare de bere ait: utputa fluminis, graculorum, sturn oru, & si quid simile acciderit, aut si incursus ho- stium fiat. Si qua tamen uicia ex ipsa re o- riantur, hæc damno coloni esse: ueluti si ui- num coacuerit, si raucis aut herbis segetes corruptæ sint. Sed & si labes facta sit, om- nemq; fructum tulerit: damnum coloni nõ esse, ne supra damnum seminis mercedes agri præstare cogatur. Sed & si uredo fru- ctum oliuæ corruperit, aut solis feruore non assueto quid acciderit: damnum domini fu- turum esse. Si uerò nihil extra consuerudi- nem acciderit, damnum coloni esse. Idem- que dicendum esse, si exercitius præteriens per lasciuiam aliquid abstulerit. Sed si ager terræmouit ita corruerit, ut nusquam sit: da- mno domini esse. oportere enim agrum præstari conductori, ut frui possit. Concordat l. si merces. 25. §. uis maior. ff. eod. tt. cuius uerba uide §. except. 4. Item concordat l. licet. 8. C. de locato, his uer- bis: Licet certis annuis quantitatibus fun- dum conduxeris, si tamen expressum non est in locatione (ut mos regionis postula- bat) ut si qua lue tempestatis, uel alio cœli uicio accidissent damna, ad onus tuum per- tinerent: & quæ euenerunt sterilitates, uber- tate aliorum annorum repensatæ non pro- babuntur: rationem tui iuxta bonam fidem haberi rectè postulas, eamq; formam, quæ ex appellatione cognoscet, sequetur. Con- cordat item l. exceptio. 18. C. eod. tt. his uerbis: Excep- to tempore, quo edaci locustarum pern- icie sterilitatis uicium intercessit, sequentis temporis fructus, quos tibi iuxta præteritæ consuetudinem deberi cõstiterit, reddi tibi præses prouinciæ iubebit. Aliud propositæ cau- sæ exemplum proponitur d. l. 15. §. cum quidam incend. his uerbis: Cum quidam incendium fundi al- legaret, & remissionem desideraret, ita ei rescriptum est: Si prædium coluisti, propter casum incēdij repentini non immeritò sub- ueniendum tibi est. Huius causæ exceptio prima hæc est: Nisi ex ipsa re seu fructibus aut fundo damnum sit ortum. Hæc exceptio approbatur, simul & exem- plis declaratur, uerbis d. §. si uis tempestatis, paulò su- perius propositis hisce: Si qua tamen uicia ex ip- sa re oriatur, hæc damno coloni esse: ueluti si uinum coacuerit, si raucis aut herbis sege- tes corruptæ sint. Altera exceptio est: Nisi nihil extra consuetudinem acciderit. Et hæc exceptio appro- batur uerbis d. §. si uis, §. propositis hisce: Si uerò ni- hil extra cõsuetudinem acciderit, damnum coloni esse. Tertia exceptio est: Nisi ob id dam- num passus est, quod exigui fructus sint nati. Hæc ex- ceptio approbatur d. l. 15. §. cum quidam de, his uerbis: Cum quidam de fructuum exiguitate que- reretur: non esse rationem eius habendam, rescripto

II. QUID QUANTVM QVE ueniat in actione proposita?

I. Regula: Ex causis hætenus propositis non agitur ad id quod conductoris interest, sed tantum ad remit- tendam pensionem, seu mercedem. Quæ regula appro- batur l. ex conducto. 15. §. ubicunq; ff. locati. cuius uer- ba cum concordantibus uide §. cap. prox. quæst. 4. reg. 1. except. 1. Huius regulæ exceptio hæc est: Nisi locator sciens rem damnosam locauerit ignorantii. hoc enim casu ad id quod interest, tenetur. Quæ exceptio approbatur l. sed adde. 19. §. 1. ff. locati. cuius uerba ul- de §. cap. prox. quæst. 1. causa 1.

II. Regula: Pro rata damni accepti pensio remittenda. Quæ regula approbatur d. §. ubicunq; ibi: sed mer- cedis exonerationem pro rata. Hætenus de locatio- ne & conductione, eiusq; actionibus in genere actum est. Sequuntur nunc aliquot locationis & conductionis species.

DE LOCATIONE OPERIS faciendi uel opere præstanda.

Cap. V.

Locatur res duplici modo: aut ut accipiens ea utatur, fruatur: aut ut danti ea aliquid faciat, eamue custodiat aut transportet. Illa quidem spe- cies Germanis dicitur verbiu: hæc autem verdingen: & prima quidem specie locatur accipit, altera uerò dat mercedem. De hac posteriore specie cum suis ac- tionibus nunc specialiter agetur.

I. GENVS.

Quod autem iam dicta posterior species locatio sit, approbatur litem si precio. 22. §. 1. ff. locati, his uerbis: Quoties faciendum aliquid datur, locatio est. Concordat l. naturalis. 5. §. at cum do. ff. prescri- ptis uerbis. cuius uerba uide §. capite 1. quæst. 5. ex- cept. 4. Huius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi non suam rem dederit locator, sed conuenit ut con- ductor accepta certa mercede ex sua materia locatori opus aliquod faciat. hoc enim casu emptio & uenditio est, non locatio. Quæ exceptio approbatur litem de locat. & conduct. §. item queritur, his uerbis: Queritur, si cum aurifice Titius conuen- rit, ut is ex auro suo certi ponderis, certæ- que formæ annulos ei faceret, & acciperet (uerbi gratia) decem aureos: utrum em- ptio & uenditio, an locatio & conductionis contrahi uideatur? Cassius ait, materiæ quidem emptionem & uenditionem con- trahi, operæ autem locationem & conductionem. Sed placuit tantum emptionem & uenditionem contrahi. Quod si suum aurum Titius dederit mercede pro opera constituta, dubium non est, quin locatio & conductionis sit. Concordat l. 2. §. adde autem. ff. locati. cuius uerba uide §. capite 1. quæst. 3. Concor- dat item l. Sab. 20. ff. de contrah. empt. his uerbis: Sa- binus respondit, si quam rem nobis fieri uelimus (ueluti statuam, uel uasa aliqua, seu etiam uestem) ut nihil aliud quam pen- sionem

cuniam daremus, emptionem uideri: nec posse ullam locationem esse, ubi corpus ipsium non detur ab eo cui id feret. Aliter atque si aream darem, ubi insulam ædificares: quoniam tunc à me substantia profici-scitur. Concordat item l. conuenit. 6. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 4. cap. 1. quest. 3. reg. 8. Huius exceptionis replicatio est: Nisi quis in suo solo conductoris materia aliquid edificandum pactus sit. hoc enim casu locatio est, non emptio. Que replicatio approbatur uerbis d. l. 20. iam propositis hisce: Aliter atque si aream darem, ubi insulam ædificares: quoniam tunc à me substantia profici-scitur. Concordat l. item si precio. 22. §. cum insulam. ff. locati, his uerbis: Cum insulam ædificandam loco, ut sua impensa conductor omnia faciat: proprietatem quidem eorum ad me transfert, & tamen locatio est. Locat enim artifex operam suam, id est, faciendi necessitatem. Altera propositæ regulæ exceptio est: Nisi uendita re aliqua, inter emptorem & uenditorem conuenit, ut emptor uenditori aliquid faciat. hoc enim casu ex uendito, non ex locato actio est. Que exceptio approbatur l. tenetur. 6. §. 1. ff. de action. empt. cuius uerba uide §. lib. 4. cap. 1. quest. 3. reg. 9. Concordant ea que proposita sunt §. lib. prox. cap. 9. quest. 1. causa 3. except. 2. Tertia exceptio est: Nisi res estimata uendenda data sit. Hæc exceptio approbatur l. 1. ff. de estimatoria. cuius uerba uide 7. cap. proxim. quest. 5. except. 4. Quarta exceptio est: Nisi tale sit factum de quo conuenit, quod locari non solet: puta ut seruum manumittat. hoc enim casu non locati & conducti, sed præscriptis uerbis actio est. Que exceptio approbatur l. naturalis. 5. §. at cum do. ibi: quod si tale. ff. de præscriptis uerbis. cuius uerba uide §. lib. 4. cap. 1. quest. 1. causa 4. Quinta exceptio est: Nisi nulla merces interuenit. tunc enim non locatio est, sed mandatum uel depositum. Que exceptio approbatur Institut. de mandato. §. fin. cuius uerba uide 7. cap. 13. quest. 7. except. 5. Concordat item l. si tibi. 23. in princ. ff. de præscriptis uerbis. cuius uerba uide 7. except. prox. Sexta exceptio est: Nisi de certa mercede non conuenierit. Hæc exceptio approbatur d. l. 23. his uerbis: Si tibi polienda sarcindandæ uestimenta dederim, si quidem gratis hanc operam te suscipiente, mandati est obligatio: si uerò mercede data aut constituta, locationis conductio sine negocium geritur. Quod si neq; gratis hanc operam susceperis, neq; protinus aut data aut constituta sit merces, sed eo animo negocium gestum fuit, ut postea tantum mercedis nomine daretur, quantum inter nos statutum sit: placet quasi de nouo negotio in factum dādum iudicium esse, id est, præscriptis uerbis. Concordant ea que proposita sunt §. cap. 1. quest. 5. except. 3. Sed & plures propositæ regulæ exceptiones uide d. quest. 5.

II. EVENTVS LOCATIONIS & conductionis operis faciendi, uel operæ præstandæ.

I. Regula, De periculo rei, cuius sit Periculum rei locatæ regulariter ad conductorem, non locatorem pertinet. Que regula approbatur l. qui merc. 40. ff. locati, his uerbis: Qui mercedem accepit pro custodia alicuius rei, is eius periculum pro custodia præstat. Concordat l. nauta. 5. ff. nautæ, cau-pones, stabul. cuius uerba uide §. lib. 39. cap. 9. quest. 4. in prin. Huius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi casu & ui maiore sine culpa conductoris res perierit. Hæc exceptio approbatur l. ult. ff. locati, his uerbis: Si riuum quem faciendum conduxeras & feceras, antequam eum probares, labes corripit: tuum periculum est. Paulus. Imò si soli uicio id accidit, locatoris erit periculum: si operis uicio id accidit, tuum erit detrimentum. Concordat l. Martius. 59. ff. eod. tit. his uerbis: 20 Martius domum faciendam à Flacco conduxerat, deinde operis parte effecta, terræ motu concussum erat ædificium. Masurius Sabinus ait, si naturali ui, ueluti terræ motu, hoc acciderit: Flacci esse periculum. Concordat item l. opus. 36. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Si ui maiore opus prius intercederit, quam adprobaretur: locatoris periculum est: nisi aliud actum sit. Non enim amplius locatori præstari oportet, quam sua cura atq; opera con-secutus esset. Concordat item l. si prius. 37. ff. eod. tit. his uerbis: Si priusquam locatori probaretur opus, ui aliqua consumptum est: detrimentum ad locatorem ita pertinet, si tale opus fuit, ut probari deberet. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi opus probari non debuit. Que replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Detrimētum ad locatorem ita pertinet, si tale opus fuit, ut probari deberet. Sed huic sententiæ repugnat Accursius, imò leges ipse paulò superius propositæ. Itaq; particulam Si interpre-tandam puto pro Quamuis. Altera replicatio est: Nisi aliud conuenit. Que replicatio approbatur uerbis d. l. 36. §. fin. paulò superius propositis hisce: Nisi aliud actum sit. Tertia replicatio uidetur: Nisi cum plures frumentum in nauem confudissent, nauita, antequam nauis periret, uni frumentum de communi reddiderit. Que tamen replicatio reprobat l. in nau. 34. ff. locati. De qua re uide item 7. cap. prox. quest. 1. causa 9. except. 1. replic. 8. Hæc de prima exceptione. Altera propositæ regulæ exceptio est: Nisi cum auersione locatum esset, id sit adprobatum. hoc enim casu conductor nec custodiam, nec diligentiam amplius debet. Ideoq; si postea non custoditum à conductore perierit, ad eius periculum non pertinet. Que exceptio approbatur l. opus. 36. in prin. ff. locati, cuius uerba uide 7. except. prox. Tertia exceptio est: Nisi cum opus locatum esset ad mensuram, illud sit admensum. nam & hoc casu periculum ad conductorem pertinere desinit, quamuis illud parum diligenter custodierit.

Que exceptio cum præcedente approbatur d. l. 36. his uerbis: Opus quod auersione locatum est, donec adprobetur, ad ductoris periculo est. Quod uerò ita conductum sit, ut in pedes mensuræ sue præstetur: eatenus conductoris periculo est, quatenus admensum non sit. Et in utraque causa nociturum locatori, si per eum steterit, quo minus opus adprobetur, uel admediatur. Si tamen ui maiore, &c. Reliqua uerba uide paulò superius except. 1. Quarta exceptio est: Nisi per locatorem steterit, quo minus illi opus adprobatum, uel admensum fuerit. nam & hoc casu nec custodiam, nec diligentiam rei custodiendi conductor amplius debet. Que exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Et in utraq; causa nociturum locatori, &c. Hæc de periculo rei locatæ: sed & de eo uide plura in duabus actionibus sequentibus, nempe 7. cap. prox. quest. 1. causa 9. item cap. 7. quest. 1. causa 3. except. 1. cum sequentibus. Item plures propositæ questionis regulas uide uidem 20 in cap. sequentibus.

DE ACTIONE LOCATI, opere faciendo locato. Cap. VI.

I. CAUSAE HUIUS ACTIONIS.

Prima causa: Si conductor non præstat fidem promissis, uel ipsi de quibus conuenit. Hæc causa approbatur exemplo l. si hi. 14. C. de locato, his uerbis: Si hi qui à uobis redemerant frumentum & hordeum annonæ inferendum, accepta pecunia fidem sefellerunt: ex locato agere cum eis potestis. Concordat l. si hi. 22. C. eod. tit. his uerbis: Si hi contra quos supplicas, locatione facta certi temporis suas tibi locauerint operas: quatenus bona fides patitur, causa cognita competes iudex conuentionem seruari iubebit. Concordat item l. si in lege. 24. §. si domus. ibi: sed & de his. ff. locati. cuius uerba uide §. cap. 2. quest. 5.

II. Causa: Si arbitrio locatoris opus factum non sit. Hæc causa ipso quidem iure subsistit, uerum eius exceptio prima hæc est: Nisi arbitrio boni uiri factum sit. Hæc exceptio cum sua causa approbatur d. l. 24. in prin. his uerbis: Si in lege locationis comprehensum sit, ut arbitratu domini opus adprobetur: perinde habetur, ac si uiri boni arbitrium comprehensum fuisset. Idemq; seruatur, si alterius cuiuslibet arbitrium comprehensum sit. Nam si fides bona exigit, ut arbitrium tale præstetur, quale uiro bono conuenit. Idq; arbitrium ad qualitatem operis, non ad prorogandum tempus, quod lege finitum sit, pertinet: nisi id ipsum lege comprehensum sit. Quibus consequens est, ut irrita sit adprobatio dolo conductoris facta, & ex locato agi possit. Concordat l. societa-

tem. 76. cum lege sequente. ff. pro socio. cuius uerba uide §. lib. 9. capite 4. quest. 1. causa 7. except. 2. Altera exceptio est: Nisi alterius, non locatoris arbitrio in lege locationis sit permessa. Que exceptio uerbis iam dictis approbatur simul & distinguitur. Nam due eius replicationes ex uerbis iam propositis eliciuntur: quarum prima hæc est: Nisi arbitrio boni uiri alius sit arbitratus. Altera: Nisi dolo conductoris alius sit arbitratus pro eo. Tertia exceptio est: Nisi ex uoluntate locatoris antea aliter sit factum. Hæc exceptio approbatur l. cum in plures. 60. §. lege. ff. locati, his uerbis: Lege dicta, domus facienda locata erat, ita ut probatio aut improbatio locatoris aut hæredis eius esset: redemptor ex uoluntate locatoris quædam in opere permutauerat. Laber respondit, opus quidem ex lege dicta non uideri factum: sed quoniam ex uoluntate locatoris quædam permutata essent, redemptorem absolui debere. Quarta exceptio est: Nisi cum in singulas operas certa merces constituta esset, ut si domino displiceret, contradiceret: dominus singulis operis nihil contradixit. Que exceptio approbatur l. ea lege. 51. §. locati, in fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide 7. causa prox.

III. Causa: Si opus uiciosum factum sit. Hæc causa approbatur d. §. locati, his uerbis: Locati opus faciendum ita, ut pro opere redemptori certam mercedem in dies singulos darem. Opus uiciosum factum est, an ex locato agere possim? Iabolenus. Respondi, Si ita opus locati, ut bonitas eius tibi à conductore adprobetur: tametsi conuenit, ut in singulas operas certa pecunia daretur: præstari tamen tibi à conductore debet, si id opus uiciosum factum est. Non enim quidquam interest, utrum uno precio opus, an in singulas operas certa pecunia locaretur: si modò uniuersitas consummationis ad conductorem pertinuit. Potuit itaque ex locato cum eo agi, qui uiciosum opus fecerit: nisi ideo in operas singulas merces constituta erit, ut arbitrio domini opus periceretur. tunc enim nihil conductor præstare domino de bonitate operis uidetur. Huius causæ exceptio hæc est: Nisi cum in singulas operas certa merces constituta esset, ut dominus, si ei displiceret, contradiceret: non nisi consummato opere contradixit. Que exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Nisi ideo in operas singulas, &c. Plures huiusmodi exceptiones uide §. causa prox.

III. Causa: Si intra diem constitutum opus non sit perfectum. Hæc causa approbatur simul & distinguitur l. item quaritur. 13. §. si in lege. ff. locati. cuius uerba uide 7. quest. 3. Huius causæ exceptio prima hæc est: Nisi dies statutus nondum præterierit. Hæc exceptio approbatur d. §. si in lege. Altera exceptio est: Nisi intra statutum diem officii non potuerit. Hæc exceptio approbatur l. insulam. 58. §. 1. ff. eod. tit. his uerbis: In operis locatione erat dictum, ante quem

diem effici deberet: deinde si ita factum non esset, quanti locatoris interfuisset, tantam pecuniam conductor promiserat, Labeo. Eatenus eam obligationem contrahi puto, quatenus uir bonus de spacio temporis aestimasset. quia id actum apparet esse, ut eo spacio absolueretur, sine quo fieri non posset. Tertia exceptio est: Nisi dies postea sit prorogatus. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio hæc est: Nisi locatore non consentiente, is diem prorogauerit, cuius arbitrato opus erat faciendum. Hæc replicatio approbatur l. si in lege. 24. in prim. ibi idq; arbitrium. ff. d. de. cuius uerba uide §. causa 2. excepti. 1.

V. Causa: Si conductor rem conductam permutauerit, et alij dederit. Hæc causa approbatur litem queritur. 13. §. si fullo. ff. locati, his uerbis: Si fullo uestimenta polienda acceperit, eaq; mures rosferint, ex locato tenetur: quia debuit ab hac re cauere. Et si pallium fullo permutauerit, & alij alterius dederit: ex locato actione tenebitur, etiam si ignarus fecerit.

V I. Causa: Si is qui uinum transportandum conduxit, illud alio loco deposuit. Hæc causa approbatur simul et distinguitur l. uideamus. 11. §. qui uinum. ff. locati, his uerbis: Qui uinum de Campania rranportandum conduxit, deinde mora à quodam controuersia, signatum suo & alterius sigillo in apotheca deposuit: ex locato tenetur, ut locatori possessionem uini sine controuersia reddat: nisi culpa caret conductor.

V I I. Causa: Si cum quis pro rebus suis transportandis uehiculum conduxisset, dominus uehiculi pro portorium non soluat. Hæc causa approbatur l. cum in plures. 60. §. uehiculum. ff. locati, his uerbis: Vehiculum conduxisti, ut onus tuum portaret, & secum iter faceres: & cum pontem transiret, redemptor eius pontis portorium ab eo exigebat. quærebatur, an etiã pro ipsa rhæda portorium daturus fuerat? Labeo. Puto si portorium mulio non ignorauit, & se ad transiturum, cum uehiculum locaret: mulionem præstare debere.

V I I I. Causa: Si ex iusta causa prohibente locatore, conductor nihilominus facere pergat, nec impensam quam accepit, restituat. Hæc causa approbatur d. l. 60. §. mandauit, his uerbis: Mandauit tibi, ut excuteres, quanti uillam ædificare uelles. renunciali mihi, ducentorum impensam excutere. certa mercede opus tibi locauit. postea comperi non posse minoris, quam trecentis eam uillam constare. Data autem tibi erant centum, ex quibus cum partem impendisses, uerui te opus facere. Labeo. Dixi, si opus facere perseveraueris: ex locato me tecum agere, ut partem mihi reliquam restituas.

I X. Causa: Si res locata perierit, uel deterior sit facta.

Hæc causa approbatur per ea quæ proposita sunt §. cap. prox. quest. 2. reg. 1. in princ. Eiusq; exemplum proponitur litem queritur. 13. §. si fullo. ff. locati, cuius uerba uide §. causa 5. Huius cause exceptio prima hæc est: Nisi sine dolo malo conductoris res perierit, uel deterior facta sit. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio prima hæc est: Nisi culpa conductoris eorumue quorum opera utitur, interuenierit uel præcesserit. Quæ replicatio approbatur l. si merces. 25. §. qui columnam. ff. locati, his uerbis: Qui columnam transportandam conduxit, si eadem tollitur, aut portatur, aut reponitur, facta sit ita periculum præstat, si qua ipsius eorumue quorum opera utitur, culpa acciderit. Culpa autem abest, si omnia facta sunt, quæ diligentissimus quisque obseruaturus fuisset. Idem sanè intelligemus, & si dolia, uel tignum transportandum aliquis conduxerit. Idemq; etiam ad cæteras res transferri potest. Concordat l. uideamus. 11. §. qui uinum, in fine. ff. cod. de. cuius uerba uide §. causa 6. Concordat item l. in nauem. 31. in fine. ff. cod. de. cuius uerba uide §. replic. 8. Declaratur replicatio proposita definitione culpe, uerbis d. §. qui columnam, iam propositis hisce: Culpa autem abest, si omnia facta sunt, quæ diligentissimus quisque obseruaturus fuisset. Species propositæ replicationis sunt replicationes aliquot sequentes. Altera propositæ exceptionis replicatio est: Nisi imperitia conductoris res perierit, uel deterior sit facta. Hæc replicatio approbatur l. si quis. 9. §. Celsus. ff. locati, cuius uerba cum concordantibus uide §. lib. 36. cap. 3. except. 8. replic. 1. duplic. 3. triplic. 2. Sed et concordat litem queritur. 13. §. si gemma. ff. eod. de. his uerbis: Si gemma includenda aut insculpenda data sit, eaque fracta sit: siquidem uicio materiæ factum sit, non erit ex locato actio: si imperitia facientis, erit. Huic sententiæ addendum est, nisi periculū quoque in se artifex receperit. tunc enim, etsi uicio materiæ id euenerit, erit ex locato actio. Aliud exemplum proponitur l. qua actione. 7. §. fin. ff. ad l. Aquiliam, his uerbis: Proculus ait, si medicus seruum imperitè secuir: uel ex locato, uel ex lege Aquilia actionem competere. Concordat item l. si seruus. 27. §. si calicem. ff. eod. de. cuius uerba uide §. except. prox. Tertia replicatio est: Nisi nimia seuitia conductoris res perierit, uel deterior sit facta. Hæc replicatio approbatur d. l. 13. §. item Iulianus. ff. locati, his uerbis: Iulianus libro LXXXVI Digestorum scribit, Si furor puero parum bene facienti forma calcei tam uehementer ceruicem percusserit, ut ei oculus effunderetur: ex locato esse actionem patri eius. Quamuis enim magistris leuis castigatio concessa sit, tamen hunc modum non tenuisse. Sed & Aquilia, ut supra diximus. In iuriarum autem actionem competere, Iulianus negat: quia non iniuriæ faciendæ causa hoc fecerit, sed præcipiendi.

Atq;

Aut iurisconsultus: Ut supra diximus. Scilicet l. sed et si. 5. §. fin. cum lege sequente. ff. ad l. Aquiliam, cuius uerba uide §. lib. 46. cap. 11. except. 18. repl. 4. Quarta replicatio est: Nisi cum quis seruum docendum conduxisset, eum peregre secum abduxerit, et in itinere seruus perierit. Hæc replicatio approbatur d. l. 13. §. si quis seruum, his uerbis: Si quis seruum docendum conduxerit, eumq; duxerit peregre, & aut ab hostibus captus sit, aut perierit: ex locato esse actionem placuit: si modò non sic conduxit, ut peregre duceret. Quinta replicatio est: Nisi cum conductor nauem sine gubernatore in flumen misisset, orta tempestate eam temperare non potuit, indeq; periit. Hæc replicatio approbatur d. l. 13. §. si magister, his uerbis: Si magister nauis sine gubernatore in flumen nauem miserit, & tempestate orta temperare non potuerit, & nauem perdidit: uelctores habebunt aduersus eum ex locato actionem. Sexta replicatio est: Nisi cum conductor merces conductas ex una nauem in aliam transfuisset, nauis ista cum mercibus perierit. Hæc replicatio approbatur simul et distinguitur d. l. 13. §. 1. his uerbis: Si nauicularius onus Minturnas uehendum conduxerit, & cum Minturnæ flumen ea nauis subire non posset, in aliam nauem merces transfererit, eaq; nauis in hostio fluminis perierit: tenetur primus nauicularius. Labeo, si culpa caret, non teneri ait. Cæterum si uel inuito domino fecit, uel quo non debuit tempore, aut si minus idoneæ nauis: tunc ex locato agendum. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi uolente domino merces in aliam nauem transfuisset. Quæ duplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Si uel inuito domino fecit, &c. Altera duplicatio est: Nisi culpa careat conductor. Et hæc duplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Si culpa caret, &c. Tertia duplicatio est: Nisi utraque nauis perierit, tam ea ex qua, quam ea in quam merces transfuisset. Hæc duplicatio approbatur l. ult. §. 1. ff. ad l. Rhodiam de iactu, cuius uerba uide §. cap. 3. quest. 1. causa 10. except. 4. Quarta duplicatio est: Nisi conductor publice retentus, cum sua nauem nauigare fuit prohibitus. Hæc duplicatio cum alijs similib. approbatur d. l. ult. §. idem iuris, cuius uerba uide d. causa 10. except. 5. Septima replicatio est: Nisi conductor in se periculum receperit. Hæc replicatio approbatur litem queritur. 13. §. si gemma, in fine. ff. locati, cuius uerba uide §. replic. 2. Octaua replicatio uidetur: Nisi cum plures frumentum suum in nauem conductoris confudissent, conductor uni ex his frumentum de communi reddidit, posteaq; nauis periit. Hæc replicatio reprobat l. in nauem. 31. ff. locati, his uerbis: In nauem Saupheij complures frumentum confuderant. Saupheius uni ex his frumentum reddiderat de communi, eaque nauis perierat. Quæsitum est, an cæteri pro sua parte frumenti cum nauta agere possent oneris aucti actione? Alfenus respondit, re-

rum locatarū duo genera esse: ut aut idem redderetur, si cuti cum uestimenta fulloni curanda locarentur: aut eiusdem generis, ueluti cum argentum postulatam fabro daretur, ut uasa fierent: aut aurum, ut annuli. Ex superiore casu rem domini manere, ex posteriore in creditum iri. Idem iuris esse in deposito. Nam si quis pecuniam numeratam ita deposuisset, ut neq; clausam, neque obsignatam traderet, sed adnumeraret: nihil aliud eum debere, apud quem deposita esset, nisi ut tantundem pecuniæ solueret. Secundum quæ uideri triticum factum Saupheij, & reddè datum. Quod si separatum tabulis, aut centonibus, aut in alia cupa clausum uniuscuiusq; triticum fuisset, ita ut inter nosci posset, quod cuiusq; esset: non potuisset nos permutationem facere: sed tunc posse eum cuius fuisset triticum, quod nauta soluisset, uindicare. Et id eo se improbare actiones oneris aucti: quia siue eius generis essent merces, ut si nautæ traderentur, continuò eius fierent, & mercator in creditum iret: non uideretur onus esse auctum, quippe quod nautæ fuisset. Siue eadem res quæ tradita esset, reddi deberet: furti esse actionem locatori. Et ideo superuacuum esse oneris aucti iudicium. Sed si ita datum esset, ut in simili re solui posset: conductorem culpam dicitur præstare debere. Nam in re quæ utriusq; causa contraheretur, culpam debere. Neq; omnimodò culpâ esse, quod uni reddidisset ex frumento: quoniam alicui primùm reddere eum necesse fuisset, tamen meliorem eius conditionem faceret, quam cæterorum. Hæc de prima propositæ causa exceptione, cuiusq; replicationibus sint dicta. Sanè huius exceptionis species sunt exceptiones sequentes. Altera exceptio est: Nisi uicio materia res perierit. Hæc exceptio approbatur exemplo gemmæ litem queritur. 13. §. si gemma. ff. locati, cuius uerba uide §. except. prox. replic. 2. Aliud exemplum proponitur l. ult. ff. eod. de. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 2. reg. 1. except. 1. Aliud exemplum proponitur l. si seruus. 27. §. si calicem. ff. ad l. Aquiliam, his uerbis: Si calicem diatretum faciendum dedisti, si quidem imperitia fregit: damni iniuria tenebitur. Si non imperitia fregit, sed rimas habebat uiciofas: potest esse excusatus. Et ideo plerunq; artifices conuenire solent, cum huiusmodi materiæ dantur: non periculo suo se facere. Quæ res ex locato tollit actionem, & Aquiliae. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi conductor in se periculum receperit. Quæ replicatio approbatur d. §. si gemma. Tertia propositæ causa exceptio est: Nisi alterius, non conductoris dolo uel culpa res perierit aut deterior sit facta. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur l. sed de damno. 41. ff. locati, his uerbis:

KKKK 2 De

De damno ab alio dato agi cum conductore non posse, Iulianus ait. Quia enim custodia consequi potuit, ne damnum iniuria ab alio dari posset? Sed Marcellus interdum agi posse ait, siue custodiri potuit ne damnum daretur, siue ipse custos damnum dedit. Quae sententia Marcelli probanda est. Concordat l. ad eos. 19. ff. commodati. cuius uerba uide §. libro 39. cap. 5. quaest. 1. except. genor. 2. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi res a conductore custodiri potuit, ne quid damni ab alio in ea daretur. Quae replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Siue custodiri potuit ne damnum daretur, &c. Altera replicatio est: Nisi quis eorum, quorum opera conductor utitur, damnum in re dederit. Et haec replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Siue ipse custos damnum dedit. Concordat l. si merces. 25. §. qui columnam. ibi: coramue. ff. locati. cuius uerba uide §. except. 1. repl. 1. Quarta exceptio est: Nisi rei ablata uel damni dati nomine locator aduersus alium experiri possit. Haec exceptio approbatur simul & distinguitur l. cum in plures. 60. §. uestimenta. ff. locati, his uerbis: Vestimenta tua si fullo perdidit, & habes unde petas, nec petere uis: aeges nihilominus ex locato cum fullone. sed Labeo iudicem putat aestimaturum, an possis aduersus furem magis agere, & ab eo tuas res consequi, fullonis uidelicet sumptibus. Sed si hoc tibi impossibile esse perspexerit: tunc fullonem tibi quidem condemnabit, tuas autem actiones te ei praestare compellet. Quinta exceptio est: Nisi actor reo conductori suas actiones, quas rei nomine aduersus alium habet, non praestet. Haec exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Tuas autem actiones, &c. Concordat l. si merces. 25. §. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quaest. 4. reg. 1. Plures propositae causae exceptiones uide §. cap. prox. quaest. 2. reg. 1. Haec de causis propositae actionis, earumque exceptionibus.

II. QVIBVS COMPETIT actio proposita?

De conductore qui rem alij faciendam locauit, proponitur l. si cui. 48. in prim. ff. locati, his uerbis: Si cui locauero faciendum, quod ego conduxeram: constabit habere me ex locato actionem. Concordat l. stipulatio ista. 38. §. si quis insulam. ibi: item si quis locauerit. ff. de uerb. oblig. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 3. except. 26. replic. 1.

III. QVANDO COMPETIT?

Si cum intra certum diem perficiendum locatum esset, dies nondum praeterierit: nondum etiam competit actio. Quae regula approbatur litem queritur. 13. §. si in lege. ff. locati, his uerbis: Si in lege operis locandi comprehensum esset, ut si ad diem effectum non esset, alij relocare id liceret: non alias prior conductor ex locato tenebitur, quam si eadem lege relocatum esset: nec ante relocari id potest, quam dies efficien-

di praeterisset. Plane proposita regula in casu proposito exceptio est eius regulae, quae proposita est §. cap. 2. quaest. 5.

III. EVENTVS.

I. Regula, De cedendis ab actore actionibus reo, proponitur l. si merces. 25. §. fin. ff. locati, his uerbis: Si fullo aut sarcinator uestimenta perdidit, eoque nomine domino satisfecerit: necesse est domino uindicationem eorum, & conductionem cedere. Concordat l. cum in plures. 60. §. uestimenta, in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quaest. 1. causa 9. except. 4.

II. Regula, De executione facienda, si duobus locatoribus simul condemnatus sit conductor, cui prius operas praestare sit cogendus, proponitur l. in operis. 26. ff. locati, his uerbis: In operis duobus simul locatis, conuenit priori locatori ante satisfieri.

III. Regula: Si cum conductor locatori ob rem perditam quid dedisset, locator postea rem receperit: conductor ad id quod dedit recipiendum tam conducti actio, quam conditio sine causa competit. Quae regula approbatur l. 2. ff. de condict. sine causa, his uerbis: Si fullo uestimenta lauanda conduxerit, deinde amisisset eis, domino precium ex locato conuentus praestiterit, posteaque dominus inuenerit uestimenta: qua actione debeat consequi precium quod dedit? Et ait Celsus, eum non solum ex conducto agere, uerum & condicere domino posse. Ulpianus. Ego puto ex conducto omnimodo eum habere actionem. An autem & condicere possit, quaesitum est, quia non in debitum dedit? nisi forte quasi sine causa ei datum sit, putamus condici posse. Etenim uestimentis inuentis, quasi sine causa datum uidetur.

V. ADFINIA REMEDIA.

Regulariter ex causis §. propositis locati actio competit, ut ex ijs quae §. proposita sunt constat. Cuius regulae exceptio prima haec est: Nisi sine mercede conuenit ut aliquid fieret, hoc enim casu mandati actio est. Quae exceptio approbatur Instit. de mandato. §. fin. cuius uerba uide §. cap. 13. quaest. 7. except. 5. Altera exceptio est: Nisi conuenit ut opere factio merces praestaretur, quanta tunc conuenisset, hoc enim casu praescriptis uerbis actio est. Quae exceptio approbatur Instit. de locat. & conduct. §. qua de causa. cuius uerba uide §. cap. 1. quaest. 5. except. 3. Tertia exceptio est: Nisi incertum sit, utrum nauis conducta sit, an merces transferenda locata, hoc enim casu in factum actio competit. Quae exceptio approbatur l. 1. §. domino. ff. praescriptis uerbis, in haec uerba: Domino mercium in magistrum nauis, si sit incertum, utrum nauem conduxerit, an merces uehendas locauerit: ciuilem actionem in factum esse dandam, Labeo scripsit. Quarta exceptio est: Nisi res aestimata uendenda data sit, hoc enim casu actio aestimatoria competit. Quae exceptio approbatur l. cum lege

lege sequente. ff. de aestimatoria, his uerbis: Actio de aestimato proponitur tollendae dubitationis causa. Fuit enim ingens dubitatio, cum res aestimata uendenda datur, utrum ex uendito sit actio propter aestimationem: an ex locato, quasi rem uendendam locasse uidear: an ex conducto, quasi operas conduxerim: an mandati. Melius itaque uisum est hanc actionem proponi, ut quoties de nomine contractus alicuius ambigeretur, conueniret tamen aliquam actionem dari: daretur aestimatoria praescriptis uerbis actio. Esse enim negotium ciuile gestum, & bona fide. Quare omnia hic locum habent, quae in bonae fidei iudicijs diximus. Aestimatio autem periculum facit eius qui suscepit. Aut igitur ipsam rem debebit in corruptam reddere, aut aestimationem de qua conuenit. Haec actio utilis est, etsi merces interuenit. Plura de hac re uide §. lib. prox. cap. 2. Quinta exceptio est: Nisi onus uehendum locatum sit, hoc enim casu oneris auersi actio est. Quae exceptio approbatur l. in nauem. 31. ff. locati, cuius uerba uide §. quaest. 1. causa 9. except. 1. replic. 8. Sexta exceptio est: Nisi in uenditione res locata sit emptori facienda, hoc enim casu ex uendito actio est. Quae exceptio approbatur l. tenetur. 6. §. 1. ff. de action. empti, cuius uerba uide §. libro 41. cap. 1. quaest. 2. reg. 9. Septima exceptio est: Nisi rem aliquam fieri nobis uelimus, & nihil aliud praeter mercedem damus. hoc enim casu praescriptis uerbis actio est. Quae exceptio approbatur per ea quae proposita sunt §. cap. prox. quaest. 1. except. 1. Octaua exceptio est: Nisi res locata furto ablata sit, hoc enim casu etiam furti actio est, & rei uenditio. Quae exceptio approbatur l. cum in plures. 60. §. uestimenta. ff. locati, cuius uerba uide §. quaest. 1. causa 9. except. 4. Concordat l. in nauem. 31. §. quod si separatim. ff. eod. tit. cuius uerba uide d. causa 9. except. 1. replic. 8. Nona exceptio est: Nisi tale sit factum quod locari non solet, hoc enim casu praescriptis uerbis actio est. Quae exceptio approbatur l. naturalis. 5. §. at cum do. ibi: quod si tale. ff. de praescriptis uerbis, cuius uerba uide §. lib. prox. capite 1. quaest. 1. causa 4.

DE ACTIONE CONDUCTORIS, opere faciendo conducto. CAP. VII.

I. CAUSAE, EX QVIBVS datur haec actio?

PRima causa: Si opus alij relocauerit locator. Haec causa ipso quidem iure subsistit, uerum eius exceptio haec est: Nisi in lege locationis ita conuenit, ut ad diem opere non factio, id alij relocare liceret. Quae exceptio approbatur simul & distinguitur litem queritur. 13. §. si in lege. ff. locati, cuius uerba uide §. cap. prox. quaest. 3.

II. Causa: Si cum conductor ob rem amissam precium dedisset, locator rem amissam receperit, hoc enim casu ad precium quod datum est repetendum conducti

actio datur. Quae causa approbatur l. 2. ff. de condict. sine causa, cuius uerba uide §. cap. prox. quaest. 4. reg. 3.

III. Causa: Si locator non soluat mercedem, de qua conuenit. Haec causa approbatur l. 2. C. de locato, his uerbis: Aduersus eos, a quibus extruenda aedificia conduxisti, ex conducto actione confitens: eo iudicio, quod est bonae fidei, debitum cum usuris solitis consequeris. Huius causae exceptio prima haec est: Nisi conductor opus non fecerit, uel operas non praestiterit. Haec exceptio approbatur quidem ipso iure, uerum eius replicatio prima haec est: Nisi per conductorem non stet, quo minus praestet. Haec replicatio approbatur l. qui operas. 33. ff. locati, cuius uerba uide §. lib. 5. capite 5. quaest. 6. reg. 4. Huius exemplum proponitur d. l. 38. Item aliud exemplum proponitur l. colonus. 61. §. nauem. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 2. quaest. 1. causa 13. except. 3. Aliud exemplum proponitur l. si uehenda. 10. in princ. ff. ad l. Rhodiam de lactu, cuius uerba uide §. cap. 2. quaest. 4.

reg. 2. except. 2. Aliud exemplum proponitur l. sed ad des. 19. §. fin. ff. locati, his uerbis: Cum quidam exceptor operas suas locasset, deinde is qui eas conduxerat, decelsisset: Imper. Antoninus cum diuo Vero rescriptis ad libellum exceptoris in haec uerba: Cum per te non stetisse proponas, quo minus locatas operas Antonio Aquilio solueres: si eodem anno mercedes ab alio non accepisti, si de contractus impleri aequum est. Papinianus quoque lib. 11. Responsorum scripsit, diem functo legato Caesaris, salarium comitibus restitui temporis praestandum: modò si non postea comites cum alijs eodem tempore fuerint. Aliud exemplum proponitur l. Martius. 59. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 5. quaest. 2. reg. 1. except. 1.

Idem exemplum proponitur l. si fundus. 33. in princ. ibi: quemadmodum. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. capite 1. quaest. 5. except. 20. replic. 1. Huius replicationis duplicatio prima haec est: Nisi cum per locatorem staret, quo minus operas promissae praestarentur, conductor interim alij operas praestiterit. Haec duplicatio approbatur uerbis d. l. 19. §. fin. iam propositis hisce: Modò si non postea comites cum alijs eodem tempore fuerint. Concordat d. §. fin. uerbis iam propositis hisce: Si eodem anno mercedes ab alio non accepisti. Altera duplicatio est: Nisi ex parte conductoris casus incidit, ob quem operas praestare, uel opus facere prohibitus sit. Haec duplicatio approbatur l. ex conducto. 15. §. item cum. ff. locati, his uerbis: Cum quidam naue amissa uecturam, quam pro inuecto nauta acceperat, repeteret: rescriptum est ab Antonino Augusto, non immeritò procuratorem Caesaris uecturam ab eo repetere: cum munere uehendi functus non sit. Quod in omnibus personis similiter seruandum est. Concordat l. qui insulam. 30. §. aedilis. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 2. quaest. 1. causa 13. except. 9. Altera propositae exceptionis replicatio est: Nisi cum ad mensuram opus locatum esset, parte

operis effecta, conductor facere desinat, hoc enim casu id quod factum est, nihilominus mensurabitur, & pro rata merces soluetur. Que replicatio approbatur exemplo d.l. 30. §. qui eadem, his uerbis: Qui eadem faciendam locauerat, in lege dixerat, Quod opus lapidis erit, pro lapide & manus precio dominus redemptori in pedes singulos septena dabit. quæsitum est, utrum factum opus, an etiam imperfectum metiri oportere? Alfenus respondit, & imperfectum. Hæc de prima proposita cause exceptione. Altera exceptio est: Nisi opus factum locatori non probetur, uel utriusque sit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur per ea que proposita sunt §. cap. prox. quest. 1. causa 2. & causa 3. Tertia exceptio est: Nisi opus factum, antequam adprobaretur, corruptum sit, uel perierit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur per ea que proposita sunt §. cap. 5. quest. 2. reg. 1.

111. I. Causa: Si instrumentum conductor in faciendofactum sit. Hæc causa reprobatur l. 2. §. si conseruatus. ibi nam & si faber. ff. ad l. Rhod. de iactu. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 2. reg. 2.

II. QUID QUANTVM QVE
ueniat in actione proposita?

I. Regula: Muliere uehenda in nauī conductā, profante qui in nauē nascitur, mercedis nomine nihil debetur. Que regula approbatur l. sed adde. 19. §. si quis mulierem. ff. locati, his uerbis: Si quis mulierem uehendā nauē conduxisset, deinde in nauē infans natus fuisset: probandum est, profante nihil deberi: cum neq; uectura eius magna sit, neq; his omnibus utatur, quæ ad nauigantium usum parantur.

11. Regula: Pro homine in hæc mortuo nihilominus uectura debetur. Que regula approbatur l. si uehenda. 10. in prin. ff. ad l. Rhodiam de iactu. cuius uerba uide §. cap. 2. quest. 4. reg. 2. except. 2.

111. Regula, De usuris. Etiam usuræ post moram in hanc ueniant actionem. Hæc regula approbatur l. 2. C. de locato. cuius uerba uide §. quest. prox. causa 3. in prin. Concordat l. præs. 17. C. cod. it. cuius uerba uide §. cap. 2. quest. 4. reg. 3. except. 2.

III. ADFINIA REMEDIA.

Que sint actionis propositæ adfinia remedia, uide §. cap. prox. quest. 5. Sanè sunt etiam propositæ actionis ad mercedem soluendam adfinia remedia extraordinarie cognitiones, de quib. uide §. lib. 9. cap. 1. item in casu conductio sine causa, l. 2. ff. de condit. sine causa. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 4. reg. 3.

DE ACTIONE LOCATI ET
conducti ex l. Rhodia de iactu,
Cap. VII.

I. CAUSA HVIVS DVPLICIS
actionis.

Prima causa: Si nauis leuandæ causa merces in mare iactæ sunt, domini amissarum mercium ex lo-

cato cum magistro nauis: & magister nauis ex conducto cum reliquis, quorum merces saluæ sunt, agere possunt: ut detrimentum pro portione communicetur. Que causa approbatur l. 2. in prin. ff. ad l. Rhod. de iactu, his uerbis: Si laborante nauē iactus factus est, amissarum mercium domini, si merces uehendas locauerant, ex locato cum magistro nauis agere debent: magister deinde cum reliquis, quorum merces saluæ sunt, ex conducto, ut detrimentum pro portione comunicetur, agere potest. Seruius quidem respondit, ex locato agere cum magistro nauis debere, ut cæterorum uectorum merces retineat, donec portionem damni præstent. Imò et si non retineat merces magister: ultra ex locato habiturus est actionem cum uectoribus. Quid enim, si uectores sint, qui nullas sarcinas habeant? Planè commodius est, si sint, retinere eas: at si non sint, & totam nauem conduxerit, ex conducto aget, sicut uectores qui loca in nauē conduxerunt. Aquisimam enim est, commune detrimentum fieri eorum qui propter amissas res aliorum consecuti sunt, ut merces suas saluas haberent. Concordat l. 1. ff. cod. it. his uerbis: Lege Rhodia cauetur, ut si leuandæ nauis gratia iactus mercium factus sit: omnino contributione sarcinatur, quod pro omnibus factum est. Huius cause exceptio hæc uidetur esse: Nisi cum res nauis leuandæ causa iactæ essent, nauis postea perijt. hoc enim casu uidetur alios, quorum res è mari extractæ sunt, ad communicandum non teneri. Sed hæc exceptio reprobatur l. nauis. 4. §. sed si nauis. ff. cod. it. cuius uerba uide §. causa 4. dist. 1.

11. Causa: Si cum nauis portum uel flumen cum onere intrare non possit, quædam merces in scapham traiectæ sint, eaq; scapha cum mercibus perijt. Hæc causa approbatur d. l. 4. in prin. his uerbis: Nauis onusta leuandæ causa (quia intrare portum uel flumen non potuerit cum onere) si quædam merces in scapham traiectæ sunt, ne aut extra flumen periclitetur, aut in ipso hostio uel portu, eaq; scapha submersa est: ratio haberi debet inter eos qui in nauē merces saluas habent, cum ijs qui in scapha perdidit, perinde tanquam si iactura facta esset. idq; Sabinus lib. 11. Responsorum probat.

111. Causa: Si cum nauis leuandæ causa quædam merces in scapham traiectæ essent, nauis perijt, salua scapha. Hæc causa reprobatur d. l. 4. in prin. his uerbis: Contra, si scapha cum parte mercium salua est, nauis perijt: ratio haberi non debet eorum qui in nauē perdidit, quia iactus in tributum nauē salua uenit.

1111. Causa: Si nauē amissa quædam res è mari extractæ sint, uel alio modo seruata. hoc enim casu uidetur dominos harum rerum alij, quorum res perierunt, etiam

etiam ad participandum detrimentum teneri. Sed hæc causa reprobatur l. cum dep. 7. ff. ad l. Rhodiam de iactu, his uerbis: Cum depressa nauis aut deiecta esset: id quod quisque ex eo suum seruallet, sibi seruari, Paulus respondit, tanquam ex incendio. Concordat l. amisse. 5. in prin. ff. cod. it. cuius uerba uide §. quest. prox. reg. 2. Huius cause reprobata exemplum seu species est §. causa prox. Sed et aliud exemplum proponitur l. in nauē. 31. ff. locati. cuius uerba uide §. cap. 6. quest. 1. causa 9. except. 1. repl. 8. Planè admittitur causa proposita, si alicuius rebus nauis leuandæ causa iactis, postea nauis in alio loco perijt. hoc enim casu ij quorum res extractæ sunt, ei cuius res nauis leuandæ causa iactæ sunt, ad damnum participandum tenentur. Que distinctio approbatur l. nauis. 4. §. sed si nauis. ff. ad l. Rhodiam de iactu, his uerbis: Si nauis quæ in tempestate iactu mercium unius mercatoris leuata est, in alio loco submersa est, & aliorum mercatorum merces perurinatores extractæ sunt data mercede: rationem habere debere eius, cuius merces in nauigatione leuandæ nauis causa iactæ sunt, ab his qui postea suas per urinatores seruaerunt, Sabinus æque respondit. Eorum uerò qui ita seruaerunt, inuicem haberi non debere ab eo qui in nauigatione iactum fecit, si quædam ex his mercibus per urinatores extractæ sunt. Eorum enim merces non possunt uideri seruandæ nauis causa iactæ esse, quæ perijt.

V. Causa: Si nauis à piratis redempta est, omnium est detrimentum. Que causa approbatur l. 2. §. si nauis. ff. ad l. Rhod. de iactu, his uerbis: Si nauis à piratis redempta sit, Seruius, Otilius, Labeo, omnes cõferre debere aiunt. Quod uerò prædones abstulerint, eū pendere cuius fuerit, nec conferendū ei qui suas merces redemit.

VI. Causa: Si cuius res è nauī à piratis seu latronibus direpte sunt, hoc enim casu uidetur eos quorum res saluæ permanserunt, huic cuius res sunt direpte, conferre debere. Sed hæc causa reprobatur uerbis d. §. si nauis, iam propositis hisce: Quod uerò prædones abstulerint, eum perdere cuius fuerit, &c. Plures huiusmodi causas uide §. quest. prox.

II. QUID VENIAT IN
actione proposita?

I. Regula: Ut omnium contributione damnum sarcinatur, & detrimentum pro portione cuiusq; communicetur. Hæc regula approbatur per ea que proposita sunt §. quest. prox. causa 1. Concordat l. 2. §. portio. ff. ad l. Rhod. de iactu. cuius uerba uide §. reg. 12.

Quarum rerum amissarum nomine contribuentium?

II. Regula, De nauē amissa uel deteriore facta. Huius rei nomine nihil contribuitur. Que regula approbatur l. amisse. 5. ff. d. it. his uerbis: Amissæ nauis damnum collationis consortio non sarcinatur per eos qui merces suas ex naufragio liberarunt. Nam huiusmodi æquitatē tunc admitti pla-

cuit, cum iactus remedio cæteris in communi periculo salua nauē consultum est. Concordat l. 2. §. si conseruatis. ff. cod. it. his uerbis: Si conseruatis mercibus deterior facta sit nauis, aut aliquid ex armanerit: nulla faciēda est collatio: quia dissimilis earum rerum causa est, quæ nauis gratia parantur, & earum pro quibus mercedem aliquis accepit. Nam & si faber incudem aut malleum fregerit, non imputatur ei qui locauit opus. Sed si uoluntate uectorum, uel propter aliquem metum id detrimentum factum sit: hoc ipsum sarcinari oportet. Concordat l. nauis. 6. ff. cod. it. his uerbis: Nauis aduersa tempestate depressa, iactu fulminis dentis armentis, & arbore, & antenna, Hipponem delata est: ibique tumularijs armentis ad præfens comparatis, Hostiam nauigauit: & onus integrum pertulit. Quæsitum est, an hi quorum onus fuit, nauæ pro damno conferre debeant? Iulianus. Respondi, non debere. hunc enim sumptum instruendæ nauis magis, quam conseruandarum mercium gratia factum esse. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi uoluntate uectorum deterior nauis facta sit. Hæc exceptio approbatur uerbis d. §. si conseruatis, paulò superius propositis hisce: Sed si uoluntate uectorum, &c. Altera exceptio est: Nisi propter metum nauis deterior facta sit. Hæc exceptio approbatur ibidem, his uerbis: Vel propter aliquem metum id detrimentum factum sit, &c. Huius exceptionis species seu exemplum est §. except. prox. Tertia exceptio est: Nisi communis periculi causa instrumentum nauis deiectum sit, uel casum. Hæc exceptio approbatur l. cum arbor. 3. ff. cod. it. his uerbis: Cum arbor aut aliud nauis instrumentum, remouendi communis periculi causa deiectum est, contributio debetur. Concordat l. amisse. 5. in fine. ff. cod. it. his uerbis: Arbore cæsa, ut nauis cum mercibus liberari possit: æquitas contributionis locum habebit.

111. Regula, De reb. iactis apparentib. uel postea receptis. Rarū rerū nomine nō contribuentū. Que regula approbatur l. nauis. 4. §. in fine. ff. ad l. Rhodiam de iactu. cuius uerba uide §. reg. 9.

1111. Regula, De reb. iactis apparentib. uel postea receptis. Rarū rerū nomine nō contribuentū. Que regula approbatur l. 2. §. pen. ff. d. it. his uerbis: Si res que iactæ sunt, apparuerint: exoneratur collatio. Quod si iā contributio facta sit, tūc hi qui soluerunt, agent ex locato cū magistro, ut is ex conducto experiatur, & quod exegerit reddat. Concordat d. l. 4. §. sed si nauis. ibi: eorū uerò. cuius uerba uide §. quest. prox. causa 4. dist. 1.

V. Regula, De seruis qui in mari perierunt. Horū non habetur ratio. Que regula approbatur d. l. 2. §. seruorū, his uerbis: Seruorū qui in mari perierunt, nō magis estimatio faciēda est, q̄ si egi in nauē decesserint, aut alioqui sese precipauerint.

Quarum rerum conseruatarum nomine contribuendum?

VI. Regula, De libero homine conseruato. Eius nomine non fit contributio. *Que regula approbatur d. l. 2. §. iactura, his uerbis:* Corporum liberorum estimationem nullam fieri posse, placuit.

VII. Regula, De uestimentis & annulis cuiusque. Horum nomine contributio facienda. *Que regula approbatur d. §. iactura, his uerbis:* Agitatum est, an etiam uestimentorum cuiusque, & annulorum estimationem fieri oporteat? Et omnium uisum est: nisi si qua consumendi causa imposita forent, quo in numero essent cibaria. Eo magis, quod si quando ea deficerent in nauigatione, quid quisque haberet, in commune conferret.

VIII. Regula, De cibarijs & alijs que consumendi causa in mari habentur. Horum nomine contributio non fit. *Que regula approbatur uerbis d. §. iactura, iam propositis hisce:* Nisi si qua consumendi causa imposita forent, &c.

IX. Regula, De rebus que nauis deteriores facte sunt. Harum quoque rerum nomine contributio facienda. *Que regula approbatur, certo tamen modo, nauis. 4. §. cum autem, ff. ad l. Rhod. de iactu, his uerbis:* Cum iactus de naue factus est, & alicuius res que in naue remanserunt, deteriores facte sunt: uidendum, an conferre cogendus sit, quia non debet duplici damno onerari, & collationis, & quod res deteriores facte sunt.

Sed defendendum est, hunc conferre debere precio rerum presentate. Itaque (uerbi gratia) si uicenum merces duorum fuerint, & alterius adspergine decem esse coeperint: ille cuius res integre sunt, pro uicenis conferret, hic pro decem. Potest tamen dici etiam illa sententia, distinguentibus nobis, deteriores ex qua causa facte sunt, id est, utrum propter iactum nudatis rebus damnum secutum est, an uero alia ex causa: ueluti quod alicubi iacebat merces aliquo in angulo, & unda penetrauit: tunc enim conferre debet. Sed an ex priore causa collationis onus pati non debet, quia iactus etiam hunc læsit adhuc, nunquid & si adspergine propter iactum deteriores facte sunt? sed distinctio subtilior adhibenda est. Quid si plus sit in collatione, quam in damno? uerbi gratia, hæ res uicenas fuerunt: & collatio quidem facit decem, damnum autem duo: deducto hoc quod damnum passus est, reliquum conferre debeat? Quid ergo, si plus in damno erit, quam in collatione? ut puta decem aureis res deteriores facte sunt, duo autem collationis sunt? Indubitate utrumque onus pati non debet. Sed hic uideamus, num & ipsi conferri oporteat? Quid enim interest, iactatas res meas amiserim, an nudatas deteriores habere coepe-

rim? Nam sicut ei qui perdidit, subuenitur: ita & ei subueniri oportet, qui deteriores propter iacturam res habere cepit. hoc ita Papyrius Fronto respondit. *Proposita regula exceptio prima hæc est:* Nisi propter iactum, non ex alia causa res deteriores facte sunt. hoc enim casu conferri earum nomine non debet. *Que exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce:* Potest tamen dici etiam illa sententia, distinguentibus nobis, &c. Altera exceptio est: *Nisi plus sit in damno, quam in collatione.* Hæc exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: *Sed distinctio subtilior adhibenda est. Quid si plus sit, &c.*

X. Regula, De rebus in mari extractis. Harum quoque nomine tanquam conseruatarum contributio facienda. *Que regula approbatur simul & distinguitur d. l. 4. §. si nauis, cuius uerba uide §. quest. prox. causa 4. distincta.*

XI. Regula: Iactura summa pro rerum precio statuenda. *Que regula approbatur l. 2. §. iactura, ff. ad l. Rhod. de iactu, his uerbis:* Placuit, iacturæ summam pro rerum precio distribui oportere.

XII. Regula: Quanti estimationem conseruatarum, quam amissarum rerum faciendam, definitur d. l. 2. §. portio autem, his uerbis: Portio pro estimatione rerum que saluæ sunt, & earum que amissæ sunt, præstari solet. Nec ad rem pertinet, si hæ que amissæ sunt, pluris uenire poterant: quoniam detrimenti, non lucris fit præstatio. Sed in his rebus, quarum nomine conferendum est, æstimatio debet haberi, non quanti emptæ sunt, sed quanti uenire possunt.

III. ADVERSVS QVOS COM-
petit actio proposita?

I. Regula: Dominus amissarum mercium aduersus magistrum nauis, magister nauis aduersus uectores agere debet. *Que regula approbatur per ea que proposita sunt §. quest. 1. causa 1. Concordat l. 2. §. iactura, ibi: ex conducto, ff. ad l. Rhod. de iactu, his uerbis:* Placuit, ex conducto dominos rerum amissarum cum naua, id est, cum magistro acturos.

II. Regula: De omnibus omnino, quorum interitus nauis leuande causa iactum fieri. Omnes hi tenentur. *Que regula approbatur d. l. 2. §. cum in ead. m. his uerbis:* Cum in eadem naue uaria mercium genera complures mercatores coegissent, prætereaque multi uectores serui liberi que in eadem nauigarent: tempestate graui orta, necessarii iactura facta erat: quaestita deinde sunt hæc, an omnes iacturam præstare oporteat? Et quid si tales merces imposuissent, quibus nauis non oneraretur: ueluti gemmas, margaritas? Et que portio præstanda esset? Et an etiam pro liberis capitibus dari oporteat? Et qua actione ea res expediri possit? Placuit, omnes quorum quid interfuit, set iacturam fieri, conferre oportere: quia id tribu-

tributum ob seruatas res deberent. Itaque dominum etiam nauis pro portione obligatum esse.

III. Regula: Si quis ex uectoribus soluendo non sit, magister nauis pro eo teneri non debet. *Que regula approbatur d. l. 2. §. si quis ex, his uerbis:* Si quis ex uectoribus soluendo non sit, hoc detrimentum magistrum nauis non erit. Nec enim fortunas cuiusque naua excutere debet.

III. QVARE ACTIO COMPE-
tat, quæque sint eius aduina remedia?

I. Regula: Domini amissarum mercium ex locato cum magistro nauis habent actionem, & magister nauis actionem ex conducto cum uectoribus. *Que regula approbatur per ea que proposita sunt §. quest. prox. reg. item quest. 1. causa 1.*

II. Regula: Magister nauis etiam per exceptionem merces retinere potest, donec uectores ad detrimentum faciendum contribuunt. *Que regula approbatur l. 2. §. ff. ad l. Rhod. de iactu, cuius uerba uide §. d. causa 1.*

III. Regula: De actione locati & conducti aduersus nauis magistrum, qui merces ex una naue in aliam transiit, que nauis posterior naufragio cum mercibus perijt, proponitur l. si uelenda, 10. §. 1. ff. d. tit. cuius uerba uide §. cap. 2. quest. 1. causa 10. except. 4. Item de hac re uide §. cap. 6. quest. 1. causa 19. except. 1. repl. 6. Idem dicendum uidetur, si ante nauis interitum unius suas merces reddiderit. de qua re disserit l. in naua, 1. ff. locati.

DE IVRE EMPHYTEV-
tico. Cap. IX.

Quoniam ius emphyteuticum nihil aliud quam locatio perpetua est, qua habet præcepta peculiaria: ideo de eo hic peculiare caput subuigendum est.

I. DEFINITIO emphyteuseos proponitur Inst. de locatione, §. adeo autem, uers. ut ecce, cuius uerba uide §. quest. prox. Concordat l. 1. in prin. ff. si ager uel digalis, cuius uerba uide §. lib. 12. cap. 13. reg. 1.

II. GENVS.
Emphyteusis neque conductio est, neque emptio, sed specialis contractus. *Que regula approbatur Inst. d. §. adeo autem, his uerbis:* Adeo aliquam familiaritatem inter se uidentur habere emptio & uenditio, item locatio & conductio, ut in quibusdam causis quæri soleat, utrum emptio & uenditio contrahatur, an locatio & conductio? Ut ecce de prædijs quæ perpetuo quibusdam fruenda traduntur, id est, ut quamdiu pensio siue redditus pro his domino præstetur, neque ipsi conductori, neque hæredi eius, cui uel conductor hæres uel eius id prædium uendiderit, aut donauerit, aut dotis nomine dederit, alioque quocumque modo alienauerit: auferre liceat. Sed talis contractus, quia inter ueteres dubitabatur, & à quibusdam locatio, à quibusdam uenditio existimabatur: lex

Zenoniana lata est, quæ emphyteuseos contractus propriam statuit naturam, neque ad locationem, neque ad uenditionem inclinantem, sed suis actionibus fulciantur: & si quidem aliquid pactum fuerit, hoc ita continere, ac si naturalis esset contractus. Sin autem nihil de periculo rei fuerit pactum: tamen si quidem totius rei interitus accesserit, ad dominum super hoc redundare periculum: sin autem particularis, ad emphyteuticarium huiusmodi damnum uenire. Quo iure utimur. *Aut Imperator: Lex Zenoniana. Hæc lex habetur l. 1. C. de iure emphyteutico, his uerbis:* Ius emphyteuticarium neque conductionis, neque alienationis esse titulis adiciendum, sed hoc ius tertium esse constituimus ab utriusque memoratorum contractuum societate seu similitudine separatum: conceptionem item definitionem que habere propriam, & iustum esse ualidum que contractum, in quo cuncta quæ inter utrasque contrahentium partes super omnibus (uel etiam fortuitis casibus) actionibus scriptura interueniente habitis placuerint, firma illibataque perpetua stabilitate modis omnibus debeant custodiri: ita ut si interdum ea quæ fortuitis casibus ueniunt, pactorum non fuerint conuentione concepta: siquidem tanta emerissent clades, quæ prolixius etiam ipsius rei quæ per emphyteutin data est, faciat interitum: hoc non emphyteuticario, cui nihil reliquum permanet, sed rei domino, qui quod fatalitate ingruerat, etiam nullo intercedente contractu habiturus fuerat, imputetur. Sin uero particulare uel aliud leue contigerit damnum, ex quo non ipsa rei penitus lædatur substantia: hoc emphyteuticarius suis partibus non dubitet adscribendum.

III. AN UTILIS SIT CONTRACTUS emphyteuticarius?

Regulariter iustus ualidusque est contractus, que regula approbatur uerbis d. l. 1. in propositis hisce: Et iustum esse ualidumque contractum, &c. Huius regule eadem sunt exceptiones, quæ locationis: de quibus uide §. cap. 1. quest. 5.

III. EVENTVS EMPHYTEUSEOS.

I. Regula: Inuito emphyteuta fundus ei cuius hæredibus a domino non potest auferri, que regula approbatur l. 1. C. de administr. rerum publicarum, his uerbis: Fundum uectigalem, si suis quibuscunque temporibus debite quantitates inferantur, inuito possessori auferri non posse, manifestum est. Concordat l. 1. in prin. ff. si ager uectigalis, cuius uerba uide §. lib. 12. cap. 13. reg. 1. Planè habet proposita regula suas etiam exceptiones, de quibus uide §. quest. 6.

II. Regula: Emphyteuta, quamuis directum dominum

num non habet, in rem actionem habet. que regula approbatur d.l.1. §. fin. cum duabus ll. sequentibus. ff. si ager uel ager. cuius uerba uide §. lib. 21. cap. 6. quest. 2. reg. 4.

111. Regula, De pactis inter dominū & emphyteutā in ius custodiendis, proponitur Inst. de locat. §. ad eod. uers. & si quidem aliquid pactum. cuius uerba uide §. quest. 2. Concordat l. 1. ibi in quo cūcta. C. de iure emphyteutico. cuius uerba uide d. quest. 2. Concordat item l. 2. in prim. C. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 6. causa 1.

111. Regula: Emphyteuta in scio uel inuito domino ius suum alienare non potest. que regula approbatur simul & distinguitur §. quest. 6. causa 3.

V. Regula: Dominus emphyteusi alienata nouū emphyteutam suscipere cogitur. que regula approbatur l. cum dubitabatur. §. 3. necessitatē. C. de iure emphyteutico. cuius uerba uide d. causa 3.

VI. Regula: Emphyteusi alienata, quinquagesima pars precij uel estimationis domino debetur. que regula approbatur d. l. 3. §. penult. cuius uerba uide d. causa 3. Sed & plures huiusmodi regulas licet colligere ex ijs que proponuntur §. quest. 6.

V. QVIBVS COMPETIT IVS emphyteuticum?

I. Regula, De heredibus emphyteute, proponitur §. quest. prox. reg. 1.

1. Regula, De legatarijs, proponitur l. in conventionibus. 219. ff. de uerb. significat. cuius uerba uide §. lib. 7. cap. 9. reg. 5.

VI. DE ACTIONE DOMINI AD reuocandam emphyteusin: ex quibus causis ea competat?

I. Causa: Si emphyteuta per triennū pensionem non soluit. Hęc causa approbatur l. 2. C. de iure emphyteutico, his uerbis: In emphyteuticarijs contractibus sancimus, siquidem alię pactiones in emphyteuticis instrumentis fuerint cōscriptę, eas dē & in omnibus alijs capitulis obseruari, & de reiectione eius qui emphyteusin suscepit, si solitam pensionem uel publicarum functionū apochas non præstiterit. Sin autē nihil super hoc capitulo fuerit pactum, sed per totum triennium neq; pecunias soluerit, neq; apochas domino tributorū reddiderit: uolenti ei licere eum à prædijs emphyteuticarijs repellere, nulla ei in posterum allegatione nomine meliorationis, uel pœna opponēda: sed omnimodō (si dominus uoluerit) eo repellendo, neq; prætendendo quod nō est super hac causa in quietatus: cum neminem oporteat conuentionem uel admonitionem expectare, sed ultrò sese offerre, & debita spontanea uoluntate persoluere, secundum quod & anterio re lege nostri numinis generaliter cautum est. Ne autem ex hac causa dominis facultas oriatur emphyteutas suos repellere, & redditum minimē uelle suscipere, ut ex hu-

iusmodi machinatione triennio elapso, suo iure is qui emphyteusin suscepit, cadat: licentiam ei concedimus, attestatione præmissa, pecunias offerre, hisq; ob signatis, & secundum legem depositis, minimē deiectionis timere periculum. Proposita cause exceptio prima hęc est: Nisi dominus oblatam pensionē accipere noluit. que exceptio approbatur certo modo uerbis iam propositis hęc: Ne autem ex hac causa dominis, &c. Secunda exceptio hęc est: Nisi unius tantum uel alterius anni, non triennij pensionem non soluerit. tūc enim emphyteusi non cadit. que exceptio constat ex uerbis iam propositis hęc: Sed per totum triennium neque pecunias soluerit, &c. Huius exceptionis replicatio prima hęc est: Nisi ab Ecclesia quis emphyteusin habeat. tunc enim sufficit biennio non solum canonem. que replicatio approbatur Nouell. c. 7. §. scire autem omnes. cuius uerba uide §. lib. 10. cap. 8. quest. 2. except. 2. repl. 3. Secunda replicatio est: Nisi de minore tempore inter dominū & emphyteutam conuenit. Hęc replicatio approbatur uerbis d. l. 2. in prim. iam propositis hęc: Siquidem alię pactiones, &c. Hęc de secunda exceptione. Tertia proposita cause exceptio est: Nisi inter dominū & emphyteutam aliter conuenit. que exceptio approbatur iisdem uerbis iam propositis hęc: Siquidem alię pactiones, &c. Quarta exceptio est: Nisi dominus non soluat meliorationes. Hęc exceptio reprobat uerbis d. l. 2. §. propositis hęc: Nulla ei in posterum allegatione nomine meliorationis, uel eorum quę emponemata dicuntur, uel pœna opponenda. Concordat Nouell. 7. d. §. scire autem omnes. Quinta exceptio est: Nisi emphyteuta non sit interpellatus ut solueret. Et hęc exceptio reprobat uerbis d. l. 2. §. propositis hęc: Neq; prætendendo, quod nō est super hac causa in quietatus: cum neminē oporteat conuentionem uel admonitionē expectare, sed ultrò sese offerre, & debita spontanea uoluntate persoluere, &c. Sexta exceptio est: Nisi emphyteuta propter casum fortuitū fructus non perceperit. Hęc exceptio reprobat l. 1. §. fin. C. de iure emphyteutico. cuius uerba uide §. quest. 2. in fine. Concordat Inst. de locat. §. ad eod. uers. ibi: sin autē particularis. cuius uerba uide d. quest. 2. in prim. Planē admittitur exceptio proposita, si aliter inter dominum & emphyteutam conuenit. que distinctio approbatur per ea que proposita sunt §. quest. 4. reg. 3. Septima exceptio est: Nisi prædium emphyteuticum in totum perierit, uel amissum sit. Hęc exceptio approbatur d. l. 1. ibi: si quidem tanta emerseyit clades. item Inst. d. §. ad eod. autem. ibi: sin autē nihil de periculo. quorum uerba (ut dixi) uide d. quest. 2. Hęc de prima causa.

11. Causa: Si emphyteuta publicarum functionum apochas domino nō præstiterit. Hęc causa approbatur l. 2. C. de iure emphyteutico. cuius uerba uide §. causa prox. in prim. Huius exceptio hęc est: Nisi aliud conuenit. que exceptio approbatur d. l. 2. in prim.

11. Causa: Si emphyteuta non requisito uel nolente domino

domino ius suum alij alienauerit. Hęc causa approbatur simul & distinguitur l. cum dubitabatur. 3. C. de iure emphyteutico, his uerbis: Cum dubitabatur, utrum emphyteuta debeat cum domini uoluntate suas meliorationes, que Græco uocabulo Emponemata dicuntur, alienare, uel ius emphyteuticū in alium transferre, an uero eius expectare consensum nō oporteat: sancimus, siquidem emphyteuticum instrumentum super hoc casu aliquas pactiones habeat, eas obseruari. Si aut nullo modo huiusmodi pactio interposita est, uel fortē instrumentum emphyteuseos deperditū est: minimē licere emphyteutę sine cōsensu domini meliorationes suas alijs uendere, uel ius emphyteuticum transferre. Sed ne hac occasione accepta domini minimē concedant emphyteutas suos accipere precia meliorationum, quę inueniunt, sed eos deludant, & ex hoc commodū emphyteutę deperat: disponimus attestationem em dominō transmitti, & prædicere quantum precium ab alio reuera accipi potest. Et siquidem dominus hoc dare maluerit, & tantam præstare quantitatē, quantum ipse reuera emphyteuta ab alio accipere potest: ipsum dominum omnimodō hęc comparare. Sin autem duorū mensium spacium fuerit emensum, & dominus hoc facere noluerit: licentia emphyteutę detur, ubi uoluerit & sine cōsensu domini meliorationes suas uendere, ijs tamen personis, quę non solent in emphyteuticis cōtractibus uetari ad huiusmodi uenire emptionem. Necessitatem autem habere dominos, si alijs melioratio secundum præfatū modum uendita sit, accipere emphyteutā: uel si ius emphyteuticū ad personas non prohibitas, sed concessas & idoneas ad soluendum emphyteuticū canonem transponere emphyteuta maluerit, nō contradicere, sed nouū emphyteutā in possessionem suscipere, non per conductorem uel per procuratorē, sed ipsos dominos per se, uel per literas suas, uel (si hoc non potuerint uel noluerint) per depositionem in hac quidem ciuitate apud uirum clarissimū magistrū censuum, uel præsentibus tabularijs per attestationem, in prouincijs aut per præfides uel defensores celebrandā. Et ne avaricia tenti domini magnā molem pecuniarum propter hoc efflagitent, quod usque ad præsens tēpus perpetrari cognouimus: non amplius eis liceat pro subscriptione sua uel depositione, nisi quinquagesimam partem precij uel estimationis loci, qui ad aliā personā transfertur, accipere. Sin uero nouum emphyteutam uel emptorem meliorationis suscipere minimē dominus maluerit, & attestatione facta intra duos menses hoc fa-

cere superfederit: licere emphyteutę, & nō consentientibus dominis ad alios suum ius uel emponemata transferre. Sin autem aliter fuerit uersatus, quā nostra constitutio disposuit, iure emphyteutico cadat. Hęc (ut dixi) uerbis causa proposita approbatur simul & distinguitur. Approbatur quidē uerbis posterio ribus iam propositis hęc: Sin autem aliter fuerit uersatus, quā nostra constitutio disposuit: iure emphyteutico cadat. Huius autem cause exceptio prima hęc est: Nisi aliter inter dominum & emphyteutam conuenit. que exceptio approbatur uerbis §. propositis hęc: Sancimus, siquidem emphyteuticum instrumentum super hoc casu aliquas pactiones habeat, eas obseruari. Concordant ea que proposita sunt §. quest. 4. reg. 3. Altera exceptio est: Nisi dominus requisitus ipse emere noluit, nec alienationi consentire. que exceptio approbatur uerbis paulō superius propositis hęc: Sed ne hac occasione accepta, &c. Huius exceptionis replicatio prima hęc est: Nisi non attestatione præmissa emphyteuta domino indicauerit, quantum reuera precium ab alio accipi possit. que replicatio approbatur uerbis §. propositis hęc: Disponimus attestationem domino transmitti, &c. Concordat d. l. 3. §. fin. uerbis §. propositis hęc: Sin autem aliter fuerit uersatus, quā nostra constitutio disposuit, iure emphyteutico cadat. Secunda replicatio est: Nisi ab attestatione interposita, nondum duobus mensibus elapsis, emphyteuta meliorationes alij uendiderit. Hęc replicatio itidem elicitur ex uerbis d. l. 3. §. propositis hęc: Sin autem duorum mensium spacium fuerit emensum, & c. Item ex uerbis iam dictis hęc: Sin autē aliter fuerit uersatus, &c. Tertia replicatio est: Nisi personis uetitis emphyteuta alienauerit. Hęc replicatio constat ex uerbis d. §. fin. aut duorum, §. propositis hęc: Ijs tamen personis, quę non solent in emphyteuticis cōtractibus, uetari ad huiusmodi uenire emptionem. Personis uetitis, de quib. hic dicitur, intellige primū cas de quib. specialiter in emphyteusi constituta conuenit, ne illis melioratio uendatur: deinde eas, que ipso iure ad huiusmodi cōtractus accedere prohibentur: ut sunt, milites, curiales, &c. de quib. uide §. cap. 1. quest. 5. except. 7. cum duob. except. sequentibus. Intellige deniq; eas personas, que nō idoneę sunt ad soluendum canonem, quod declarat etiam d. l. 3. §. necessitatem, uerbis paulō superius propositis hęc: Uel si ius emphyteuticū ad personas non prohibitas, sed concessas & idoneas ad soluendum emphyteuticū canonē transponere emphyteuta maluerit, &c. Quarta replicatio est: Nisi particularitē emphyteutā prædiū uendere uelit, uel inter plures diuidere. Hęc replicatio approbatur argumento l. communi. 7. in prim. ff. cōmuni diuidendo. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 12. quest. 3. reg. 1. exc. 8. Hęc de secunda exceptione. Tertia exceptio est: Nisi emphyteuta ius suum non uendiderit, sed alio modo alienauerit, nam hoc casu domini consensus nō requiritur.

quæ exceptio reprobatur l. sancimus. 7. C. de reb. alienis non alien. cuius uerba uide §. lib. 21. cap. 4. causa 1. except. 8. Concordat Nouell. c. 7. §. nos igitur. ibi: alienatio nis aut. cuius uerba uide §. lib. 10. cap. 8. membr. 3. Contradicit in casu l. 1. C. de fundis patrimonialib. his uerbis: Si quis fundos emphyteutici iuris salua lege fisci citra iudicis auctoritatem donauerit, donationes firmæ sint: dummodò suis quibusq; temporibus ea quæ fisco pensitan da sunt. repræsentare cogantur. Item contradicit l. tutor. 16. §. fin. ff. de pignor. actione. cuius uerba cū concordantib. uide §. lib. 40. cap. 3. exc. 36. Planè huius exceptionis eadē sunt replicationes, quæ superioris exceptionis proximæ. Hæc de emphyteusi reuocanda.

VII. DE PROBATIONE ET PRÆSUMPTIONE EMPHYTEUCOS.

Si quis per quadraginta annos prædium possederit, & certis canonem annuū domino prædij dederit, præsumitur in perpetuum locatio facta seu emphyteusis, nō locatio ad tempus. quæ regula approbatur l. ult. C. de fundis patrimonialib. cuius uerba cum concordantib. uide §. lib. 36. cap. 15. repl. general. unica. dupl. s. tripl. 1. Sed & concordat glossa in l. 2. in uerbo Repellere, in fine. C. de iure emphyteutico. Hactenus de locatione & conductione, altera scilicet speciei contractus, qui solo iudicis consensu. Cui ob adfinitatem accessit ius emphyteuticum. Sequitur tertia species, societas nimirum cum sua actione.

DE SOCIETATE. Cap. X.

I. SIMILE SOCIETATIS.

Societas ius quodammodo fraternitatis in sese habet. quæ regula approbatur Luerii est. 63. in prin. ff. pro socio. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 12. quæstion. 1. causa 7. except. 1.

II. DIVISIO societatis proponitur Inst. de societate, in prin. his uerbis: Societatem coire solemus aut totorum bonorum, quem Greci specia-liter *νομοκλαυ* appellant: aut unius alicuius negotiationis: ueluti mancipiorū uendendorum emendorumq; aut olei, aut uini, aut frumenti emendi uendendiq; Concordat l. societates. 5. in prin. ff. pro socio, his uerbis: Societates contrahuntur siue uniuersorum bonorum, siue negotiationis alicuius, siue uectigalis, siue etiam rei unius.

III. CAUSAE SEV MODI, quibus societas contrahitur.

I. Causa: Consensu societas contrahitur, quæ causa approbatur l. qui admittitur. 19. ibi: cum enim. ff. pro socio. cuius uerba uide j. cap. prox. quæst. 12. causa 7. except. 2. repl. 2.

II. Causa: Re, uerbis & per nuncium contrahi potest, quæ triplex causa approbatur l. societatem. 4. ff. d. et. his uerbis: Societatem coire & re, & uerbis, & per nuncium posse nos, dubium non est.

III. Causa: Si res aliqua duobus uel pluribus communiter adquiratur. Hoc modo societas non contrahitur.

Ideoq; causa proposita reprobatur l. ut sit. 21. cum trib. legib. sequentib. ff. pro socio, his uerbis: Ut sit pro socio actio, societatem intercedere oportet. Nec enim sufficit rem esse communem, nisi societas intercedat. Communiter autem res agi potest etiā citra societatem: puta cū non affectione societatis incidimus in communionē: ut euenit in re duobus legata. Item si duobus simul empta res sit: aut si hæreditas uel donatio cōmuniter nobis obuenciat: aut si à duobus separatim emimus partes eorū, non socij futuri. Nam cū tractatu habito societas coita est, pro socio actio est: cū sine tractatu, in re ipsa & negotio communiter gestum uidetur. ut in conductionibus publicorū, item in emptionibus. Nam qui nolūt inter se contendere, solent per nunciū rem emere in commune. Quod à societate longè remotum est. Et ideo societate sine tutoris auctoritate coita, pupillus non tenetur attamē communiter gesto tenetur. Quibus casibus si quid forte unus in eam rem impenderit, siue fructus mercedē sive unus perciperit, uel deteriore rem fecerit non societatis iudicio locus est: sed inter cohæredes quidem familiæ eriscunde iudicio agitur, inter cæteros communi diuidundo.

III. Causa: Si res æstimata uendenda data sit, ut si pluris uenderetur quàm est æstimata, id quod excederet, is qui operam locauit, habere: societas contracta uidetur. quæ causa approbatur simul & distinguitur l. si margaritam. 4. 4. ff. pro socio, his uerbis: Si margaritam tibi uendendam dederō, ut si eam decem uen didisses, redderes mihi decē: si pluris, quod excederet, tu haberes: mihi uidetur, si animo contrahendæ societatis id actū sit, pro socio esse actionem: si minus, præscriptis uerbis. Vide j. causa 6.

V. Causa: Si ab uno data pecunia conuenit, ut ea locus ematur, & in eo monumentum alterius opera atq; peritia extrueretur, posteaq; rursus distraheretur: & precium inter eum cuius pecunia locus emptus esset, & eum cuius opera monumentum extructum, pro parte communicaretur: societas contracta uidetur. quæ causa approbatur l. cū duobus. 52. §. itē ex factio. ff. pro socio, his uerbis: Papinianus ex facto consultum respondisse se ait libro quarto Responsorum. Inter Flauium Victorem & Hellicum Asianum placuerat, ut locis emptis pecunia Victoris, monumenta fierent opera & peritia Asiani: quibus distractis, pecuniam Victor cum certa quantitate reciperet, superfluum Asianus acciperet, qui operam in societate contulit: erit pro socio actio.

VI. Causa: Si re aliqua extruenda, uel puero aut pecore alendo dato, ita ut post certum tempus uendatur, & precium communicetur. Hæc causa approbatur simul & distinguitur l. si tibi. 13. §. Iulianus. ff. præscriptis uerbis, cuius uerba uide j. lib. 4. 4. cap. 1. quæst. 2. causa

causa 5. except. 3. repl. 2. Huius causæ exceptio prima hæc est: Nisi in accipientem dominū in totum sit transfatum, quæ exceptio approbatur d. §. Iulianus. Altera exceptio est: Nisi re certo precio uendenda data conuenit, ut quo pluris uenderet, sibi haberet. quæ exceptio approbatur d. l. 12. in prin. cuius uerba uide j. d. quæst. 1. causa 6. in prin. Concordat l. si margaritam. 4. 4. ff. pro socio. cuius uerba uide §. causa 4.

DE EXCEPTIONIBVS PRÆCEDENTIUM CAUSARUM GENERALIBVS.

I. Exceptio: Nisi pupillus sine tutoris auctoritate societatem coierit. Hæc exceptio approbatur l. ut in conductionibus. 33. ibi: & ideo societate. ff. pro socio. cuius uerba uide §. causa 3.

II. Exceptio: Nisi inter eos qui non sunt æquis facultatibus, societas ineatur. Hæc exceptio reprobatur l. societates. 5. §. 1. ff. pro socio, his uerbis: Societas coiri potest & ualet etiam inter eos qui non sunt æquis facultatibus: cum plerunq; pauperior opera suppleat, quantum ei per comparationem patrimonij deest.

III. Exceptio: Nisi donationis causa societas imita sit. Hæc exceptio approbatur d. l. 5. §. fin. his uerbis: Donationis causa societas rectè nō contrahitur. Concordat l. cum hic status. 32. §. si inter uirum. ff. de donat. inter uir. & uxor. cuius uerba uide §. lib. 35. cap. 8. except. 39. repl. 21. Item concordat l. senatus. 34. §. si quis societatem. ff. de mortis causa donat. his uerbis: Si quis societatem per donationem causa mortis inierit, dicendum est nullam societatem esse.

III. Exceptio: Nisi dolo malo, uel fraudandi causa societas imita sit. Hæc exceptio approbatur l. ea uerbo. 3. §. fin. ff. pro socio, his uerbis: Societas, si dolo malo aut fraudandi causa coita sit, ipso iure nullius momenti est. Quia fides bona contraria est fraudi & dolo.

V. Exceptio: Nisi inhonestæ & flagitiöse alicuius rei societas imita sit. Hæc exceptio approbatur l. nec permittendum. 57. ff. pro socio, his uerbis: Si maleficij societas coita sit, constat nullam esse societatem. Generaliter enim traditur, rerum inhonestarum nullam societatem esse. Concordat l. quod sepe. 35. §. ueneni. ff. de contrab. empt. cuius uerba uide §. lib. 41. cap. 3. except. 20. Concordat item l. 1. §. planè si ex dolo, in fine. ff. de tutelæ & rationib. distrah. cuius uerba uide §. lib. 18. cap. 10. quæst. 8. reg. 1. except. 1. Concordat item l. si à reo. 70. §. fin. in fine. ff. de fideiusoribus. cuius uerba uide j. lib. 45. cap. 1. quæst. 2. except. 24.

VI. Exceptio: Nisi libertatis causa inter patronū & libertum societas sit imita. Hæc exceptio approbatur l. Labeo. 36. ff. de operis libertorum. cuius uerba uide §. lib. 20. cap. 4. reg. 16. except. 5. Sed & plura de hac exceptione uide d. reg. 16.

VII. Exceptio: Nisi alter pecuniam conferat, alter nullam, sed solam operam. Hæc exceptio reprobatur Inst. de societate. §. nam & ita, his uerbis: Et ita

coiri posse societatem non dubitatur, ut alter pecuniam conferat, alter non conferat, & tamen lucrum inter eos cōmune sit: quia sæpe opera alicuius pro pecunia ualet. Concordat l. 1. C. pro socio, his uerbis: Societatem, uno pecuniam conferente, alio operā, posse contrahi, magis obtinuit. Huius exemplum proponitur l. si margaritam. 4. 4. ff. cod. it. cuius uerba uide §. causa 4. Aliud exemplum proponitur l. cum duobus. 52. §. itē ex factio. ff. cod. it. cuius uerba uide §. causa 5.

VIII. Exceptio: Nisi in æternum societas imita sit. Hæc exceptio approbatur l. nulla. 70. ff. pro socio, his uerbis: Nulla societatis in æternum coitio est.

X. Exceptio: Nisi in perpetuū uel ad tempus societas imita sit. Hæc exceptio reprobatur l. in prin. ff. d. et. his uerbis: Societas coiri potest uel in perpetuum, id est, dum uiuunt: uel ad tempus, uel ex tempore, uel sub conditione.

X. Exceptio: Nisi ultra mortem alterutrius societas sit imita. Hæc exceptio approbatur d. l. 52. §. idem respondit. societatem. ff. pro socio. cuius uerba cum concordantibus & distinguendis uide j. quæst. prox. causa 1. except. 1.

XI. Exceptio: Nisi ex die uel sub conditione societas sit contracta. Hæc exceptio reprobatur l. in prin. ff. pro socio. cuius uerba uide §. except. 9. Concordat l. de soc. 6. C. cod. it. his uerbis: De societate apud ueteres dubitatum est, si sub conditione contrahi potest: puta si ille consul fuerit, societatem esse contractam? Sed ne simili modo apud posteritatem, sicut apud antiquitatem huiusmodi causa uentiletur: sancimus, societate contrahi posse non solum purè, sed etiam sub conditione. Voluntates etenim legitime contrahentium omnimodò conferuandæ sunt.

XII. Exceptio: Nisi non contrahendæ societatis animo gestum sit uel dictum. Hæc exceptio approbatur exemplo l. cum duobus. 52. in prin. ff. pro socio, his uerbis: Cū duobus uicinis fundus uenalis esset: alter ex his petijt ab altero, ut eum fundum emeret, ita ut ea pars, quæ suo fundo iuncta esset, sibi cederetur. mox ipse eū fundum ignorante uicino emit. Quæritur, an aliquam actionem cum eo uicinus habeat? Iulianus scripsit, implicitam esse facti quæstionem. Nam si hoc solum actum sit, ut fundum Lucij Titij uicinus emeret, &c. Aliud exemplū proponitur l. si margaritam. 4. 4. ff. cod. it. cuius uerba uide §. causa 4.

XIII. Exceptio: Nisi conditio seu modus societatis contractæ deficiat. Hæc exceptio approbatur exemplo l. si coita. 75. ff. pro socio, his uerbis: Si coita sit societas ex his partibus, quas Titius arbitratus fuerit, & Titius, antequam arbitraretur, decesserit: nihil agitur. Nam id ipsum actum est, ne aliter societas sit, quàm ut Titius arbitratus sit. Hactenus exceptiones aduersus causas supra propositas & societatis contractum excipiunt.

posita sunt, desumpta ex ijs que ipsi contracti sunt. Alias autem, que sumuntur ex ijs que contractum societatis sequuntur, uide j. quest. prox. Nam ex quibus causis contracta societas dissoluitur, ex iisdem pro socio a genti exceptio obstat.

III. CAUSAE EX QUIBUS SOCIETAS DISSOLUITUR.

Diuisio huiusmodi causarum proponitur l. uerum est. 63. §. societas, cum legib. sequentib. ff. pro socio, his uerbis: Societas soluitur ex personis, ex rebus, ex uoluntate, ex actione. Ideoq; siue homines, siue res, siue uoluntas, siue actio interierit, distrahi uidetur societas. Intereunt autem homines quidem maxima aut media capitatis deminutione, aut morte. Res uero, cum aut nullae relinquuntur, aut conditionem mutauerunt: neque eius rei quae iam nulla sit, quifquam socius est, neq; eius quae consecrata publicatae sit. Voluntate distrahitur societas renunciatione. Actione distrahitur, cum aut stipulatione, aut iudicio mutata sit causa societatis. Proculus enim ait, hoc ipso quod iudicium ita dictatum est, ut societas distrahatur, renunciatam societatem: siue totorum bonorum, siue unius rei societas coita sit. Generum iam propositorum species ordine sequuntur.

I. Causa: Si socius mortuus sit, societas soluitur. quae causa approbatur uerbis iam propositis hisce: Aut morte. Concordat inst. de societate. §. soluitur, his uerbis: Soluitur societas etiam morte socij: quia qui societatem contrahit, certam personam sibi eligit. Sed & si consensu plurium societas contracta sit, morte unius socij soluitur, etsi plures superint: nisi in coeunda societate aliter conuenerit. Concordat item l. societatem. 4. in fine. ff. pro socio, his uerbis: Dissociamur renunciatione, morte, maxima capitatis deminutione, & egestate. Concordat item l. socium. 60. in prin. ibi: quia morte. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. cap. prox. quest. 3. reg. 4. except. 4. Concordat item l. actione. 65. §. morte. ff. eod. tit. his uerbis: Morte unius societas dissoluitur, etsi consensu omnium coita sit, plures uero superint: nisi in coeunda societate aliter conuenerint. Ne haeres socij succedit. Sed quod ex re communi postea quaesitum est: item dolus & culpa in eo quod ex ante gestopendet, tam ab haerede, quam haeredi praestandum est. Huius cause exceptio prima haec est: Nisi conuenerit, ut etiam mortuo altero ex socijs societas duret. Haec exceptio reprobatur l. adco. 59. in prin. ff. pro socio, cuius uerba uide j. except. prox. Concordat l. nemo. 35. in prin. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. cap. proxim. quest. 3. reg. 1. except. 3. repl. 1. dupl. 1. Concordat item l. cum duob. 52. §. idem resp. ndit. ff. eod. tit. his uerbis: Papinianus respondit, societatem non posse ultra mortem porrigi. Et ideo ne libertatem de supremis iudicij cōstringere quis

poterit, uel cognatū ulteriorem proximioribus praeferre. Planè admittitur exceptio proposita primū, si pluribus socijs existentibus conuenerit, ut nihilominus societas duret. quae distinctio approbatur uerbis inst. d. §. soluitur. item uerbis d. l. 65. §. morte, paulò superius propositis. Deinde admittitur exceptio proposita in socijs uectigalium, d. l. 59. in prin. ff. pro socio, cuius uerba uide j. except. prox. Concordat l. uerum est. 63. §. in haeredem, in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. cap. prox. quest. 4. reg. 3. Altera exceptio est: Nisi societas uectigalium sit inita, quae exceptio approbatur simul & distinguitur d. l. 59. in prin. his uerbis: Ad eod. morte socij soluitur societas, ut nec ab initio pacifici possimus, ut haeres succedat societati. Haec in priuatis societatibus. At in societate uectigalium nihilominus manet societas etiam post mortem aliquis: sed ita demū, si pars defuncti ad personam haeredis eius adscripta sit, ut haeredi quoq; conferri oporteat. Quod ipsum ex causa aestimadum est. Quid enim, si is mortuus sit, propter cuius operam maximè societas coita sit, aut sine quo societas ad ministrari non possit? Tertia exceptio est: Nisi alter socius ignorans socium mortuum esse, commune negotiū administrauerit. hinc enim eius quod gestit nomine nihilominus pro socio actionem aduersus haeredes defuncti habet. quae exceptio approbatur l. actione. 65. §. quod si integris. ff. pro socio, his uerbis: Quod si integris omnibus manentib. alter decesserit, deinde tunc sequatur res, de qua societate coierunt: tunc eadem distinctione utemur, qua in mandato: ut si quidem ignorata fuerit mors alterius, ualeat societas: si nota, non ualeat. Quarta exceptio est: Nisi quid ex re communi postea sit adquisitionum, uel dolus aut culpa commissisa. Ex eo enim nihilominus tam haeredi quam is haeredem defuncti pro socio competit actio, quae exceptio approbatur d. l. 65. §. morte, cuius uerba uide §. ead. causa, in prin. Quinta exceptio est: Nisi quoad lucrum & damnum quod uiuo socio contigit, uel ex ante gestopedit. quae exceptio approbatur d. l. 65. §. si in rem. ff. pro socio, his uerbis: Si in rem certam emendam conducendam ue coita sit societas, tunc etiam post aliquis mortem, quidquid lucri detrimentiue factum sit, commune esse, Labeo ait. Concordat ea quae habentur j. cap. prox. quest. 3. reg. 1. except. 3. in prin.

II. Causa: Si unus ex socijs capite sit deminutus. Haec causa approbatur l. societas. 4. in fine. ff. pro socio, cuius uerba uide §. ead. causa, in prin. Concordat l. uerum est. 63. §. societas. ibi: interierint. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. ead. quest. in princip. Huius cause exceptio haec est: Nisi per emancipationem socius capite sit deminutus. Haec exceptio approbatur l. si id. 58. §. si filiusfamilias. ff. pro socio, his uerbis: Si filiusfamilias societatem coierit, deinde emancipatus à patre fuerit: apud Iulianum quaeritur, an eadem societas duret, an uero alia sit, si forte

forte post emancipationem in societate duratum sit Iulianus lib. 2111. Digest. scripsit eandem societatem durare. Initium enim in his contractibus inspiciendum. duabus autem actionibus agendum esse: una aduersus patrem, altera aduersus filium. Cum patre de eo cuius dies ante emancipationem celsit. nam eius temporis, quo post emancipationem societas durauit, nihil prestare patrem oportere: cum filio autem de utroq; tempore, id est, de tota societate. Nam et si quid (inquit) socius filij post emancipationem filij dolo fecerit: eius non patri, sed filio actio danda est. Concordat l. actione. 65. §. societas. ibi: nam est. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. cap. prox. quest. 3. reg. 1. except. 1. repl. 2.

III. Causa: Si seruus socius sit alienatus. Haec causa approbatur certo modo d. l. 58. §. final. his uerbis: Si seruus meus societatem cum Titio coierit, & alienatus in eadem permanserit: potest dici alienatione serui & priorem societate finitam, & ex integro altera inchoata. Atq; ideo & mihi & emptori actionem pro socio competere: item tam aduersus me ex his causis, quae ante alienationem inciderunt, dandam actionem, quam ex reliquis aduersus emptorem solum.

III. Causa: Si socius ad egestatem sit redactus. Haec causa approbatur l. societatem. 4. in fine. ff. pro socio, cuius uerba uide §. causa. 1. in prin. Concordat huic cause ea quae in sequentibus causis proponuntur.

V. Causa: Si bona socij sint publicata. Haec causa approbatur inst. de societate. §. publicatione, his uerbis: Publicatione quoq; distrahi societate, manifestum est: scilicet si uniuersa bona socij publicentur. Nam cum in eius locum alius succedat, pro mortuo habetur. Concordat d. l. 65. §. publicatione. ff. pro socio, his uerbis: Publicatione quoq; distrahi societatem quod diximus: uidetur spectare ad uniuersorum bonorum publicationem, si socij bona omnia publicentur. Nam cum in eius locū alius succedat, pro mortuo habetur. Ait Iurisconsultus, Quod diximus: scilicet l. uerum est. 63. §. societas. ibi: neq; eius. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. ead. quest. in prin. Huius cause exceptio haec est: Nisi non omnia socij bona sint publicata, quae exceptio constat ex uerbis iam propositis hisce: Videtur spectare ad uniuersorum bonorum publicationem, &c. item hisce: Scilicet si uniuersa bona socij, &c.

V. Causa: Si socius bonis cesserit, uel eius bona à creditoribus ueneant. Haec causa approbatur simul & distinguitur inst. de societate. §. item si quis ex, his uerbis: Si quis ex socijs mole debiti praegratus bonis suis cesserit, & ideo propter publica aut priuata debita substantia eius ueneat: soluitur societas. Sed hoc casu, si adhuc consentiant in societatem: noua uidetur incipere societas. Concordat l. actione. 65. §. 1. ff. pro

socio, his uerbis: Bonis à creditoribus uenditis unius socij, distrahi societatem, Labeo ait.

V. Causa: Si res, cuius societas inita est, interierit. Haec causa approbatur d. l. 63. §. societas. ff. pro socio, cuius uerba uide §. ead. quest. in prin. Concordat l. si id. quod. 58. in prin. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. cap. prox. quest. 2. causa 3. except. 7. & 8.

V. Causa: Si res, cuius societas contracta est, sacra sit facta. Haec causa approbatur d. §. societas.

X. Causa: Si conditio rei, cuius societas inita sit, est mutata. Haec causa approbatur d. §. societas.

X. Causa: Si societati ab uno sit renunciatum. Haec causa approbatur d. §. societas. ibi: uoluntate. Concordat l. societatem. 4. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. causa. 1. in prin. item concordat inst. de societate. §. manet autem, his uerbis: Manet societas eouisque, donec in eodem consensu perseverauerint. At cum aliquis renunciauerit societati, soluitur societas. Concordat l. tam diu. 5. C. pro socio, his uerbis: Tam diu societas durat, quam diu consensus partium integer perseverat. Proinde si tam tibi pro socio nata est actio: etiā inferre apud eum, cuius super ea re notio est, non prohiberis. Huius cause exceptio prima haec est: Nisi dolo malo societati renunciauit, ut scilicet lucrum obueniens solus habeat. Haec exceptio approbatur simul & distinguitur inst. de societate. §. sed planè si, his uerbis: Planè si quis callidè in hoc renunciauerit societati, ut hereditate solus lucrifaceret: cogitur hoc lucrum communicare. Si quid uero aliud lucrifaciat, quod non captauerit, ad ipsum solum pertinet. Et uero cui renunciatū est, quidquid omnino post renunciatā societate adquiretur, solum conceditur. Concordat l. actione. 65. §. diximus. ff. pro socio, his uerbis: Diximus dissensu solui societatem. hoc ita est, si omnes dissentiant. Quid ergo, si unus renunciet? Celsius scribit, eum qui renunciauerit societati, à se quidem liberare socios suos: se autem ab illis non liberare. Quod utiq; obseruandum est, si dolo malo renunciatio facta est, ueluti si, cum omnium bonorum societatem inissemus: deinde cū obuenisset uni hereditas, propter hoc renunciauit. Ideoq; si quod damnum atulit hereditas, hoc ad eum qui renunciauit, pertinebit. Commodum autem communicare cogetur actione pro socio. Quod si quid post renunciationem adquisierit, non erit communicandum: quia nec dolus admissus in eo est. Aliud exemplum proponitur d. l. 65. §. ite si societatem, his uerbis: Item si societatem ineamus ad aliquam rem emendam: deinde cū solus uolueris eam emere, ideo renunciaueris societati, ut solus emeris, teneberis quātimea interest. Sed si ideo non renunciaueris, quia emptio tibi displicebat: non teneberis, quamuis ego emero: quia hic nulla fraus est. Ea; & Iuliano placent. Al-

ra exceptio est: Nisi intemptiue societati renunciauerit, & cum societatis interesse ei non renunciari. Hæc exceptio approbatur, declaratur simul & distinguitur d.l.65. §. Labeo, his uerbis: Labeo posteriorum libris scripsit, si renunciauerit societati unus ex socijs eo tempore quo interfuit socij nõ dirimi societatem, committere eum in pro socio actionem. Nam si emimus mancipia in nita societate, deinde renuncies mihi eo tempore quo uendere mancipia non expediat: hoc casu quia deteriore causam meam facis, teneri te pro socio iudicio. Proculus hoc ita uerum esse, si societatis intersit non dirimi societatem. Semper enim non id quod priuatim interest unius ex socijs, feruari solet, sed quod societati expedit. Hæc ita accipienda sunt, si nihil de hoc in coeunda societate conuenit. Concordat l. si conuenit. l. 14. §. 1. ubi: tamen intemptiue. ff. cod. tt. cuius uerba uide j. except. prox. repl. 4. Concordat ite 20 l. sed & socij. 17. §. fin. ff. cod. tt. his uerbis: In societate coeunda nihil attinet de renunciatione cauere: quia ipso iure societatis intemptiua renunctio in æstimationem uenit. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi socij tantum, non etiam societatis intersit non renunciari. Hæc replicatio approbatur uerbis d. §. Labeo, iam propositis hisce: Proculus hoc ita uerum esse, si societatis intersit non dirimi societatem. Semper enim non id est, &c. Altera replicatio est: Nisi ante conuenit, ut liceat etiam intemptiue renunciare. Et hæc replicatio approbatur uerbis d. §. Labeo, §. propositis hisce: Hæc ita accipienda sunt, si nihil de hoc in coeunda societate conuenit. Tertia replicatio uidetur: Nisi antea non conuenit, ne liceret intemptiue renunciare. Hæc replicatio reprobatu d. l. 14. §. fin. ff. pro socio. cuius uerba uide §. ead. except. in prin. Concordat d. l. 14. §. 1. cuius uerba uide j. except. prox. repl. 4. Quarta replicatio est: Nisi post tempus societatis finitum renunciauit. Hæc replicatio approbatur l. actione. 65. §. item qui societatem. ff. pro socio. cuius uerba uide j. except. prox. Quinta replicatio est: Nisi necessitate coactus renunciauit. De hac replicatione cum alijs quibusdam uide j. except. prox. Tertia exceptio est: Nisi cum ad certum tempus societas imita esset, ante tempus ei renunciatur. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur d. §. item qui societatem, his uerbis: Qui societatem in tempus coijt, ante tẽpus eam renũciando, sociũ 50 à se, non se à socio liberat. Itaque si quid cõpendij postea factum erit, eius partem non feret. At si dispendium, æquẽ præstabit portionem: nisi renunctio ex necessitate quadam facta sit. Quod si tempus finitum est, liberum est recedere: quia sine dolo id fiat. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi quoad lucrum perceptum, hoc enim soli alteri cui renunctatum est, cedet, quæ replicatio ex uerbis iam propositis constat. Altera replicatio est: Nisi necessitate coactus

renunciauit ante tempus. Hæc replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Nisi renunctio ex necessitate quadam facta sit. Tertia replicatio est: Nisi probabilis & iusta causa sit ante tempus renunctandi. Hæc replicatio approbatur simul & exemplis declaratur l. si conu. 14. §. fin. cum duab. l. sequent. ff. pro socio, his uerbis: Si conuenit ne intra certum tempus societate abeat, & ante tempus renunciatur: potest rationem habere renunctio, nec tenebitur pro socio: qui ideo renunciauit, quia conditio quẽdã, qua societas erat coita, ei non præstat. aut quid si ita damnosus socius sit, ut non expediat eum pati? uel quod ea re frui non liceat, cuius gratia negotio suscepta sit? Idemque erit dicendum, si socius renunctauerit societati, qui reipublicæ causa diu & inuitus sit abfuturus: quamuis nõ nunquam obijci ei possit, quia potuit & per alium societatem administrare, uel socio committere. Sed hæc non aliã, nisi ualde sit idoneus socius: aut facilis abfuturo sit etiam per alium societatis administratio. Quarta replicatio est: Nisi conuenit saltem, ne intra certum tempus communis res diuidatur. per hoc enim non uidetur conuenisse, ne à societate abeat. quæ replicatio approbatur d. l. 14. in prin. his uerbis: Si conuenit inter socios, ne intra certum tempus communis res diuidatur: non uidetur conuenisse, ne à societate abeat. Quid tamen, si hoc conuenit, ne abeat: an ualeat? Eleganter Pomponius scribit, frustra hoc conueniri. Nam & si non conuenit: si tamen intemptiue renunctetur societati, esse pro socio actionem. Hæc de tertia exceptione. Quarta exceptio est: Nisi re non integra societati renunctetur. Hæc exceptio reprobatu exemplo l. actione. 65. §. item si societas, in fine. ff. pro socio. cuius uerba uide §. except. 1. in fine. Quinta exceptio est: Nisi inuito socio renunctetur. Hæc exceptio approbatur certo modo d. l. 65. §. diximus. cuius uerba uide §. except. 1. Sexta exceptio est: Nisi alius, non socius renunciauit. quæ exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio prima hæc est: Nisi procurator socij renunciauit. quæ replicatio approbatur d. l. 65. §. renunciare, his uerbis: Renunciare societati etiam per alios possumus. Et ideo dictum est, per procuratorem quoque posse renunciari societati. Sed utrum de eo dictum sit, cui omnium bonorum administratio concessa est: an de eo cui hoc ipsum mādatum est nominatim, uideamus: an per utrumq; rectẽ renunctetur? Quod est uerius: nisi prohibuerit eũ dominus specialiter renunciare. Altera replicatio est: Nisi curator socij renunctet. quæ replicatio approbatur l. sancimus. 7. C. cod. tt. cuius uerba uide j. except. prox. repl. 4. Septima exceptio est: Nisi alij, non socio renunctetur. Cuius replicatio prima hæc est: Nisi procuratori eius renunctetur. Hæc replicatio approbatur d. l. 65. §. item scrip-

ptum.

ptum, his uerbis: Scripsum est, posse procuratori quoque meo socium meum renunciare. Quod Seruius apud Alfenum ita nota: esse in potestate domini, cum procuratori eius renunctiũ est, an uelit ratam habere renunctationẽ. Igitur is cuius procuratori renunctatum est, liberatus esse uidebitur. An autẽ ipse qui renunciauit procuratori, liberetur: in potestate eius erit, quem admodum diximus in eo qui socio renunctat. Altera replicatio est: Nisi curator socij renunctetur. Hæc replicatio approbatur d. l. 7. his uerbis: Sancimus, ueterum dubitatione remota, licentiam habere furio si curatorem dissoluere (si maluerit) societatem furiosi, & socijs licere ei renunciare: & quem admodum in omnibus contractibus alijs legitimam auctoritatem ei dedimus, ita & in hac parte eum permissimus competenter commodis furiosi prouidere. Osta-na exceptio est: Nisi absentĩ & ignorantĩ renunctatum sit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. sed & socius. 17. §. 1. ff. pro socio, his uerbis: Si absentĩ renũciata societas sit, quoad is scierit, quod is adquisiuit, qui renunctauit, in commune redigi debet: detrimentum autem solius eius esse, qui renunctauit. Sed quod absens adquisiuit, ad solum eum pertinere, &c. Hæc de decima causa cuiusq; exceptionibus. XI. Causa: Si socij separatim agere coeperint. Hæc causa dissoluende societatis approbatur l. itaque cum sep. 64. ff. pro socio, his uerbis: Cum separatim socij agere coeperint, & unusquisque eorum sibi negotietur: sine dubio ius societatis soluitur. XII. Causa: Si paciscatur socius, ne partem suam petat. Hæc causa approbatur l. in hoc iudicium. 14. §. fin. ff. commun. diuidendo, his uerbis: Si paciscatur socius, ne partem suã petat: effectu tollitur societas. XIII. Causa: Si seruus socius à domino iussus sit à societate discedere. Hæc causa reprobatu l. si seruus. 18. ff. pro socio, his uerbis: Si seruus societatem coierit, nõ sufficit, si iubeatur à domino seruus abire à societate: sed socio renunctandũ est. XIV. Causa: Si actio pro socio instituta sit. Hæc causa approbatur l. actione. 65. in prin. ff. pro socio. cuius uerba uide §. ead. quest. in prin. Huius causæ exceptio hæc est: Nisi intersit societatis eam non dirimi. Hæc exceptio approbatur exemplo d. l. 65. §. nonnunquam, his uerbis: Nonnunquam necessarium est, & manente societate agi pro socio: ueluti cum societas uectigalium causa coita est, propterq; uarios contractus neutri expedire recedere à societate: nec refertur in mediũ, quod uectigalium ad alterum peruenit. XV. Causa: Si finis negotio, cuius gratia societas coita est, impositus sit. Hæc causa approbatur d. l. 65. §. item si alicuius, his uerbis: Si alicuius rei societas contracta sit, & finis negotio impositus:

finitur societas. Concordat istã uerbis Inst. de societate. §. item si alicuius. Hactenus causæ societatis tam efficientes quã corruptentes sunt enumeratæ. Effectus societatis uide j. cap. prox.

DE ACTIONE PRO SOCIO. Cap. XI.

I. GENVS.

Bonæ fidei est actio, quæ regula approbatur l. in proposita. 78. in fine. ff. pro socio, his uerbis: Iudicium pro socio bonæ fidei est. Concordat Institut. de actionib. §. actionum autem, cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 4. quest. 2. diuis. 7.

II. CAUSAE HUIVS ACTIONIS.

I. Causa: Si contra bonam fidem uel dolo malo socius egerit. Hæc causa approbatur l. cum duobus. 52. §. uenit. ff. pro socio, his uerbis: Venit in hoc iudicium pro socio bona fides. Utrum ergo tantum dolum, an etiam culpam præstare socium oportet, quæritur? Et Celsus libro VII. Digestorũ scripsit, socios inter se dolum & culpam præstare oportere. Concordat l. cum in. 3. in prin. C. cod. tt. cuius uerba uide j. causa prox. in prin.

II. Causa: Si lucrum obueniens socius non communiceat. Hæc causa approbatur d. l. 52. §. socium, his uerbis: Socium uniuersa in societatem conferre debere Neratius ait, si omnium bonorum socius sit. Et ideo siue ob iniuriam sibi factam, uel ex lege Aquilia, siue ipsius, siue filij corpori nocitum sit: conferre debere respondit. Concordat l. 1. in fine, cum lege sequente. ff. cod. tt. his uerbis: In societate omnium bonorum omnes res quæ coentium sunt, continuo communicantur: quia licet specialiter traditio non interueniat, tacite tamen creditur interuenire. Ea uerò quæ in nominibus erunt, manent in suo statu: sed actiones inuicem præstare debent. Concordat item l. si quis. 74. ff. cod. tt. his uerbis: Si quis societatem contraxerit, quod emit, ipsius sit, non commune: sed societatis iudicio cogitur rem communicare. Concordat item l. cum in. 3. C. eodem titulo, his uerbis: Cum in societatis contractibus bona fides exuberet, conueniatque æquitatis rationibus etiam compendia æqualiter inter socios diuidi: præles prouinciæ, si patrem tuum salinarum societatem participasse, & non recepta communis compendij portione, rebus humanis exemplum esse perspexerit: commodum societatis, quod deberi iuxta fidem neri constituit, restitui tibi præcipiet. Huius causæ exceptio prima hæc est: Nisi ex alia quã ea causa, cuius nomine societas coita est, sit adquisitum lucrum. Hæc exceptio approbatur exemplo l. cum duobus. 52. §. duo. ff. pro socio, his uerbis: Duo erant argentarij socij: alter eorũ aliquid separatim quæsierat, & lucri senserat. quærebatur, an commune esse lucrũ

L. L. L. 3 oportet.

oporteret? Et Imperator Seuerus Flauio
 Felici in hæc uerba rescriptit: Etiam si ma-
 ximè argentariæ societas inita est, quod
 quisque tamen socius non ex argentariæ
 causa quæsit, id ad communionem non per-
 tinere, explorati iuris est. *Concordat d.l. 52. §. Pa-
 pinianus, his uerbis:* Papinianus libro tertio
 Responsorum ait, Si fratres parentum indi-
 uisas hæreditates ideo retinuerunt, ut emo-
 lumentum ac damnum in his cõmune sen-
 tirent: quod aliunde quæserint, in commu-
 ne non redigetur. Altera exceptio est: Nisi non
 ex quæstus nec opera socij, sed ex causa lucratiua sit qua-
 situm. Hæc exceptio approbatur l. coire. 7. cum sex le-
 gibus sequentibus. ff. pro socio, his uerbis: Coire so-
 cietatem & simpliciter licet: & si non fue-
 rit distinctum, uidetur coita esse uniuersor-
 um quæ ex quæstu ueniunt: hoc est, si quod
 lucrum ex emptione, uenditione, locatio-
 ne, conductione descendit. Quæstus enim
 intelligitur, qui ex opera cuiusque descen-
 dit. Nec adicit Sabinus, Hæreditatem uel
 legatum, uel donationem mortis causa, siue
 non mortis causa: fortassis hoc ideo, quia
 non sine causa obueniunt, sed ob meritum
 aliquod accedunt: & quia plerumque uel à
 parente, uel à liberto quasi debita nobis
 hæreditas obuenit. Et ita de hæreditate,
 legato, donatione Quintus Mutius scribit.
 Sed nec æs alienum, nisi quod ex quæstu
 pendebit, ueniet in rationem societatis. Sed
 & si adijciatur, ut & quæstus & lucri socij
 sint: uerum est, non ad aliud lucrum, quam
 quod ex quæstu uenit, hanc quoque adie-
 ctionem pertinere. Huius exceptionis replica-
 tio prima hæc esse uidetur: Nisi non quæstus solim, sed
 & lucri societas coita sit. Hæc replicatio reprobat
 uerbis iam propositis hæc: Sed etsi adijciatur,
 ut & quæstus & lucri socij sint, &c. *Concor-
 dat l. duo. 71. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis:* Duo colli-
 beri societatem coierunt lucri, quæstus,
 compendij. Postea unus ex his à patrono
 hæres institutus est, alteri legatum datum
 est. neutrum horum in medium conferre
 debere, Paulus respondit. *Concordat item La-
 ditio. 45. §. 1. ff. de adq. hæred. his uerbis:* Cum quæ-
 stus & compendij societas initur, quidquid
 ex operis suis socius adquisierit, in mediũ
 conferret: sibi autem quisque hæreditatem ad-
 quirat. Altera replicatio est: Nisi uniuersorum bo-
 norum societas coita sit. quæ replicatio approbatur l.
 ea uerò. 3. §. 1. ff. pro socio, his uerbis: Cum specia-
 liter omnium bonorum societas coita est, tunc
 & hæreditates, & legata, & quod donatum
 est, aut qua qua ratione adquisitum, commu-
 nioni adquiretur. *Concordat l. si soc. 73. in prin.
 ff. eod. tit. his uerbis:* Si societatem uniuersarum
 fortunarum coierint, id est, earum quoque
 rerum, quæ postea cuique adquirentur: hæ-

reditatem cuius eorum delatam in cõmu-
 ne redigendam, Ulpianus ait. Tertia replica-
 tio uidetur esse: Nisi propter societatem socius hæres in-
 stitutus sit, uel legatum aut donationem acceperit. Sed
 hæc replicatio reprobat l. socium. 60. §. fin. ff. pro so-
 cio, cuius uerba uide j. causa prox. except. 2. Tertia
 exceptio uidetur: Nisi ex causa stipendij uel salarj ad-
 quisitum sit. Hæc exceptio reprobat l. cum duobus.
 52. §. idem Papinianus. ff. pro socio, his uerbis: Pa-
 pinianus ait, Si inter fratres uoluntarium con-
 sortium initum fuerit, & stipendia cætera quæ
 salaria in commune redigi iudicio societa-
 tis: quamuis filius emancipatus hæc non co-
 gatur conferre fratri (inquit) in potestate
 manenti: quia etsi in potestate maneret, præ-
 cipua ea haberet. Quarta exceptio uidetur: Ni-
 si ob iniuriam sibi factam, uel ex lege Aquilia adquisie-
 rit. Hæc exceptio reprobat d.l. 52. §. socium. cuius
 uerba uide §. ead. causa, in prin. Quinta exceptio est:
 Nisi ex prohibitis causis sit adquisitum. Hæc exceptio
 approbatur d.l. 52. §. idem ait, socium, his uerbis: Ne-
 ratius ait, socium omnium bonorum nõ co-
 gi conferre, quæ ex prohibitis causis adqui-
 siverit. *Concordat l. quod autem. 53. cum lege sequen-
 te. ff. eod. tit. his uerbis:* Quod ex furto uel ex alio
 maleficio quæsitum est, in societatem non
 oportere conferri, palam est: quia delictorũ
 turpis atque foeda communio est. Planè si
 in medium collata sint, commune erit lu-
 crum. Quod enim ex maleficio contulit so-
 cius, non aliter recipere debet, quam si dam-
 natus sit. Sexta exceptio est: Nisi cum societas con-
 tracta esset iuste hæreditatis, ex testamento hæreditas
 obuenit. Hæc exceptio approbatur l. ea uerò. 3. §. de
 illo. ff. pro socio, his uerbis: De illo quaeritur, si ita
 societas coita sit, ut si qua iusta hæreditas al-
 terutri obueniat, communis sit: quæ sit iusta
 hæreditas? Vtrum quæ iure legitimo obue-
 nit, an etiam ea quæ testamento? Sed proba-
 bilius est, ad legitimam hæreditatem tan-
 tum hoc pertinere. Septima exceptio est: Nisi
 quid seruo communi unus ex socijs legauerit. hoc enim
 non communicabitur hæredi eius socij qui legauit. quæ
 exceptio approbatur l. uerum est. 63. §. si seruo. ff. d. tit.
 cuius uerba uide §. lib. 21. cap. 2. reg. 4. except. 5. di-
 stinct. 1. Octaua exceptio uidetur: Nisi ex tribus so-
 cijs unus suam partem tertiam sit consecutus actione
 pro socio. hic enim ad eam partem quam consecutus est,
 communicandam non tenetur. Cuius replicatio hæc est:
 Nisi alter socius suam partem consequi non possit, quæ
 replicatio approbatur d.l. 63. §. si cum tres. cuius uerba
 cum concordantibus uide §. lib. 36. cap. 12. quæst. 7. No-
 na exceptio est: Nisi ex causa usurarum percepti. Hæc
 exceptio approbatur simul & distinguitur l. si unus.
 67. §. si unus. ff. pro socio, his uerbis: Si unus ex so-
 cijs, qui non totorum bonorum socij erant,
 communem pecuniam foenerauerit, usuras
 que perceperit, ita demum usuras partiri de-
 bet, si societatis nomine foenerauerit. Nam si
 suo

suo nomine, quoniam fortis periculum ad
 eum pertinuerit, usuras ipsam retinere o-
 portet. Decima exceptio est: Nisi non socius, sed alius
 adquisierit. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit,
 uerum eius replicatio uidetur esse: Nisi socij socius ad-
 quisierit. Sed hæc replicatio reprobat l. & quicquid.
 21. ff. pro socio, cuius uerba uide j. causa 7. excep. 2. repl.
 2. Undecima exceptio est: Nisi postquam societati re-
 nunciatum est, sit adquisitum. Hæc exceptio approba-
 tur simul & distinguitur per ea quæ proposita sunt §. 10
 cap. prox. quæst. 4. causa 10. Duodecima exceptio est:
 Nisi post mortem unius ex socijs sit adquisitum. Hæc exce-
 ptio approbatur simul & distinguitur per ea quæ pro-
 posita sunt §. cap. prox. quæst. 4. causa 1.
 III. Causa: Si damnum quod unus ex socijs passus
 est, alter pro sua parte non præstet, uel sumptus quos fe-
 cit unus, alter pro parte non restituat. Hæc causa ap-
 probatur l. cum duobus. 52. §. quidam, ff. pro socio, his
 uerbis: Quidam sagariam communionem
 inierunt, alter ex his ad merces comparan-
 das profectus, in latrones incidit, pecuniam
 perdidit: serui eius uulnerati sunt, resque pro-
 prias perdidit. dicit Iulianus, damnum esse
 commune. Ideoque pro socio actione dam-
 ni partem dimidiam agnoscere debere tam
 pecuniæ, quam rerum cæterarum, quas se-
 cum non tulisset socius, nisi ad merces com-
 muni nomine comparandas proficiscere-
 tur. Sed etsi quid in medicos impenum est,
 pro parte socium agnoscere debere, restitui-
 mè Iulianus probat. Proinde etsi naufragio
 quid periit, cum non aliàs merces quam
 nauis soleret aduehi: damnum ambo sen-
 tient. Nam sicuti lucrum, ita damnum quo-
 que commune esse oportet, quod non culpa
 socij contingit. *Concordat l. si unus. 67. in
 prin. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. quæst. 4. reg. 5. Con-
 cordat item l. pro socio. 38. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba
 uide j. except. general. 5. Item concordat d.l. 52. §. item
 si in communem. ff. eod. tit. his uerbis:* Si in commu-
 nem riuum rescindendum impena facta sit,
 pro socio esse actionem ad recuperandum
 sumptum, Cassius scripsit. Item concordat d.l.
 52. §. si quis ex socijs, hisce uerbis: Si quis ex socijs
 propter societatem profectus sit (ueluti ad
 merces emendas) eos diuixat sumptus so-
 cietati imputabit, qui in eam rem impensi
 sunt. uaticia igitur & meritoriorum, & stabu-
 lorum, & iumentorum, & carrulorum uectu-
 ras uel sui uel sarcinarum suarum gratia, uel
 mercium, restitui imputabit. Item concordat l. 2.
 C. pro socio, his uerbis: Cum proponas, te præ-
 dium coniuncto dominio cum patruo tuo
 cõparasse, in possessionemque; tam re, quam
 ipsum in ductum: iuris ratio efficit, ut domi-
 nium fundi ad utrumque pertineat. Sanè
 quia precium à te solo numeratum, & solen-
 nibus pensitationibus cessante socio satisfa-
 ctum esse dicis: iudicio societatis id quod eo

nomine præstari oportuerit, consequeris.
 Huius causæ exceptio prima hæc est: Nisi ex alia quam
 societatis uel rei communis causa impenum sit, uel dan-
 num acceptum. Hæc exceptio approbatur exemplo
 l. iure. 82. ff. pro socio, cuius uerba uide j. causa prox. om.
 except. 2. Huius exceptionis replicatio prima hæc est:
 Nisi occasione societatis damnum passus sit: ueluti, dum
 seruis communibus ad fugam erumpentibus restitit, uel
 neratus est, & in curam uulneris impendit. Hæc repli-
 catio approbatur l. socium. 60. §. socius, cum lege sequen-
 te. ff. pro socio, his uerbis: Socius, cum restitueret
 communibus seruis uenialibus ad fugam e-
 rumperentibus, uulneratus est. Impensam,
 quam in curando se fecerit, non consecutu-
 rum pro socio actione, Labeo ait: quia id
 non in societatem (quamuis propter socie-
 tatem) impenum sit: sicuti nec si propter so-
 cietatem eum hæredem quis institueret de-
 hisset, aut legatum prætermisisset, aut patri-
 monium suum negligentius administrasset.
 Nam nec compendium quod propter socie-
 tatem ei contigisset, ueniret in medium: ue-
 luti si propter societatem hæres fuisset in-
 stitutus, aut quid ei donatum esset. Secun-
 dum Iulianum tamen, & quod medicis pro-
 se datum est, recipere potest. Quod & ue-
 rum est. Altera replicatio est: Nisi cum omnium
 bonorum societas coita esset, in honorem liberorum al-
 terius socij sit erogatum. Hæc replicatio approba-
 tur l. si societatem. 73. §. item Maximino. ff. pro socio,
 his uerbis: Ulpianus Maximino respondit:
 Si societatem uniuersarum fortunarum ita
 coierunt, ut quidquid erogetur uel quaeratur,
 communis lucri atque impendij esse: ea
 quoque quæ in honorem alterius libero-
 rum erogata sunt, utriusque imputanda.
 Tertia replicatio est: Nisi aliter conuenit. Hæc replica-
 tio approbatur uerbis iam propositis. *Concordat l. so-
 cium. 61. ff. eod. tit. Altera exceptio est: Nisi ob socie-
 tatem ab aliquo ex hæredibus sit, uel quod illi ab alio re-
 lictum esset, sit reuocatum, aut patrimonium suum ne-
 gligentius administravit. Hæc exceptio approbatur
 uerbis iam propositis hæc: Sicuti nec si propter
 societatem eum hæredem quis institueret
 delisset, &c. Tertia exceptio est: Nisi culpa socij
 actoris damnum acciderit. Hæc exceptio approbatur
 l. cum duobus. 52. §. quidam, in fine. ff. pro socio, cuius
 uerba uide §. ead. causa, in prin. Huius exceptionis
 species & exempla sunt exceptiones aliquot proximè
 sequentes. Quarta exceptio est: Nisi in alea uel adul-
 terio socius quid perdidit. Hæc exceptio approbatur l.
 adeo. 59. §. penult. ff. d. tit. his uerbis: Quod in alea
 uel adulterio perdidit socius, ex medio
 non est laturus. Quinta exceptio est: Nisi ob ma-
 lefictum uel iniuriarum actionem quid impenderit so-
 cius. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur
 d.l. 52. §. final. his uerbis: Apud ueteres tra-
 ctabatur, an socius omnium bonorum, si
 quid ob iniuriarum actionem dånatus præ-
 stiterit,*

litterit, ex communi consequatur, ut præ-
 ferat? Et Atilicinus, Sabinus, Celsus respon-
 derunt, Si iniuria iudicis damnatus sit, con-
 secuturum: si ob maleficium suum, ipsum
 tantum damnum sentire debere. Cui con-
 gruit, quod Seruium respondisse Ofilius re-
 fert, Si socij bonorum omnium fuerint, de-
 inde unus, cum ad iudicium non adesset,
 damnatus sit: non debere eum de com-
 muni id consequi, si uerò præfens iniuriam
 iudicis passus sit, de communi faciendum.
 Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi iniu-
 ria iudicis damnatus præstiterit. Hæc replicatio appro-
 batur uerbis iam propositis. Altera replicatio est:
 Nisi id quod ex maleficio socij adquisiuit, in commu-
 ne contulit. quæ replicatio approbatur l. si igitur. 55.
 cum l. sequente. ff. eod. tit. his uerbis: Si ex malefi-
 cio conuentus fuerit, qui maleficium admi-
 sit: id quod in medium contulit, aut solum,
 aut cum pœna auferet. Solum auferet, si mi-
 hi proponas, insciente socio eum in socie-
 tatis rationem hoc contulisse. Quod si sci-
 ente: etiam pœnam socium agnoscere oportet.
 Aequum est enim, ut cuius participa-
 uerit lucrum, participet & damnum. nec
 quidquam interest, utrum manente socie-
 tate præstiterit ob furtum, an dissoluta ea.
 Idemque est in omnibus turpibus actioni-
 bus: ueluti iniuriarum, uel bonorum raptori-
 um, serui corrupti, & similibus: & in omnib.
 pœnis pecuniarijs, quæ ex publicis iudicijs
 accidunt. Sexta exceptio est: Nisi ob id quod uo-
 catus ad iudicium non uenit, damnum passus sit. Hæc
 exceptio approbatur uerbis d. l. 52. §. final. paulo supe-
 rius except. proxim. in princip. propositis hisce: Cui
 congruit, quod Seruium respondisse Ofi-
 lius refert, &c. Septima exceptio est: Nisi pecu-
 nia ad mercem communem comparandam, antequam
 conferretur in commune, perierit. Hæc exceptio ap-
 probatur l. si id. 58. §. item Celsus. ff. pro socio, his uerbis:
 Celsus tractat, Si pecuniam contulissimus
 ad mercem emendam, & mea pecunia pe-
 riisset: cui perierit ea? Erat, Si post colla-
 tionem euenit, ut pecunia perierit (quod
 non fieret, nisi societas coita esset) utriq; pe-
 rire: ut puta si pecunia, cum peregrè portaretur
 ad mercem emendam, perijt. Si uerò an-
 te collationem, posteaquam eam destinaf-
 ses, tunc perierit: nihil eo nomine conseque-
 ris (inquit) quia societati perijt. Octaua ex-
 ceptio est: Nisi cum conuenisset, ut res duorum commu-
 niter uenderentur, & precium communicaretur: ante
 uenditionem alterius res perierit. Hæc exceptio ap-
 probatur d. l. 58. in prin. his uerbis: Si id quod quis
 in societatem contulit, extinctam si uiden-
 dum est, an pro socio agere possit: tracta-
 tum id ita est apud Celsum libro V 11. Di-
 gestorum ad epistolam Cornelij Felicis:
 Cum tres equos haberes, & ego unum, so-

cietatem coimus, ut accepto equo meo
 quadrigam uederes, & ex precio quartam
 mihi redderes. Si igitur ante uenditionem
 equus meus mortuus sit: non putare se Cel-
 sus ait, societatem manere, nec ex precio e-
 quorum tuorum partem debere. Nec enim
 habendæ quadrigæ, sed uendendæ coitam
 esse societatem. Cæterum si id ædum di-
 catur, ut quadriga fieret, eaque communica-
 retur, tuque in ea tres partes haberes, ego
 quartam: non dubiè adhuc socij sumus. 4
 Nona exceptio est: Nisi post distractam societatem im-
 pensum sit, uel damnum datum. Hæc exceptio appro-
 batur l. actione. 65. §. si post distract. ff. pro socio, his uer-
 bis: Si post distractam societatem aliquid in
 rem communem impèderit socius, adione
 pro socio id non consequitur: quia non est
 uerum, pro socio communiter eue id gestum
 esse: sed communi diuidendo iudicio huius
 quoque rei ratio habebitur. Nam etsi distrac-
 ta est societas, nihilominus diuisio reru su-
 perest. Huius exceptionis replicatio prima hæc est:
 Nisi res adhuc fuerit communis. hoc enim casu communi
 diuidendo iudicio id quod impensum est seruari potest.
 quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce:
 Sed communi diuidendo, &c. De qua re uide plu-
 ra §. in iudicio communi diuidendo. Altera replicatio
 est: Nisi in id quod constante societate contractum est,
 societate distracta sit solutum. Hæc replicatio approba-
 tur l. omne. 27. ff. pro socio, his uerbis: Omne æs a-
 lienum, quod manente societate contractum
 est, de communi soluendum est. licet, posteaquã
 societas distracta est, solutum sit. Igitur & si
 sub conditione promiserat, & distracta socie-
 tate conditio extitit, ex communi soluendum
 est. Ideoq; si interim societas dirimatur, cau-
 tiones interponendæ sunt. Decima exceptio
 est: Nisi, postquam societati renunciatum est, impensum
 sit, uel damnum acceptum. Hæc exceptio spectat proxi-
 me præcedentis exceptionis approbatur simul & distin-
 guitur per ea quæ proposita sunt §. cap. prox. quest. 4.
 causa 10. Undecima exceptio est: Nisi antea conuenit de
 non communicando damno. Hæc exceptio approba-
 tur simul & distinguitur inst. de societate. §. nam & i-
 ta ibi: & ad id contra, his uerbis: Illud constat, pos-
 se conueniri, ut quis lucri partem ferat, de
 damno non teneatur. Quod & ipsum Ser-
 uuius conuenienter sibi fieri existimauit.
 Quod tamen ita intelligi oportet, ut si in a-
 lia re lucrum, in alia re damnum illatum sit
 compensatione facta, solum quod superest,
 intelligatur lucro esse. Concordat l. si non fuerint
 29. §. ita coiri. ff. pro socio, his uerbis: Ita coiri socie-
 tatè posse, ut nullam partè damni alter sen-
 tiant, lucrum uerò commune sit, Celsus putat.
 Quod ita demum ualebit (ut & Sabinus scri-
 bit) si tati sit opera, quanti damnum est. Plerum-
 que enim tanta est industria socij, ut plus so-
 cietati conferat, quam pecunia. Item si solus
 nauiget,

nauiget, si solus peregrinetur, si pericula so-
 lus subeat. Huius exceptionis replicatio hæc est:
 Nisi ita conuenierit, ut alter totum lucrum accipiat, al-
 ter totum sustineat damnum. Hæc replicatio appro-
 batur d. l. 29. §. final. his uerbis: Aristo refert Cas-
 sium respondisse, societatem talem coiri
 non posse, ut alter lucrum tantum, alter dam-
 num sentiret: & hanc societatem Leoninam
 solitum appellare. Et nos consentimus, ta-
 lem societatem nullam esse, ut alter lucrum
 sentiret, alter uerò nullum lucrum, sed dam-
 num sentiret. Iniquissimum enim genus
 societatis est, ex qua quis damnum, non e-
 tiam lucrum spectet. Duodecima exceptio ui-
 detur: Nisi actor ob cessationem socij rem propriam ha-
 bere possit ex constitutione Imp. Marci. Hæc exceptio
 reprobat l. cum duobus. 52. §. idem respondit. ff. pro so-
 cio, his uerbis: Papinianus respondit, socius
 qui cessantis cessantiuue portiones in se
 restituerit: quamuis aut sortem cum certis
 uisuris intra quatuor menses, postquam o-
 pus refectum erit, recipere potest, in exigen-
 doque priuilegio utetur, aut dein ceptis pro-
 priam rem habebit: potest tamen & pro so-
 cio agere ad hoc, ut consequatur quod sua
 intererat. Finge enim eum malle magis su-
 um consequi, quam dominium in se habere. Ora-
 tio enim diui Marci idcirco quatuor mensi-
 bus finit certas uisuras, quia post menses qua-
 tuor dominium dedit. Hæc de tertia causa pro-
 positæ actionis.
 I 111. Causa: Si cum unus ex socijs se obligasset,
 alter æs alienum pro sua parte non agnoscat. Hæc cau-
 sa approbatur l. omne. 27. ff. pro socio, cuius uerba uide
 §. causa prox. except. 9. repl. 2. Huius causæ exceptio
 prima hæc uidetur esse: Nisi cum sub conditione æs alie-
 num contractum esset, post distractam demum socie-
 tatem conditio extiterit. Sed hæc exceptio reprobat d.
 l. 27. in fine. Altera exceptio est: Nisi pecunia in rem
 communem non sit uersa. Hæc exceptio approbatur l.
 iure. 82. ff. eod. tit. his uerbis: Iure societatis per so-
 cium ære alieno socius non obligatur, nisi
 in communem arcam pecuniæ uersa sit.
 Tertia exceptio est: Nisi æs alienum non ex questu pen-
 deat. Hæc exceptio approbatur l. sed nec. 12. ff. eod. tit. cu-
 ius uerba uide §. causa 2. except. 2.
 V. Causa: Si socio ab alijs de indemnitate non cauea-
 tur. Hæc causa approbatur d. l. 27. in fine. ff. pro socio, cu-
 ius uerba uide §. causa 3. except. 9. repl. 2. Concordat
 l. si socij. 28. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 12.
 quest. 3. reg. 1. except. 10. Concordat item l. pro socio,
 58. in princ. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 5. reg. 6.
 Item concordat l. si unus. 67. in prin. ff. eod. tit. cuius uer-
 ba uide §. quest. 4. reg. 5. except. 2.
 VI. Causa: Si id de quo conuenit, non præstetur.
 Hæc causa approbatur exemplo l. cum societas. 69. ff.
 pro socio, his uerbis: Cum societas ad emen-
 dum coiretur, & conueniret ut unus reli-
 quis nundinarias epulas præstaret, eosque

ad negocium admitteret: si eas eis non sol-
 uerit, & pro socio & ex uendito cum eo a-
 gendum est. Approbatur item alio exemplo l.
 cum duobus. 52. §. item Mela. ff. eod. tit. cuius uerba uide
 §. causa 14. Sed & approbatur simul & distinguitur
 exemplo dotis promissæ, l. socius. 81. ff. pro socio, his uer-
 bis: Socius pro filia dotem promisit, & pri-
 usquam solueret, hære ea relicta decessit:
 quæ, posteaquam cum marito de exigenda
 dote egit, accepto liberata est. Quælitum
 est, an si pro socio ageret, dotis quantitate
 percipere deberet? si fortè conuenisset in-
 ter socios, ut de communi dos constituere-
 tur. Papinianus. Dixi, pactum non esse ini-
 quum, utique si non de alterius tantum fi-
 lia conuenit. Nam si commune hoc pactum
 fuit, non interesse quod alter socius filiam
 habuit, alter non habuit. Cæterum si nu-
 meratam dotem pater defuncta in matri-
 monio filia recuperasset, reddi pecunia so-
 cietati debuisset, pactum ex æquitate sic no-
 bis interpretantibus. Quod si salua socie-
 tate diuortio matrimonium solutum foret:
 cum sua causa dotem recuperari, scilicet ut
 ea uel alij marito dari possit: nec si prior
 maritus facere non posset, denuò de socie-
 tate constituendam dotem, nisi nominatim
 ita conuenisset. Verum in proposito lar-
 gius interesse uidebatur: an dos numerata
 esset, an uerò ex pmissa. Nam si filia datã do-
 tem, posteaquam patri hæres extitit, iure
 suo recepisset: non esse referendam pecu-
 niam societati, quam mulier habitura fuit,
 etsi alius hæres extitisset. Quod si acce-
 pro à marito liberata esset, nequaquam im-
 putari posse societati non solutam pecuni-
 am. Huius causæ exceptio prima hæc est: Nisi dote
 ex re communi promissa, stipulator dotem mulieri ac-
 cepto tulerit. nam & hoc casu socius liberatur. Quæ
 exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce:
 Quod si accepto à marito liberata esset, &c.
 Altera exceptio est: Nisi dote ex re communi promif-
 sa, alter ex socijs filiam habuerit, alter non. Hæc exce-
 ptio reprobat uerbis iam propositis hisce: Dixi, pa-
 ctum non esse iniquum, &c. Tertia exceptio
 est: Nisi semel dos promissa sit soluta. Hæc exceptio i-
 pso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio uidetur
 esse talis: Nisi soluto matrimonio mulier alij nupsertit,
 nec dotem datam à priore marito recuperare possit.
 Hæc exceptio reprobat uerbis iam propositis hisce:
 Nec si prior maritus facere non posset, &c.
 Quarta exceptio est: Nisi conuenierit, ut unus solus lucrum
 accipiat, alter solus damnum sustineat. Hæc exceptio
 approbatur l. si non fuerint. 29. §. final. ff. pro socio. cu-
 ius uerba uide §. causa 3. except. 11. repl. 1. Huius ex-
 ceptionis replicatio hæc est: Nisi partem lucri alter, qui
 solus damnum sustinet, pactus sit. Quæ replicatio ap-
 probatur d. l. 29. §. ita coiri. cuius uerba uide supra d. ex-
 cept. 11. in prin.

V I I. *Causa: Si unus ex socijs damnum in re communi dederit, nec illud praestet. Hæc causa approbatur l. sed si. 4. in fine, cum tribus l. sequentibus. ff. pro socio, his uerbis: Si damnum in re communi socius dedit, Aquilia teneri eum, & Celsus & Iulianus & Pomponius scribunt. Sed nihilominus & pro socio tenetur, si hoc facto societatem læsit: si uerbi gratia negociatorum seruum uulnerauit uel occidit. Sed actione pro socio consequitur, ut altera actio ne contentus esse debeat: quia utraque actio ad rei persecutionem respicit, non (ut furti) ad pœnam duntaxat. Concordat l. adeo. 59. ff. de iud. his uerbis: Si quid dolo nostro socius damni cepit, à nobis repetet. Huius cause exceptio prima hæc est: Nisi sine dolo malo socius damnum dedit. Hæc exceptio approbatur l. cum duobus. 52. ff. de damna. ff. pro socio, his uerbis: Damna que im prudentibus accidunt, hoc est, damna factalia socij non coguntur praestare. Ideoque si pecus æstimatum datum sit, & id latrocinio aut incendio perierit: commune damnatum est, si nihil dolo aut culpa acciderit. Quod si à furibus subreptum sit, proprium eius detrimentum est: quia custodiam praestare debuit, qui æstimatum accepit. Hæc uera sunt, & pro socio erit actio: si modo societatis contrahendæ causa pascenda data sunt, quamuis æstimata. Concordat d. l. 52. ff. quidam. cuius uerba uide §. causa 3. in prin. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi culpa socij damnum datum sit, uel culpa casum præcesserit. Hæc replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Aut culpa, &c. Concordat d. ff. quidam, in fine. Item concordat d. l. 52. ff. uenit. cuius uerba uide §. causa 1. Concordat item d. l. 52. ff. quod si rei, his uerbis: Quod si rei communi socius nocuit, magis admittit Celsus, culpam quoque uenire. Concordat item Inst. de societate. ff. socius, his uerbis: Socius socio utrum eo nomine tantum teneatur pro socio actione, si quid dolo commiserit, sicut in qui deponi apud se passus est: tamen etiam culpæ nomine teneri eum. Huius replicationis exemplum proponitur uerbis §. propositis hisce: Quod si à furibus subreptum sit, proprium eius detrimentum est: quia custodiam praestare debuit, qui æstimatum accepit. Aliud exemplum proponitur l. de illo. 27. in prin. ff. pro socio. cuius uerba uide §. except. prox. repl. 2. Aliud exemplum proponitur d. l. 52. ff. si quis societatem. ff. d. tt. his uerbis: Si quis societatem ad emendum coierit, deinde res alterius dolo uel culpa empta non sit: pro socio esse actionem constat. Planè si conditio sit adiecta, Si intra illum diem uenerit, & dies sine culpa socij præterierit: cessabit actio pro socio. Propositæ replicationis duplicatio prima hæc esse ui-*

detur: Nisi alter pecuniam solam uel rem, alter tantum aut operam conferat. Hæc duplicatio reprobat d. l. 52. ff. si in cocunda, his uerbis: Si in cocunda societate (Celsus inquit) artem operamue pollicitus est alter, ueluti cum pecus in commune pascendum, aut agrum pollicitori damus in commune quærendis fructibus: nimirum ibi etiam culpa præstanda est. Precium enim operæ & artis est uelamentum. Quod si rei communi socius nocuit, magis admittit, culpam quoque uenire. Altera duplicatio est: Nisi leuissima socij culpa acciderit: seu, Nisi eam diligentiam adhibere solitus fuit. Hæc duplicatio approbatur l. socius. 72. ff. pro socio, his uerbis: Socius socio etiam nomine culpæ tenetur, id est, desidiam atque negligentiam. Culpa autem non ad exactissimam diligentiam dirigenda est. Sufficit enim talem diligentiam communibus rebus adhibere, qualem suis rebus adhibere solet: quia qui parum diligentem sibi socium adquiret, de se queri debet. Concordat iisdem uerbis Inst. de societate. §. final. Altera propositæ cause exceptio est: Nisi non socius, sed alius damnum dederit. Hæc exceptio ipso quidem iure approbatur, uerum eius replicatio prima hæc est: Nisi dolo uel culpa socij alius in re communi damnum dederit. Quæ replicatio approbatur simul & distinguitur per ea que proposita sunt supra except. prox. repl. 1. Altera replicatio est: Nisi socij socius damnum dederit. Hæc replicatio approbatur l. qui admittit. 19. cum quatuor legibus sequentibus. ff. pro socio, his uerbis: Qui admittitur socius, ei tantum socius est qui admittit: & recedat. Cum enim societas consensu contrahatur, socius mihi esse poterit, quem ego socium esse nolui. Quid ergo, si socius meus admittit? Ei soli socius est. Nam socij mei socius, meus socius non est. Et quid quid fuerit de societate nostra consecutus, cum ipso qui eum adsumpsit, communicabit: nos cum eo non communicabimus, sed factum eius præstabitur societati: id est, socius aget, & societati præstabit, quod fuerit consecutus. Ex contrario quoque, factum sociorum debet ei præstare, sicut suum: quia ipse aduersus eos habet actionem. Item certum est, nihil uetare, prius inter eum qui admiserit, & eum qui admissus fuerit, societatis iudicio agi: quam agi incipiat inter ceteros, & eum qui admiserit. De illo Pomponius dubitat, utrum actionem eum mandare socijs sufficiat, ut si facere ille non possit, nihil ultra socijs præstet: an uerò indemnes eos præstare debeat? Vlpianus. Erupto omnimodò eum teneri eius nomine, quem ipse solus admittit: quia difficile est negare, culpa ipsius admissum. Idem quærit, an commodum, quod propter admissum socium accessit, compensari cum damno quod

quod culpa præbuit, debeat? Et ait, compensandum. Quod non est uerum. Nam & Marcellus lib. V. Digest. scribit, si seruus unius ex socijs, societati à domino præpositus, negligenter uersatus sit, dominum qui præpositum fuerit societati, præstaturum: nec compensandum commodum quod per seruum societati accessit, cum damno: & ita diuum Marcum pronunciaffe, nec posse dici socio: Abstine commodum, quod per seruum accessit, si damnum petis. Huius replicationis duplicatio hæc uidebatur: Nisi opera socij, cuius culpa damnum societati datum est, commodum quoque accesserit. Sed hæc duplicatio reprobat uerbis iam propositis hisce: Idem quærit, an commodum quod propter admissum socium accessit, &c. Tertia replicatio est: Nisi seruus socij damnum societati dedit. Hæc replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Si seruus unius ex socijs, societati à domino præpositus, negligenter uersatus sit, dominum qui præposuerit societati, præstaturum. Huius replicationis duplicatio prima hæc esse uidetur: Nisi per seruum etiam commodum societati accesserit. Sed hæc duplicatio reprobat uerbis ibidem propositis hisce: Nec compensandum commodum quod per seruum societati accessit, cum damno, &c. Altera duplicatio est: Nisi uterque socius seruum alterius socij societati præposuerit. Quæ duplicatio approbatur l. planè. 24. ff. pro socio, his uerbis: Planè si ambo socij seruum alterius præposuerint, non tenebitur dominus eo nomine, nisi duntaxat de peculio. Commune enim periculum esse oportet, eum ambo eum præposuerint. At iurisperitus: Nisi duntaxat de peculio. In his uerbis triplicatio propositæ duplicationis notanda. Quarta propositæ exceptionis replicatio est: Nisi dolo uel culpa heredis socij damnum societati sit datum. Hæc replicatio approbatur l. nemo. 35. in fine, cum lege sequente. ff. pro socio, his uerbis: In hæredem socij proponitur actio, ut bonam fidem præstet: & acti etiam culpam, quam is præstaret, in cuius locum successit: licet socius non sit. Concordat l. hæres. 40. ff. de iud. his uerbis: Hæres socij, quamuis socius non est: tamen ea quæ per defunctum inchoata sunt, per heredem explicari debent. In quibus dolus eius admitti potest. Concordat item l. actio. 69. ff. de morte. ibi: item dolus & culpa. ff. d. tt. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 4. causa 1. in prin. Hæc de secunda propositæ cause exceptione. Plures huiusmodi exceptiones uide §. inter except. generales.

V I I I. *Causa: Si socius rem communem amouit, uel celandi animo suppressit. Hæc causa approbatur l. rei. 45. cum lege sequente. ff. pro socio, his uerbis: Rei communis nomine cum socio furti agi potest, si per fallaciam dolòue malo amouit, uel rem communem celandi animo contrectauit. Sed & pro socio actio-*

ne obstridus est, nec altera actio alteram tollit. Idem que & in omnibus bonæ fidei iudicijs dicendum est. Idem est & in colono, & in eo qui negocia gerit, & qui mandatum nostrum exequitur, & in tutore. Huius cause exceptio hæc est: Nisi sine dolo malo rem communem contrectauit. Hæc exceptio elicitur ex uerbis iam propositis hisce: Si per fallaciam dolòue malo, &c. Concordat l. meritò. 51. ff. eodem tt. his uerbis: Meritò adiectum est, ita demum furti actionem esse, si per fallaciam & dolo malo amouit. Cum enim sine dolo malo fecit, furti non tenetur. Et sanè plerunque credendum est, qui partis dominus est, eum iure potius suo uti, quam furti consilium inire. Et ideo uidebimus, an Fauia teneatur? Et ratio quidem facit, ne teneatur. Verum si plagium facit, uel suppressit Fauia tenebitur.

I X. *Causa: Si socius rem communem alienauit. Hæc causa approbatur simul & distinguitur l. nemo. 68. in princip. ff. pro socio, his uerbis: Nemo ex socijs plus parte sua potest alienare, et si totorum bonorum socij sint. Huius cause exceptio hæc est: Nisi suam tantum partem socius alienauerit. Quæ exceptio ex uerbis iam propositis constat. Cuius replicatio prima hæc est: Nisi conuenit inter socios, ne res communis diuidatur. tunc. n. etiam suam partem alienando, pro socio tenetur. Quæ replicatio approbatur l. idem. 16. ff. final. cum lege sequente. ff. d. tt. his uerbis: Qui pacificetur ne diuidatur, nisi aliqua iusta causa intercedat: nec uendere poterit, nec alia ratione efficere ut diuidatur. Sed sanè potest dici, uenditionem quidem non impediri: sed exceptionem aduersus emptorem locum habere, si antè diuidat, quam diuideret is qui uendit. Sed & socius qui alienauit, committit contra pactum, & tenetur societatis, aut communi diuidendo iudicio. Concordat l. in hoc. 14. ff. si inter. ff. communi diuidendo, cuius uerba uide §. lib. proxim. cap. 12. quæst. 1. except. 9. repl. 2. Altera replicatio est: Nisi post litem in communi diuidendo iudicio contestatam alienet. Quæ replicatio approbatur l. 1. in fine. C. communi diuid. cuius uerba uide §. lib. proxim. cap. 12. quæst. 5. reg. 1. except. 1.*

X. *Causa: Si socius in fundum communem mortuum intulerit. Hæc causa approbatur l. si fundus. 39. ff. pro socio, his uerbis: Si fundus mihi tecum communis sit, & in eum mortuum intuleris: a garrum tecum pro socio. Concordat l. si quis. 6. ff. si quis in. ibi: Trebatius autem. ff. communi diuidendo, cuius uerba uide §. lib. 26. cap. 2. de religio. quæst. 2. except. 2.*

X I. *Causa: Si socius de seruo communi quaestionem habuerit. Hæc causa approbatur l. de comm. 27. ff. communi diuid. his uerbis: De communi seruo unus ex socijs quaestionem habere, nisi communis negocij causa, iure non potest.*

X I I. *Causa: Si cum societas ad emendum collata*

effet, per socium stetit, quo minus res sit empta. Hec causa approbatur l. cum duob. 52. §. si quis societatem. ff. pro socio. cuius uerba uide §. causa 7. except. 1. repl. 1.

X 111. Causa: Si socius in tempestiue, & dolo malo societati renunciauit. Hec causa approbatur simul & distinguitur per ea que proposita sunt §. cap. prox. quest. 4. causa 10. except. 1. cum duab. exceptionib. sequentibus.

X 1111. Causa: Si socius in communem parietem immitti non patiatur. Hec causa approbatur d. l. 52. §. item Mela, his uerbis: Mela scripsit, si uicini semipedes inter se contulerint, ut ibi craticium parietem inter se adificarent ad onera utriusque sustinenda: deinde adificato pariete, alter in eum immitti non patiatur: pro socio agendum. Idemq; si aream in commune emerint, ne luminibus suis officeretur, & alteri tradita sit, nec praestet alteri quod conuenit: pro socio actionem esse.

Exceptiones praecedentium causarum generales.

Haecenus cause actionis pro socio enumeratae sunt, quarum aliquot exceptiones supersunt generales hic proponende.

1. Exceptio: Nisi stipulatio in contrahenda societate interuenit, tunc enim ex stipulatu actio, non pro socio datur. Quae exceptio approbatur per ea que proponuntur j. quest. 7. reg. 1. except. 3.

11. Exceptio: Nisi socij tantum, non societatis interfit. Hec exceptio approbatur l. actione. 65. §. Labeo. ubi semper enim. ff. pro socio. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 4. causa 10. except. 2.

111. Exceptio: Nisi reus conuentus societati etiam multum profuit, ut compensatione facta nihil interfit socij. Hec exceptio reprobatu r. non ob. 25. cum lege sequente. ff. pro socio, his uerbis: Non ob eam rem minus ad periculum socij pertinet, quod negligentia eius perisset, quod in plerisque alijs industria eius societas aucta fuisset. Et hoc ex appellatione Imp. Antoninus pronunciauit. Et ideo si socius quaedam negligenter in societate egisset, in plerisque autem societatem auxisset: non compensatur compendium cum negligentia, ut Marcellus lib. V. Digestor. scribit. Concordat l. de illo. 23. §. idem querit. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. causa 7. except. 2. repl. 2.

1111. Exceptio: Nisi post distractam societatem acciderit. Hec exceptio approbatur simul & distinguitur per ea que proposita sunt §. cap. prox. quest. 4. praesertim causa 10.

V. Exceptio: Nisi semel actum sit. Hec exceptio approbatur exemplo l. pro socio. 38. §. fin. ff. pro socio, his uerbis: Si tecum mihi societas sit, & res ex societate communes: quam impensam in eas fecero, quosue fructus ex his rebus perceperis: uel pro socio, uel communi diuidendo me consecuturum: & altera actione alteram tolli, Proculus ait. Concordat l. si

quis. 41. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. repl. 2. dupl. 1. Concordat item l. sed actione. 50. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. causa 7. in prin. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi plurius actoris interfit, quam prima actione est consecutus. Quae replicatio approbatur exemplo l. sed si. 47. in prin. ff. pro socio, his uerbis: Si ex causa furtiua condixero, cessabit pro socio actio: nisi plurius mea interfit. Concordat l. si actum. 43. ff. eod. tit. his uerbis: Si actum sit communi diuidendo, non tollitur actio: quoniam pro socio & nominum rationem habet, & ad iudicationem non admittit. Sed si postea pro socio agatur, hoc minus ex ea actione consequitur, quam ex prima actione consecutus est. Altera replicatio est: Nisi poenali actione (puta furti) antea sit actum. Hec replicatio approbatur l. rei communis. 45. ibi: nec altera. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. causa 8. Huius replicationis duplicatio haec est: Nisi ex stipulatu poena petita sit. Quae duplicatio approbatur l. si quis. 41. ff. pro socio, his uerbis: Si quis a socio poenam stipulatus sit, pro socio non aget, si tantum de in poena sit, quantum eius interfuit. Huius duplicationis triplicatio haec est: Nisi plus sit in eo quod actoris interest, quam in poena promissa. Quae triplicatio elicitur ex uerbis iam propositis hisce: Si tantum de in poena sit, &c. Concordat l. quod si. 42. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. quest. 5. reg. 8.

VI. Exceptio: Nisi societas inutilis sit. Hanc exceptionem cum suis speciebus uide §. cap. prox. quest. 3. et 4.

III. QVIBVS ACTIO PROPOSITA, item ius societatis competat?

Alij quam socio non competit actio proposita, quemadmodum nec societas. Quae regula cum ipso iure subsistat, recipit suas exceptiones, quarum prima haec est: Nisi patri socij. Hec exceptio & ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio prima haec est: Nisi ex eo quod post emancipationem filij gestum est, agatur. Quae replicatio approbatur l. si id. 58. §. si filius familiaris, in fine. ff. pro socio. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 4. causa 2. except. 1. Altera replicatio est: Nisi quoad ius societatis, hoc enim patri non competit. Quae replicatio approbatur l. actione. 65. §. societas. ff. d. tit. his uerbis: Societas quemadmodum ad haeredes socij non transit, ita nec ad adrogatorem: ne alioquin inuitus quis socius efficiatur, cui non uelit. Ipse autem adrogatus socius permanet. Nam etsi filius familiaris emancipatus fuerit, permanebit socius. Altera exceptio est: Nisi domino serui socij. Hec exceptio approbatur d. l. 58. §. fin. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 4. causa 3. Tertia exceptio est: Nisi haeredi socij. Hec exceptio approbatur l. uerum est. 65. §. in haeredem. ff. pro socio. cuius uerba uide j. quest. prox. reg. 3. Item concordat d. l. 65. §. morte. ibi: sed quod ex re. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 4. causa 1. in prin. Item concordat l. cum in societatis. 3. C. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 2. causa 2. in prin. Huius exceptionis

5197
actionis replicatio haec est: quod quamuis pro socio actio haeredi competat ad participandum lucrum & alia, de quibus §. dictum est, praestanda: ius tamen societatis haeredi non competat. Quae replicatio approbatur d. l. 65. §. societas. ff. pro socio. cuius uerba uide §. except. 1. repl. 2. Concordant ea que proposita sunt §. cap. prox. quest. 4. causa 1. Huius replicationis duplicatio prima haec est: Nisi socius pactus sit, ut ius societatis etiam ad haeredem suum transeat. Hec duplicatio reprobatu r. nemo. 35. in prin. ff. d. tit. his uerbis: Nemo potest societatem haeredi suo sic parare, ut ipse haeres socius sit. Concordat l. aded. 59. in prin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. d. causa 1. except. 2. Altera duplicatio est: Nisi nouus consensus sociorum haeredem admittentium intercesserit. Hec duplicatio approbatur l. plus. 37. ff. pro socio, his uerbis: Plane si hi qui socij haeredes extiterunt, animum inierint societatis in ea hereditate nouo consensu: quod postea gesserunt, efficietur ut in pro socio actionem deducatur. Plura de proposita replicatione eiusq; duplicationibus uide §. cap. prox. quest. 4. causa 1. Quarta exceptio est: Nisi socio socij. Hec exceptio tam quoad ius societatis, quam quoad actionem pro socio, reprobatu r. qui admittitur. 19. cum lege sequente. ff. pro socio. cuius uerba uide §. quest. prox. causa 7. except. 2. repl. 2. Concordat l. consilij. 47. §. final. ff. de reg. iuris, his uerbis: Socij mei socius, meus socius non est.

III. ADVERSVS QVOS DACTUR ACTIO PROPOSITA?

1. Regula, De patre socij & ipso filio socio. Vterque hac actione tenetur. Quae regula approbatur, simul & quoad patrem distinguitur l. si id. 58. §. si filius familiaris. ff. pro socio. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 4. causa 2. except. 1.

11. Regula, De emptore & uenditore serui socij, proponitur d. l. 58. §. fin. cuius uerba uide §. d. quest. 4. causa 3.

111. Regula, De haeredibus socij. Hi quoq; pro socio actione tenentur. Quae regula approbatur l. uerum est. 65. §. in haeredem. ff. pro socio, his uerbis: In haeredem quoq; socij pro socio actio competit, quamuis haeres socius non sit. Licet enim socius non sit, attamen emolumentum successor est. Et circa societates uectigalium ceterorumq; idem obseruamus, ut licet haeres socius non sit, nisi fuerit adscriptus: ueruntamen etiam omne emolumentum societatis ad eum pertineat. Simili modo & damnnum agnoscat, siue quod uiuo adhuc socio uectigalis contigit, siue postea. Quod non similiter in uoluntaria societate obseruatur. Concordat l. haeres. 40. ff. d. tit. cuius uerba uide §. quest. 2. causa 7. except. 2. repl. 4. Item concordat l. actione. 65. §. morte. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 4. causa 1. Concordat item l. nemo. 35. in fine, cum lege sequente. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. d. repl. 4. Huius regule exceptio haec est: Nisi quoad ius societatis. Quae exceptio approbatur simul & distinguitur per

ea que proposita sunt §. quest. prox. except. 3. repl. 1.

1111. Regula, De eo cuius iussu societas coita est, proponitur l. ult. ff. pro socio, his uerbis: Quoties iussu alicuius uel cum filio eius, uel cu extraneo societas coitur, directo cum illo agi posse, cuius persona in contrahenda societate spectata est, Labeo ait.

V. Regula, De uno ex pluribus socijs. Vnus ex pluribus socijs non nisi pro ea parte qua socius est, tenetur. Quae regula ipso quidem iure subsistit, uerum eius exceptio prima haec est: Nisi unus solus pecuniam communem habeat. Quae exceptio approbatur l. actione. 65. §. si communis. ff. pro socio, his uerbis: Si communis pecunia penes aliquem sociorum sit, & alicui sociorum quid ablit: cum eo solo agendum, penes quem ea pecunia sit: qua deducta, de reliquo quod cuique debeat, omnes agere possunt. Altera exceptio est: Nisi unus ex socijs soluendo non sit. tunc enim contra alterum datur actio. Quae exceptio approbatur l. si unus. 67. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Si unus ex socijs rem communem uendiderit consensu sociorum, precium diuidi debet, ita ut ei caueatur, in idem nem eum futurum. Quod si iam damnnum passus est, hoc ei praestabitur. Sed si precium communicatum sit sine cautione, & alicui praestiterit is qui uendidit: an si non omnes socij soluendo sint, quod a quibusdam seruari non potest, a ceteris debeat ferre? Sed Proculus putat hoc ad ceterorum onus pertinere, quod ab aliquibus seruari non potest, ratione q; id defendi posse: quoniam cum societas contrahitur, tam lucrum quam damnum communicatum in eatur. Concordat l. uerum est. 65. §. si cum tres. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 12. quest. 5.

V. QVID QVANTVM QVE UENIAT IN ACTIONEM PRO SOCIO?

1. Regula: Tam lucrum quam damnnum regulariter quidem debet esse aequalis omnibus. Quae regula approbatur simul & distinguitur inst. de societate. §. & quidem si nihil, his uerbis: Si nihil de partibus lucrum & damnum nominatim conuenierit, aequales scilicet partes & in lucro & damno spectantur. Quod si expressae fuerint partes, haec seruari debent. Nec enim unquam dubium fuit, quin ualeat conuentio, si duo inter se pacti sint, ut ad unum quidem duae partes & lucrum & damnum pertineant, ad alium tertia. Concordat l. si non. 29. in prin. ff. pro socio, his uerbis: Si non fuerint partes societatis adiectae, aequas eas esse constat. Si uero placuerit, ut quis duas partes uel tres habeat, alius una: an ualeat? Et placet ualere, si modò aliquid plus contulerit societati uel pecuniae, uel operae, uel cuiuscumq; alterius rei. Huius regule exceptio prima haec est: Nisi aliter conuenit. tunc enim quisq; pro ea parte tam lucrum quam damnum socius erit, de qua con-

uenit. *Que exceptio approbatur uerbis* Inst. iam propositus hinc: Quod si expressa fuerint partes, hæc seruari debent, &c. Concordat d.l. 29. in prim. uerbis iam propositis hinc: Si uerò placuerit, ut quis duas partes, &c. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi conuenerit ut unus solus lucrum ferat, alter solus damnum sustineat. Hæc replicatio approbatur d.l. 29. §. fin. cuius uerba uide §. quest. 2. causa 3. except. 1. repl. 1. Altera replicatio est: Nisi conuenerit ut unus ex socijs aliam partem in lucro ferat, quam in dano. Hæc replicatio reprobatur l. Mutius. 30. ff. pro socio. his uerbis: Mutius libro XIII. scribit, nõ posse societate coiri, ut aliam damni, aliam lucri partem socius ferat. Seruius etiam in notis Mutij ait, non posse ita societatem contrahi. Neq; enim lucrum intelligi, non omni damno deducto: neq; damnum, nisi omni lucro deducto. Sed potest societas coiri ita, ut eius lucri quod reliquum in societate sit, omni damno deducto, pars alia feratur: & eius damni quod similiter relinquatur, pars alia capiatur. Concordat Inst. de societate. §. de illa, his uerbis: De illa sanè cõuentione que facta est, si Titius & Seius inter se pacti sint, ut ad Titium lucri duæ partes pertineant, damni tertia: ad Seium duæ partes damni, lucri tertia: an rata debeat haberi cõuentio? Quintus Mutius contra naturam societatis talem pactiõnem esse existimauit, & ob id non esse ratam habendam. Seruius Sulpitius (cuius sententia preualuit) cõtra sentit: quia sæpe quorundam ita preciosa est opera in societate, ut eos iustum sit conditione meliore in societatem admitti. Nam & ita, &c. Reliqua uide §. cap. prox. quest. 3. except. 7. Propositæ replicationis reprobata exemplum est d.l. 29. §. ut coiri. ff. pro socio. cuius uerba cum concordantibus, uide §. quest. 2. causa 3. except. 1. Tertia replicatio est: Nisi cum partes societatis in arbitrium alicuius essent collate, is alter ac uir bonus fuerit arbitratus. Hæc replicatio approbatur l. si societatem. 6. ff. pro socio, his uerbis: Si societate coieris ea conditione, ut partes societatis constitueres: ad boni uiri arbitrium ea res redigenda est. Et conueniens est uiri boni arbitrio, ut non utique ex æquis partibus socij simus. Veluti si alter plus operæ & industriae, alter plus pecuniæ in societatem collocaturus sit. Concordat l. societatem. 76. cum quatuor legib. sequentibus. ff. pro socio. cuius uerba uide §. lib. 9. cap. 4. quest. 1. causa 7. except. 2. Altera exceptio est: Nisi in lucro inæqualis pars alteri sociorum sit constituta: eadem enim pars in damno quoq; constituta censetur. & contrã. *Que exceptio approbatur* Inst. de societate. §. illud exprobatum est, his uerbis: Illud exprobatum est, si in una causa pars fuerit expressa, ueluti in solo lucro, uel in solo damno, in altera uerò omissa: in eo quoq; quod prætermisissimum est, eandem partem seruari. Hæc de prima regula.

II. Regula: Si omnium bonorum societas imita sit, que communicanda ueniant, definitur per ea que proposita sunt §. quest. 2. causa 2.

III. Regula, De eo quod actoris interest, proponitur l. cum duobus. 52. §. idem respondit, socius. ff. pro socio. cuius uerba uide §. quest. 2. causa 3. except. 12. Concordat l. actione. 65. §. item si societatem ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 4. causa 10. except. 1.

III. Regula, De usuris. Hæc in actione proposita regulariter quidem non ueniunt. *Que regula approbatur* per ea que proposita sunt §. lib. 36. cap. 9. quest. 1. in prim. uerum eius exceptio prima hæc est: Nisi pecuniã quam in rem communem impendit, repetat. *Que exceptio approbatur* l. si unus. 67. §. penult. ff. pro socio, his uerbis: Si quid unus ex socijs necessarii de suo impenderit in commune negotium, iudicio societatis seruabit & usuras, si forte mutuatus sub usuris dedit. Sed et si suam pecuniam dedit, non sine causa dicitur, quod usuras quoq; percipere debeat, quas postea habere, si alij mutuum dedisset. Concordat l. cum duobus. 52. §. idem respondit, socius. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 2. causa 3. except. 12.

Altera exceptio est: Nisi pecuniam communem socius seuerauerit. *Que exceptio approbatur simul & distinguitur* d.l. 67. §. si unus. cuius uerba uide §. quest. 2. causa 2. except. 9. Tertia exceptio est: Nisi socius reus communis pecunias inuaserit, uel in suos usus conuerterit. *Que exceptio approbatur* l. 1. §. 1. ff. de usuris. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 9. quest. 1. causa 12.

Quarta exceptio est: Nisi si socius reus in eo quod debet, soluendo moram fecit. *Que exceptio approbatur simul & distinguitur* l. socium. 60. in prim. ff. pro socio, his uerbis: Socium qui in eo quod ex societate lucra ferat, reddendo moram adhibuit, cum ea pecunia ipse usus sit: usuras quoq; præstare debere. La-beo ait: sed non quasi usuras, sed quod socij interest moram eum non adhibuisse. Sed si aut usus ea pecunia non sit, aut moram nõ fecerit: contrã esse. Item post mortem socij nullam talem estimationem ex facto hære dis faciendam, quia morte socij dirimitur societas.

V. Regula: De fructibus communicandis, proponitur l. uidemus. 38. §. ex causa. ff. de usuris. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 10. quest. 1. except. 1. repl. 10. Concordat l. pro socio. 38. §. fin. ff. pro socio. cuius uerba uide §. quest. 2. except. gener. 5.

VI. Regula, De cautionibus interponendis, proponitur d.l. 38. in prim. his uerbis: Pro socio arbiter prospicere debet cautionibus in futurum damno uel lucro pendenti ex ea societate, quod Sabinus in omnibus bonæ fidei iudicijs existimauit: siue generalia sunt, ueluti pro socio, negotiorum gestorum, tutelæ: siue specialia, ueluti mandati, commo dati, depositi. Concordant ea que proposita sunt §. quest. 2. causas.

VII. Regula, De eo quod reus facere potest. Socius

9201 LIB. XLIII. CAP. XI. 5202
in id quod facere potest, tenetur. *Que regula approbatur simul & distinguitur per ea que proposita sunt* §. lib. 36. cap. 12. causa 7.

VIII. Regula: Si actor antea alia actione agens quid consecutus est, hæc actione eo minus consequitur. *Que regula approbatur* l. si quis. 42. ff. pro socio, his uerbis: Si quis a socio pœnam stipulatus sit, & ex stipulatu eam consecutus sit: postea pro socio agendo hoc minus accipiet, pœna ei in sorte imputata. Concordat l. si actum. 43. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 2. except. gener. 5. repl. 1. Huius regule exceptio hæc est: Nisi pœnali actione, puta furti, antea sit actum. *Que exceptio approbatur* l. rei communis. 45. ibi: nec altera. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 2. causa 8.

IX. Regula: Si plures sint societates inter eosdem coita, ad omnes sufficit unum iudicium. *Que regula approbatur* l. cum duobus. 52. §. si plures. ff. pro socio, his uerbis: Si plures sint inter eosdem societates, ad omnes societates sufficere hoc unum iudicium constat.

VI. QUANDO COMPETIT actio pro socio?

I. Regula: Interdum etiam manente societate pro socio actio competit. *Que regula approbatur* l. actione. 65. §. nonnunquam. ff. pro socio, cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 4. causa 14.

II. Regula: Si socius nomine socij sui sit obligatus, etiam antequam eo nomine secum agatur, cum socio agere potest. *Que regula approbatur* l. ex contrario. 22. ibi: item certum. ff. pro socio. cuius uerba uide §. quest. 2. causa 7. except. 2. repl. 2.

VII. ADFINIA REMEDIA.

I. Regula: Ex causis supra propositis non nisi pro socio actio competit. Cuius regule exceptio prima hæc est: Nisi res sine societate communis sit, tunc enim familiarie eriscundæ uel communi diuidendo actio est, non pro socio. *Que exceptio approbatur* l. ut sit. 31. cum tribus legib. sequentibus. ff. pro socio. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 3. causa 1. Altera exceptio est: Nisi ex eo quod post distractam societatem in re communi gestum est, agatur. tunc enim non pro socio, sed communi diuidendo actio est. *Que exceptio approbatur* l. actione. 65. §. si post distractam. ff. pro socio, cuius uerba uide §. quest. 2. causa 3. except. 9. Tertia exceptio est: Nisi stipulatio interuenit. hoc enim casu ex stipulatu, nõ pro socio actio est. *Que exceptio approbatur simul & distinguitur* l. duo. 71. in prim. ff. pro socio, his uerbis: Duo societatem coierunt, ut Grammaticam docerent: & quod ex eo artificio quaestus fecissent, commune eorum esset. De ea re quæ uoluerunt fieri, in pacto conuento societatis perscripserunt. Deinde inter se his uerbis stipulati sunt, Hæc quæ supra scripta sunt, ea ita dari fieri, neque aduersus ea fieri: si ea ita data facta non erunt, tunc decem dari? Quæsitum, an si quid contrã factum esset, societatis actione agi posset? Paulus respondit: Siquidem pacto conuento

inter eos societate facta, ita stipulati essent, Hæc ita dari fieri spondes? futurum fuisse, ut si nouationis causa id fecissent, pro socio agi non posset, sed tota res in stipulationem translata uideretur. Sed quoniam non ita essent stipulati, Et ita dari fieri spondes? Sed, si ea ita data, facta non essent, decem dari? non uideri sibi rem in stipulationem peruenisse, sed duntaxat pœnam. Non enim utriusque rei promissorem obligari, ut ea daret, faceret: & si non fecisset, pœnam sufferret. Et ideo societatis iudicio agi potest. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi non nouandi animo stipulatio interuenit. *Que replicatio elicitur ex uerbis iam propositis hinc*: Si nouationis causa id fecissent. De qua re uide supra §. lib. 38. cap. 10. reg. 6. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi nihil amplius sit in eo quod actoris interest, quam in pœna promissa. *Que duplicatio approbatur* l. si quis. 41. ff. pro socio. cuius uerba uide §. quest. 2. except. gener. 5. repl. 2. dupl. 1. Quarta exceptio est: Nisi non contrahendæ societatis animo quid sit gestum. tunc enim non pro socio, sed præscriptis uerbis actio competit. *Que exceptio approbatur* exemplo l. si margarita. 44. ff. pro socio. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 3. causa 4. Quinta exceptio est: Nisi ex eo quod socius rem communem amouerit, uel celandi animo contrauerit, agatur. hoc enim casu etiam furti actio est. *Que exceptio approbatur* l. rei communis. 45. ff. pro socio. cuius uerba uide §. quest. 2. causa 8. Sexta exceptio est: Nisi ex eo quod socius damnum in re communi dederit, agatur. hoc enim casu etiam legis Aquiliæ actio est. *Que exceptio approbatur* l. sed si. 47. cum legib. sequentibus. ff. pro socio. quarum uerba uide §. quest. 2. causa 7. Septima exceptio est: Nisi cum societas ad emendum coita esset, ita ut unus reliquis epulas nundinarias præstaret: hic non præstitit. hoc enim casu etiam ex uendito actio est. *Que exceptio approbatur* l. cum societas. 69. ff. pro socio. cuius uerba uide §. quest. 2. causa 6. in prim. Octaua exceptio est: Nisi cum res communis uel precium eius uendita partim penes socium, partim penes extraneum esset, hæres alterius socij partem rei communis uel precij petat. hoc enim casu aduersus extraneum petitio hæreditatis competit, nõ aduersus socium actio pro socio. *Que exceptio approbatur* l. si Titius. 62. ff. d. tit. cuius uerba uide §. lib. 31. cap. 2. reg. 2.

II. Regula: Ex quibus causis pro socio actio est, ex iisdem etiam communi diuidendo agi potest. *Que regula approbatur* l. pro socio. 38. §. fin. ff. pro socio. cuius uerba uide §. quest. 2. except. gener. 5. in prim. Concordant ea que proposita sunt §. reg. prox. except. 1.

III. Regula: Si intra quatuor menses socio non soluantur impense in rem communem factæ, dominium totius rei illi adquiritur. *Que regula approbatur* l. si ut. 4. C. de edificijs priuatis, hinc uerbis: Si (ut proponis) socius ædificij ad refectionem eius sumptus conferre detrectat, non necessarium extra ordinem tibi subueniri desideras. M. M. M. M. 2 Et enim

Etenim si solus ædificaueris, nec intra quatuor mensium tempora cum centesimis numerus pro portione socij erogatus restitutus fuerit: uel quo minus id fieret, per socium stetitisse constiterit: ius dominij pro solido uindicare uel obtinere, iuxta placitum antiquitatis, poteris. *Concordat l. cum duobus. 52. §. idem respondit, socius. ff. pro socio. cuius uerba uide §. quæst. 2. causa 3. except. 12.*

DE MANDATO.
Cap. XII.

Superest quarta et ultima species contractus, qui solo consensu fit, mandatum scilicet: de quo cum suis actionibus nunc agetur.

I. MANDATVM originem ex officio atq; amicitia trahit. *Que regula approbatur l. 1. §. final. ff. mandati. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 7. except. 5.*

II. **DIVISIO** mandati à sine sumpta, proponitur et declaratur *inst. de mandato, in prim. usq; ad §. illud, his uerbis:* Mandatū contrahitur quinque modis, siue sua tantum gratia aliquis tibi mandet, siue sua & tua, siue aliena tantum, siue sua & aliena, siue tua & aliena. At si tua tantum gratia mandatum sit, superuacuum est mandatum, & ob id nulla ex ea obligatio, nec mandati inter uos actio nascitur. Mandantis tantum gratia interuenit mandatum: ueluti si quis tibi mandet, ut negocia eius gereres, uel ut fundum ei emereres, uel ut pro eo sponderes. Tua gratia & mandantis, ueluti si mandet tibi, ut pecuniam sub usuris credas ei qui in rem ipsius mutaretur: aut uolente te agere cum eo ex fide iussoria causa, mandet tibi ut cum reo agas, periculo mandantis: uel ut ipsius periculo stipuleris ab eo quem tibi delegat in id quod tibi debuerit. Aliena autem tantum causa interuenit mandatum, ueluti si tibi aliquis mandet, ut Titij negocia gereres, uel ut Titio fundum emereres, uel ut pro Titio sponderes. Sua & aliena, ueluti si de omnibus sui & Titij negocijs gerendis tibi mandet, uel ut tibi & Titio fundum emereres, uel ut pro eo & Titio sponderes. Tua & aliena, ueluti si tibi mandet, ut Titio sub usuris crederes: quia si sine usuris pecuniam crederes, aliena tantum gratia intercedit mandatum. Tua tantum gratia interuenit mandatum, ueluti si tibi mandet, ut pecunias tuas in emptiones potius prædiorum colloques, quam fœneres: uel ex diuerso, ut pecunias tuas fœneres potius, quam in emptiones prædiorum colloques. Cuius generis mandatum magis est consilium, quam mandatum: & ob id non est obligatorium: quia nemo ex consilio obligatur, etiam si non expediat ei cui mandabatur: cum liberum cuique sit apud se explorare,

an sibi expediat consilium. Itaque si ociosam pecuniam domi te habentem hortatus fuerit aliquis, ut rem aliquam emereres, uel eam crederes: quamuis non expediat eam tibi emisse uel credidisse, non tamen tibi mandati tenetur. Et hæc aded ita sunt, ut quæsitum sit, an mandati tenetur, qui mandauit tibi, ut pecuniam Titio fœnerares? Sed obtinuit Sabini sententia, obligatorium esse in hoc casu mandatum: quia non aliter Titio credidisses, quam si tibi mandatum esset. *Concordat l. 2. ff. mandati, his uerbis:* Mandatum inter nos contrahitur, siue mea tantum gratia tibi mandem, siue aliena tantum: siue mea & aliena, siue mea & tua, siue tua & aliena. Quod si tua tantum gratia tibi mandem, superuacuum est mandatum, & ob id nulla ex ea obligatio nascitur. Mea tantum gratia interuenit mandatum, ueluti si tibi mandem, ut negocia mea geras, uel ut fundum mihi emas, uel ut pro me fideiubeas. Aliena tantum, ueluti si tibi mandem, ut Titij negocia geras, uel ut fundum ei emas, uel ut pro eo fideiubeas. Mea & aliena, ueluti si tibi mandem, ut mea & Titij negocia geras, uel ut mihi & Titio fundum emas, uel ut pro me & Titio fideiubeas. Tua & mea, ueluti si tibi mandem, ut sub usuris credas ei qui in rem meam mutatur. Tua & aliena, ueluti si mandem, ut Titio sub usuris credas. Quod si, ut sine usuris credas: aliena tantum gratia interuenit mandatum. Tua autem gratia interuenit mandatum, ueluti si mandem tibi, ut pecunias tuas potius in emptiones prædiorum colloques, quam fœneres: uel ex diuerso, ut fœneres potius, quam in emptiones prædiorum colloques. Cuius generis mandatum magis est consilium, quam mandatum: & ob id non est obligatorium. Quia nemo ex consilio obligatur, etiam si non expediat cui datur: quia liberum est cuique apud se explorare, an expediat sibi consilium.

III. DE EXCEPTIONIBVS aduersus mandatum.

Regulariter quidem mandatum præsumitur esse obligatorium, et ex eo mandati actio nasci. Verum eius regula exceptiones hæc sunt.

I. **Exceptio:** Nisi mandatarij tantum gratia sit mandatum. Hæc exceptio approbatur uerbis *inst. de mandato. §. 1. §. quæst. prox. propositis hisce:* Si tua tantum gratia mandatum sit, superuacuum est mandatum, & ob id nulla ex eo obligatio, nec mandati inter uos actio nascitur. *Concordat inst. eod. tit. §. tua tantum gratia. item l. 2. in prim. ibi: quod si tua. et §. fin. quorum uerba uide §. quæst. prox. Concordat item l. consilij. 47. in prim. ff. de reg. iuris, hisce uerbis:* Consilij non fraudulenti nulla obligatio est. **Huius exceptionis replicatio**

titio prima hæc est: Nisi consilium fuerit fraudulentum. **Que replicatio elicitur ex uerbis iam propositis hisce:** Non fraudulentum, &c. *Concordat d. l. 47. his uerbis:* Cæterum si dolus & calliditas intercessit, de dolo actio competit. **Huius replicationis duplicatio hæc est:** Nisi factum non fuerit secutum. **Que duplicatio approbatur l. sepe. 53. in fine. ff. de uerb. signif. cuius uerba uide §. lib. 50. cap. 4. in uerb. Coniunctio.** **Alteræ replicatio est:** Nisi mandatarius non erat facturus, nisi ei fuisset mandatum. Hæc replicatio approbatur l. si remunerandi. 6. §. planè si tibi. ff. mandati, his uerbis: Planè si tibi mandauero, quod tua intererat: nulla erit mandati actio, nisi mea quoque interfuerit. At si non esses facturus, nisi ego mandassem: etsi mea non interfuit, tamen erit mandati actio. *Concordat l. si hæreditatem. 32. ff. eod. tit. his uerbis:* Si hæreditatem aliter aditurus non essem, quam cautum mihi fuisset: damnum præstari, & hoc mandatum intercessisset: fore mandati actionem existimo. Si quis autem mandauerit alicui, ne legatum à se repellat: longè ei dissimile esse. Nam legatum ad quietum nunquam illi damno esse potuit, hæreditas interdum damnosa est. Et in summa, quicumque contractus tales sunt, ut eorum nomine fideiussor obligari possit: & mandati obligationem consistere puto. Neque multum referre, præsens quis interrogatus fideiubeat, an absens mandet. Præterea uulgò licet animaduertere, mandato creditorum hæredi suspectas hæreditates adiri: quod, &c. *Concordat inst. de mandato. §. tua tantum, in fine. cuius uerba uide §. quæst. proxim. Tertia replicatio est:* Nisi aliquid etiam interfuit mandantis, uel alterius. **Hæc replicatio approbatur l. si mandauero. 22. §. interdum. ff. mandati, his uerbis:** Interdum euenit, ut meum negocium geram, & tamen utilem habeam mandati actionem: ueluti cum debitor meus periculo suo debitorem suum mihi delegat, aut cum rogatu fideiussoris cum reo experior. Nam quamuis debitum meum persequar, nihilominus & illius negocium gero. Igitur quod minus seruauero, consequar mandati actione. *Concordat l. si mandatu. 45. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis:* Quod mihi debebas, à debitore tuo stipulatus sum periculo tuo. posse me agere tecum mandati in id quod minus ab illo seruare potero, Nerua & Atlicinus aiunt: quamuis id mandatum ad meam rem pertineat. Et meritò. tunc enim liberatur is qui debitorem delegat, si nomen eius creditor secutus non cum periculo debitoris ab eo stipulatur. Idem iuris est, si mandatu fideiussoris cum reo egissem: quia sequente mandatu liberaretur ex priore causa. **Quarta replicatio est:** Nisi mandans suo periculo fieri mandauerit. Hæc replicatio reprobat *l. Quintus. 43. §. fin. ff. mandati, his uerbis:* Cum

mandauero tibi, ut credendo pecuniam negotij mihi geras, mihiq; id nomen præstes, & ut periculū & emolumentū meum sit: pu to mandatū posse consistere. Cæterum si, ut tibi negotij geras, cuiq; arbitrij sit nomen: id est, ut cuius credas, & tu recipias usuras, periculūq; duntaxat ad me pertineat: iā extra mandati formam est, quemadmodum, &c.

I. **Exceptio:** Nisi mandantis nihil interfuit. Hæc exceptio approbatur l. si procuratorem. 8. §. mandati. ff. mandati, his uerbis: Mandati actio tunc competit, cum cœperit interesse eius qui mandauit. Cæterum si nihil interest, cessat mandati actio: & eatenus competit, quatenus interest: ut puta mandauit tibi ut fundū emereres. Si intererat mea emi, teneberis. Cæterum si eundem hūc fundum ego ipse emi, uel alius mihi, neq; interest aliquid: cessat mandati actio. **Huius exceptionis replicatio prima hæc est:** Nisi mandatarius mandatum impleuit. Hæc replicatio approbatur l. si remunerandi. 6. §. si tibi mandauero. ff. eod. tit. his uerbis: Si tibi mandauero quod mea non intererat, ueluti ut pro Seio interuenias, uel ut Titio credas: erit mihi tecū actio mandati, ut Celsus lib. VII. Digesti. scribit: & ego tibi sum obligatus. **Alteræ replicatio uidetur:** Nisi mandatarij interfuit. Sed hæc replicatio reprobat *l. 1. §. planè si tibi. cuius uerba uide §. exc. proxim. repl. 2.* **Tertia replicatio est:** Nisi quis alterius negocium mandauerit gerenda, cui mandans uel mandati, uel negociorum gestorū, uel alia simili actione, si negotij gestum non fuisset, obligatus erat futurus. Hæc replicatio approbatur l. si quis. 27. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Si quis mandatu Titij negocia Seij gesserit, Titio mandati tenetur, hisq; æstimari debet, quanti Seij & Titij interest. Titij autem interest, quantum is Seio præstare debet, cui uel mandati uel negociorum gestorū nomine obligatus est. Titio autem actio competit cum eo cui mandauit aliena negocia gerenda, & antequam ipse quidquam domino præsterit: quia id ei abesse uidetur, in quo obligatus est. *Concordat d. l. 8. §. si quis mandauerit. ff. mandati, cuius uerba uide §. lib. 5. cap. 6. quæst. 4. except. 6. repl. 2. dupl. 1.* **Aliud exemplum propositæ replicationis proponitur d. l. 8. §. si tutores. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. ult. except. 10.**

III. **Exceptio:** Nisi id quod mandatum est, in aliam contractus speciem cadat. Hæc exceptio approbatur exemplo *l. idemq; 10. §. si quis Titio. ff. mandati, his uerbis:* Si quis Titio mandauit, ut ab actoribus suis mutuam pecuniam acciperet: mandati eum non acturū, Papinianus libro tertio Responsorū scribit: quia de mutua pecunia eū habet obligatū. Et ideo usuras eum petere non posse quasi ex causa mandati, si in stipulationem deductæ non sunt. **Aliud exemplum proponitur l. si remunerandi. 6. §. apud Iulianū. ff. eod. tit. his uerbis:** Apud Iulianum lib. XI. Digesti. **MMMM 3** quæritus,

queritur, si dominus iusserit procuratorem suū certam pecuniā sumere, & scenerare periculo suo, ita ut certas usuras domino penderet: si plurius scenerare potuisset, ipse lucraretur: in creditū pecuniā uideretur (inquit) accepisse. Planè si omnium negotiorū erat ei administratio mandata: mandati quoq; eū teneri, quem admodū solet mādati teneri, qui creditoris sui negocia gessit. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi generali procuratori quid sit mandatum, quod in aliam contractus speciem cadit. Hæc replicatio approbatur uerbis iā propositis hisce: Planè si omnium negotiorum, &c.

11. Exceptio: Nisi turpe sit mandatum, & contra bonos mores. Hæc exceptio approbatur Inst. de mandato. §. illud quoq; his uerbis: Illud mandatū non est obligatoriu, quod contra bonos mores est: ueluti si Titius de furto, aut de dāno faciēdo, aut de iniuria faciēda mādet tibi. Licet enim pōnā istius facti nomine præstiteris, nō tamen ullā habes aduersus Titium actionem. Concordat d. l. §. rei turpis. ff. mandati, his uerbis: Rei turpis mandatū nullum est. Et deo hac actione non agitur. Concordat item l. si mandauero. 22. §. qui ad. ff. d. t. his uerbis: Qui eadem sacram spoliandā, hominem uulnerandū occidendūue mandatū suscipit: nihil mādati iudicio consequi potest, propter turpitudinem mandati. Concordat item l. quod sepe. 35. §. ueneni. ff. de contrah. empt. cuius uerba uide 30 §. lib. 41. cap. 3. except. 20.

V. Exceptio: Nisi adolescens luxuriosus mandauerit, ut pro meretrice fideiubeat, uel meretrici credat. Hæc exceptio approbatur l. si uerō. 12. §. si adolescens. ff. mandati, his uerbis: Si adolescens luxuriosus mandat tibi, ut pro meretrice fideiubeas, idq; tu sciens mandatū susceperis, nō habebis mandati actionē: quia simile est quasi perdituro pecuniā sciens credideris. Sed & si ulterius directō mandauerit tibi, ut meretrici pecuniā credas: nō obligabitur mandati, quasi aduersus bonā fidem mandatū sit.

V. Exceptio: Nisi quis rem suam emendam mandauerit. Hæc exceptio approbatur l. unica, in princip. ibi: quoniam qui mandat. C. si seruus extero, cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 9. quæst. 1. causa 2. except. 2. repl. 2. uerū eius replicatio prima hæc est: Nisi debitor res suas, quæ à creditore ueneunt, emi mandauerit. Quæ replicatio approbatur d. l. 22. §. si hi quorum. ff. mandati, his uerbis: Si hi quorum res ueneunt, quas pigriori dederunt, supposuerint emptores, & eis emendas res mandent: mandatū intelligitur, licet (quantum ad meam rationem) mandatū non consistat. Nam cum rem tuam emas, nulla emptio est in tua persona rei tuæ. Altera replicatio est: Nisi si cuius bona publicata sunt, ea à fisco emi mandauerit. Hæc replicatio approbatur d. l. 22. §. si cuius bona, his uerbis: Si cuius bona publicata sunt, mandare

alicui potest, ut ea emat: & si emerit, uilis erit mandati actio, si non præster fidem. Quod ideo receptum est, quia publicatis bonis, quidquid postea adquiritur, non sequitur hunc.

V. I. Exceptio: Nisi seruus se emendum mandauerit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. cum seruus. 54. ff. mandati, his uerbis: Cum seruus extero se mandat emendum, nullum mandatū est. Sed si in hoc mandatū intercessit, ut seruus manumitteretur, nec manumiserit, & precium consequatur dominus ut uenditor: ex affectus ratione mandati agitur. Finge filium naturalē uel fratrem esse. Placuit enim prudentioribus, affectus rationem in bonæ fidei iudicijs habendā. Quod si de suis numis emptor precium dederit (neq; enim aliter iudicio uēditi liberari potest) queri solet, an utiliter de peculio agere possit? Et uerius & utilius uideretur, prætorē de huiusmodi contractibus seruorum non cogitasse, quibus se ipsi ratione mala dominis auferunt. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi seruus se emendum mandauerit, ut manumittatur. Hæc replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Sed si in hoc mandatū intercessit, ut seruus manumitteretur, nec manumiserit, & precium consequatur dominus ut uenditor: ex affectus ratione mandati agitur. Concordat l. unica. C. si seruus extero se emi. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 9. quæst. 1. causa 2. except. 2. repl. 2. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi quoad mandatariū. Huic enim mandatū inuile est ad actionem mandatū contrariam producendā. Quæ duplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Quod si de suis numis emptor precium dederit, &c. Concordat l. seruus. 19. ff. eod. it. mādati, his uerbis: Seruus meus si de semetipso emendo mandauit, ut redimatur: Pomponius eleganter tractat, an is qui seruū redemit, ultrō conuenire possit uenditorem, ut seruū recipiat: quoniam mandati actio ultrō citroq; est? Sed esse iniquissimū Pomponius ait, ex factō serui mei cogi me seruū recipere, quem in perpetuum alienare uolueram: nec magis in hunc casum debere mandati teneri, quam ut eū tibi uenderem. Huius duplicationis triplicatio hæc est: Nisi liber homo, qui ab alio bona fide possidet, emendum se mandauerit. Quæ triplicatio approbatur d. l. 54. §. si, his uerbis: Si liber homo bona fide seruus redimi se mandauerit, idq; numis emptoris factum sit: contraria mandati actione agi posse constat, ut tamen actiones præstentur, quas habet emptor aduersus uenditorem. Finge non manumisisse liberam personam emptorem.

V. I. I. Exceptio: Nisi dominus seruo mandauerit. Hæc exceptio approbatur per ea que proposita sunt §. lib. 36. cap. 1. except. 6. in princip. Cuius replicatio hæc

hæc est: Nisi reuera seruus non sit, sed pro seruo liber homo bona fide possessus. Quæ replicatio approbatur l. si is qui. 13. §. si libero. ff. commodati, cuius uerba uide §. lib. 39. cap. 4. quæst. 2. except. 4. Concordat l. & qui natura. 18. §. si libero. ff. de negocijs gestis, cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 7. except. 1. Concordant item ea que proposita sunt §. d. except. 6. replic. 9.

X. Exceptio: Nisi seruus fugitiuus mandauerit. Hæc exceptio reprobat l. si mandauero. 22. §. fugitiuus. ff. mandati, cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 1. quæst. 6. except. 10.

X. Exceptio: Nisi absens absenti mandauerit, uel solo consensu. Hæc exceptio reprobat l. in princ. ff. mandati, his uerbis: Obligatio mandati consensu contrahentium consistit. Ideo per nuncium quoq; uel per epistolam mandatū suscipi potest. Concordat l. si hereditatem. 32. in princ. ff. eod. it. cuius uerba uide §. except. 1. replic. 2.

X. I. Exceptio: Nisi sub conditione uel in diem sit mandatū. Hæc exceptio reprobat Inst. de mandato. §. mandatū & his uerbis: Mandatū & in diem differri, & sub conditione fieri potest. Concordat l. 1. §. item mandatū. ff. mandati, iisdem uerbis: nisi quod pro fieri ponatur. Contrahi.

X. I. I. Exceptio: Nisi post mortem suam aliquid fieri mandauerit. Hæc exceptio reprobat per ea que proponuntur §. except. 18. repl. 5.

X. I. I. I. Exceptio: sumpta ex uerbis mandati, reprobat l. 1. §. 1. ff. mandati, his uerbis: Siue Rogo, siue Volo, siue Mando, siue aliud quodcunque uerbum scripserit: mandati actio est.

X. I. I. I. I. Exceptio: Nisi commendandi magis, quam mandandi animo factum sit. Hæc exceptio approbat l. si uerō. 12. §. cum quidam. ff. eod. it. his uerbis: Cum quidam talem epistolam scripserit amico suo, Rogo te commendatum habeas Sextilium Crescētē amicum meum: non obligabitur mandati: quia commendandi magis hominis, quam mandandi causa scripta est.

X. V. Exceptio: Nisi mandatū non sit gratuitum. Hæc exceptio approbat simul & distinguitur per ea que proponuntur §. cap. prox. quæst. ult. except. 5. Hæc exceptiones desumptæ ex ijs que mandato insunt nunc ea que sumuntur ex consequentibus mandatum, sunt enumerandæ.

X. VI. Exceptio: Nisi is cui mandatū est, mandatū non suscepit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur Inst. de mandato. §. mandatū, his uerbis: Mandatū non suscipere cuilibet liberum est: susceptum autem consummādum est, aut quamprimum renunciādum, ut per semetipsum aut per alium eādem rem mandator exequatur. Nam nisi ita renunciatur, ut integra causa mandatori referretur eandem rem explicandi, nihilominus mandati actio locum habet: nisi iusta causa intercesserit, aut non renunciandi, aut intempti uē renunciandi. Concordat l. si mandauero. 22.

§. sicut. ff. mandati, cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 1. causa 2. in princ. Huius exceptionis replicatio est: Nisi is cui mandatū est, non statim re integra renunciauerit. Hæc replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Aut quamprimum renunciādum, &c. De qua replicatione cum alijs similibus uide §. d. causa 2. & 3.

X. VII. Exceptio: Nisi mandator uoluntatem mutauit, & mandatū reuocauit. Hæc exceptio approbat Inst. de mandato. §. recte quoque, his uerbis: Recte quoq; mandatū, si dum adhuc integra res sit, reuocatum fuerit: euanescit. Concordat l. si uerō. 12. §. si mandauero. ff. mandati, his uerbis: Si mandauero exigendam pecuniā, deinde uoluntatem mutauero: an sit mandati actio uel mihi, uel hæredi meo? Et ait Marcellus, cessare mandati adionem: quia extinctum est mandatū, si nita uoluntate. Quod si mandaueris exigendam, deinde prohibuisti, exactamq; recepisti: debitor liberabitur. Concordat item l. si quis. 27. §. 1. ff. eod. it. cuius uerba uide §. lib. 19. cap. 8. except. 3. Huius exceptionis replicatio prima est: Nisi non re integra mandator mandatū reuocauerit. Quæ replicatio approbatur uerbis Inst. §. propositis hisce: Si dum adhuc integra res sit, &c. Cuius exemplum proponitur l. si mand. 15. ff. mādati, his uerbis: Si mandassem tibi ut fundum emerēs, postea scripsissem ne emerēs: tu, antequam scires me uetuisse, emisisses: mandati tibi obligatus ero, ne damno adficiatur is qui mandatū suscepit. Altera replicatio est: Nisi cum quis mandatū alicuius stipulatus esset, mandator stipulatori postea solui prohibuerit. Hæc replicatio approbatur l. ultim. ff. de solut. cuius uerba uide §. lib. 48. cap. 8. replic. 1. duplic. 7.

X. VII. I. Exceptio: Nisi mandator re integra mortuus sit. Hæc exceptio approbatur Inst. de mandato. §. item si adhuc, his uerbis: Si adhuc integro mandato mors alterutrius interueniat, id est, uel eius qui mandauerit, uel illius qui mandatū suscepit: soluitur mandatū. Concordat l. inter causas. 26. in princ. ff. mandati, cuius uerba uide §. repl. 2. Item concordat l. mand. 15. C. eod. it. his uerbis: Mandatū re integra domini morte finitur. Huius exemplum proponitur l. siquidem. 8. C. de obligat. & actionib. cuius uerba uide §. lib. 35. cap. 2. except. 33. replic. 44. Aliud exemplum proponitur l. ult. in fine. ff. de solutionib. cuius uerba uide d. duplic. 7. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi post impletum mandatū mandator decesserit. Hæc replicatio elicitur ex uerbis Inst. iam propositis hisce: Si adhuc integro mandato. Item uerbis d. l. 15. hisce: Re integra. Altera replicatio est: Nisi mandator ignorans mandatorē decessisse, mandatū impleuit. Hæc replicatio approbatur Inst. d. §. item si adhuc, his uerbis: Utilitatis causa receptum est, si eo mortuo qui tibi mandauerat, tu ignorans eum decessisse executus fueris

DE ACTIONE MANDATI
directa, que datur mandatori ad-
uersus mandatarium.

Cap. XIII.

I. CAUSAE, EX QUIBUS
datur hæc actio.

mandatum: posse te agere mandati actione. Alioqui iusta & probabilis ignorantia tibi damnnum adferret. Et huic simile est, quod placuit, si debitores manumisso dispensatore Titij per ignorantiam liberto soluerint, liberari eos: cum alioqui stricta iuris ratione non possent liberari: quia alij soluisent, quam cui soluere debuerint. Concordat l. inter. 26. in princ. ff. mandati, his uerbis: Inter causas omitterendi mandati etiam mors mandatoris est. Nam mandatum soluitur morte. Si tamen per ignorantiam impletum est, competere actionem utilitatis causa dicitur. Iulianus quoque scripsit, mandatoris morte solui mandatum: sed obligationem aliquando durare. Concordat item l. si præcedente mandato Titium defenderis, quamuis mortuo eo (cum hoc ignorares) puto mandati actionem aduersus hæredem Titij competere: quia mandatum morte mandatoris, non etiam mandati actio soluitur. Quod si sine mandatu defensione suscepta negotium quodammodo defuncti gerere institueras: quemadmodum si illum liberales, competere tibi negotiorum gestorum actio: ita potest dici, & hæredem eius eadem actione teneri. Tertia replicatio est: Nisi mandator post mortem suam dari uel fieri mandauerit. Hæc replicatio approbatur exemplis l. si uero. 22. §. fin. cum l. sequente. ff. mandati, his uerbis: Marcellus scribit, si ut post mortem sibi monumentum fieret, quis mandauit: hæres eius poterit mandati agere, ut perficiatur. Illum uero qui mandatum suscepit, si pecunia sua fecit, puto agere mandati: si non ita ei mandatum est, ut sua pecunia faceret monumentum. Poterit enim agere etiam cum eo qui mandauit, ut sibi pecuniam daret ad faciendum: maxime si iam quædam ad faciendum parauit. Idem est, & si mandauit tibi, ut post mortem meam hæredibus meis emereres fundum. Aliud exemplum proponitur l. si quis. 27. §. 1. ff. cod. tit. cuius uerba uide §. lib. 19. cap. 8. except. 3. Contrarium exemplum proponitur l. ult. in fine. ff. de solutionibus. cuius uerba uide §. lib. 48. cap. 8. replic. 1. duplic. 7.

XXI. Exceptio: Nisi mandatarius re integra mortuus sit. Hæc exceptio approbatur d. l. 27. §. morte. ff. mandati, his uerbis: Morte quoque eius cui mandatum est, si is integro adhuc mandato decesserit, soluitur mandatum: & ob id hæres eius, licet executus fuerit mandatum, non habet mandati actionem. Concordat l. mandatum. 57. in princ. ff. d. tit. cuius uerba uide alibi. Item concordat Inst. de mandato. §. item si adhuc. cuius uerba uide §. except. prox. in princ. Hæc de exceptionibus aduersus mandatum, tam ijs quæ insunt, quam ijs quæ sequuntur mandatum. Sed et plures huiusmodi exceptiones uide in duobus capitulis sequentibus. Nunc de actionibus mandati agendum.

Prima causa: Si mandatarius non præstat bonam fidem, uel exactam diligentiam. Hæc causa approbatur l. in re. 21. C. mandati, his uerbis: In re mandata non pecunia solum, cuius est certissimum mandati iudicium, uerum etiam existimationis periculum est. Nam suæ quidem quisque rei moderator atque arbiter non omnia negotia, sed pleraque ex proprio animo facit. Aliena uero negotia exacto officio geruntur: nec quidquam in eorum administratione neglectum ac declinatum culpa uacuum est. Concordat l. a proc. 13. C. cod. tit. his uerbis: A procuratore dolum & omnem culpam, non etiam improuisum casum prestandum esse, iuris autoritate manifeste declaratur. Concordat item l. proc. 11. C. cod. tit. his uerbis: Procuratorem non tantum pro ijs quæ gessit, sed etiam pro ijs quæ gerenda suscepit: & tam propter exactam ex mandato pecuniam, quam non exactam, tam dolum quam culpam, sumptuum ratione bona fide habita, præstare necesse est. Concordat item l. idem. §. 10. in princ. ibi nihil enim. ff. mandati, cuius uerba uide §. causa 17. Item concordat l. si mandatum. 59. §. 1. ibi: cum in omni. ff. cod. tit. cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 4. causa 1. except. 13. repl. 7. uide item §. causa 17. except. 1. repl. 1.

II. Causa: Si mandatarius susceptum mandatum non implet. Hæc causa approbatur simul et distinguitur l. si mandauero. 22. §. fin. cum tribus legibus sequentibus. ff. mandati, his uerbis: Sicut liberum est mandatum non suscipere, ita susceptum consummari oportet, nisi renunciatum sit. Renunciari autem ita potest, ut integrum ius mandatori reseruetur uel per se, uel per alium eandem rem commode explicandi: aut redundet in eum captio, qui suscepit mandatum. Et quidem si is cui mandatum est, ut aliquid mercaretur, mercatus non sit, neque renunciauerit se non empturum, idque sua, non alterius culpa fecerit: mandati actione tenetur eum conueniri. Hoc amplius tenebitur (sicuti Mela quoque scripsit) et si eo tempore per fraudem renunciauerit, cum iam recte emere non posset. Sanè si ualitudinis aduersæ, uel capitalium inimicitiarum, seu ob inane rei actiones, seu aliam iustam causam excusationis alleget: audiendus est. Concordat Inst. de mandato. §. mandatum non. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 3. except. 16. Concordat item l. si quis. 27. §. qui suscepit. ff. mandati, cuius uerba uide §. causa prox. Item concordat l. diligenter. 5. in princ. ibi: cessi susceptum. ff. cod. tit. his uerbis: Si susceptum mandatum

datum non impleuerit, tenetur. Item concordat l. si remunerandi. 6. §. 1. in fin. ff. cod. tit. cuius uerba uide §. quæst. 7. in princ. Item concordat l. si procuratorem. 8. §. si tutores. ff. cod. tit. cuius uerba uide §. quæst. ult. except. 10. Item concordat d. l. 8. §. dolo autem ibi: sed etsi dolo. cuius uerba uide §. causa 17. Item concordat l. in commodato. 17. §. sicut ibi: uoluntatis. ff. commodati, his uerbis: Voluntatis est suscipere mandatum, necessitatis est consummare. Concordat item l. si mar. 5. C. mandati, his uerbis: Si maritus sororis tuæ tibi procurans petere bonorum possessionem noluit, cum ipso tibi congregiendum est. Quam querelam ita cum effectu habes, si mandasse te ut peteretur bonorum possessio, eumque neglexisse arguas. Concordat item l. procuratorem. 11. C. cod. tit. cuius uerba uide §. causa prox. Huius cause exceptio prima hæc est: Nisi mandatarius mandatum non suscepit uel recusauit. quæ exceptio approbatur per ea que proposita sunt §. cap. prox. quæst. 3. except. 16. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi mandatarius non renunciauit, uel intempestiue renunciauit. Hæc replicatio approbatur simul et distinguitur per ea que proponuntur §. causa prox. Altera exceptio est: Nisi mandatarius mandatum implere non potuit. Hæc exceptio approbatur quidem ipso iure: uerum eandem admittit replicationem, quam exceptio superior proxima. l. si quis. 27. §. qui suscepit. ff. mandati, cuius uerba uide §. causa prox. Tertia exceptio est: Nisi alius mandatum impleuit. Hæc exceptio approbatur l. si procuratorem. 8. §. mandati. ff. mandati, his uerbis: Mandati ut negotia gereres: si nihil deperierit (quamuis nemo gesserit) aut si alius idonee gesserit, cessat mandati actio. Et in similibus hoc idem erit probandum. Quarta exceptio est: Nisi nihil interfit mandatoris mandatum impletum non esse. Hæc exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Si nihil deperierit, &c. Concordat d. l. 8. §. mandati, cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 3. except. 2.

III. Causa: Si mandatarius, cum aut nollet, aut non posset implere mandatum, non renunciauit, uel intempestiue renunciauit. Hæc causa approbatur l. si quis. 27. §. qui suscepit. ff. mandati, his uerbis: Qui suscepit mandatum, si potest id explere, deserere promissum officium non debet: alioquin quanti mandatoris interfit, damnabitur. Si uero intelligit explere se id officium non posse: id ipsum cum primum poterit, debet mandatori renunciare, ut is si uelit, alterius opera utatur. Quod si, cum possit renunciare, cessauerit: quanti mandatoris interfit, tenetur. Sed si aliqua ex causa non poterit renunciare: securus erit. Concordat l. si mandauero. 22. §. sicut autem. ff. cod. tit. cuius uerba uide §. causa prox. Item concordat Inst. de mandato. §. mandatum non. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 3. except. 16. Huius cause exceptio hæc est: Nisi aliqua iusta causa fuerit non renunciandi, aut intempestiue renunciandi. Hæc exceptio approbatur uerbis iam pro-

positis hisce: Sed si aliqua ex causa non poterit renunciare: securus erit. Concordat d. l. 22. §. fin. cum tribus legibus sequentibus, cuius uerba uide d. causa prox. Item concordat Inst. d. §. mandatum non, in fine.

III. Causa: Si mandatarius, cum prohibitus esset implere mandatum, illud nihilominus impleuerit. Hæc causa approbatur simul et distinguitur l. si hom. 30. ff. mandati, his uerbis: Si hominem tibi dederis, ut eum manumitteres, & postea procurator meus prohibuerit, ne manumitteres: an mandati agere possim, si tu eum manumiseris? Iulianus. Respondi, si procurator iustam causam habuit interpellandi manumissionem serui, quem in hoc solum acciperam, ut manumitterem: ueluti si postea compererit, eum falsas rationes confecisse, insidias uitæ prioris domini struxisse: tenebor, nisi denunciationi procuratoris paruero. Si uero nulla iusta causa procuratori fuit denunciandi, ne seruus manumitteretur: non poterit mecum agi, quamuis ad libertatem eum perduxerim.

V. Causa: Si mandatarius fines mandati excessit, scilicet legem mandati non seruauit. Hæc causa approbatur l. potest. 4. ff. mandati, his uerbis: Potest & ab una duntaxat parte mandati iudicium dari. Nam si is qui mandatum suscepit, egressus fuerit mandatum: ipsi quidem mandati iudicium non competit, at ei qui mandauit, aduersus eum competit. Concordat l. dilig. 5. ff. cod. tit. his uerbis: Diligenter fines mandati custodiendi sunt. Nam qui excessit, aliud quid facere uidetur: & si susceptum non impleuerit, tenetur. Itaque si mandauero tibi, ut domum Seianam centum emereres, tuque Titianam emereres longè maioris precij, centum tamen, aut etiam minoris: non uideris impleuisse mandatum. Item si mandauero tibi, ut fundum meum centum uenderes, tuque eum nonaginta uendideris, & petam fundum: non obstabit mihi exceptio: nisi & reliquum mihi, quod deest mandato meo, præstes, & indemnem me per omnia conserues. Seruo quoque si dominus præceperit certa summa rem uendere, & ille minoris uendiderit: similiter & vindicare eam dominus potest, nec ulla exceptione submoueri, nisi indemnitas ei præstetur. Aut uisconsultus: Non obstabit mihi exceptio. De hac re uide §. lib. 21. capite 4. causa 1. except. 1. replic. 1. duplic. 1. Huius cause exceptio hæc est: Nisi mandatarius fines mandati excedens, meliorem domini conditionem fecit. quæ exceptio approbatur d. l. 5. §. fin. his uerbis: Melior causa mandantis fieri potest: puta si cum tibi mandassem, ut Stichum decem emereres, tu cum minoris emeris, uel tantidem, ut aliud quidquam seruo accederet. Utroque enim casu, aut non ultra

ultra precium, aut intra precium fecisti. Concordat l. praterea. s. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. cap. prox. quæst. 1. except. gener. 1. ubi etiam plura uide de causa proposita.

V I. Causa: Si causam mandantis fecit deteriorem. Hæc causa approbatur d. l. 3. ff. mandati.

V II. Causa: Si mandatarius non persequatur, nec exegerit, quod potest. Hæc causa approbatur l. dolus.

44. ff. eod. tit. his uerbis: Dolus est, si quis nolit persequi, quod persequi potest: aut si quis non exegerit, quod exigere potest, aut soluere. Concordat l. procuratorem. u. C. eod. tit. cuius uerba uide s. causa 1. Ait Iuriconsultus: Quod persequi potest, aut quod exigere potest. Ex his uerbis elicitur exceptio hæc: Nisi mandatarius persequi aut exigere non potuit. Cui concordat lex mandato. 20. in princ. ibi: sicuti nec. ff. mandati. cuius uerba uide j. except. gener. 5.

V III. Causa: Si mandatarius mandatoris negocia gerens, non soluerit mandatori quod ei ex alia causa debet, et ob id actio mandatori per temporis præscriptionem perierit. Hæc causa approbatur uerbis d. l. 4. 3. causa proxim. propositis hisce: Aut soluere. Concordat l. si remunerandi. 6. §. apud Iulianum, in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide s. cap. prox. quæst. 3. except. 3. Item concordat l. si neg. s. ff. eod. tit. mandati, his uerbis: Si negocia mea mandauero gerenda ei, qui mihi actione intra annum in quadruplum tenebatur, post annum uero in simplem: etsi post annum cum eo mandati agam, præstare mihi quadruplum debet. Nam qui alterius negocia administranda suscepit: id præstare debet in sua persona, quod in aliorum.

I X. Causa: Si mandatarius cauere sibi non curauit. Hæc causa approbatur l. idemq. 10. in princ. ibi: tibi si culpa. ff. mandati. cuius uerba uide j. causa 17.

X. Causa: Si per procuratorem causa lesa sit. Hæc causa approbatur l. cum per. 9. C. mandati, his uerbis: Cum per procuratorem causam tuam lesam esse dicas: mandati actio tibi aduersus eum competit.

X I. Causa: Si per collusionem procuratoris aduersarius uicit. Hæc causa approbatur l. si procuratorem. 8. §. sed etsi per. ff. mandati. cuius uerba uide s. libro 5. cap. 8. effectus 3. quæst. 1. causa 3.

X II. Causa: Si cum mandassem tibi, ut excuteris uires hereditatis mihi delate, tu quasi minoris ea sit, eam à me emeris. Hæc causa approbatur l. si man. 4. 2. ff. mandati, his uerbis: Si mandauero tibi, ut excuteres uires hereditatis, & tu quasi minoris sit, eam à me emeris: & mandati mihi teneberis. Tantundem, etsi tibi mandauit, ut uires excuteris eius, cui eram crediturus, & denunciaueris eum idoneum esse.

X III. Causa: Si cum mandassem tibi, ut excuteris uires eius, cui eram crediturus, tu denunciaueris eum esse idoneum. Hæc causa approbatur uerbis iam propositis hisce: Tantundem, &c.

X IIII. Causa: Si cum liber homo, qui bona fide seruiebat, redimendum se mandasset, redemptus postea liber sit pronuntiatus. Hæc causa approbatur d. l. 8. §. si liber. ff. mandati, his uerbis: Si liber homo, cum bona fide seruierit, Titio mandauit ut redimeretur: & numos ex eo peculio dedit, quod ipsum sequi, non apud bonæ fidei possessorem relinquere debuit: Titiusque precio soluto liberum illum manumisit, mox ingenuus pronuntiatus est: habere eum mandati actionem aduersus eum, Iulianus ait, cui se redimendum mandauit. Sed hoc tantum inesse mandati iudicio, ut sibi actiones mandet, quas habet aduersus eum, à quo comparauit. Planè si eam pecuniã dederit, quæ erat ex peculio ad bonæ fidei possessorem pertinente: nullæ ei (inquit Iulianus) mandari actiones possunt: quia nullas habet, cum ei suos numos emptor dederit. Quinimodò (inquit) ex uendito manebit obligatus. Sed & hæc actio inutilis est: quia quantum fuerit consecutus, tantum empti iudicio necesse habebit præstare.

X V. Causa: Si fideiussor mandatarius rem pignori à mandatore creditori datam redimens, mandatori obligato debito eam non restituat. Hæc causa approbatur per ea que proposita sunt s. lib. 40. capite 4. causa 1. except. 13. replic. 7.

X VI. Causa: Si fideiussor mandatarius ex pecunia mandatoris, qui liberatus erat, debitum soluit. Hæc causa ipso quidem iure subsistit, uerum eius exceptio hæc est: Nisi fideiussor ignorans mandatorum titulum esse, que exceptio approbatur d. l. 8. §. si ignorantes. ff. mandati. cuius uerba uide j. lib. 45. cap. 4. quæst. 1. except. 9.

X VII. Causa: Si mandatarius rem uel pecuniam, quam ex causa mandati nactus est, uel exegit, mandatori non restituat. Hæc causa approbatur cum alijs quibusdam d. l. 8. §. dolo, cum sequentibus legibus. ff. mandati, his uerbis: Dolo facere uideatur, qui id quod potest restituere, non restituit. Proinde si tibi mandauit ut hominem emeris, eumque emisisti: teneberis mihi ut restituas. Sed etsi dolo emere neglexisti, fortè si pecunia accepta alij celsisti ut emeret: aut si lata culpa, fortè si gratia ductus passus es alium emere: teneberis. Sed & si seruus quem emisisti, fugit: siquidem dolo tuo, teneberis. Si dolus non interuenit, nec culpa: non teneberis, nisi ad hoc ut caueas, si in potestatem tuam peruenerit, te restitutum. Sed etsi restituas, tradere debes. Et si cautum est de euictione rei, uel potes desiderare, ut tibi caueatur: puto sufficere, si mihi hac actione cedas, & procuratorè me in rem meam facias: nec amplius præstes, quam consecutus sis. De tuo etiam facto cauere debes. Idemque: & in fundo, si fundum emit procurator. Nihil enim amplius quam bonam fidem præstare

præstare eum oportet, qui procurat. Sed etsi de sanitate serui procuratori cautum est, aut cauere potest, aut de cæteris uicijs: idem erit dicendum. At si culpa cauere non curauit: condemnabitur. Concordat cause propositæ l. procur. 55. ff. eod. tit. his uerbis: Procurator qui res non inclusas subtraxit, sed traditas non reddidit: iudicio mandati, non sursi tenetur. Concordat item l. si mandatu. 59. in princ. ibi: idem est et si. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. causa prox. Huius cause exceptio hæc est: Nisi res accepta uel exacta perierit, uel seruus fugerit. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur uerbis iam propositis hisce: Sed & si seruus quem emisisti, fugit: siquidem dolo tuo, teneberis. Si dolus non interuenit, nec culpa: non teneberis, nisi ad hoc ut caueas, si in potestatem tuam peruenerit, te restitutum. Concordat l. a procuratore. 13. C. mandati. cuius uerba uide s. causa 1. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi dolo uel culpa mandatorij res perierit, que replicatio approbatur uerbis iam propositis. Concordat d. l. 13. Concordant item ea que proposita sunt s. d. causa 1. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi mandatarius non cauerit, si res recepta fuerit, se restitutum. que duplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Nisi ad hoc ut caueas, si in potestatem, &c. Altera duplicatio est: Nisi mandatarius actionem, quam rei nomine, que perijt, habet, non cedit. Hæc duplicatio approbatur per ea que proponuntur j. causa prox. Altera replicatio est: Nisi mandatarius periculum rei in se suscepit. Hæc replicatio approbatur l. et Aristoni. 39. ff. mandati. cuius uerba uide s. lib. 39. cap. 8. quæst. 2. causa 7. except. 1. replic. 3.

X VIII. Causa: Si mandatarius actiones, quas ex causa mandati nactus est, mandatori non cedit. Hæc causa approbatur l. qui mand. 41. ff. mandati, his uerbis: Qui mandatum suscepit, ut pecunias in diem collocaret, isque hoc fecerit: mandati conueniendus est, ut cum dilatione temporis actionibus cedat. Concordat l. si mandatu. 45. in princ. ibi: nam et ego. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. cap. prox. quæst. 5. Concordat item d. l. 45. §. quoties, cuius uerba uide j. d. quæst. 5. Item concordat l. si mand. 59. in princ. ff. eod. tit. his uerbis: Si mandatu Titij Calphurnius pecuniam, quam Titius credebatur, stipulatus est non donandi animo: mandati iudicio eum ab hærede Titij posse conueniri, ut actiones suas præstet, Paulus respondit. Idem est, & si exacta est à Calphurnio pecunia. Concordat item l. si procuratorem. 8. §. si liber homo. ibi: sed hoc tantum. ff. eod. tit. cuius uerba uide s. causa 14. Concordat d. l. 8. §. fin. ibi: et si cautum est, cum legibus sequentibus. cuius uerba uide s. causa prox. in princ. Concordat item l. idemq. 10. §. si cui mandauero. ff. eod. tit. his uerbis: Si cui mandauero, ut à Titio stipuletur: potero cum eo cui mandauit, agere mandati, ut eum accepto liberet, si hoc uelim: uel si malim, in hoc a-

gam, ut eum deleget mihi, uel cui alij uoluerit. Et Papinianus lib. 111. Respon. scribit: Si mater pro filia dotem dederit, eaque mandante filia, uel illicò stipulata sit, uel etiam postea: mandati eam teneri, quamuis ipsa sit, quæ dotem dederit.

X I X. Causa: Si cum mandatarius actionem ex causa mandati nactus esset, debitori uolente mandatore non acceptum serat. Hæc causa approbatur uerbis d. §. si cui mandauero, iam propositis.

X X. Causa: Si cum quis sibi aut Titio dari stipulatus esset, Titio solutum sit, uel stipulatori quod accepit, non restituat. Hæc causa approbatur in sit. de inutilib. stipulat. §. plane solutio, in fine. cuius uerba uide s. lib. 27. cap. 3. except. 26. replic. 11. Concordant ea que proponuntur j. lib. 48. cap. 5. quæst. 2. reg. 6.

X X I. Causa: Si procurator instrumenta cause non reddat. Hæc causa approbatur d. l. 8. in princ. ff. mandati. cuius uerba uide s. lib. 5. cap. 8. effectus 3. quæst. 1. causa 5.

X X II. Causa: Si mandatarius in rei restitutione de dolo uel culpa sua non caueat. Hæc causa approbatur l. de tuo. 9. ff. mandati. cuius uerba uide s. causa 17. in princ.

X X III. Causa: Si cum pater pro filia dotem daret, mandauit genero ut inde filiam daret: generi mandataria superfluum socero mandatori non restituat. Hæc causa approbatur l. creditor. 60. §. si inter, in fine. ff. mandati. cuius uerba uide s. lib. 15. capite 8. reg. 9. except. 3.

EXCEPTIONES PRÆCEDENTIVM CAUSARUM GENERALES.

Hactenus cause actionis propositæ tam generales quam speciales enumeratæ sunt: quarum exceptiones generales hæc sunt.

I. Exceptio: Nisi quis rem suam ignorans mandati alterius uindiderit. hic enim mandati actione non tenetur, quamuis mandatorum contraria mandati actione habeat obligatum. que exceptio approbatur l. seruuum. 49. ff. mandati, his uerbis: Seruum Titij eum ab alio bona fide, & possideo. Mandatu meo eum Titius uendidit, cum ignoraret suum esse: uel contra, ego uendidi illius mandatu, cum foris cui hæres extitit, eum emisisset: de iure euictionis, & de mandato quæsitum est? Et puto Titium, quamuis quasi procurator uendidisset, obstrictum emptori esse: neque si rem tradidisset, uindicationem ei concedendam. Et idcirco mandati eum non teneri: sed contra mandati agere posse, si quid eius interfuisset: quia forte uenditurus non fuerit. Contra mandator, si rem ab eo uendicare uelit, exceptio ne doli submouetur: & aduersus uenditorem restatoris sui habet ex empto iure hæreditario actionem.

II. Exceptio: Nisi is qui dotem mandati mulieris stipulatus est, eam pro muliere dedit. Hæc exceptio reprobat l. idemq. 10. §. si cui mandauero, in fine. ff. mandati. cuius uerba uide s. causa 18. in fine.

111. Exceptio: Nisi mandator absens reuerfus, non acceptis rationibus, rursus profecturus mandatum de nouo instaurauerit. Hec exceptio reprobatur l. qui mutuum. 36. §. non itco. ff. mandati, his uerbis: Non indeo minus omnis temporis bonam fidem explorari oportet, quod dominus post annos quinq; ex provincia reuerfus, mox reipub. causa profecturus, non acceptis rationibus, mandatum instaurauerit. Cum igitur ad officium procuratoris pertinuerit, quidquid ex prima negotiorum gestorum administratione debuit, ad secundam rationem transferre: secundi temporis causa priorem litem suscipiet.

111. Exceptio: Nisi cum Titius Seij negocia gerere deberet, ea alij gerenda mandauit, nec his quidquam Seio adhuc culpe nomine praestitit. Hec exceptio reprobatur l. si quis. 27. ff. de negocijs gestis. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 3. except. 2. replic. 3.

V. Exceptio: Nisi mandatarius rem cuius nomine conuenitur, nondum acceperit uel exegerit. Hec exceptio approbatur l. ex mand. 20. in princ. ff. mandati, his uerbis: Ex mandato apud eum qui mandatum suscepit, nihil remanere oportet: si cui nec damnum pati debet, si exigere fœneratam pecuniam non potuit. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi ante rem iudicatam acceperit. Hec replicatio approbatur l. si mand. 27. ff. d. it. his uerbis: Si mandauero tibi, ut à Titio decem exigeres, & ante ea exacta mandati tecum egero: si ante rem iudicatam exegeris, condemnandum te esse constat. Altera replicatio est: Nisi dolo uel culpa non exigat. Hec replicatio approbatur per ea quæ proposita sunt superius causa 7. Tertia replicatio est: Nisi mandatarius actionem non cefferit. Hec replicatio approbatur per ea quæ proposita sunt §. causa 18.

VI. Exceptio: Nisi res quæ petitur, perierit. Hec exceptio approbatur simul & distinguitur per ea quæ proposita sunt §. causa 17. except. 1. Hec de exceptionibus generalibus. Sed & plures huiusmodi exceptiones uide §. cap. prox. quæst. 3.

II. QUIBUS ACTIO PROPOSITA COMPETIT?

Alij quam ei qui mandauit, actio proposita non datur. Cuius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi procurator domini negotium alij mandauerit. hoc enim casu uidetur non ei qui mandauit, sed domino mandati actio competere. Sed hæc exceptio reprobatur l. si procuratorem. 8. §. si quis mandauerit. ff. mandati. cuius uerba uide §. lib. 3. cap. 6. quæst. 4. except. 6. replic. 2. duplic. 1. Concordat l. si quis. 27. ff. de negocijs gestis. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 3. except. 2. replic. 3. Altera exceptio est: Nisi seruum mandauerit. hoc enim casu domino mandati actio competit. quæ exceptio approbatur l. si mandauero. 22. §. fugitiuus. ff. mandati. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 1. quæst. 6. except. 10. Tertia exceptio est: Nisi mandator mortuus sit. tunc enim etiam hæredibus mandati actio competit. quæ excep-

ptio approbatur l. si uerò. 12. §. fin. ff. cod. it. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 3. except. 18. replic. 3. Concordat l. si mandatu. 59. in princ. ff. cod. it. cuius uerba uide §. causa 18. Quarta exceptio est: Nisi creditor quidam uenditionem bonorum debitoris alicui mandauerit. hoc enim casu uidetur etiam absentibus, & non mandantibus creditoribus mandati actio danda. Sed hæc exceptio reprobatur d. l. 22. §. si curator. ff. mandati. cuius uerba uide §. libro 17. cap. 9. quæst. 4. reg. 3. Quinta exceptio est: Nisi filiusfamilias mandauerit. hoc enim casu patri, non filio competit actio. quæ exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. libro 36. cap. 5. reg. 1. Cuius replicatio hæc est: Nisi cum quis filiumfamilias heredem institueret uellet ita, ne hæreditas ad patrem perueniret, filius offensam patris ueritus alium rogauerit, ut se pateretur heredem institui, sibiq; sui iuris effecto hæreditatem restitueret. quæ replicatio approbatur l. quidam. 44. ff. de hered. instit. cuius uerba uide §. lib. 33. cap. 11. reg. 8.

III. ADVERSVS QVOS ACTIO PROPOSITA COMPETIT?

I. Regula: Aduersus alium quam cui mandatum est, actio proposita non competit. quæ regula approbatur l. mandati. 14. in princ. C. de fideiussoribus, his uerbis: Mandati actio personalis est. Huius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi filiofamilias mandatum sit. hoc enim casu etiam aduersus patrem mandati actio est. quæ exceptio approbatur l. quod filiof. 61. ff. mandati, his uerbis: Quod filiofamilias ut pateret, mandauit: si emancipatus exegerit, de peculio intra annum uiliter agam. Paulus. Sed & cum filio agendum est. Altera exceptio est: Nisi seruo mandatum sit. hoc enim casu aduersus dominum mandati de peculio actio est, non aduersus seruum. quæ exceptio ipso quidem iure approbatur, uerum eius replicatio est: Nisi seruus commissus mandatum fuerit executus. Hec exceptio approbatur l. eum actum. 16. ff. de negocijs gestis. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 6. reg. 1. except. 1. replic. 1. duplic. 1. Tertia exceptio uidetur: Nisi mandator gestum non alijs ratum haberi uoluit, nisi interuentu Sempronij gestum esset: aut alijs Sempronius monendi mandatarij gratia interueniret. hoc enim casu etiam aduersus Sempronium mandati actio uidetur competere. Sed hæc exceptio reprobatur l. idemq;. 10. §. si quis ea. ff. mandati, his uerbis: Si quis ea quæ procurator suus & serui gerebant, ita demum rata esse mandauit, si interuentu Sempronij gesta essent, & malè pecunia credita sit: Sempronium qui nihil dolo fecit, non teneri, Papinianus scribit. Et est uerum, eum qui non animo procuratoris interuenit, sed affectionem amicalem promisit in monendis procuratoribus & actoribus, & in regendis cõsilio: mandati non teneri. Sed si quid dolo fecerit: non mandati, sed magis de dolo teneri.

II. Regula: De uno ex pluribus mandatarijs. Vnusquisq; in solidum tenetur. quæ regula approbatur l. creditor.

l. creditor. 60. §. duobus. ff. mandati, his uerbis: Duobus quis mandauit negotiorum administrationem. quæsitum est, an unusquisque mandati iudicio in solidum teneatur? Scæuola. Respondi, unumquenque pro solidò conueniri debere: dummodò ab utroque non amplius debito exigatur.

IIII. QUID VENIAT IN ACTIONE PROPOSITA?

I. Regula: De omni emolumento quod percepit mandatarius mandatori restituendo, proponitur l. ex mandato. 20. in princ. ff. mandati. cuius uerba uide §. quæst. 1. except. gener. 5. Concordat l. idemq;. 10. §. si procurator. ff. cod. it. cuius uerba uide §. reg. 4. except. 2.

II. Regula: Nihil amplius quam consecutus est mandatarius, restituere tenetur. quæ regula approbatur simul & distinguitur per ea quæ proposita sunt §. quæst. 1. except. gener. 5.

III. Regula: De fructibus rei restituendis, proponitur d. l. 10. §. si ex fundo. ff. mandati, his uerbis: Si ex fundo quem mihi emit procurator, fructus consecutus est: hos quoque officio iudicis præstare eum oportet. Concordat d. l. 10. §. idem Labeo. ibi: & sicut. cuius uerba uide §. capite proxim. quæst. 1. causa 7. Concordat item l. si mandatu. 59. §. 1. ff. cod. it. cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 4. causa 1. except. 13. replic. 7.

IIII. Regula: De usuris præstandis. Regulariter quidem ad usuras præstandas mandatarius non tenetur. quæ regula approbatur l. qui semisses. 13. §. fin. ff. de usuris, hisce uerbis: Quæsitum est, an iudicio negotiorum gestorum uel mandati pro pecunia ociosa usuras præstare debeat, cum dominus nullam pecuniam fœnerauit? Scæuola. Respondi, si eam pecuniam depositam habuisset, idq; ex consuetudine mandantis fecisset: non debere quidquam usurarum nomine præstare. Concordat l. idemq;. 10. §. si quis Titio. ff. mandati. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 3. except. 2. Huius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi usura in stipulationem sint deductæ, uel alijs de illis præstandis conuenit. quæ exceptio elicitur ex uerbis d. §. si quis Titio, hisce: Si in stipulationem deductæ non sunt. Concordat l. qui negotia. 34. in princ. ibi: in proposito igitur. ff. cod. it. cuius uerba uide §. lib. 39. cap. 2. quæst. 1. except. 17. replic. 1. Huius exceptionis leges concordantes, simul & replicationes uide §. lib. 36. cap. 9. quæst. 1. causa 1. Altera exceptio est: Nisi mora in soluendo debito facta sit. Hec exceptio cum alijs quibusdam approbatur d. l. 10. §. si procurator, his uerbis: Si procurator meus pecuniam meam habeat, ex mora utiq; usuris mihi pendet. Sed et si pecuniam meam fœnori dedit, usurasque consecutus est: consequenter dicemus, debere eum præstare quantumcunque emolumenti sensit, siue ei mandauit, siue non: quia bonæ fidei hoc congruit, ne de alieno lucrum sentiat. Quod si non exercuit pecuniam, sed ad u-

sus suos conuertit: in usuras conuenietur, quæ legitimo modo in regionibus frequentantur. Deniq; Papinianus ait, Etiam si usufras exegit procurator, & in usus suos conuertit: usufras eum præstare debere. Tertia exceptio est: Nisi mandatarius pecuniam mandatoris fœnori dedit. Hec exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Sed et si pecuniam meam fœnori dedit, usurasque consecutus est, &c. Concordat d. l. 10. §. si mandauero, his uerbis: Si mandauero procuratori meo, ut Titio pecuniam meam credat sine usuris, isque non sine usuris crediderit: an etiam usuras mihi restituere debeat, uideamus? Et Labeo scribit, restituere eum oportere, etiam si hoc mandauerim, ut gratuitam pecuniam daret: quamuis, si periculo suo credidisset, cessaret (inquit Labeo) in usuras actio mandati. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi suo periculo mandatarius pecuniam fœnori dedit mandatoris uoluntate. Hec replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Quamuis, si periculo suo credidisset, cessaret in usuras actio mandati. Huius duplicatio hæc est: Nisi de usuris mandatori præstandis conuenit. Hec duplicatio approbatur d. l. 34. in princ. ibi: in proposito. ff. mandati. cuius uerba uide §. lib. 39. cap. 2. quæst. 1. except. 17. replic. 1. Quarta exceptio est: Nisi mandatarius pecuniam mandatoris in suos usus conuertit. Hec exceptio approbatur uerbis d. §. si quis Titio, §. propositis hisce: Quod si non exercuit pecuniam, sed ad usus suos conuertit: in usuras conuenietur, quæ legitimo modo in regionibus frequentantur. Huius exceptionis replicatio hæc esse uidetur: Nisi usufras exactas in usus suos conuertit. Sed hæc replicatio reprobatur ibidem, his uerbis: Denique Papinianus ait, etiam si usufras exegit procurator, & in usus suos conuertit: usufras eum præstare debere. Quinta exceptio est: Nisi cum mandasset quis, ut pecunia creditori suo, cui sub usuris debebat, solueretur, mandatarius non soluit. Hec exceptio approbatur l. si uerò. 12. §. dedi tibi. ff. mandati, his uerbis: Dedi tibi pecuniam, ut creditori meo exoluas: non fecisti. præstabis mihi usufras: quo casu & à me creditor pecuniam debitam cum usuris recepturus est. Et ita Imperator Seuerus Hadriano Demonstrato rescripsit.

V. Regula: Si cum quis rem aliquam emendam mandasset, quam mandatarius cum alijs habet communem, mandatarius sociorum partes emerit: etiam ad suam partem uendendam mandatori tenetur. quæ regula approbatur l. si fundum. 35. ff. mandati, his uerbis: Si fundum qui ex parte tuus est, mandauit tibi ut emereres mihi: uerum est, mandatum posse ita consistere, ut mihi cæteris partibus redemptis, etiam tuam partem præstare debeas. Sed si quidem certo precio emendas eas mandauerim: quantumcunque aliorum

partes redemeris, sic & tua pars artabitur, ut non abundet mandati quantitate, in quam mandavi tibi rotum emendum. Sin autem nullo certo precio constituto emere tibi mandauerim, tuque ex diuersis precijs partes ceterorum emeris: & tuam partem uiri boni arbitrato aestimato precio dari mihi oportet. *Concordat l. qui negotia. 34. §. cum hæres. ff. eod. tit. his uerbis: Cum hæres ex parte efes, madaui tibi ut prædium hæreditarium mihi emeres certo precio: emisti. Pro cohæredum quidem partib. non dubiè mandati actionem esse inter nos: pro tua autem parte posse dubitari, Africanus ait, utrumne ex empto, an mandati agi oporteat? neque enim sine ratione quenquam existimaturum, pro hac parte sub conditione contractam emptionem. Quod quidem quæri maxime pertinere ait, ut si forte, priusquàm emptio fieret, decesserim, & tu cum scires me decessisse, propter mandatum meum alij uendere nolueris: an hæres meus eo nomine tibi sit obligatus? Et retrò, si alij uendideris: an hæredi meo tenearis? Nam, si quidem sub conditione emptio facta uideatur: posse agi, quemadmodum si qua uis alia conditio post mortem extitisset. Si uerò perinde mandati agendum sit, ac si alienum fundum emi mandassem: per mortem insecutam (cum id scieris) resoluta mandato, nullam tibi actionem cum hærede meo fore. Sed et si mandati agendum esse: eadem præstantia, quæ præstarentur, si ex empto ageretur. *Concordat item l. si mandauero. 22. §. iulianus. ff. eod. tit. his uerbis: Iulianus scripsit, mandati obligationem cõsistere etiam in rem eius qui mandatum suscipit, ex eo maxime probari. Quod si pluribus hæredibus uendebis uni mandauero, ut rem hæreditariam emeret: etiam pro ea parte, ex qua hæres sit, obligatur mandati actione, & obligat: & sanè si ille propter hoc extraneo rem non addiderit, quod mandatum susceperat: ex bona fide esse præstari ei precium, quanti uendere poterat. Et contrà, si emptor ad emptionem rei sibi necessaria idcirco non accesserat, quod hæres recepisset se ei empturum: æquissimum esse, mandati iudicio præstari, quanti eius interfecti emptam rem habere. Plura de hac re uide j. cap. prox. quest. 4. reg. 1. & reg. 2.**

Vl. Regula, De actionibus quas mandatarius nactus est, mandatori præstandis, uide §. quest. 1. causa 18.
*Vl. Regula, De eo quod interest præstando, si non id quod debet præstitit, proponitur l. ad comp. 16. C. mandati, his uerbis: Ad comparandas merces data pecunia, qui mandatum suscepit, si de rupta, quanti interest mandatoris tenetur. *Concordat l. si quis. 27. §. qui suscepit. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 1. causa 3. in prim. Item concordat l. si**

procuratorem. 8. §. mandati. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 3. except. 2. Concordat l. si mandauero. 22. §. iulianus, in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. reg. 5. Concordat item l. si quis. 27. ff. de negocijs gestis. cuius uerba uide §. d. except. 2. replic. 3.

Vll. Regula, De reputatione ex deductione sumptuum uide j. cap. prox. quest. 1. causa 7.

V. QVANDO COMPETAT actio proposita?

Procurator qui negocium alij mandauit, etiam antequam domino quidquam præstitit, mandati agere potest. quæ regula approbatur d. l. 27. in fine.

VI. EVENTVS.

Actio hæc infamat. quæ regula approbatur l. in re mandata. 21. C. mandati. cuius uerba uide §. q. 1. causa 1.

VII. ADEFINIA RE-media.

Ex causis supra propositis regulariter quidem mandati, non alia domino rei gestæ competit actio. quæ regula approbatur l. si remunerandi. 6. §. 1. ff. mandati, his uerbis: Si cui fuit mandatum ut negotia administraret: hac actione erit conueniendus, nec rectè negociorum gestorum cum eo agetur. nec enim ideo est obligatus, quod negotia gessit: uerùm idcirco, quod mandatum suscepit. Deniq; teneatur, etsi non gessisset. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi quis libero homini, quem bona fide possidet, mandauerit, hoc enim casu negociorum gestorum, non mandati actio est. quæ exceptio approbatur l. ex qui natura. 18. §. si libero, ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Si libero homini, qui mihi bona fide seruiebat, mandem ut aliquid agat: non fore cum eo mandati actionem, Labeo ait: quia non libera uoluntate exequatur rem sibi mandatam, sed quali ex necessitate seruili. Erit igitur negociorum gestorum actio: quia & gerendi negocij mei habuit affectum, & is fuit quem obligare possem. Altera exceptio est:

Nisi rogatu serui, domini negotia gesta sint. hoc enim casu negociorum gestorum actio est. quæ exceptio approbatur simul & distinguitur l. si serui. 41. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Si serui mei rogatu negotia mea susceperis: si dumtaxat admonitus à seruo meo id feceris, erit inter nos negociorum gestorum actio. Si uerò quasi mandatu serui: etiam de peculio & de in rem uerso agere te posse, responsum est. Tertia exceptio est: Nisi inter mandatoris negocium etiam alterius negocium gestum sit. hoc enim casu alteri qui non mandauit, negociorum gestorum uel in factum actio est. quæ exceptio approbatur l. si mandauero. 22. §. si curator. ff. mandati. cuius uerba uide §. lib. 17. cap. 9. quest. 4. reg. 3. Concordant ea quæ proponuntur j. lib. prox. cap. 5. quest. 4. causa 9.

Quarta exceptio est: Nisi mandatum non sit, uel inutiliter mandatum. hoc enim casu non mandati, sed negociorum gestorum actio est. quæ exceptio approbatur per ea quæ proponuntur j. d. quest. 4. Quinta exceptio est: Nisi mer-

*ces mandato interuenierit. hoc enim casu locati & conducti, non mandati actio est. quæ exceptio approbatur Instit. de mandato. §. in summa, his uerbis: Sciendum est, mandatum, nisi gratuitum sit, in aliam formam negocij cadere. Nam mercede constituta, incipit locatio & conductio esse. Et (ut generaliter dicamus) quibus casibus sine mercede suscepto officio mandati sine depositi contrahitur negocium: ijs casibus interueniente mercede locatio & conductio intelligitur contrahi. Et ideo si fullo polienda curandæ quis dederit uestimeta, aut farcinatori farcienda, nulla mercede constituta neq; promissa: mandati competit actio. *Concordat l. 1. §. fin. ff. mandati, his uerbis: Mandatum, nisi gratuitum, nullum est. nam originem ex officio atq; amicitia trahit. Contrarium porro est officio merces: interueniente enim pecunia, res ad locationem & conductionem potius respicit. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi remunerandi gratia honor interuenit. Hæc replicatio approbatur l. si rem. 6. in prim. ff. mandati, his uerbis: Si remunerandi gratia honor interuenit: erit mandati actio. *Concordat d. l. 6. §. fin. cuius uerba uide j. lib. 45. cap. 4. quest. 1. except. 18. Item concordat l. 2. ibi: idem dico. ff. de proxenetis. cuius uerba uide j. lib. 45. cap. 1. quest. 2. except. 34. Item concordat l. 1. in fine. C. mandati. cuius uerba uide j. cap. prox. quest. 1. causa 5. Sexta exceptio est: Nisi id quod mandatum est, in alium contractus speciem cadat. Hæc exceptio approbatur simul & declaratur per ea quæ proposita sunt §. cap. prox. quest. 3. except. 3. Septima exceptio est: Nisi ex eo quod mandatarius pecuniam acceptam consumperit, agatur. hoc enim casu etiam furti actio est. quæ exceptio approbatur simul & distinguitur l. si mandauero. 22. §. si tibi centum. ff. mandati, his uerbis: Si tibi centum dedero ut ea Titio dares, tuque non dederis, sed consumperis: & mandati & furti teneri te, Proculus ait. At si ita dederim, ut quæ uelles dares: mandati tantummodò. Octaua exceptio uidetur: Nisi ex eo quod mandatarius acceptum non restituat, agatur. hoc enim casu furti etiam actio uidetur competere. Sed hæc exceptio reprobatur l. procurator. 55. ff. mandati. cuius uerba uide §. quest. 1. causa 17. in prim. Nona exceptio est: Nisi mandatarius instrumenta apud se deposita non restituat. hoc enim casu uidetur etiam depositi actio competere. Sed hæc exceptio reprobatur l. si procuratorem. 8. in prim. ff. mandati. cuius uerba uide §. lib. 5. cap. 8. effectus 3. quest. 1. causa 5. Decima exceptio est: Nisi tutor contutori suo negocium pupilli mandauerit. hoc enim casu etiam tutelæ actio est. quæ exceptio approbatur simul & distinguitur d. l. 8. §. si tutores, his uerbis: Si tutores mandauerint suo contutori mancipium emendum pupillo, & ille non emerit: an sit mandati actio? Et utrum tantum mandati, an uerò & tutelæ? Et Iulianus distinguit. Referre enim, cuius***

generis seruum tutores uni tutorum mandauerint ut emeret. Nam si superuacuum seruum uel etiam onerosum: mandati actione tantum eum teneri, tutelæ non teneri. Si uerò necessarium seruum, tunc & tutelæ eum teneri: nec solum, sed & cæteros. Nam etsi non mandassent, teneretur tutelæ, cum seruum pupillo necessarium non comparauerint. Non sunt igitur excusati, quod contutori mandauerint: quia emere debuerunt. Planè habebunt nihilominus mandati actionem: quia mandato non est obtemperatum. Contrà quoq; Iulianus ait, tutorem qui emit, mandati actionem habere aduersus contutores suos. Undecima exceptio est: Nisi quis rem, quæ mandatario communis est, emendam mandauerit, & mandatarius partem à socio redemerit. hoc enim casu, quo ad suam partem, quam in re habet, mandatari etiam ex empto tenetur. quæ exceptio approbatur l. qui negotia. 34. §. cum hæres. ff. mandati. cuius uerba uide §. quest. 4. reg. 5. Duodecima exceptio est: Nisi quis mandatu alterius rem suam tanquam mandatoris ignorans uendiderit. hoc enim casu mandatari mandati actio non competit, sed empti actio aduersus suum autorem. quæ exceptio approbatur l. seruum. 49. ff. mandati. cuius uerba uide §. quest. 1. except. gener. 1. Decimatercia exceptio est: Nisi cum quis cum mandatario in fraudem mandatoris collusisset, mandatarius non sit soluendo. hoc enim casu aduersus eum qui cum mandatario collusit, de dolo actio est. quæ exceptio approbatur l. si procuratorem. 8. §. sed etsi per. ff. mandati. cuius uerba uide §. libro 5. cap. 8. effectus 3. quest. 1. causa 3. Concordat l. & eleganter. 7. §. si dolo. ff. de dolo malo. cuius uerba uide j. lib. 49. cap. 3. quest. 4. causa 31. Concordat item l. idem q. 10. §. si quis ea que. in fine. ff. mandati. cuius uerba uide §. quest. 3. reg. 1. except. 3. Decimaquarta exceptio est: Nisi inter aliquos conuenierit de mutuo officio præstando: puta ut tu à meo debitore Carthagini exigas, ego à tuo Rome. hoc enim casu non mandati, sed præscriptis uerbis actio est. quæ exceptio approbatur l. naturalis. 5. §. sed si facio. ff. præscriptis uerbis. cuius uerba uide j. lib. prox. cap. 1. causa 4. Decimaquinta exceptio est: Nisi proxeneta mandatorum circumuenerit. hoc enim casu non mandati, sed de dolo actio est. quæ exceptio approbatur l. 2. in fin. ff. de proxenetis. cuius uerba uide j. lib. 45. cap. 1. quest. 2. except. 34.

DE CONTRARIA MANDATI ACTIONE, QUÆ DATUR MANDATARIO ADUERSUS MANDATOREM.

Cap. XIII.

I. CAUSAE HUIVS ACTIONIS.

Prima causa: Si cum quis mandatum aliquid facienda suscepisset, ut mandator pecuniam ad faciendum præstet, agi potest. quæ causa approbatur l. si uerò. 12. §. fin. cum lege sequente. ff. mandati. cuius uerba uide §. cap. 12. quest. 3. except. 18. replic. 3.

11. *Causa: Si seruus emptus mandatario furtum fecit. Hæc causa approbatur l. inter. 26. §. si cum seruo. ff. mandati, his uerbis: Si cum seruus, quem mandatu meo emeris, furtum tibi fecisset: Neratius ait, mandati actione te cõsecururum, ut seruus tibi noxæ dederit: si tamen sine culpa tua id acciderit. Quod si ego scissem talem esse seruum, nec tibi dixissem, ut posses præcauere: tunc quanti tua interest, tantum præstari tibi oportet. Concordat l. si seruus. 61. §. quod uerò ad. ff. de furtis, his uerbis: Quod ad mandati actionem attinet, si seruus emptus mandatario furtum fecerit, Africanus dubitare se ait, num dicendum sit, omnimodò damnum præstari debere. Et quidem hoc amplius, quàm in superioribus causis, seruandum esse: ut etiam si ignorauerit is qui certum hominem emi mandauerit, furem esse: nihilominus tamen damnum decidere cogatur. Inlissimè enim procuratorem allegare, non fuisse se id damnum passurum, si id mandatum non suscepisset. Idq; euidentiùs in causa depositi apparere. Nam licet aliquin æquum uideatur, non oportere cuiquam plus damni per seruum euenire, quàm quanti ipse seruus sit: multò tamen æquius esse, nemini officium suum, quod eius cum quo contraxit, non etiam sui commodi causa suscepit, damnosum esse. Et sicut in superioribus contractibus, uenditione, locatione, pignore, dolum eius qui sciens reticuerit, puniendum esse dictum sit: ita in his culpam eorum quorum causa contrahatur, ipsi potius damnosam esse debere. Nam certam mandantis culpam esse, qui talem seruum sibi emi mandauerit: & similiter eius qui deponat, quod non fuerit diligenter circa monendum, qualem seruum deponeret. Circa commodatum autem meritò aliud existimandum: uidelicet quod tunc eius solius comòdum qui utendum rogauerit, uerferur. Itaq; eum qui commodauerit, sicut in locatione, si nõ dolo id fecerit, nõ ultra precium serui quid amissurum. Quin etiam paulò remissius circa interpretationem doli mali debere nos uersari: quoniam (ut dictum est) nulla utilitas commodantis interueniat. Ait Iurisonfultus: In superioribus causis. De quibus d. l. 61. §. his etiam illud, cum sequentibus. cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 10. quæst. 1. causa 11. Huius causæ exceptio prima hæc uidetur esse: Nisi mandator ignorauerit furem esse. Sed hæc exceptio reprobatur uerbis iam propositis hisce: Vt etiam si ignorauerit is qui certum hominem emi mandauerit, furem esse: nihilominus tamen damnum decidere cogatur. Altera exceptio est: Nisi culpa mandatarij furtum ei à seruo sit factum. Hæc exceptio approbatur d. §. quod uerò ad, in fine, his uerbis:*

Hæc ita putat uera esse, si culpa nulla ipsius qui mandatum uel depositum suscepit, intercedat. Cæterum si ipse ultrò ei custodiam argenti fortè uel numorum commiserit, cum aliquin nihil unquam dominus tale quid fecisset: aliter existimandum esse. Concordat l. inter. 26. §. si cum seruo. ff. mandati, uerbis §. ead. causa in prin. propositis hisce: Si tamen si ne culpa tua id acciderit. Tertia exceptio est: Nisi mandator mandatario seruum noxæ dederit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur d. §. si cum seruo. Cuius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi mandator sciens seruum furem esse, mandatario id non indicauit. Quæ replicatio approbatur d. §. si cum seruo. ibi: quod si ego scissem. Altera replicatio est: Nisi non generaliter seruum, sed certum seruum emi mandatum sit. Quæ replicatio approbatur uerbis d. §. quod uerò ad, paulò superius propositis.

111. *Causa: Si quis rem suam mandatu alterius ignorans uendidit. Hæc causa approbatur l. seruum. 49. ibi: sed contra. ff. mandati, cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 1. except. gener. 1.*

111. *Causa: Si cum quis mādatum suscepisset emendā rem, quæ sibi cum alio communis est: parte à socio empta, mandator mandatarij partem emere nolit. Hæc causa approbatur l. si mandauerit. 22. §. Iulianus. & l. qui negotia. 34. §. cum hæres. ff. mandati, quarum uerba uide §. cap. prox. quæst. 4. reg. 5.*

V. *Causa: Si non soluat honorarium siue salarium. Hæc causa approbatur l. in fine. C. mandati, his uerbis: De salario quod promissus, apud præsidem provinciæ cognitio præbebitur. Concordat l. salarium. 7. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 3. except. 19. Item concordat l. 1. ff. de proxenetis, his uerbis: Proxenetica iure licito petuntur. Concordat item l. ultim. ff. eod. tit. cuius uerba cum alijs concordantibus uide §. libro 9. capite 1. quæst. 1. reg. 1. Huius causæ exceptio prima hæc est: Nisi de quota litis salarium sit constitutum. Hæc exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. d. except. 19. Altera exceptio est: Nisi certa quantitas in honorario constituido non sit expressa. Hæc exceptio approbatur l. salarium. 17. C. mandati, his uerbis: Salarium incerta pollicitatione promissum, peti non potest. Concordat l. qui mutuum. 66. §. salarium. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 5. cap. 5. membr. 6. reg. 1. except. 3. Sed & plura de causa proposita eiusq; exceptionibus uide d. membr. 6.*

V. *Causa: Si cum se mandatarius mandatoris nomine obligasset, mandator eum liberare, & obligationem in se recipere nolit. Hæc causa approbatur per ea quæ proponuntur §. quæst. 5.*

V. *Causa: Si mandatarius ex causa mandati sumptus fecit, uel quid ei abest: ut hoc ei restitatur, actione proposita petere potest: uel si conueniatur, per exceptionem reputare potest, atque deducere. Quæ causa approbatur l. idemq; 10. §. idem Labeo. ff. mandati, his uerbis: Labeo ait, Verum est, reputationes quoque hoc iudicium admittere: & sicuti*

sicuti fructus cogitur restituere is qui procurat, ita sumptum quem in fructus percipiendo fecit, deducere eum oportet. Sed & si ad uenturas suas, dum excurret in prædia, sumptus fecit: puto hos quoque sumptus reputare eum oportere: nisi salarium fuit, & hoc conuenit, ut sumptus de suo faceret ad hæc itinera. Concordat l. si uerò. 12. §. si mihi. ff. eod. tit. his uerbis: Si mihi mandaueris, ut rem tibi aliquam emam, egoque emero meo precio: habebis mandati actionem de precio recuperando. Sed & si tuo precio, impendero tamen aliquid bona fide ad emptionem rei: erit contraria mandati actio, & si rem emptam nolis recipere. Simili modo, & si quid aliud mandaueris, & in id sumptum fecero: non tantum id quod impendi, uerum usuras quoque consequar. Concordat item l. si quis. 27. §. impendia. ff. eod. tit. his uerbis: Impendia exequendi mandati gratia facta, si bona fide facta sunt, restitui omnimodò debent: nec ad rem pertinet, quod is qui mandasset, potuisset, si ipse negotium gereret, minus impendere. Concordat item l. procuratorem. 11. in fine. C. mandati, cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 1. causa 1. Concordat item l. si sec. 14. C. eod. tit. his uerbis: Si secundum mandatum Triphonis & Felicis equos tua pecunia comparatos, uel in solutum à proprio debitore tibi traditos, uni de his utriusq; uoluntate dedisti: ad parendum placitis eos mandati iudicio conuenitos, bona fides urget. Concordat item l. si contra. 20. in fine. C. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 3. except. 19. Exceptiones huius causæ uide inter exceptiones sequentes generales.

V. *Causa: Si casu damnum passus sit mandatarius ob mandatum. Hæc causa reprobatur l. inter. 26. §. non omnia. ff. mandati, cuius uerba uide paulò inferius except. 7.*

IX. *Causa: Si mandatarius seruum ex mandato emptum, artem aliquam docuit, & mandator mercedem & cibaria non reddat. Hæc causa approbatur simul & distinguitur d. l. 26. §. fin. cuius uerba uide §. except. 8.*

DE EXCEPTIONIBVS IAM PROPOSITARUM CAUSARUM GENERALIBVS, præsertim iam dictæ septimæ.

I. *Exceptio: Nisi excessit fines mandati mandatarius. Hæc exceptio approbatur l. si sit. de mandato. §. is qui, his uerbis: Is qui exequitur mandatum, non debet excedere fines mandati. Vt ecce, si quis usque ad centum aureos mandauerit tibi ut fundum emeris, uel ut pro Titio sponderes: neq; plus emere debes, neque in ampliorem pecuniam fideiubere. Alioqui non habebis cum eo mandati actionem: aded quidem, ut Sabino & Cal-*

sio placuerit, etiam si usque ad centum aureos cum eo agere uolueris, inutiliter te acturum. Sed diuersæ scholæ authores rectè usq; ad centum aureos te acturum existimant. Quæ sententia sanè benignior est. Quod si minoris emeris, habebis scilicet cum eo mandati actionem: quoniam qui mandat, ut sibi centum aureorum fundus emeretur, is utique mandasse intelligitur, ut minoris (si possit) emeretur. Concordat l. præterea. 3. cum lege sequente. ff. mandati, his uerbis: In causa mandati etiam illud ueritur, ut interdum nec melior causa mandantis fieri possit, interdum melior, deterior uerò nunquam. Et quidem si mandauit tibi, ut aliquam rem mihi emeris, nec de precio quidquam statui, tuq; emisti: utriusq; actio nascitur. Quod si precium statui, tuque plus emisti: quidam negauerunt mandati te habere actionem, etiam si paratus esses id quod excedit, remittere. Nanq; iniquum est, non esse mihi cum illo actionem, si nolit: illi uerò, si uelit, mecum esse. Sed Proculus rectè eum usq; ad precium statutum acturum existimat. Quæ sententia sanè benignior est. Concordat item l. potest. 4. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 1. causa 5. Huius exceptionis exemplum proponitur l. si creditor. 7. C. de fideiussoribus. cuius uerba cum concordantibus uide §. lib. 45. cap. 1. quæst. 2. except. 46. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi ad eam summam, quæ mandato continetur, quæ replicatio approbatur uerbis in fine. §. is qui, paulò superius propositis hisce: Aded quidem, ut Sabino, &c. Concordat l. sed Proc. 4. ff. mandati, uerbis paulò superius propositis hisce: Sed Proculus rectè eum usque ad precium statutum acturum existimat. Altera replicatio est: Nisi melior domini conditio sit effecta. hoc enim casu, quamuis mandatarius fines mandati excesserit, tamen nihilominus actio illi non est deneganda. quæ replicatio approbatur uerbis in fine. §. is qui, paulò superius propositis hisce: Quod si minoris emeris, habebis scilicet cum eo mandati actionem, &c. Concordat l. præterea. 3. ff. mandati, uerbis §. propositis hisce: Interdum melior. Item concordat l. diligenter. 5. §. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 1. causa 5. except. 1. Huius etiam exemplum proponitur l. si quis. 46. ff. mandati, his uerbis: Si quis pro eo sponderit, qui ita promissit: Si Stichum non dederis, centum milia dabis? & Stichum redemerit uilius, & soluerit, ne centum milium stipulatio committatur: constat posse eum mandati agere. Igitur commodissimè illa forma in mandatis seruanda est: ut quoties certum mandatum sit, recedi à forma non debeat: at quoties incertum, uel plurium causarum, tunc licet alijs præstationibus exoluta sit causa mandati, quàm quæ ipso mandato

inerat: si tamen hoc mandatori expedierit, mandati si ratiō. Tertia replicatio est: Nisi mandator postea id quod factum est, ratum habuerit. Hæc replicatio approbatur l. idem. 10. §. idem ait. ff. mandati, his uerbis: Labeo ait, si quid procurator citra mandatum ad uoluptatem fecit, permittendum ei auferre, quod sine damno domini fiat: nisi rationem sumptus istius dominus admittit. Quarta replicatio est: Nisi mandator non permittat mandatario auferre id quod præter mandatum est factum. Hæc replicatio uerbis iam propositis approbatur.

I. Exceptio: Nisi maiores sumptus impenderit, quam mandator, si ipse gessisset, impendisset. Hæc exceptio reprobatur l. si quis. 27. §. impendia. ff. mandati. cuius uerba uide §. causa 7.

II. Exceptio: Nisi cum fundum emendum quis suscepisset, partem tantum eius emisset. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur l. ita ut. 36. §. quod si fundum. ff. mandati, his uerbis: Quod si fundum, qui per partes uenit, emendum mādassent: sed ita, ut non aliter mandato teneat, quam si totum fundum emerit: si totum emere non potuerit, in partibus emendis sibi negotium gerit, siue habuerit in eo fundo partem, siue non. Et eueniet, ut is cui tale mandatum datum est, periculo suo interim partes emat: & nisi totum emerit, ingratus eas retineat. Propius autem est, ut cum huiusmodi incommodis mandatum suscipi possit: præstariq; officium etiam in partibus emendis, perinde atque in toto, debeat ab eo, qui tale mandatum sua sponte suscepit. Huius exceptionis replicatio est: Nisi in mandato specialiter non sit additum, quod mandator nisi toto empto obligari nolit. Hæc replicatio approbatur ibidem, his uerbis: Quod si mandassem tibi, ut fundum mihi emereres, non addito eo, ut non aliter mandato teneat, quam si totum emereres: & tu partem, uel quasdam partes eius emeris: tuum habebimus sine dubio mandati actionem, quamuis reliquas partes emere non potuisses. Concordat l. qui mutuam. 56. §. fin. ff. mandati. cuius uerba uide §. except. prox.

III. Exceptio: Nisi mandatarius negotio finem non imposuit. Hæc exceptio reprobatur d. l. 56. §. fin. his uerbis: Sumptus bona fide necessarij factos (et si negotio finem adhibere procurator non potuit) iudicio mandati restitui necesse est. Concordat l. ex mandato. 20. in prim. ff. d. t. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 1. except. 5.

V. Exceptio: Nisi non bona fide impenderit. Hæc exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Sumptus bona fide necessarij factos, &c. Concordat l. si quis. 27. §. impendia. ff. eod. t. cuius uerba uide §. quæst. 1. causa 7.

VI. Exceptio: Nisi causa mādantis per sumptus erogatos nō sit facta melior. Hæc causa reprobatur l. præsertim. 3. in prim. ff. mandati, cuius uerba uide §. except. 1.

VII. Exceptio: Nisi casu damnum passus sit mandatarius, hoc enim non præstat mandator. quæ exceptio approbatur l. inter. 26. §. non omnia. ff. mandati, his uerbis: Non omnia quæ impensurus non fuit, mādatori imputabit: ueluti quoddam spoliatus sit à latronibus, aut naufragio res amiserit, uel languore suo suorumque adprehensus quædam erogauerit. Nam hæc magis casibus, quam mandato imputari oportet. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi pecuniam, quam in causam mandati impensurus erat, casu perdidit. Hæc replicatio approbatur l. seruus. 17. in prim. ibi: nam et si. ff. de in rem uerso, his uerbis: Si procurator meus in negotia mea impensurus pecuniam mutuatus, sine culpa eam perdidit: recte eum hoc nomine mandati uel negotiorum gestorum acturum, Africanus ait.

VIII. Exceptio: Nisi ob uitium serui ex mandato empti et rursus uenditi mandatarius damnum sit passus: puta emptori eo nomine damnatus. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur d. l. 26. §. fin. his uerbis: Faber mandatu amici sui emit seruum decem, & fabricam docuit, deinde uendit eum uiginti, quos mandati iudicio coactus est soluere: mox quasi homo non esset sanus, emptori damnatus est. Mela ait, non præstaturum id ei mandatorum: nisi posteaquam emisset, sine dolo malo eius hoc uitium habere cœperit seruus. Sed si iussu mādatoris eum docuerit: contra fore. tunc enim & mercedem, & cibaria cōsecuturum: nisi ut gratis doceret, rogatus sit.

IX. Exceptio: Nisi salario dato conuenit, ut de suo sumptus in itinere mandatarius faceret, hoc enim casu sumptus itineris et uecturæ repetere non potest. quæ exceptio approbatur l. idem. 10. §. idem Labeo, in fin. ff. mandati, cuius uerba uide §. causa 7.

X. Exceptio: Nisi in suo quid fecit et impendit alterius mandatu. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur l. si quis. 16. ff. eod. t. his uerbis: Si quis mandauerit, ut in meo aliquid facerem, & fecero: quæsitum est, an sit mandati actio? Et ait Celsus lib. VII. Digestorum, hoc respondisse se, cum Aurelius Quietus hospiti suo medico mandasse diceretur, ut in hortis eius, quos Rauennæ habebat, in quos omnibus annis secedere solebat, sphæristerium, & hypocausta, & quædam alia ipsius ualeitudini apta, sua impensa faceret. Deducto igitur quanto sua ædificia precioso ra fecisset: quod amplius impendisset, posse eum mandati iudicio persequi.

XI. Exceptio: Nisi mandatarius in rem suam procurator datum, litis estimationem soluit. Hæc exceptio approbatur l. si seruus. 21. §. 1. ibi: quia nec mandati. ff. de euictione. cuius uerba uide §. lib. proxim. cap. 7. quæst. 1. except. 18. Concordat l. si cum uenditor. 66. §. si secundus. ff. eod. t. cuius uerba uide d. quæst. 1. except. 24.

XII. EX.

XIII. Exceptio: Nisi de quota litis seu mercedem passus sit mandatarius. Hæc exceptio approbatur l. si remunerandi. 6. §. fin. ff. mandati. cuius uerba uide §. lib. 45. cap. 4. quæst. 1. except. 17 et 18.

XIII. Exceptio: Nisi non sit mandatum, hoc enim casu contraria mandati actio ex causis §. propositis nõ competit. Hæc exceptio approbatur l. ex mandato. 20. in fine ff. mandati, his uerbis: Fideiussori negotiorum gestorum est actio, si pro absente fideiussisset. Nam mandati actio non potest competere, cum non antecesserit mandatum. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi reus præsens passus sit negotium geri. Hæc replicatio approbatur d. l. 6. §. si passus. ff. eod. t. his uerbis: Si passus sim aliquem pro me fideiuberem, uel aliàs in teruenire: mandati teneor. Et nisi pro inuito quis intercesserit, aut donandi animo, aut negotium gerens: erit mandati actio. Concordat l. qui patitur. 18. ff. eod. t. his uerbis: Qui patitur ab alio mandari, ut sibi credatur: mandare intelligitur. Concordat item l. qui fide. 52. ff. eod. t. his uerbis: Qui fide alterius pro alio fideiussit præsentem & non recusante: utroque obligatos habet iure mandati. Quod si pro inuito uel ignorante, alterius mandatum secutus fideiussit: eum solum conuenire potest, qui mandauit, non etiam reum promittendi. Nec me mouet, quod pecunia fideiussoris reus liberetur. Id enim contingit, etsi meo mandatu pro alio soluit. Concordat item l. si fideiussor. 6. C. eod. t. his uerbis: Si fideiussor pro reo patiente fidem suam adstrinxerit: mandati cum eo post exolutam pecuniam, uel factam condemnationem potest actionem exercere. Concordat demum l. semper. 60. ff. de reg. iuris, his uerbis: Semper qui non prohibet pro se interuenire, mandare creditur. Altera replicatio est: Nisi reus gestum ratum habuit. Hæc replicatio approbatur d. l. 60. his uerbis: Sed & si quis ratum habuerit quod gestum est: obstringitur mandati actione. Concordat l. hoc iure. 194. §. rati habitio. ff. eod. t. his uerbis: Rati habitio mandato comparatur. Tertia replicatio uidetur: Nisi postquam gestum est, mandauit gerendum. Hæc replicatio reprobatur exemplo l. si uerò. 12. §. si post creditam. ff. mandati, his uerbis: Si post creditam pecuniam mandauero creditori credendam: nullum esse mandatum, rectissime Papinianus ait. Quarta replicatio est: Nisi postquam creditum esset, reus periculum in se receperit, mandaueritq; ut debitori dilatio detur. Hæc replicatio approbatur ibidem, his uerbis: Planè si, ut expectares, nec urgeres debitorem ad solutionem, mandauero tibi, ut des ei interuallum, periculoq; meo pecuniam fore dicam: uerum puto, omne nominis periculum debere ad mandatorum pertinere. Quinta replicatio est: Nisi post creditam pecuniam quis creditori scripserit, ut debitorem liberet, seq; pe-

cuniam soluturū. Hæc replicatio approbatur l. si quis. 27. in prim. ff. mandati, his uerbis: Si quis alicui scripserit, ut debitorem suum liberet, seq; eam pecuniam, quam is debuit, soluturum: mandati actione teneatur. Sexta replicatio est: Nisi post creditam pecuniam creditor mandet suscipi probariq; nomen quod fecit. Hæc replicatio approbatur d. l. 12. §. idem ait. ff. mandati, his uerbis: Papinianus ait, Si tutor mandet suscipi uel probari nomen, quod fecerat: teneri eum mandati, scilicet quondam pupillo suo, uel curatori eius.

XIII. Exceptio: Nisi post creditam pecuniam mandatum sit, ut credatur. Hæc exceptio approbatur d. l. 12. §. si post. cuius uerba uide §. exception. proxim. repl. 3.

V. Exceptio: Nisi reus prohibuerit, ne fieret. Hæc exceptio approbatur l. si pro. 40. ff. mandati, his uerbis: Si pro te præsentem & uetante fideiussorim: nec mandati actio, nec negotiorum gestorum est. Sed quidam utilem dari putant: quibus non consentio, secundum quod & Pomponio uidetur. Concordat l. si remunerandi. 6. §. si passus. ff. eod. t. cuius uerba uide §. except. 12. replic. 1. Concordat item l. qui fide. 51. ff. eod. t. cuius uerba uide d. repl. 1. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi reus re non integra fieri prohibuit: puta rem tradidit quæ ipsius uoluntate erat uendita. Hæc replicatio approbatur l. Papinianus. 14. ff. de Publiciana in rem actio ne, his uerbis: Papinianus libro VI. Quæstionum scribit: Si quis prohibuit uel denunciat uel ex causa uenditionis rem tradi, quæ ipsius uoluntate à procuratore fuit distracta, & is nihilominus tradiderit: emptorem tenebitur Prætor, siue possideat, siue petat rem. Sed quod iudicio empti procurator emptori præstiterit, contrario iudicio mandati consequitur. Potest enim fieri, ut emptori res auferatur ab eo, qui uenire mandauit: quia per ignorantiam non est usus exceptione, quam debuit opponere: ueluti, si auctor meus non ex uoluntate tua uendidit. Plura de exceptione proposita eiusq; replicationibus uide §. cap. 12. quæst. 3. except. 17. et §. lib. prox. cap. 7. quæst. 1. except. 14.

VI. Exceptio: Nisi cum mandator sua pecunia fieri mandasset, pecuniam nullam dederit. hoc enim casu uidetur mandatum reuocasse. quæ exceptio elicitur ex l. si uerò. 12. §. fin. ibi: si non ita. ff. mandati, cuius uerba uide §. d. quæst. 3. except. 18. repl. 3.

XVI. Exceptio: Nisi mandator mandatario rem, in quam sumptus fecit, donauerit. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio hæc est: Nisi mandator rem postea alij uendidit. quæ et ipsa replicatio subsistit, eiusq; duplicatio hæc est: Nisi consensu mandatarij mandator postea rem uendidit. quæ duplicatio approbatur d. l. 12. §. inde Papinianus, his uerbis: Papinianus quærit, si patronus prædium quod emerat, pro quo precij

NNNN 4 hestem

bestem exsoluerit, iusserit liberto suo tradi, ut ille residuum precij redderet: deinde red dito precio uendenti fundum patrono liber tus consenserit: trientis precium an possit libertus repetere? & ait, si mandatum suscepit initio libertus, nō donatum accepit: contratio iudicio posse eum precium repe tere, quod deductis mercedibus, quas me dio tempore percepit, superest. Quod si do nationem patronus in libertum contulit, ni deri & postea libertum patrono donasse.

XVII. Exceptio: Nisi mandatarius non suam, sed alienam pecuniam impenderit. Hec exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio hæc est: Nisi pecuniam ab alio mutuo acceptam impenderit. Hec repli catio approbatur l. i. C. mandati, his uerbis: Aduer sus eum cuius negocia gesta sunt, de pecu nia quā de proprijs opibus, uel ab alijs mu tuo acceptā erogasti, mandati actione pro forte & usuris potes experiri. De salario au tem quod promisit, apud præsidem provin ciæ cognitio præbebitur. Concordat l. si manda uero. 22. §. si mandauerim, ibi: quod si sic, ff. eod. tit. cuius uerba uide §. proxime. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi cum debitor mandasset debitum pro se solui, mandatarius non debitoris, sed creditoris nomine mutuatam pecuniam accepit, et soluerit. hoc enim casu actio in mandati denegatur. Quæ duplicatio approba tur d. §. si mandauerim, his uerbis: Si mandauerim seruo tuo, ut quod tibi debeam, solueret meo nomine: Neratius scribit, quamuis mu tuatus seruus pecuniam rationibus tuis quasi à me receptam intulerit: tamen si nu mos à creditore non ita accepit, ut meo nomine daret: nec liberari me, nec te man dati mecum acturum. Quod si sic mutuatus sit pecuniam, ut meo nomine daret: utrun que contra esse: nec referre, alius, an idem ipse seruus nomine tuo, quod pro me solue batur, accepit. Et hoc uerius est: quoniam quoties suos numos accipit creditor, non contingit liberatio debitori.

XIX. Exceptio: Nisi mortuo mandatore impende rit. Hec exceptio approbatur l. qui negotia. 34. §. fin. ff. mandati. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 4. reg. 5. Concordat ut ea quæ proposita sunt §. cap. 12. quest. 3. except. 18. item l. hoc iure. 19. §. si quis dederit, in fine. ff. de donationib. cuius uerba uide §. lib. 48. cap. 8. exc. 10. repl. 1. dupl. 7.

XX. Exceptio: Nisi mandator rem, in quam impen sum est, habere nolit. Hec exceptio reprobat l. si ue rō. 12. §. si mihi mandaueris. ff. d. tit. cuius uerba uide §. causa 7.

XXI. Exceptio: Nisi res in quam impensum est, pe rierit. Hec exceptio ipso quidem iure reprobat, ad mittitur autem primum quidem, si mandatarius pericu lum rei receperit. Quæ distinctio approbatur l. et Ari stoni. 39. ff. mandati. cuius uerba uide §. lib. 39. cap. 8. quest. 2. causa 7. Deinde admittitur in casu, qui proponi

tur l. ita ut. 36. §. quod si fundum. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. gener. 3.

XXII. Exceptio: Nisi mandatarius actionem, quā nactus est, mandatori non cedat. Hec exceptio appro batur exemplo l. cum seruus. 54. §. fin. ff. mandati. cuius uerba uide §. cap. 12. quest. 3. except. 7. repl. 1. dupl. 1. tripl. 1.

XXIII. Exceptio: Nisi procurator causam, in quā sumptus fecit, amiserit. Hec exceptio reprobat l. lei amst. 4. C. mandati, his uerbis: Etiam si contrariam sententiam reportauerunt, qui te ad exer cendas causas appellationis procuratorem constituerunt: si tamen nihil culpa tua fa ctum est, sumptus quos in litem probabili ratione feceras, contraria mandati actione petere potes. Hactenus exceptiones aduersus cau sas propositæ actionis enumeratæ sunt. Sed et plures uide §. cap. 11. quest. 3.

II. QVIBVS COMPETIT CON traria mandati actio?

I. Regula, De mandatario, proponitur l. si uerō. 12. §. contrario. ff. mandati, his uerbis: Contrario iudicio experientur, qui mandatum suscep runt: ut puta qui rerum, uel rei unius pro cu rationem susceperunt.

II. Regula: Alij quàm mandatario regulariter non competit. Cuius tamen regulæ exceptio prima hæc est: Nisi filiofamiliās sit mandatum. hoc enim casu patri datur actio. Quæ exceptio approbatur d. l. 12. §. si filiofamiliās, his uerbis: Si filiofamiliās mandauit ut pro me solueret, patrem (siue ipse soluerit, siue filius ex peculio) mandati acturum Neratius ait. Quod habet rationem. Nihil enim mea interest, quis soluat. Huius excep tionis replicatio prima, sumpta ex persona soluentis uel impendentis, reprobat uerbis iam propositis. Altera replicatio est: Nisi post emancipationem filium mandatum fuerit executus et impenderit. hoc enim casu non patri, sed filio mandati actio datur. Quæ replica tio approbatur ibidem, his uerbis: Si filiofamiliās mandauero, ut pro me soluat, & emancipa tus soluerit: in factum actionem filio dan dam. Patrem autem post emancipationem soluentem, negotiorum gestorum actio nem habere. Ait Iurisconsultus: In factum actio nem. Hanc alibi uocat lex Mandati actionem utilem, l. quidam. 44. in fine. ff. de heredib. instituen. cuius uer ba uide §. lib. 33. cap. 11. reg. 8. Altera exceptio est: Nisi curator sit mandatum. hoc enim casu pupillo datur actio. Quæ exceptio approbatur d. l. 12. §. idem ait. cuius uerba uide §. quest. prox. except. 13. repl. 6. Tertia excep tio est: Nisi mandatarius sit defunctus. hoc enim casu eius heredi sine dubio datur.

III. ADVERSVS QVOS DA tur actio proposita?

I. Regula, De mandatoris herede, proponitur l. si præ cedente. 58. in prim. ff. mandati. cuius uerba uide §. cap. 12. quest. 3. except. 18. repl. 2.

II. Regula, De uno ex pluribus mandatoribus, pro ponitur

ponitur l. si mandatu. 59. §. Paulus respondit. ff. eod. tit. his uerbis: Paulus respondit, Vnum quen que mandatorum in solidum eligi posse, etiam si non sit conceptum in mandato. Post con demnationem autem in duorum perso nam collatam, necessarid ex causa iudicati singulos pro parte dimidia conueniri posse & debere.

III. QUID VENIAT IN actione proposita?

I. Regula: Si quis rem sibi communem cum alio emere rogatus sit, partemq; à socio emerit, etiam ut suam partem mandator emptam habeat, agere potest. Quæ regula approbatur per ea quæ proposita sunt §. cap. 12. quest. 4. reg. 5.

II. Regula: Quanti autem in casu proposito manda tor mandatarij partem emptam habere debeat, defini tur l. si fundum. 35. cum lege sequente. ff. mandati, his uerbis: Siquidem certo precio emendas partes mandauerim, quanticumq; aliorum partes redemeris: sic & tua pars acerbabitur, ut non abundet mandati quantitatem, in quan tum tibi emendum totum mandauit. Sin au tem nullo certo precio constituto emere tibi mandauerim, tuq; ex diuersis precijs par tes cæterorum emeris: & tuam partem uiri boni arbitrari æstimato precio dari mihi oportet, ita ut omnes summas maiores & minores coarctet, & ita portionem ei qui mandatum suscepit, præstet. Quod & ple riq; probant. Simili modo & in illa specie, ubi certo precio tibi emere mandauit: si alia rum partium nomine commodè negocium gesseris, & uilius emeris: pro tua parte tan tum tibi præstatur, quantum tua interest: dum modò intra id precij, quod mandato con tinetur. Quid enim fieret, si exiguo precio hi, quibus cum tibi communis fundus erat, rem abijcere, uel necessitate rei familiaris, uel alia causa cogentur? num etiam tu ad idem dispendium deduceris? Sed nec lu crum tibi ex hac causa acquirere debes, cum mandatum gratuitum esse debeat. Ne que enim tibi concedendum est, propter hoc uenditionem impedire, quod animo siofiorum eius rei emptorem esse, quàm tibi mandatum est, cognoueris.

III. Regula, De deducendis ijs quæ mandatarius ex causa mandati percepit, proponitur l. si uerō. 12. §. inde Papinianus. ibi: quod deductis. ff. mandati. cuius uerba uide §. quest. 1. except. 17. repl. 1. dupl. 1.

III. Regula: Si quis mandatu alterius in suo aliquid fecit, deducendum id, quo res eius precifior est facta. Quæ regula approbatur l. si quis. 16. ff. eod. tit. cuius uer ba uide §. quest. 1. except. 10.

V. Regula, De usuris. Hæ regulariter non ueniunt in contraria mandati actione. Quæ regula approbatur l. inter. 26. §. præterea. ff. mandati, his uerbis: Scien dum est, non plus si de iullo re consequi de

bere mandati iudicio, quàm soluerit. Huius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi mora facta sit. Quæ exceptio approbatur l. post solut. 18. C. mandati, his uerbis: Post solutionem à se factam qui da ri mutuo mandauit, ab eo pro quo interces sit, uel successoribus eius, quod solutum est, etiam cū usuris post moram rectè postulat. Altera exceptio est: Nisi id quod impendit mandatarius, sub usuris est mutuatum. Hec exceptio approbatur l. i. C. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 1. except. 18. Concor dat l. si uerō. 12. §. si mihi mand. ibi: aut si ipse mutuatus. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. prox. Tertia excep tio est: Nisi id quod impendit mandatarius, à suo de bitore, qui et usuras soluebat, exegit. Hec exceptio ap probatur d. §. si mihi. ibi: simili modo, his uerbis: Si quid mandaueris, & in id sumptum fecero: nō tantum id quod impendi, uerum usuras quoq; cōsequar. Usuras aut non tantum ex mora admittendas esse dicemus, uerum iu dicem æstimare debere, si exegit à debitoro suo quis, & soluit, cū uberrimas usuras con sequeretur. æquissimū enim erit, rationem eius rei haberi, aut si ipse mutuatus gratiūb. usuris, soluit. Sed et si reū usuris non releua uit, ipsi autem & usuræ absunt: uel si minori bus releuauit, ipse autem maioribus fœnus accepit, ut fidem suam liberaret: non dubi to, debere eum mandati iudicio & usuras consequi: & (ut est constitutum) totum hoc ex æquo & bono iudex arbitrat. Quarta exceptio est: Nisi causa cognita iudicialiter uidebitur. Quæ exceptio approbat uerbis iam propositis hifce: Verum iudicem æstimare debere. Item hifce: Et (ut est constitutum) totum hoc ex æquo & bono iudex arbitrat.

V. QVANDO DETVR actio proposita?

Etiam antequam soluerit mandatarius id in quo se obligauit, agere potest ut liberetur. Hæc regula appro batur l. si mandatu. 45. in prim. cum sequentib. ff. manda ti, his uerbis: Si mandatu in eo fundum eme ris, utrum cum dederis precium, ages me cum mandati: an & antequam des, ne ne cesse habas res tuas uendere? Et rectè dici tur, in hoc esse mandati actionem, ut suscipiam obligationem quæ aduersus te uendi tori competit. Nam & ego tecum agere pos sum, ut præstes mihi aduersus uenditorem empti actionem. Sed si mandatu meo iudi cium suscepisti, manente iudicio, sine iusta causa non debes mecum agere, ut transfera tur iudicium in me. Nondum enim perfecisti mandatum. Item si, dum negocia mea ge ris, alicui de creditoribus meis promiseris: & antequam soluas, dicendum est, te agere posse, ut obligationem suscipiam: aut si cre ditor nolit obligationē mutare, cauere tibi de eo defensum iri te. Si iudicio te filii pro miserō, nec exhibuero: & antequam præstem, mandati

mandati agere possum, ut meliberes: uel si pro te reus promittendi factus sim. Sed si mādauero tibi ut creditori meo soluas, tuq; expromiseris, & ex ea causa damnatus sis: humanius est, & in hoc casu mandati actionem tibi competere. Quoties ante solutam pecuniam mandati agi posse diximus: faciendi, non dandi causa tenebitur reus. Et est æquum, sicut mandante aliquo actione nacti cogimur eam præstare iudicio mandati: ita ex eadem causa obligatos nos habere mandati actionem, ut liberemur. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi mandatu rei conuenti iudicium suscepit. hoc enim casu nondum finito iudicio agi non potest. Quæ exceptio approbatur uerbis iam propositis hinc: Sed si mandatu meo iudicium suscepisti, manente iudicio sine iusta causa non debes mecum agere, ut transferatur iudicium in me, &c. Altera exceptio est: Nisi mandatu debitoris quis pro eo faciussert. hoc enim casu, 20 antequam soluerit fideiussor, mandati agere nõ potest. Quæ exceptio approbatur simul & distinguitur per ea que proponuntur j. lib. 4.5. cap. 4. quæst. 1. except. 1. Tertia exceptio est: Nisi quis rogatu debitoris rem sua pro eo pignori obligari passus sit. nam & hoc casu ante solutum debitum & pignus liberatum agi non potest. Quæ exceptio permittitur arbitrio iudicis l. Lucius. 38. ff. mandati. his uerbis: Lucius Titius Publio Mæui filio naturali domum communem permisit, non donationis causa, creditori obligare. Postea Mæui de defuncto relicta pupilla, tutores eius iudicem aduersus Titium acceperunt, & ite Titius de mutuis præstationibus. Quæro, an domus pars, quæ Titium obligandū filio suo accommodauit, arbitrato iudicis liberari debeat? Marcel- 30 lus. Respondi, an & quando debeat liberari, ex persona debitoris, itemq; ex eo quod inter contrahentes actum esset, ac tempore quo res, de qua quæritur, obligata fuisset, iudicem æstimaturū. Est enim earum specierum iudicialis quæstio, per quam res expediatur. Non ab similibus illa quæ frequentissimè agitari solet, an fideiussor & priusquam soluat, agere possit ut liberetur (nec enim semper expectandum est ut soluat, aut iudicio accepto condemnetur) si diu in solutione reus cessauit, aut certe bona sua dissipauit? præferri si domi pecuniam fideiussor non habeat, qua numerata creditori, man- 50 dati actione conueniat.

VI. EVENTVS HVIVS actionis.

De cedenda reo actione, proponitur l. cum seruus. 54. ff. fin. ff. mandati. cuius uerba uide §. cap. 12. quæst. 3. except. 7. repl. 1. dupl. 1. tripl. 1.

VII. ADFINIA REMEDIA.

Regulariter ex causis s. propositis contraria mandati actio competit mandatario, non alia. Quæ regula approbatur per ea que s. quæst. 1. proposita sunt. Verim eius regule exceptio prima hæc est: Nisi sine mandato gesserit alterius negocium. tunc enim negotiorum gestorum actio est, non mandati. Quæ exceptio approbatur exemplo l. ex mandato. 20. in fine. ff. mandati. cuius uerba uide §. quæst. 1. except. 13. Concordat l. si præcedente. 58. in prim. ibi: quod si sine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 12. quæst. 3. except. 18. repl. 2. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi cum filiofamilias mandatum esset, pater cui mandatum nihil fuit, id quod filio mandatum fuit, exequatur. hoc enim casu mandati actio patri competit. Quæ replicatio approbatur l. si uerò. 12. §. si filiosam. ff. mandati. cuius uerba uide §. quæst. 2. reg. 2. except. 1. Concordat l. mandasti. 4.5. ff. de negocijs gestis. cuius uerba uide j. lib. prox. cap. 5. quæst. 8. except. 1. repl. 2. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi post emancipationem filij pater mandatum fuerit executus. Quæ duplicatio approbatur d. l. 12. §. si filiosamilias. cuius uerba uide d. except. 1. repl. 2. Altera duplicatio est: Nisi non respectu filij pater gessit. Quæ duplicatio approbatur d. l. 4.5. Altera proposita regula exceptio est: Nisi quis libero homini, quæ bona fide pro seruo possidet, mandauerit. hoc enim casu non mandati, sed negotiorū gestorum actio est. Quæ exceptio approbatur l. & qui natura. 18. §. si liber homo. ff. de negocijs gestis. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 7. except. 1. Tertia exceptio est: Nisi cum filiofamilias mandatum esset, is emancipatus mandati fuerit executus. hoc enim casu in factum actio competit. Quæ exceptio approbatur d. §. si filiosamilias. cuius uerba uide d. repl. 2. Quarta exceptio est: Nisi salarium siue honorarium petatur. hoc enim extra ordinem petendum. Quæ exceptio approbatur l. salarium. 7. ff. mandati. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 3. except. 19. Concordant ea que proposita sunt §. quæst. 1. causa. 5. tit. §. lib. 9. cap. 1. in prim. Plures proposita regule exceptio nes uide §. cap. prox. quæst. 7. Hactenus de mandato eiusq; actionibus in genere dictum est. De mandato ut credatur uel fideiubeatur, cum suis actionibus dicitur j. lib. 45. cap. 1. cum tribus capitibus sequentibus.

DIGE-

DIGESTORVM LIBER QVA= DRAGESIMVS QVARTVS;

DE INNOMINATIS ET quasi contractibus.

Hucusq; de tribus generibus contractuum nominatorum, qui aut re, aut uerbis, aut consensu fiunt, est actum. Sed & de eo qui literis fit, dictum §. lib. 36. cap. 2. diuis. 4. Nunc de contractibus innominatis & quasi contractibus cum suis actionibus est agendum.

DE PRÆSCRIPTIS VERBIS & in factum actione.

Cap. I.

I. CAUSAE, EX QUIBUS datur actio proposita?

Prima causa generalis: Si contractus sit innominatus, & deficiat uulgare & usitatum nomen actionis. Hæc causa approbatur l. cum tribus legibus frequentib. ff. præscriptis uerbis, in hæc uerba: Nonnunquam euenit, ut cessantibus iudicij præditis & uulgariis actionibus, cum proprium nomen inuenire non possumus, facile descendamus ad eas quæ in factum appellantur. Sed ne res exemplis egeat, paucis agam. Domino mercium in magistrum nauis, si sit incertū, utrum nauem conduxerit, an merces uendendas locauerit: ciuilem actionem in factum esse dandam, Labeo scripsit. Item si quis precij explorandi gratia rem tradat, ne que depositum, neque commodatum erit: sed non exhibita fide, ciuilem in factum actio subiicitur. Nam cum deficiunt uulgaria atq; usitata actionum nomina, præscriptis uerbis agendum est: ad quam necesse est confugere, quoties contractus existunt, quorum appellationes nullo iure ciuili præditæ sunt. Natura enim rerum inductum est, ut plura sint negocia, quam uocabula. Concordat l. quia actionum. 1. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 1. cap. 5. quæst. 2. reg. 2. Item concordat l. quoties. 22. ff. eod. tit. cuius uerba uide d. reg. 2. Item concordat l. ubi ut quoties. ff. de estimatoria. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 6. quæst. 5. except. 4. Item concordat l. iuris gentium. 7. in prim. usq; ad §. si ut maleficium. ff. de patris. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 2. diuis. 5.

11. Causa: Si actionem quæ legibus prædita est, prætor in eo quod legi deest, supplet. Hæc causa approbatur d. l. 1. cuius uerba cum concordantibus uide in d. regul. 2.

11. Causa: Si cum res certa lege tradita esset, dictæ legi non pareatur. Hæc causa approbatur l. rebus. 6. C. de rerum permutat. his uerbis: Rebus certa lege

traditis, si huic non pareatur, præscriptis uerbis incertam ciuilem dandam actionem, iuris autoritas demonstrat. Huius exemplum proponitur l. ultim. C. eod. tit. his uerbis: Ea lege rebus donatis Cándido, ut quod placuerat, menstruum seu annuum tibi præstare: cum huiusmodi conuentio non nudi pacti nomine censetur, sed rebus proprijs dictæ legis substantia muniatur: ad implendū tibi placitū, sicut postulas, præscriptis uerbis competit actio.

111. Causa: Huius cause loco notanda diuisio quadrimembris causarū, ex quibus præscriptis uerbis actio competat. Quæ diuisio proponitur & exemplis declaratur l. naturalis. 5. ff. præscriptis uerbis, in hæc uerba: Naturalis meus filius seruit tibi, & tuus filius mihi. conuenit inter nos, ut & tu meum manumitteres, & ego item tuum. Ego manumisi, tu non manumisti. Qua actione mihi tenearis, quæsitum est. In hac quæstione totius ob rem dati tractatus inspicere potest, qui in his cõpetit speciebus. Aut enim do tibi, ut des: aut do, ut facias: aut facio, ut des: aut facio, ut facias. In quibus quæritur, quæ obligatio nascatur? Et si quidem pecuniam dem, ut rem accipiam: emptio & uenditio est. Si autem rem do, ut rem accipiam: quia non placet permutationem rerum emptionem esse, dubium non est, nasci ciuilem obligationem. In qua actione id uenit, non ut reddas quod accepisti: sed ut damneris mihi quanti interest mea, illud de quo conuenit, accipere: uel si meum recipere uelim, repetam quod datum est, quasi ob rem datam re non secuta. Sed si scyphos tibi dedi, ut Stichum mihi dares: periculo meo Stichus erit, ac tu duntaxat culpam præstare debes. At cum do, ut facias: si tale fit factum, quod locari solet (puta ut tabulam pingas) pecunia data, locatio erit, sicut in superiore casu emptio. Si res, non erit locatio: sed nascetur uel ciuilem actio in hoc quod mea interest, uel ad repetendum conditio. Quod si tale est factum, quod locari non possit (puta ut seruum manumittas)

1. Do ut det.

11. Do ut facias.

II. Facio ut des.
III. Facio ut facias.

manumittas) siue certum tempus adiectum est, intra quod manumittatur, idq; cum potuisset manumitti, uino seruo transferit: siue finitum non fuerit, & tantum temporis consumptum sit, ut potuerit debueritq; manumitti: condici ei potest, uel praescriptis uerbis agi. Quod his quae diximus, conuenit. Sed & si dedi tibi seruum, ut tuum manumitteres, & manumifisti, & is quem dedi euidus est: si sciens dedi, de dolo in me dandam actionem, Iulianus scribit: si ignorans, in factum civilem. Quod si faciam, ut des: & posteaquam feci, cesses dare: nulla erit ciuilis actio. Et ideo de dolo dabitur. Sed si facio, ut facias: haec species tractatus plures recipit. Nam si pacti sumus, ut tu a meo debitor Carthagini exigas, ego a tuo Romae: uel tu ut in meo, ego in tuo solo aedificem: & ego aedificauit, tu cessas: in priore specie mandatum quodammodo interuenisse uideatur, sine quo exigi pecunia alieno nomine non potest. Quamuis enim & impendia se quantur, tamen mutuum officium praestamus: & potest mandatum ex pacto etiam naturam suam excedere. Possunt enim tibi mandare, ut & custodiam mihi praestes, ut non plus impendas in exigendo, quam decem: & si eandem quantitatem impenderimus, nulla dubitatio est. Sin autem aliter feceris, ut & hic mandatum interuenisse uideatur: quasi refundamus inuicem impensas. Neq; enim de re tua tibi mado. Sed tuus erit, & in insulis fabricandis, & in debitoribus exigendis, praescriptis uerbis dari actionem: quae actio similis erit mandati actioni, quemadmodum in superioribus casibus locacioni & emptioni. Si ergo haec sunt, ubi de faciendo ab utroq; conuenit: & in proposita quaestione idem dici potest, & necessario consequitur, ut eius fiat condemnatio, quanti interest mea seruum habere, quem manumisi. An deducendum erit, quod libertum habeo? Sed hoc non potest aclinari. *Hae uerbis continetur diuisio causarum actionis praescriptis uerbis, secundum cuius membra causas speciales ordine digeremus.*

V. Causa: Cum igitur do, ut des: praescriptis uerbis actio est, ut patet ex uerbis d.l. s. iam propositis hifce: Si autem rem do, ut rem accipiam: quia non placet permutationem rerum emptionem esse, dubium non est nasci ciuilem obligationem, &c. Huius causae exceptio prima haec est: Nisi pecunia detur, ut res recipiatur. tunc enim emptio & uenditio est. Quae exceptio approbatur uerbis d.l. s. s. propositis hifce: Et si quidem pecunia dem, ut rem accipiam: emptio & uenditio est. *Contradicit l. ult. ff. de conditione causae dati. cuius uerba uide j. lib. 4.9. cap. 10. in prin. Altera exceptio est: Nisi res detur, ut pecunia recipiatur, nam & hoc casu*

emptionem & uenditionem esse constat. Cuius tamen replicatio prima haec est: Nisi res uendenda data sit, uel alio modo factum quoque interueniat. hoc enim casu, quamuis data sit res, ut precium recipiatur: praescriptis uerbis actio est. Quae replicatio approbatur l. i. in prin. ff. de aestimatoria. cuius uerba uide j. lib. prox. cap. 6. quest. 5. except. 4. Concordat l. si gratuitam. 17. §. fin. ff. praescriptis uerbis. cuius uerba uide j. except. gener. 5. in prin. Huius replicationis duplicatio haec est: Nisi res data sit precisor facienda, posteaq; uendenda, ut precium communicaretur. hoc enim casu pro socio actio est. Quae duplicatio approbatur l. si tibi. 13. §. Iulianus. ibi: sed si puerum ff. praescriptis uerbis. cuius uerba uide j. except. prox. repl. 2. Altera replicatio est: Nisi ita res data sit, ut aut res, aut precium reddatur. hoc enim casu praescriptis uerbis actio est. Quae replicatio approbatur d. l. 17. in fine. Tertia exceptio est: Nisi res data sit, ut eadem res reddatur. tunc enim commodati actio est. Quae exceptio approbatur l. si tibi. 27. in prin. ff. de praescriptis uerbis, in haec uerba: Si tibi scyphos dedi, ut eosdem mihi redderes: commodati actio est. Si ut pondus argenti redderes, quantum in illis esset: tantidem ponderis petitio est pro actionem praescriptis uerbis, & tam boni argenti, quam illi scyphi fuerunt. Sed etsi ut uel hos scyphos, uel eiusdem ponderis argentum dares, conuenit: idem dicendum est. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi ita, ut eadem aut alia reddatur, conuenit. hoc enim casu praescriptis uerbis actio est. Quae replicatio approbatur uerbis iam propositis hifce: Sed etsi ut uel hos scyphos, &c. Concordat d. l. 17. §. si margaritas. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. except. gener. 5. Altera replicatio est: Nisi factum interuenit, hoc enim casu, quamuis eadem res ueniat restituenda, tamen praescriptis uerbis actio est. Quae replicatio approbatur exemplo d. l. 13. §. Iulianus ff. de praescriptis uerbis, in haec uerba: Iulianus ait, Si tibi aream meam dominium dedero ea lege, ut insula aedificata, mihi partem reddas: neq; emptionem esse, quia precij loco partem rei meae recipio: neque mandatum, quia non est gratuitum: neque societatem, quia nemo societatem contrahendo rei suae dominus esse definit. Sed si puerum docendum, uel pecus pasendum tibi dedero, uel puerum nutriendum, ita ut si post certos annos uenisset, precium inter nos communicaretur: abhorreere hoc ab aream, eo quod hic dominus esse non desinit, qui prius fuit. Competit igitur pro socio actio. Sed si forte puerum dominij tui fecero, idem se quod in area dictum: quia dominium de finit ad primum dominum pertinere. Quid ergo est? In factum putat actionem Iulianus dandam. Igitur etsi quis aream dominium non transtulerit, sed passus sit se sic aedificare, ut communicaretur uel ipsa, uel precium: erit societas. Idem q; & si partis areae dominium

dominium transtulerit, partis non: & eadem lege aedificare passus sit. Huius replicationis duplicatio haec est: Nisi dominium rei penes dantem maneat. hoc enim casu, si quidem pro parte res ueniat restituenda, pro socio actio erit, ut ex uerbis iam propositis constat: sin autem tota, locati & conducti erit actio. De qua re uide j. causa prox. except. 1. Tertia replicatio est: Nisi annulus sponsonis causa alicui datus sit, ut eum uisitori redderet. Quae replicatio approbatur l. si rem. 18. §. fin. ff. praescriptis uerbis. cuius uerba uide j. lib. 39. cap. 8. quest. 9. except. 14. Quarta replicatio est: Nisi re data conuenit, ut eadem & alia res reddatur uerenda. hoc enim casu praescriptis uerbis actio est. Quae replicatio approbatur exemplo boum d. l. 18. §. si cum unum. cuius uerba uide j. lib. 39. cap. 4. quest. 2. except. 8. Quinta replicatio est: Nisi domus habitandi causa sit data. Quae replicatio approbatur l. si gratum. 17. in prin. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. lib. 39. cap. 2. except. 19. Quarta propositae causae exceptio uide tur: Nisi opere serui datae sunt, ut totidem operas reciperet. haec exceptio reprobat l. penult. ff. de praescriptis uerbis. cuius uerba uide j. d. except. 8. Quinta exceptio est: Nisi non ad id quod interest, sed ad rem datam restituendum agitur. hoc enim casu conditio causa dati causa non secuta competit. Quae exceptio approbatur uerbis l. naturalis. 5. §. et si quidem. ibi: uel si meum, §. causa prox. propositis hifce: Vel si meum recipere uelim, repetam quod datum est, quali ob rem datum re non secuta. Concordat l. cum proponis. 4. in fine. C. de dolo malo. cuius uerba uide infra causa 7. Sexta exceptio est: Nisi re que pondere, numero uel mensura constat, data, ut alia eiusdem generis & qualitatis restituatur, hoc enim casu mutuum est. Quae exceptio recipit aliquot replicationes, de quibus uide j. lib. 39. cap. 2. quest. 6. praesertim reg. 2.

V. I. Causa: Si do ut facias, praescriptis uerbis actio est. Quae causa approbatur simul & distinguitur uerbis d. l. 5. §. causa 4. propositis hifce: At cum do ut facias, si tale sit factum, quod locari solet (puta ut tabulam pingas) pecunia data, locatio erit, sicut in superiore calu emptio. Si res, non erit locatio: sed nasceretur uel ciuilis actio in hoc quod mea interest, uel ad repetendum conditio. Quod si tale est factum, quod locari non possit (puta ut seruum manumittas) siue certum tempus adiectum est, intra quod manumittatur, idque eum potuisset manumitti, uino seruo transferit: siue finitum non fuerit, & tantum temporis consumptum sit, ut potuerit debueritque manumitti: condici ei potest, uel praescriptis uerbis agi. Quod his quae diximus, conuenit. *Aut uirconsultus: Quae diximus, Salicet §. ead. l. 5. §. si autem rem do, cuius uerba uide j. causa prox. in prin. Huius causae exemplum est, si pre. ij. explorandi causa res data sit. quod proponitur l. i. §. final. ff. praescriptis uerbis. cuius uerba uide supra causa 1. Aliud exemplum est, si res uendenda sit data, quod pro-*

ponitur l. i. in prin. ff. de aestimatoria. cuius uerba uide supra lib. prox. cap. 6. quest. 5. except. 4. Concordat l. rogasti. 20. in prin. ff. praescriptis uerbis. cuius uerba uide j. lib. 39. cap. 2. quest. 1. except. 17. repl. 2. Item concordat l. si tibi. 13. in prin. ff. eodem tit. his uerbis: Si tibi rem uendendam certo precio dedissem, ut quo pluris uendidisses, tibi haberes: placet neque mandati, neque pro socio actionem esse, sed in factum, quasi alieno negotio gesto: quia & mandata gratuita esse debent, & societas non uidetur contracta in eo quod te non admittit socium distractionis, sed sibi precium certum exceptit. Tertium exemplum est, si res insficienda data sit, quod exemplum proponitur l. si rem. 18. in prin. ff. praescriptis uerbis. cuius uerba uide j. lib. 39. cap. 5. quest. 1. except. 3. repl. 2. dupl. 2. tripl. 1. Concordat d. l. 18. §. si cum uide hi. cuius uerba uide j. except. general. 5. Concordat item l. duo. 24. ff. eodem tit. cuius uerba uide j. d. except. gener. 5. repl. 2. Quartum exemplum est, si res expeririunda sit data, quod proponitur l. apud. 21. in prin. ff. praescriptis uerbis, his uerbis: Apud Labeonem quaeritur, si tibi equos uenales expeririundos dedero, ut si in triduo displicuissent, redderes: tuque defultor in his cucereris, & uiceris, deinde de emere nolueris: an sit aduersus te ex uendito actio? Ulpianus. Et puto uerum esse praescriptis uerbis agendum. nam inter nos hoc actum est, ut experimentum gratuitum acciperes: non ut etiam certares. Concordat d. l. 11. §. 1. his uerbis: Item apud Melam quaeritur, si mulas tibi dedero, ut experiaris, & si placuissent, emeres: si displicuissent, ut in dies singulos aliquid praestares: deinde mulas a grassatoribus fuerint ablatae intra dies experimenti, quid esset praestandum: utrum precium & merces, an merces tantum? Et ait Mela interosse, utrum emptio iam erat contracta, an futura: ut si facta, precium petatur: si futura, merces. Sed non exprimit de actionibus. Puto autem, si quidem perfecta fuit emptio, competere ex uendito actionem: si uero nondum perfecta esset, talem, qualem aduersus defultorem dari. Quintum exemplum est, si do ut manumittas, quod proponitur l. naturalis. 5. §. at cum do. ibi: quod si tale. ff. praescriptis uerbis. cuius uerba uide j. ead. causa, in prin. Concordat l. si decem. 7. ff. eod. tit. his uerbis: Si decem tibi dedero, ut Stichum manumittas, & cessaueris: confestim agam praescriptis uerbis, ut soluas quanti mea interest: aut si nihil interest, condicam tibi, ut decem reddas. Sextum exemplum est, si dominus seruum quaestione habendae gratia dedit, quod exemplum proponitur l. si dom. 8. ff. praescriptis uerbis, in haec uerba: Si dominus seruum, cum furti argueretur, quaestione habendae causae astitumatum dedisset, neque de eo comperit fuisse, & is non redderetur: eo nomine ciu-

OOOO uiliter

uuliter agi posse, Papinianus ait: licet aliquo casu seruum retenturus esset, qui traditum accepisset. Potest enim retinere seruum, si e dominus pro eo pecuniam elegisset, siue in admisso deprehensus fuisset. tunc enim datam aestimationem reddi à domino oportere. Sed quæsitum est, qua actione pecunia, si eam dominus elegisset, peti posset? Dixit Papinianus, tamen si quod inter eos ageretur, uerbis quoque stipulationis conclusum non fuisset: si tamen lex contractus non lateret, præscriptis uerbis incerti & hic agi posse: nec uideri nudum pactum interuenisse, quoties certa lege dari probaretur. **Septimum exemplum est, si utendi fruendi causa res data sit, quod exemplum proponitur l. partis. 10. ff. præscriptis uerbis. cuius uerba uide §. lib. 24. cap. 7. quæst. 6. reg. 4. except. 1.** Octauum exemplum est, si pecunia data conuenit, ut accipiens pro dante tributum ex usuris eius pecunie solueret, & si quid ex usuris superesset, id danti restitueretur, &c. Hoc exemplum proponitur l. Titius. 25. ff. d. tit. cuius uerba uide §. lib. 39. cap. 22. quæst. 6. reg. 2. **Hactenus species & exempla propositæ causæ sunt enumerata. Sequuntur nunc eius exceptiones, quarum prima hæc est: Nisi tale sit factum, ob quod datum est, quod locari solet. tunc enim locati & conducti nascitur actio. Quæ exceptio approbatur uerbis §. ead. causa in princip. propositis hisce: Si tale sit factum, quod locari solet (puta ut tabulam pingas) pecunia data, locatio erit, &c. **Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi non pecunia numerata, sed alia res data sit ut faciat. hoc enim casu non locati, sed præscriptis uerbis actio est. Quæ replicatio approbatur ibidem, his uerbis: Si res, non erit locatio, sed nascetur uel civilis actio in hoc quod mea interest, uel ad repetendum conditio. De hac replicatione uide plura §. libro prox. cap. 1. quæst. 5. except. 4. Altera exceptio est: Nisi rem potius, quam interesse, petere actor malit. hoc enim casu conditio causa dati causa non secuta competit. Quæ exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Vel ad repetendum conditio. Concordant ea quæ proposita sunt paulo superius exemplo 5. Item concordant ea quæ proposita sunt §. causa prox. except. 5. Tertia exceptio uidetur: Nisi res aestimata data sit. hoc enim casu ex uendito actio uidetur competere. Sed hæc exceptio reprobat l. 1. in princip. ff. de aestimatoria. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 6. quæst. 5. except. 4. Concordat l. si dominus. §. ff. præscriptis uerbis. cuius uerba uide supra ead. causa, exemplo 6. **Quarta exceptio est: Nisi res data conuenit, ut si extructa esset, uel preciosior facta, pars eius rei uel precij restitueretur. hoc enim casu pro socio actio est. Quæ exceptio approbatur simul & distinguitur l. si tibi. 13. §. Iulianus. ff. præscriptis uerbis. cuius uerba uide §. causa prox. except. 3. repl. 2. Sed & de hac exceptione uide §. lib. prox. cap. 10. quæst. 3. causa 6. **Alta propositæ causæ exceptiones uide paulo inferius inter exceptiones generales.********

VII. Causa: Si facio, ut des. Hæc causa reprobat uerbis l. naturalis. §. ff. quod si faciam. ff. præscriptis uerbis, §. causa 4. propositis hisce: Quod si faciam, ut des, & posteaquam feci, cesses dare: nulla erit civilis actio. Et ideo de dolo dabitur. Planè approbatur causa proposita in exemplis, nimirum l. solent. 15. ff. eod. tit. his uerbis: Solent qui uerunt seruos fugitiuos alicubi celari, indicare eos dominis, ubi celentur: quæ res non facit eos fures. Solent & mercedem huius rei accipere, & sic indicare: nec uidetur illicitum esse hoc, quod datur. Quare qui accipit, quia ob causam accepit, nec improbam causam: non timet condictionem. Quod si solum quidem nihil est, sed actio intercessit ob indicium: hoc est, ut si indicasset, adprehensusq; esset fugitiuus, certi aliquid daretur: uideamus, an possit agere? Et quidem conuentio ista non est nuda, ut quis dicat ex pacto actionem non oriri, sed habere in se negotium aliquod. Ergo civilis actio potest oriri, id est, præscriptis uerbis: nisi quis & in hac specie de dolo actionem competere dicat, ubi dolo aliquis arguatur. **Aliud exemplum, in quo causa proposita approbatur, proponitur l. cum nota. 6. C. de transactionibus, cuius uerba uide §. lib. 9. cap. 5. except. 25. repl. 1. **Hic exemplis poterat uideri causam propositam regulariter approbandam potius quam reprobandam esse: cui accedit, quod ratio diuersitatis à præcedentibus & sequentibus causis ipso iure approbata dari non potest. Sed lex ipsa §. ead. causa in princip. proposita reclamat. Quisquid autem sit, de dolo cereuè actio non est deneganda: ut ex uerbis d. l. 5. & l. 15. iam propositis constat. Cui concordat l. cum prop. 4. C. de dolo malo, his uerbis: Cum proponas inter te & eum quem in cōtubernio ancillam tuam sibi cōiunxisse memorasti, placuisse ut tibi pro eadem daret mancipium: intelligis, quod si manumissisti, uel ei tradidisti, & ille manumisit, reuocandæ libertatis potestatem non habes: sed solum, si necdum statutum tempus exceperit, & si dem placiti rumpat, desiderare debes, de dolo decerni actionem. Quod si penes te dominium eius remansit, adito præfide provincie, cum natis hanc potes recuperare, si nulla moueatur status quæstio. Planè si feci ut dares, & delisti, sed datum euictum est: præscriptis uerbis uel in factum actio non denegatur. **Quæ causa approbatur d. l. 5. §. sed si dedi. ff. præscriptis uerbis. cuius uerba uide §. causa 4. Concordat l. iurifigentium. 7. §. 1. ff. de pactis. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 2. diuis. 5.******

VIII. Causa: Si facio, ut facias: præscriptis uerbis actio nascitur. Quæ causa approbatur simul & exemplis declaratur d. l. 5. in princip. & in fine. cuius uerba uide d. causa 4. **Aliud exemplum proponitur l. ob eam. 9. ff. de præscriptis uerbis, his uerbis: Ob eam causam quis accepto liberatus, ut non**

men Titij debitoris delegaret. Si fidem contractus non impleat, incerti actione tenebitur. Itaque iudicis officio non uetus obligatio restaurabitur, sed promissa præstabitur, aut condemnatio sequetur. Aliud exemplum proponitur l. rogasti. 20. in fine. ff. eod. tit. his uerbis: Si prædium pro te obligauero, deinde placuit inter nos, ut mihi fideiussores præstares, nec facias: melius esse dico præscriptis uerbis agi: nisi merces interueniat. Nam si interuenit, ex locato esse actionem. **Huius causæ exemplum etiam potest uideri l. si operas. 26. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 39. cap. 4. quæst. 2. except. 8. **Hactenus quatuor genera causarum, ex quibus præscriptis uerbis actio competit, cum suis exemplis seu speciebus proposita sunt. **Quæquam inter huiusmodi species numerari possunt & due causæ proximè sequentes.******

I. X. Causa: Si permiseris mihi cretam ex agro tuo eximere, ut locum unde exemi repleam, & exempta creta locum non repleam, uel eo repleto cretam tollere me non permitas. Hæc causa approbatur l. perm. 16. ff. præscriptis uerbis, in hæc uerba: Permissisti mihi cretam eximere ex agro tuo, ita ut eum locum unde exemissem, replem, exemi, nec repleo. Quæsitum est, quam habeas actionem? Sed certum est, civilem actionem incerti competere. Sin autem uendidisti cretam, ex uendito ages. Quod si post exemptionem cretæ fossam repleuero, nec patiaris me cretam tollere, tunc agam ad exhibendum: quia mea facta est, cum uoluntate tua exempta sit.

X. Causa: Si permisisti mihi, ut sererem in fundo tuo, nec postea patiaris me fructum tollere. Hæc causa approbatur d. l. 16. in fine, his uerbis: Permissisti mihi ut sererem in fundo tuo, & fructus tollerem: si non patiare me fructus tollere, nullam iuris civilis actionem esse, Aristo ait. An autem in factum dari debeat, deliberari potest. Sed de dolo erit.

EXCEPTIONES PRÆCEDENTUM CAUSARUM GENERALES.

Hactenus genera & species contractuum innominatorum & causarum, ex quibus uel præscriptis uerbis uel in factum actio competit, sunt enumerata. Sed & plures huiusmodi causas uide inter ad finis remedia singularum actionum. Sanè sunt & alie causæ, ex quibus in factum actio competit, sed quæ delicti speciem habent. de quibus dicitur infra in lib. 46. cap. 10. item lib. 47. **Planè causarum iam enumeratarum exceptiones generales hæc sunt.**

I. Exceptio: Nisi pactum innominatum contractui nominato seu bonæ fidei iudicio in sit. tunc enim non præscriptis uerbis, sed ex empto & uendito, uel simili actio competit. Quæ exceptio approbatur l. iurifigentium. 7. §. quinimo. ff. de pactis. cuius uerba cum concordantibus uide §. lib. 37. cap. 3. except. 12. repl. 4.

Huius exemplum proponitur d. l. 16. ibi: si autem uendidisti. ff. præscriptis uerbis. cuius uerba uide paulo superius causa 9. **Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi contractus bonæ fidei nominatus, cui conuentio innominata interuenit, non sit perfectus. Hæc replicatio approbatur l. apud Labeonem. 21. §. item apud. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. causa 6. exemplo 4. Concordat d. l. 21. in prin. cuius uerba uide dicto exemplo 4. Item concordat d. l. 21. §. fin. cuius uerba uide j. except. 5. **Altera replicatio est: Nisi contractus cui interuenit, sit uilis. Hæc replicatio approbatur exemplo l. insulam. 6. ff. præscriptis uerbis. cuius uerba uide §. lib. 41. cap. 1. quæst. 3. reg. 9. except. 1. **Plures propositæ exceptionis replicationes uide §. lib. 37. cap. 3. except. 12. repl. 4.******

II. Exceptio: Nisi stipulatio interuenit, hoc enim casu ex stipulatu actio nascitur, non præscriptis uerbis. Quæ exceptio approbatur simul & distinguitur per ea quæ proposita sunt §. d. except. 12. repl. 3. Concordat l. cum nota. 6. in fine. C. de transactionibus. cuius uerba uide §. lib. 9. cap. 5. except. 25. repl. 1.

III. Exceptio: Nisi contractus innominatus lege aliqua adiungetur. hoc enim casu ex lege conditio datur. de qua re uide j. cap. 3.

III. Exceptio: Nisi negotium cum donatione mixtum sit. Hæc exceptio approbatur l. Aristo. 18. in princip. ff. de donationibus, his uerbis: Aristo ait, Cum mixtum sit negotium cum donatione, obligationem non contrahi eo casu, quo donatio est. Et ita & Pomponius eum exillimare refert. Denique refert, Aristonem putare, si seruum tibi tradidero ad hoc, ut eum post quinquennium manumittas: non posse ante quinquennium agi, quia donatio aliqua inesse uideatur: aliter atque (inquit) si ob hoc tibi tradidissem, ut continuò manumitteres. hic enim nec donationi locum esse: & ideo esse obligationem. Sed etiam superiore casu, quid acti sit, inspiciendum, Pomponius ait. Possit enim quinquennium non ad hoc esse positum, ut aliquid donetur.

V. Exceptio: Nisi res interierit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur exemplo l. si gratuitam. 17. §. si margar. ff. præscriptis uerbis, in hæc uerba: Si margaritas tibi aestimatas dedero, ut aut easdem mihi adferres, aut precium earum: deinde eæ perierint ante uenditionem, cuius periculum sit? & ait Labeo (quod & Pomponius scribit) si quidem ego uenditorum rogauit, meum esse periculum: si tu me, tuum. si neuter neutrum, sed duntaxat consensimus: teneri te hactenus, ut dolum & culpam mihi præstes. Actio autem ex hac causa utique erit præscriptis uerbis. **Concordat l. si rem. 18. in princip. ff. eodem tit. cuius uerba uide supra libro 39. cap. 5. quæstion. 1. except. 3. repl. 2. duplic. 2. **Item concordat d. l. 18. §. si cum tibi, his uerbis: Si cum mihi uestimenta uenderes,****

○○○○ 2 103a

ex contractu nasci inter eos actiones mandati, quibus iniucem experiri possint de eo quod ex bona fide alterum alteri præstare oportet. Si uero sine mandato, placuit quidem sanè eos iniucem obligari, eoque nomine proditæ sunt actiones, quas appellamus Negociorum gestorum. Quibus æque iniucem experiri possunt de eo quod ex bona fide alterum alteri præstari oportet. Sed neque ex contractu, neque ex maleficio hæ actiones nascuntur. Neque enim is qui gessit, cum absente creditur antè contraxisse: neque ullum maleficio est, sine mandato suscipere negociorum administrationem. Longè magis is cuius negocia gesta sunt, ignorans aut contraxisse, aut deliquisse intelligi non potest. Sed utilitatis causa receptum est, iniucem eos obligari. Ideo autem id ita receptum est, quia plerunque homines eo animo peregrè proficiscuntur, quasi statim redituri, nec ob id ulli curam negociorum suorum mandant: deinde nouis causis interuenientibus ex necessitate diutius absunt, quorum negocia deperire iniquum est: quæ sanè deperirent, si uel is qui obtulisset se negocijs gerendis, nullam habiturus esset actionem de eo quod de suo utiliter impendisset: uel is cuius gesta essent, aduersus eum qui inuasisset negocia eius, nullo iure agere posset.

11. Species est tutelæ actio. Quæ species approbatur instituit. de obligat. quæ quasi ex contractu nasci. Tutores quoque, qui tutelæ iudicio tenentur, non propriè ex contractu obligati esse intelliguntur (nullum enim negotium inter tutorem & pupillum contrahitur) sed quia sanè non ex maleficio tenentur, quasi ex contractu teneri uidentur. Hoc autem casu mutua sunt actiones. Non tantùm enim pupillus cum tutore habet tutelæ actionem: sed & contra tutor cum pupillo habet contrariam tutelæ, si uel impenderit aliquid in rem pupilli, uel pro eo fuerit obligatus, aut rem suam creditoribus eius obligauerit. Concordat d.l. 4. §. tutelæ. ff. de action. & obligat. his uerbis: Tutelæ quoque iudicio qui tenentur, non propriè ex contractu obligati intelliguntur, nullum enim negotium inter tutorem & pupillum contrahitur. Sed quia sanè non ex maleficio tenentur, quasi ex contractu uidentur teneri. Hoc autem casu mutua sunt actiones. Non tantùm enim pupillus cum tutore, sed contra & tutor cum pupillo habet actionem, uel si impenderit aliquid in rem pupilli, uel pro eo fuerit obligatus, aut rem suam creditori eius obligauerit.

111. Species est communi diuidendo actio. Quæ species approbatur instituit. de obligat. quæ quasi ex

contr. nasci. §. item si inter, his uerbis: Item si inter aliquos communis res sit sine societate, neluti quod pariter eis legata donataue esset: & alter eorum alteri ideo teneatur communi diuidendo iudicio, quod solus fructus ex ea re perceperit, aut quod socius eius solus in eam rem necessarias impensas fecerit: non intelligitur ex contractu propriè obligatus esse, quippe nihil inter se contraxerunt. Sed quia ex maleficio non tenetur, quasi ex contractu teneri uidentur.

1111. Species est familia eriscundæ actio. Quæ species approbatur instituit. d. l. §. idem iuris, his uerbis: Idem iuris est de eo qui cohæredi familiae eriscundæ iudicio ex his causis obligatus est.

V. Species est, si alicui quid ab aliquo sit legatum. hic enim à quo legatum est, ei cui legatum est, ex quasi contractu tenetur. Quæ species approbatur instituit. d. l. §. heres quoque, his uerbis: Hæres quoque legatorum nomine non propriè ex contractu obligatus intelligitur (neque enim cum hærede, neque cum defuncto ullum negotium legatarius gessisse propriè dici potest) & tamen quia ex maleficio non est obligatus, quasi ex contractu debere intelligitur. Concordat l. ex maleficio. 4. §. heres quoque. ff. de action. & obligat. his uerbis: Hæres quoque qui legatum debet, neque ex contractu, neque ex maleficio obligatus esse intelligitur. Nam neque cum defuncto, neque cum hærede contraxisse quidquam legatarius intelligitur. Maleficio autem nullum in ea re esse, plus quàm manifestum est.

VI. Species est conditio indebiti. Quæ species approbatur instituit. de obligat. quæ quasi ex contractu nasci. §. item is cui, his uerbis: Item is cui quis per errorem non debitum soluit, quasi ex contractu debere uidentur. Aded enim non intelligitur propriè ex contractu obligatus esse, ut si certiore rationem sequamur: magis (ut supra diximus) ex distractu, quàm ex contractu possit dici obligatus esse. Nana qui soluendi animo pecuniam dat, in hoc dare uidentur, ut distrahat potius negotium, quàm contrahat. Sed tamen perinde is quæ accipit obligatur, ac si mutuum ei daretur. Et ideo condicione tenetur. At Imperator: Ve supra diximus. Scilicet lib. prox. et. quibus modis re contrah. obligatio. §. u. quoque qui non debitum. cuius uerba uide §. lib. 49. cap. 7. causa 2. Concordat d. l. 4. §. is quoque. ff. de action. & obligat. his uerbis: Is quoque qui non debitum accepit per errorem soluentis, obligatur quidem quasi ex mutui datione, & eadem actione tenetur, qua debitoribus creditoribus: sed non potest intelligi is qui ex ea causa tenetur, ex contractu esse obligatus. Qui enim soluit

uit per errorem, magis distrahendæ obligationis animo, quàm contrahendæ dare uidentur. Hæ sunt sex species quasi contractuum, & actionum hinc descendenti: quarum secunda tractata est §. lib. 18. quinta tractata est §. lib. 33. sexta tractabitur §. lib. 49. cap. 6. cum sequentibus. Prima autem, tertia & quarta tractabuntur in capitibus proximè sequentibus. Quibus accedit finium regundorū actio, de qua §. cap. 13. cum ad finibus remedijs, cap. 14. & 15.

DE NEGOCIORVM GESTORVM ACTIONE IN GENERE. Cap. V.

PRIMO: Ratio huius actionis proponitur l. 1. ff. negotior. gestor. his uerbis: Hoc editum necessarium est, quoniam magna utilitas absentium uersatur: ne indefensi rerum possessionem aut uenditionem patiantur, uel pignoris distractionem, uel pœnæ committendæ actionem, uel iniuria rem suam amittant. Concordat inst. de obligat. quæ quasi ex contractu nasci. §. idem, utilitatis. cuius uerba uide §. cap. prox. specie 1. Concordat item l. ex maleficio. 4. §. ideo autem id. ff. de action. & obligat. cuius uerba uide d. specie 1.

II. GENVS HVIVS ACTIONIS.

In personam, non in rem actio est. Quæ regula approbatur l. negotijs. 23. C. negotior. gestor. his uerbis: Negotijs gestis nō in rem, sed in personam est actio.

III. DIVISIO HVIVS ACTIONIS.

Hæc actio duplex est, directa & contraria. Quæ diuisio approbatur inst. de obligat. quæ quasi ex contractu nasci. §. 1. libi: sed domino quidem. cuius uerba uide §. cap. 4. quæst. 2. specie 1. Concordat l. 2. ff. negotior. gestor. cuius uerba uide §. cap. 7. in prin.

IIII. CAUSAE, EX QUIBUS ACTIO PROPOSITA COMPETIT.

I. Causa: Si quis sine mandatu absentis negocia gesserit. Hæc causa approbatur l. ait. 3. in prin. ff. negotior. gestor. his uerbis: Ait Prætor, Si quis negocia alterius, siue quis negocia quæ cuius cum is moreretur fuerint, gesserit: iudicium eo nomine dabo. Hæc uerba, Si quis: accipienda sic sunt, siue quæ. nam & mulieres negotiorum gestorū agere posse, & cōueniri, nō dubitatur. Negocia sic accipe, siue unū, siue plura. Alterius inquit: & hoc ad utrumq; sexum refertur. Concordat l. 2. ff. eodem titul. cuius uerba uide infra cap. 7. causa 1. Item concordat inst. de obligat. quæ quasi ex contractu nasci. §. 1. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 2. specie 1.

II. Causa: Si quis negocia defuncti gesserit. Hæc causa approbatur uerbis editi d. l. 3. iam propositis his: Siue quis negocia quæ cuius cum is moreretur fuerint, gesserit, &c. Huius causæ ratio proponitur d. l. 3. §. hæc uerba, his uerbis: Hæc uerba, siue quis negocia, quæ cuius, cum is

moreretur, fuerint, gesserit: significant illud tempus, quo quis post mortem alicuius negocia gessit. De quo fuit necessarium edicere, quoniam neque testatoris iam defuncti, neque hæredis qui nondum adijt, negotium gessisse uidentur. Sed si quid accelsit post mortem, ut puta partus, & fœtus, & fructus, uel si quid serui adquisierunt: etsi his uerbis non continetur, pro adiecto tamen debet accipi. Huius causæ exceptio prima hæc ut datur: Nisi defunctus, cuius negocia gesta sunt, apud hostes decessit. Hæc exceptio reprobatur l. si autem. 19. ff. negotior. gestor. his uerbis: Si apud hostes constitutus decessit, & successor, & aduersus successorem eius negotiorum gestorum directa & contraria competit. Concordat l. success. 1. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Successori eius, cuius fuerunt negocia, si apud hostes decessit: hæc actio danda erit. Altera exceptio uidetur: Nisi filij familiae militis defuncti, qui testamento factio decessit, negocia sint gesta. Et hæc exceptio reprobatur d. l. u. §. 1. his uerbis: Sed etsi filij familiae militis defuncti testamento factio gessit: similiter erit danda. Tertia exceptio uidetur: Nisi pupillus defuncto, cuius negocia gesta sunt, hæres exiit. Et hæc exceptio reprobatur l. nam & Seruius. 20. §. qui negocia. ff. d. tit. his uerbis: Qui negocia hæreditaria gerit, quod dammodo sibi hæreditatem, seque ei obligat. Ideoq; nihil refert, an etiam pupillus hæres exiit: quia id æs alienum cum cæteris hæreditarijs oneribus ad eum tranfit.

III. Causa: Si quis salo putans sibi mandatum, aliena negocia gesserit. Hæc causa approbatur l. item si cum. 5. in princip. ff. negotior. gestor. his uerbis: Si cum putauit te mihi mandatum, tua negocia gessi: & hic nascitur negotiorum gestorum actio, cessante mandati actione. Idem est, etiam si pro te fideiussero, dum puto mihi à te mandatum esse.

IIII. Causa: Si curator inutiliter datus negotium eius cui curator datus est, gesserit. Hæc causa approbatur l. curatorem. 6. C. negotior. gestor. his uerbis: Curatorem tibi quidem testamento patris datum dicis, quod non potest uideri iure factum. Quod si (ut proponis) administrationi se miscuit: negotiorum gestorum actio tam aduersus eum, quàm contra hæredes eius tibi competit.

V. Causa: Si quis posthumus tutor datus quedam gesserit, posteaq; posthumus non fit natus. Hæc causa approbatur l. cum pater. 28. ff. de negoc. gestis. cuius uerba uide §. lib. 18. cap. 9. quæst. 1. except. 13.

VI. Causa: Si heres curatoris, putans negocia adulti ad se pertinere, gesserit. Hæc causa approbatur l. curatoris. 17. C. de negoc. gestis. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 1. except. gener. 3. repl. 1. dupl. 1.

VII. Causa: Si quis alienum negotium, suum putans gesserit. Hæc causa approbatur l. ult. ff. de nego-

cij gestis. cuius uerba uide §. lib. 4.2. cap. 9. quæst. 1. causa 6. except. 1. repl. 2.

VIII. Causa: Si quis Sempronij negocia, putans Titij esse, gesserit. Hæc causa approbatur l. item si. §. 1. ff. d. tt. cuius uerba uide j. cap. 7. quæst. 3. except. 2. repl. 2. Concordat l. quæ mulier. 4. 4. §. fin. ff. eod. tt. cuius uerba uide j. cap. 7. quæst. 3. except. 3. Item concordat l. in hoc. 1. 4. §. at si cum puto. ff. communi diuidendo. cuius uerba uide j. cap. 11. quæst. 3. causa 1. except. 2. repl. 1.

IX. Causa: Si quis inter Sempronij negocia, Titij quoq; gesserit. Hæc causa approbatur l. si mand. 14. C. de negocijs gestis, his uerbis: Si mandatum solius mariti securus, tam ipsius quam uxoris eius negocia gessisti: tam tibi, quam mulieri inuicem negociorum gestorum competit actio. Ipsi sanè qui mandauit, aduersus te mandati actio est: sed & tibi aduersus eum contracta, si quid fortè super eo gasti. Concordat l. item si. §. sed si quis ita. ibi: nam est cui. ff. eod. tt. cuius uerba uide j. except. gener. 2. repl. 1. Item concordat l. liberto. 30. §. 1. ibi: tibi datur. ff. eod. tt. cuius uerba uide j. cap. prox. quæst. 4. reg. 2. Concordat item d. l. 30. §. tutoris. cuius uerba uide §. lib. 17. cap. 1. quæst. 3. reg. 5. exc. 3. Concordat item l. si mandauero. 22. §. si curator. ff. mandati. cuius uerba uide §. lib. 17. cap. 9. quæst. 4. reg. 3.

X. Causa: Si fideiusor imperitia lapsus alterius quoq; contractus debitum, ad quod non tenebatur, soluit, pignoraq; à creditore suscepit. Hæc causa approbatur l. fideiusor. 31. in prin. ff. de negocijs gestis, cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 12. quæst. 7. except. 9.

XI. Causa: Si quis quasi seruus alicuius negocia gesserit, cum esset liber. Hæc causa approbatur l. item si. §. si quis quasi. ff. d. tt. his uerbis: Si quis quasi seruus meus negocium meum gesserit, cum esset uel libertus, uel ingenuus: dabitur negociorum gestorum actio. Concordat l. qui natura. 18. §. si libero. ff. eod. tt. cuius uerba uide §. libro prox. cap. 13. quæst. 7. except. 1. Item concordat l. si liber. 35. ff. eod. tt. his uerbis: Si liber homo bona fide mihi seruiens mutuum pecuniam sumpsit, eam que in rem meam uerterit: qua actione ad quod in rem meam uerit, reddere debet, uidentum est, non enim quasi amici, sed quasi domini negocium gessit. Sed negociorum gestorum actio dada est: quæ delinit competere, si creditoribus eius soluta sit.

XII. Causa: Si quis ab alio aliquid ad me perferendum acceperit: inter me & eum negociorum gestorum actio est. quæ causa approbatur l. item si. §. si quis pecuniam. ff. de negocijs gestis, his uerbis: Si quis pecuniam, uel aliam quandam rem ad me perferendam acceperit: quia meum negocium gessit, negociorum gestorum mihi actio aduersus eum competit. Plures huiusmodi causas uide j. in duob. capitib. sequentibus.

DE EXCEPTIONIBVS PRAECEDENTIVM CAUSARUM GENERALIBVS.

I. Exceptio: Nisi quis sui lucri, non domini causa ne

gocia eius gesserit. quæ exceptio reprobatu d. l. 3. §. sed si quis. cuius uerba uide infra cap. 7. question. 1. exceptio. 9.

II. Exceptio: Nisi suum negocium in suis rebus gesserit. Hæc exceptio approbatur d. l. 5. §. sed si quis ita, his uerbis: Si quis ita simpliciter uersatus est, ut suum negocium in suis bonis quasi meum gesserit: nulla ex utroque latere nascitur actio: quia nec fides bona hoc patitur. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi commune negocium, suum scilicet & meum, gesserit. Hæc replicatio approbatur ibidem, his uerbis: Quod si & suum negocium & meum, quasi meum gesserit: ita meum tenebitur. Nam & si cui mandauero, ut meum negocium gerat, quod mihi tenebat commune: dicendum esse Labeo ait, si & tuum gessit sciens, negociorum gestorum tibi teneri. Concordat l. liberto. 30. §. fin. ff. eod. tt. his uerbis: Vno defendente causam communis aquæ, sententia prædico datur. Sed qui sumptus necessarios ac probabiles in communi lite fecit, negociorum gestorum actionem habet. Concordat item l. si com. 19. ff. eod. tt. his uerbis: Si communes ædes tecum habeam, & pro tua parte damni in fœdi uicino cauero: dicendum est, quod præstitero, negociorum gestorum actione potius quam communi diuidendo iudicio me posse perere: quia potui partem meam defendere, ut socij partem defendere non cogerer. Concordat l. siue. 3. C. eod. tt. cuius uerba uide j. quæst. 8. except. 5. Concordat item l. ab uno. 19. C. eod. tt. his uerbis: Ab uno hærede pro solido re, ueluti communi, uenundata, de precio cohæres uenditoris negociorum gestorum actione rata faciens uenditione agere potest. Concordat l. hæredes. 25. §. non tantum. ibi: & ideo. ff. familie erciscunde. cuius uerba uide j. cap. 9. quæst. 3. causa 2. except. 4.

III. Exceptio: Nisi uel mulier alterius negocium gerat, uel mulieris negocium geratur. Hæc duplex exceptio reprobatu l. ait prætor. 3. §. 1. ff. de negocijs gestis, cuius uerba uide §. ead. quæst. causa 1.

IIII. Exceptio: Nisi eius qui apud hostes est, negocia gesta sunt. Hæc exceptio reprobatu l. & qui natura. 18. §. final. cum lege sequente. ff. d. tt. his uerbis: Dum apud hostes esset Titius, negocia eius adminitruui: postea reuersus est, negociorum gestorum mihi competit actio, et si eo tempore quo gerebantur, dominum non habuerunt. Si autem apud hostes constitutus, &c. Reliqua uerba cum concordantibus uide §. causa 2. except. 1.

V. Exceptio: Nisi furiosi negocia gesta sint. Hæc exceptio reprobatu d. l. 2. §. et si furiosi. ff. de negocijs gestis, his uerbis: Et si furiosi negocia gesserim, competit mihi aduersus eum negociorum gestorum actio. Concordat ea quæ proposita sunt §. lib. 36. cap. 3. except. 2. repl. 2.

VI. Exceptio: Nisi pupilli negocia gesta sint. Et hæc

30

40

50

hæc exceptio reprobatu per ea quæ proponuntur j. cap. 7. quæst. 1. except. 10.

VII. Exceptio: Nisi unum tantum negocium sit gestum. Et hæc exceptio reprobatu d. l. 3. §. 1. ff. de negocijs gestis. cuius uerba uide §. causa 1. in princ. Plures huiusmodi exceptiones uide j. in duobus capitibus proximè sequentibus.

V. QUIBUS ACTIO PROPOSITA COMPETIT?

I. Regula, De eo cuius interest, proponitur l. actio. 46. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Actio negociorum gestorum illi datur, cuius interest hoc iudicio experiri. Nec refert, directa quis, an utili a ctione agat uel conueniatur. Planè in extraordinarijs iudicijs, ubi conceptio formularum non obseruatur, hæc subtilitas superuacua est: maxime cum utraque actio eiusdem potestatis sit, eundem que habeat effectum. Ait Iurifconsultus: Directa quis, an utili, &c. Quid directa hoc loco, quid utilis sit actio, uide §. lib. 36. cap. 4. quæst. 2. diuis. 4.

II. Regula, De hæredibus, proponitur l. ait prætor. 3. §. hæc actio. ff. d. tt. his uerbis: Hæc actio cum ex negotio gesto oriatur, & hæredi & in hæredem competit. Concordat l. successori. 11. in princ. & l. si autem. 19. ff. eod. tt. quarum legum uerba uide §. quæst. prox. causa 2. except. 1.

VI. ADVERSVS QVOS COMPETIT?

De hæredibus proponitur uerbis d. §. hæc actio. iam propositis.

VII. QVAMDIU COMPETIT ACTIO PROPOSITA?

Perpetua est actio: hoc est, quæ non nisi triginta annis finiatur. quæ regula approbatur l. aduersus. 9. C. de negocijs gestis, hisce uerbis: Aduersus eos qui negocia tua gesserunt, negociorum gestorum iudicio utiliter consistit: nec tibi oberit, quod propter occupationes militares eam litem tardius fueris executus, cum hoc gnus actio nis longi temporis præscriptione excludi non possit.

VIII. ADFINIA REMEDIA.

Regulariter ex causis §. propositis, necnon ijs quæ j. in duob. capitib. proximè proponuntur, negociorum gestorum, non alia competit actio. Cuius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi mandatum præcesserit. hoc enim casu mandati, non negociorum gestorum actio competit. quæ exceptio approbatur l. si remunerandi. 6. §. 1. ff. mandati. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 13. q. 7. in princ. Concordat Inst. de obligat. quæ quasi ex contractu nasc. §. 1. ibi: quippe ita, cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 2. specie 1. Concordat itè l. ex maleficio. 4. §. 1. ff. de action. & obligat. cuius uerba uide d. specie 1. Item concordat l. si mandatum. 14. in fine. C. de negocijs gestis, cuius uerba uide §. quæst. 4. causa 9. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi alius quam dominus negocij mandauerit. quæ replicatio approbatur ex cælo d. l. 14. Con-

cordat l. ait prætor. 3. §. si executor. ff. eod. tt. his uerbis: Si executor à prætore datus, in negotio gerendo dolum mihi fecerit, dabitur mihi aduersus eum actio. Item concordat d. l. 3. §. fin. cuius uerba uide j. cap. 7. q. 3. exc. 2. Item concordat l. nam & Seruius. 20. §. fin. ff. eod. tt. cuius uerba uide j. cap. prox. q. 1. reg. 1. exc. 4. Itè concordat l. cum alicui. 25. in fine. ff. eod. tt. cuius uerba uide j. d. q. 3. reg. 3. Item concordat ea quæ proposita sunt §. q. 4. causa 9.

Huius replicationis duplicatio prima uidetur: Nisi serui mandatu, domini negocium gesserit. Hæc duplicatio reprobatu l. si serui. 41. ff. de negocijs gestis, cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 13. q. 7. exc. 2. Altera duplicatio uidetur: Nisi mandatu tutoris, pupilli negotiū sit gestum. Sed & hæc duplicatio reprobatu l. qui pup. 4. C. eod. tt. his uerbis: Qui pupillæ negocia tutoris mandatu suscepit, pro tutore negocia non uidetur gessisse, sed negociorū gestorum actione pupillæ tenebitur. Altera propositæ exceptionis replicatio est: Nisi si alij quam ei qui gessit, mandatum fuit. Hæc replicatio approbatur simul & distinguitur l. mand. 45. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Mandasti filio meo, ut tibi fundum emeret: quod cum cognouissem, imple eū tibi emi. Africanus: Puto referre, quamente emerim. Nam si propterea, quod tibi necessarium esse scirem, & te eius uoluntatis esse, ut emptū habere uelles: agemus inter nos negociorū gestorū: sicut ageremus, si aut nullum omnino mandatum intercessisset, aut Titio mandasses, sed ego (quia per me commodius possem negocium conficere) emissem. Si uerò propterea emerim, ne filius mandati iudicio teneretur: magis est ut ex persona eius & ego tecum mandati agere possim, & tu tecum habeas actionem de peculio. Quia etsi Titius id mandatum suscepisset, & ne eo nomine teneretur, ego emissem: agerem cum Titio negociorum gestorum, & ille tecum, & tu cum illo mandati. Idem est, etsi filio meo mandaueris, ut pro te fideiuberet, & ego pro te fideiuisserim. Concordat d. l. 45. §. fin. his uerbis: Si proponatur te Titio mandasse, ut pro te fideiuberet: me que, quod is aliqua causa impederetur, quo minus fideiuberet, liberandæ fidei eius causa fideiuisisse: negociorum gestorum mihi competit actio. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi pater, cum filio mandatum esset, ne filius mandati iudicio teneretur, pro eo gessit. Hæc duplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Si uerò propterea emerim, ne filius mandati iudicio teneretur, &c. Concordat l. si uerò. 12. §. si filiofamilias. ff. mandati. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. ult. quæst. 2. reg. 2. exc. 1. Tertia replicatio est: Nisi inutiliter fuerit mandatum. Hæc replicatio approbatur per ea quæ proposita sunt supra quæst. 4. causa 11. Hæc de prima exceptione, Altera propositæ regulæ exceptio est: Nisi dominus id quod sine mandatu gestū est, ratū habuerit. hoc enim casu, quia ratihabito

10

20

30

40

50

titihabito

habuit mandatio comparatur, mandati actio uidetur competere. Sed hæc exceptio reprobat. Pomponius. 8. ff. de negocijs gestis, cuius uerba uide j. cap. prox. exc. gener. 6. imò aded reprobat, ut nisi dominus ratum habuerit quod gestum est, actio negotiorum gestorum illi denegetur. de quo uide j. cap. prox. quest. 1. except. general. 6. Tertia exceptio est: Nisi tutor pupilli negocia gesserit, hoc enim casu tutela, non negotiorum gestorum actio est, quæ exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt supra cap. prox. quest. 2. specie 2. Quarta exceptio est: Nisi quis quasi tutor negocia pupilli gesserit, hic enim protutela actione tenetur, quæ exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt supra lib. 18. cap. 9. except. 2. repl. 1. Quinta exceptio est: Nisi quis commune negotium sibi cum alio gesserit, hoc enim casu etiam communi diuidendo, uel familie eriscundæ actio competit, quæ exceptio approbatur l. sine. 3. C. de negocijs gestis, hisce uerbis: Sine pro fratre cohærede pecuniam soluisi, negotiorum gestorum actione experiri potes: siue pignoris liberandi gratia debitum uniuersum soluere coactus es, actionem eandem habebis, uel iudicio familie eriscundæ (si non est inter uos redditum) eam quantitate adsequeris. Plura de exceptione proposita, eiusq; replicationibus uide j. cap. 9. quest. 10. except. 7. item cap. 11. quest. 9. Sexta exceptio est: Nisi gestor sui lucri, non domini causa negotium gesserit, hoc enim casu alia uidetur actio competere. Sed hæc exceptio reprobat. l. item si. 5. §. sed si quis negocia. ff. de negocijs gestis, cuius uerba uide j. cap. 7. quest. 1. except. 9.

IX. PLVRIBVS NEGOCIIS gestis, utrum unus, an plures sint contractus.

Regulariter quidem unus contractus est, non plures, quæ regula approbatur simul & distinguitur l. sed. 15. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Cum aliquis negocia mea gerit non multa negocia sunt, sed unus contractus: nisi ab initio ad unum negotium accessit, ut finito discederet, hoc enim casu, si noua uoluntate aliud quocumque aggredi cœperit: alius contractus erit. Huius regula exceptio prima hæc est: Nisi ab initio ad unum negotium accesserit, ut eo finito discederet, quæ exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Nisi ab initio, &c. Altera exceptio est: Nisi interim dum pupilli uel serui uel filijfamilias negotium gerit, pupillus pubes, seruus liber, uel filiusfamilias sui iuris sit effectus, & nihilominus in negotio gerendo perseverauerit, hoc enim casu plures sunt contractus, quæ exceptio approbatur simul & distinguitur l. Pomp. 14. ff. eod. tit. his uerbis: Pomponius lib. XXVI. in negocijs gestis initio cuiusque temporis conditio nem spectandam ait. Quid enim (inquit) si pupilli negocia cœperim gerere, & inter moras pubes factus sit: uel serui, aut filijfamilias, & interea liber, aut paterfamilias effectus sit? Et hoc uerius esse didici: nisi ab initio quasi unum negotium gesturus accesserit,

ro: deinde alio animo ad alterum accessero eo tempore, quo iam pubes, uel liber, uel paterfamilias effectus est. hic enim quasi plura negocia gesta sunt, pro qualitate personarum & actio formatur, & condemnatio moderatur. Huius exceptionis replicatio est: Nisi cum ab initio quasi ad unum negotium gestor accessisset, in eadem uoluntate, quamuis domini conditione mutata, perseverauerit, hoc enim casu unus, non plures sunt contractus. Hanc replicationem approbati puto, quamuis obscure, uerbis iam propositis hisce: Nisi ab initio quasi unum negotium gesturus accessero, &c.

DE NEGOCIORVM GESTORVM ACTIONE DIRECTA, QUÆ DATUR DOMINO ADVERSUS NEGOCIORVM GESTOREM. Cap. VI.

I. CAUSAE HUIVS ACTIONIS.

PRIMA CAUSA: Si non summa diligentia rem gestis, etiam maiore quam in suis rebus prestare solet. Hæc causa approbatur institut. de obligat. quæ quasi ex contract. nasc. §. quo casu, cuius uerba uide §. cap. 4. quest. 2. specie 1. Concordat l. tutori. 20. ibi: sed etiam leuem. C. de negocijs gestis, cuius uerba uide infra causa 3. Plura de hac re uide infra except. general. 5. repl. 1.

II. CAUSA: Si quedam quæ gerenda erant, omisit, & rem ceptam deseruit. Hæc causa approbatur l. item si. 5. §. uideamus. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Videamus in persona eius, qui negocia administrat, si quedam gessit, quedam non: contemplatione tamen eius alius ad hoc non accessit, & uir diligens (quod ab eo exigimus) etiam ea gesturus fuit: an dici debeat, negotiorum gestorum actione eum teneri & propter ea quæ non gessit? quod pure uerius. Certè si quid à se exigere debuit, proculdubio hoc ei imputabitur. Concordat l. in commodato. 17. §. sicut autem ibi: ut accidit. ff. commodati. cuius uerba uide §. libro 39. cap. 4. question. 2. regul. 6. Huius causa exceptio prima hæc est: Nisi unum negotium sit finitum, hoc enim casu alterum, quod non cepit, perficere non tenetur, quæ exceptio approbatur l. tutores. 38. §. qui se. ibi: non idem. ff. de administrat. tutor. cuius uerba uide §. lib. 17. cap. 5. quest. 2. reg. 2. in fine, repl. gener. 1. dupl. 3. Concordat l. nam & Seruius. 20. §. si uiuo. ff. de negocijs gestis, cuius uerba uide de j. except. 3. Concordat item l. tutori. 20. ibi: huc autè.

C. eod. tit. cuius uerba uide j. causa prox. Altera exceptio est: Nisi interim, dum gerit, conditio domini sit mutata. Hæc exceptio uidetur approbati argumento l. Pomponius. 14. ff. de negocijs gestis, cuius uerba uide §. cap. prox. in fine. Tertia exceptio uidetur: Nisi interim, dum gerit, dominus sit mortuus. Hæc exceptio reprobat. d. l. 20. §. si uiuo. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Si uiuo Titio negocia eius administrare cœpi, intermittere mortuo eo non debeo: noua tamè inchoare necesse mihi non est, licet uer-

tera

tera explicare ac conseruare necessarium sit: ut accidit, cum alter ex socijs mortuus est. Nam quæcunque prioris negocij explicandi causa geruntur: nihil refert quo tempore cõsumuntur, sed quo tempore inchoantur. Quarta exceptio est: Nisi ceptum negotium cõsummare non potuit. Hæc exceptio approbatur exemplo l. ite si. 5. §. fin. ff. d. tit. cuius uerba cum concordantibus uide j. causa prox. Quinta exceptio est: Nisi lite nomine absentis suscepta, & condemnatione secuta, non appellauit, ex eo enim non tenetur, quæ exceptio approbatur simul & distinguitur l. liberto. 30. §. licet. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Litem in iudicium deducam, & à reo desertam, frustrato ris amicus ultrò egit, causas absentis eius allegans iudici, culpam contraxisse non uidebitur, quod à sententia contra absentem dicta ipse non prouocauit. Vlpianus notat: Et hoc uerum est, cum frustrator condemnatus est. Cæterum si amicus, cum absentem defenderet, cõdemnatus negotiorum gestorum aget: poterit ei imputari, si cum posset, non appellaret. Hæc de secunda causa, cuius etiam plures exceptiones uide supra lib. 18. cap. 3. officio 1. exception. 2. repl. 1. cum duplicationibus sequentibus.

III. CAUSA: Si à debitoribus non exegit, & rem domini non uindicauit. Hæc causa reprobat. l. tutori. 20. in fine. C. de negocijs gestis, hisce uerbis: Tutori uel curatori similis non habetur, qui citra mandatum negotium alienum sponte gerit. Quippe superioribus quidem muneris necessitas administrationi finem, huic autem propria uoluntas facit: ac factis abunde que sufficit, si cui uel in paucis amici labore consulatur. Secundum quæ super his quidem, quæ nec tutor, nec curator constitutus ultrò quis administrat: cum non tantum dolum, & latam culpam, sed etiam leuem prestare necesse habeat: à te conueniri potest, & ea quæ tibi ab eo deberi patuerit, cum usuris compelleretur reddere. De cæteris uerò, quæ ab alijs tui constituta iuria detenta exacta non sunt: ab hoc qui nec agendi quidem, propter exceptionis obstaculum, facultatem habere potuit, exigi non potest. Et idcirco aduersus eos, quos res tuas tenere dicis, detorquere tuas petitiones debes. Concordat l. item si. 5. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Hoc ei imputari non potest, cur alios debitores non conuenierit: quoniam cõueniendi eos iudicio facultatè non habuerit, qui nullà actionè intendere potuit. Concordat item l. liberto. 30. §. quatenquam ibi: quia nec ipsa. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 5. cap. 6. question. 4. except. 6. repl. 1. dupl. 1. item concordat l. soluendo. 38. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 5. reg. 6. in princ. Planè admittitur causa proposita, si negotiorum gestor talis fuit, à quo mandatum non exigebatur, quæ distin-

ctio approbatur l. si autem. 7. in princ. ff. d. tit. his uerbis: Si is fuit qui negocia administrat, à quo mandatum non exigebatur: Vlpianus ait, posse ei imputari, cur oblata de rato cautione eum non conuenierit: si modò facillè ei fuit satisficere.

III. CAUSA: Si negotiorum gestor id quod domino debet, à semetipso non exegit, & soluit. Hæc causa approbatur l. item si. 5. §. fin. cum duabus legibus sequentibus. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Si quid à se exigere debuit, proculdubio hoc ei imputabitur. Quanquam enim hoc ei imputari non possit, cur alios debitores non conuenierit (quoniam conueniendi eos iudicio facultatem non habuerit, qui nullam actionem intendere potuit) tamen à semetipso cur non exegerit, ei imputabitur. Et si fortè non fuerat usurarium debitum, incipiet esse usurarium, ut diuus Pius Flauio Longino rescripsit: Nisi fortè (inquit) usuras ei remiserit. Quia tantundem in bonæ fidei iudicij officium iudicis ualeat, quantum in stipulatione nominatim eius rei facta interrogatio. Si autem is fuit, qui negocia administrat, à quo mandatum non exigebatur: Vlpianus ait, posse ei imputari, cur oblata de rato cautione eum non conuenierit: si modò facillè ei fuit satisficere. Certè in sua persona non dubitatum est. Et ideo si ex causa fuit obligatus, quæ certo tempore finiebatur, & tempore liberatus est: nihilominus negotiorum gestorum actione erit obligatus. Idem erit dicendum & in ea causa, ex qua hæres non teneretur, ut Marcellus scribit. Concordat l. qui sine. 37. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. quest. 4. reg. 4. except. 1. Concordat item l. si remunerandi. 6. §. apud Iulianum. ibi: planè si. ff. mandati. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 13. quest. 1. causa 8. Concordat item l. si negocia. 31. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. d. causa 8. Huius causa exceptio prima hæc esse uidetur: Nisi prescriptio temporis actioni ex qua debebatur, eo tempore quo negotiorum gestorum agitur, obstat, hoc enim casu & huic actioni uidetur ob stare. Sed hæc exceptio reprobat. uerbis iam propositis hisce: Et ideo si ex causa fuit obligatus, quæ certo tempore finiebatur, &c. Concordat d. l. 31. item l. qui. 18. in princ. ff. de negocijs gestis, cuius uerba uide j. except. 3. Admittitur exceptio proposita in casu, de quo uide §. lib. 36. cap. 15. except. 17. repl. 1. Altera exceptio est: Nisi seruus debitor creditoris sui negocia gesserit, postea manumissus. Hæc exceptio reprobat. l. Proc. 17. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Proculus & Pegasus bonæ fidei eum qui in seruitute gerere cœpit, prestare debere autem Ideo quæ quantum, si alius eius negocia gessisset, seruari potuissent tantum eum qui à semetipso non exegerit, negotiorum gestorum actione prestaturum, si aliquid in peculio habuit, cuius retentione id seruari potest. Tertia exceptio

uidebitur

videtur: Nisi naturaliter tantum debuit gestor. Et haec exceptio reprobatur d.l.18. in princip. ff. d. t. bis uerbis: Et qui natura debitor fuit (etiam si in peculio nihil habuit) sibi postea soluere debet in eodem actu perseverans: sicut is qui temporali actione tenebatur, etiam post tempus exactum negotiorum gestorum actione id praestare cogitur. Quarta exceptio est: Nisi servus debitor, idemq; gestor in peculio nihil habuit. Haec exceptio approbatur uerbis d.l.17. ff. de negocijs gestis, §. except. 2. propositis hisce: Si aliquid in peculio habuit. Huius replicatio est: Nisi postea liber factus aliquid adquisierit, quae replicatio approbatur uerbis d.l.18. in prin. §. except. proxim. propositis hisce: Et qui natura, &c. Quinta exceptio est: Nisi maritus, qui uxoris negotia gessit, cui ex causa dotis obligatus erat, nihil facere possit. Haec exceptio approbatur simul et distinguitur l. diuortio facto. 34. in prin. ff. de negocijs gestis, cuius uerba uide §. lib. 15. cap. 5. quae §. 1. reg. 9. Sexta exceptio est: Nisi cum pignoratitia actione gestor domino teneretur, debitum illi non sit solutum, nec sit in bonis unde soluitur. Haec exceptio approbatur d.l.34. §. illum etiam, cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 4. causa 16. Septima exceptio est: Nisi cum gestor domino redhibitoria actione teneretur, res redhibenda in bonis non inueniatur, uel deterior inueniatur, aut id quod accessit non inueniatur. quae exceptio approbatur d.l. 34. §. sed nec redhibitoria, cuius uerba uide §. lib. 42. cap. 4. quae §. 7. reg. 2. except. 9. Octaua exceptio est: Nisi nihil inter sit actionis solutum non esse, hoc enim casu prior actio, ex qua solutum non est, non transit in actionem negotiorum gestorum, quae exceptio approbatur d.l. 34. §. fin. bis uerbis: Ceterum si ex alia causa perpetuae obligationis, cum sit locuples, debeat: non est imputandum, quod non soluit: utique si neque usurarum ratio querelam mouet. Diuersumque est in tutore debitore: quia ibi interfuit ex prior obligatione solui, ut deberetur ex tutelae actione. Nona exceptio est: Nisi rem domini ignorans emit. Haec exceptio approbatur simul et distinguitur l. qui. 18. §. si cum me. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Si cum me absente negotia mea gereres, imprudens rem meam emisti, & ignorans uisucipisti: mihi negotiorum gestorum, ut restituas, obligatus non es. Sed si antequam uisucipias, cognoscas rem meam esse: subicere debes aliquem, qui a te petat meo nomine, ut & mihi rem, & tibi stipulationem euictionis committat. Nec uideris doli malum facere in hac subiectione. Ideo enim hoc facere debes, ne actione negotiorum gestorum tenearis.

V. Causa: Si alij mandauit negotia gerenda, qui male gessit. Haec causa approbatur per ea quae proponuntur §. quae §. 2. reg. 1. except. 4.

VI. Causa: Si nomina quae contraxit, soluendo non sunt. Haec causa approbatur simul et distinguitur l. liti. 36. §. 1. ff. d. t. cuius uerba uide §. quae §. 4. reg. 3.

VII. Causa: Si quid ex negotio gesto percepit gestor, nec restituat. Haec causa approbatur l. 2. §. et sane. ibi: uel ex his negocijs, ff. de negocijs gestis, cuius uerba uide §. cap. prox. causa 1. Huius exemplum proponitur l. si pec. 8. C. de negocijs gestis, bis uerbis: Si pecunia a debitore tuo Iulianus exegit, eamq; solutionem ratam habuisti: habes aduersus eum negotiorum gestorum actionem. Huius causae exceptio prima haec est: Nisi indebitum gestor percepit. Haec exceptio reprobatur litem si. 5. §. item queritur. ff. cod. t. bis uerbis: Queritur apud Pedium libro septimo: si Titium quasi debitorem tuum extra iudicium admonero, & is soluerit mihi, cum debitor tuus non esset: tunc postea cognoueris, & ratum habueris: an negotiorum gestorum actione me conuenire possis? Et ait dubitari posse: quia nullum negotium tuum gestum sit, cum debitor tuus non fuerit. Sed rati habitio (inquit) fecit tuum negotium. Et sicut ei a quo exactum est, aduersus eum datur repetitio quam ratum habuerit: ita & ipsi debet post rati habitioem aduersus me competere actio. Et sic rati habitio constituit negotium tuum, quod ab initio tuum non erat, sed tui contemplatione gestum. Concordat d.l. 5. §. item ait, si Titij, bis uerbis: Pedius ait, si Titij debitorem, cui te haeredem putabam, cum esset Seius, conuenero similiter & exegero, mox ratum habueris: esse mihi aduersus te, & tibi mutuam negotiorum gestorum actionem. Atqui alienum negotium gestum est. Sed rati habitio hoc conciliat. Quae res efficit, ut tuum negotium gestum uideatur, & a te hereditas peti possit. Quid ergo (inquit Pedius) si cum te haeredem putarem, in insulam fulfero haereditariam, tuq; ratum habueris: an sit mihi aduersus te actio? Sed non fore ait: cum hoc facto meo alter sit locupletatus, & alterius re ipsa gestum negotium sit: nec possit, quod alij adquisitum est, ipso gestu hoc tuum negotium uideri. Concordat item l. si autem. 7. §. uem si fundum. ff. cod. t. bis uerbis: Si fundum tuum uel ciuitatis per obreptionem petiero, negotium tuum uel ciuitatis gerens, & ampliores quam oportuit fructus fuero consecutus: debebo hoc ipsum tibi uel reipublicae praestare, licet petere non poterim. Concordat item l. si quis. 22. ff. cod. t. cuius uerba uide §. cap. prox. quae §. 1. except. gener. 2. Concordat item l. si uendidero. 82. §. si Titius. ff. de furtis, cuius uerba uide §. lib. 46. cap. 3. quae §. 2. causa 24. except. 2. Altera proposita causae exceptio est: Nisi dominus id quod gestum est, ratum non habuerit. Haec exceptio approbatur l. de sponsatorem. 62. in fine. ff. de solutionib. cuius uerba uide §. lib. 34. cap. 14. quae §. 2. reg. 5. except. 12.

VIII. Causa: Si quis alterius nomine quid accepit. Haec causa approbatur exemplo l. fideius. 31. §. fin. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Ignorante uirgine

gine mater a sponso filiae res donatas suscepit, quia mandati uel depositi cesset actio, negotiorum gestorum agatur. Aliud exemplum proponitur litem si. 5. §. si quis pecuniam. ff. cod. t. cuius uerba uide §. cap. prox. quae §. 4. causa 12.

IX. Causa: Si quis rem alienam uendiderit, domino rei de precio restituendo hac actione tenetur, quae causa approbatur l. ult. ff. de negocijs gestis, cuius uerba uide §. lib. 42. cap. 9. quae §. 1. causa 6. except. 1. repl. 2. Concordat l. ab uno. 19. C. cod. t. cuius uerba uide §. cap. prox. quae §. 4. except. 2. repl. 1. Item concordat l. mater. 3. in fine. C. de rei uendicat. cuius uerba uide §. lib. 21. cap. 4. causa 1. except. 1. repl. 2. Item concordat l. 1. in fine. C. de rebus alienis non alienandis, cuius uerba uide §.

X. Causa: Si gestor actus sui rationem non reddat. Haec causa approbatur l. 2. ibi: et sane sicut. ff. de negocijs gestis, cuius uerba uide §. cap. prox. quae §. 1. causa 1. Concordat l. iustit. de obligat. quae quasi ex contractu nasc. §. sicut autem, cuius uerba uide §. cap. 4. quae §. 2. §. ecie 1.

XI. Causa: Si cum quis alterius nomine stipulatus esset, uolente eo promissori non acceptum ferat. Haec causa approbatur l. ignorante. 47. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Ignorante quoq; sorore, si frater negotium eius gerens dotem a uiro stipulatus sit: iudicio negotiorum gestorum, ut uirum liberet, iure conuenietur.

EXCEPTIONES PRAECEDENTIVM CAUSARUM GENERALES.

Haec uero causae propositae actionis enumeratae sunt: quarum tamen plures uide §. cap. prox. Planè harum exceptiones generales haec sunt.

I. Exceptio: Nisi pupillus negotia alienum gessit. Haec exceptio ipso quidem iure approbatur, uerum eius replicatio prima haec est: Nisi locupletior sit factus. Altera replicatio est: Nisi pupillus contraria negotiorum gestorum actione experiat. hoc enim casu ex causis §. propositis illi obstat exceptio. Haec due replicationes approbantur l. ait pretor. 1. §. pupillus. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Pupillus sanè, si negotia gessit, post rescriptum diui Pij conueniri potest in id in quo factus est locupletior: agendo autem compensationem eius quod gessit patitur.

II. Exceptio: Nisi seruus gessit. Haec exceptio approbatur simul et distinguitur per ea quae proposita sunt §. lib. 19. cap. 10. quae §. 13. reg. 9. item lib. 36. cap. 6. reg. 1. Sed et concordat huic exceptioni l. et qui natura. 18. §. Scæuola. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Scæuola noster ait, putare se, quod Sabinus scribit, a capite rationem reddendam: debere sic intelligi, ut apparsat quid reliquum fuerit tunc, cum primum liber esse coeperit: non ut dolum aut culpam in seruitute admittam in obligationem reuocet. Itaq; si inueniatur uel malo more pecunia in seruitute erogata, liberabitur. Concordat l. cum actum. 16. ibi: idemq; si tempore. ff. cod. t. cuius uerba uide d. reg.

1. except. 1. repl. 1. dupl. 1. Plura de hac exceptione uide (ut dixi) d. reg. 9. et d. reg. 1.

III. Exceptio: Nisi pater res filij a se donatas administrauerit. Haec exceptio reprobatur l. liti. 36. §. fin. ff. de negocijs gestis, bis uerbis: Pater si emancipati filij res a se donatas administrauerit: filio a cione negotiorum gestorum tenebitur.

III. Exceptio: Nisi reus non sponte, sed necessitate urgente, uel necessitatis opinione gessit. Haec exceptio reprobatur l. ait pretor. 3. §. hac actione. ff. d. t. bis uerbis: Hac actione tenetur non solum is qui sponte, & nulla necessitate cogente immiscuit se negocijs alienis, & ea gessit: uerum is etiam, qui aliqua necessitate urgente, uel necessitatis suspitione gessit.

V. Exceptio: Nisi sine dolo malo rei conuenti factum sit. Haec exceptio approbatur l. negotium. 22. C. de negocijs gestis, hisce uerbis: Negotium gerentes alienum, non interueniente speciali pacto, casum fortuitum praestare non compelluntur. Eius replicatio prima haec est: Nisi culpa rei conuenti factum sit. Haec replicatio approbatur l. si negotia. 10. in prin. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Si negotia absentis & ignorantis geras: & culpam & dolum praestare debes. Huius replicationis duplicatio prima haec est: Nisi leui culpa rei factum sit. Haec duplicatio reprobatur per ea quae proposita sunt §. causa 1. Planè admittitur duplicatio proposita, si haeres de functi gestoribus conueniatur. hic enim non nisi delata culpa defuncti tenetur. quae distinctio approbatur l. curatoris. 17. C. de negocijs gestis, hisce uerbis: Curatoris etiam successores, negotiorum gestorum utili conuentos actione, tam dolum quam latam culpam praestare debere, nec ad eos officium administrationis transire: ideoq; nullam alienandi eos res adultae potestate habere, conuenit. Altera duplicatio est: Nisi gestor id quod alius gesturus non fuit, gesserit, et eo non gesto dominus damnum erat passurus. hoc enim casu reus de dolo solium, non etiam de culpa tenetur. quae duplicatio approbatur l. ait pretor. 1. §. interdu. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Interdu in negotiorum gestorum actione Labeo scribit dolum solummodo uersari. Nam si adfectione coactus, ne bona mea distrahatur, negocijs te meis obtuleris: aequifimum esse, dolum duntaxat te praestare: quae sententia habet aequitatem. Haec de prima replicatione. Altera replicatio est: Nisi negotia, quae dominus gerere non solebat, gesserit, unde dominus damnum est passus. hic enim etiam casum gestor praestat. quae replicatio approbatur d.l. 10. ff. cod. t. bis uerbis: Proculus interdum ait, casum praestari debere, etiam si nouum negotium, quod non sit solitus absens facere, tu nomine eius geras: ueluti uenales nouitios coemendo, uel aliquam negociationem incundo. Nam si quod damnum ex ea re secutum fuerit, te sequetur: lucrum uero absentem. Quod si in quibusdam lucrum factum fuerit, in quibusdam

busdam damnū: abfens compensare lu-
cum cum damno debet. Tertia replicatio est:
Nisi cum gestor pecuniam acceptam creditoribus do-
mini soluere potuisset, is eam reposuerit, eaq; perierit.
Hæc replicatio approbatur simul et distinguitur l. de-
bitor. 12. ff. d. t. his uerbis: Debitor meus, qui mi-
hi quinquaginta debebat, decessit. eius hæ-
reditatis curationem suscepi, & impendi
decem. demum redacta ex uenditione rei
hæreditariæ centum in arca reposui. hæc si-
ne culpa mea perierunt. Quæritur est, an
ab hærede, qui quandoq; extitisset, uel cre-
dita quinquaginta petere possim, & decem
quæ impendi? Iulianus scribit, in eo uerti
quæstionem, ut animaduertamus, an ius-
tam causam habuerim seponendorum cen-
tum. Nam si debuim & mihi & cæteris
hæreditarijs creditoribus soluere: pericu-
lum non solum sexaginta me præstaturum: de-
cem tamen, quæ impenderim, reuerenturum.
Si uero iusta causa fuerit, propter quam in-
tegra centum custo direntur: ueluti si pericu-
lum erat, ne prædia in publicum committe-
rentur: ne pœna traiectionis pecuniæ augere-
tur, aut ex compromisso committeretur: nõ
solum decem, quæ in hæreditaria negocia
impenderim, sed etiam quinquaginta, quæ
mihi debita sunt, ab hærede me consequi
posse. Quarta replicatio est: Nisi gestor non domini,
sed sui lucri causa gessit, et prædo fuit. Hæc replicatio
elicitur ex uerbis l. fideiusor. 31. in prim. ff. de negocijs
gestis, hisce: Culpam æstimari satis est, non et-
iam casum: quia prædo fideiusor nõ uide-
tur. Cuius reliqua uerba uide 3. lib. 40. cap. 12. quæst. 7.
except. 9.

V. Exceptio: Nisi dominus gestum probauerit. Hæc
exceptio approbatur simul et distinguitur l. Pompo-
nius. 8. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Pomponius
scribit; Si negocium a te quamuis malè ge-
stum probauero: negociorum tamen gesto-
rum te mihi non teneri. Videndum ergo, ne
in dubio hoc, an ratum habeam, actio nego-
ciorum gestorum pendeat. Nam quomodo,
cum semel ceperit, nuda uoluntate tol-
letur? Sed superius ita se putare, si dolus ma-
lus a te absit. Scæuola: Imò puto, etsi com-
probem, adhuc negociorum gestorum ac-
tionem esse. Sed eo dicto te mihi non te-
neri, quodd reprobare non possim semel
probatum: & quemadmodum quod utili-
ter gestum est, apud iudicem necesse est pro-
rato haberi: ita omne quod ab ipso proba-
tum est. Cæterum si, ubi probaui, non est ne-
gociorum gestorum actio: quid fiet, si a de-
bitore meo exegerim, & probauerim: quem-
admodum recipiam? Item si uendiderit?
Ipse deniq; si quid impenderit, quemadmo-
dum recipiet? nam utique mandatum non

est. Erit igitur & post ratihabitionem nego-
ciorum gestorum actio. Sed an ultrò mihi
tribuatur actio sumprum quos feci? Et pu-
to competere, nisi specialiter id actum est,
ut neuter aduersus alterum habeat actionem.
Ait Iurisconsultus: Sed eo dicto. Id est, ea ratione
quæ sequitur. Itaq; in illis uerbis ratio propositæ excep-
tionis notanda. Ipso igitur iure exceptio proposita
subsistit, scilicet si dominus id quod gestum est, quem-
uis malè gestum sit, comprobauit. hoc enim casu postea
tanquam malè gestum sit, agenti negociorum gestorum
obstabit exceptio, cum uideatur in hoc casu actionem
remisisse. Cuius exemplum est, si gestor pecuniam domi-
ni mutuum dedit, non enim dominus probauit. hoc enim
casu, quamuis soluendo nomen esse desierit, periculum
domini est, non gestoris. Huius exceptionis replicatio
prima hæc est: Nisi gestor dolo malo egerit, quæ repli-
catio approbatur uerbis iam propositis hisce: Sed fu-
perius ita se putare, si dolus malus a te absit.
Altera replicatio est: Nisi ex alia causa, quam quæ com-
probata est, agatur. Hæc replicatio approbatur uerbis
et exemplis 3. propositis hisce: Cæterum si, ubi
probaui, non est negociorum gestorū actio:
quid fiet, si a debitore meo exegerim, & pro-
bauerim: quemadmodum recipiam? Item si
uendiderit? Ipse deniq; si quid impenderit,
quemadmodum recipiet? nam utiq; man-
datum non est. Erit igitur & post ratihabi-
tionem negociorum gestorum actio. Hisce
uerbis replicatio proposita approbatur, quæ nec Pom-
ponius reprobauit, licet a Scæuola reprehendatur. Nec
enim, si dominus uenditionem rei suæ, quamuis uiliore
precio factam, comprobauit, et ob id quod res uiliore
precio uendita est, agere aduersus uenditorem non po-
test: ideo etiam uidetur comprobasse, si uenditor pre-
cium acceptum domino non restituit, sed retineat. Alia
enim res est, et alia agendi causa. Itaq; utraq; sententia
tam Pomponij quam Scæuolæ recipi potest, sed in suo
generi: ut illa quidæ exceptio, hæc uero replicatio pro-
posita approbetur.

VI. Exceptio: Nisi dominus id quod gestum est, ra-
tum non habuerit. Hæc exceptio approbatur l. dispen-
satori. 62. ff. de solutionib. cuius uerba uide 3. lib.
34. cap. 14. quæst. 2. reg. 5. except. 12.

VII. Exceptio: Nisi dominus negociorum gestorū
hæres extiterit. quæ exceptio ipso quidem iure subsi-
stet, de quo alibi in confusione obligationis: uerum eius
replicatio hæc est: Nisi pro parte tantum hæres extite-
rit. hoc enim casu pro reliqua parte nihilominus illi su-
perest actio. quæ replicatio approbatur l. si ab. 7. C. de
negocijs gestis, hisce uerbis: Si ab eo qui negocia
tua gessit, hæres ex duabus uncijis institutus
es: etiam si a deæ hæreditatē, in reliquis de-
cem uncijis aduersus cohæredem competit
tibi petitio, si quæ aduersus defunctum ha-
buisti actionem.

IX. Exceptio: Nisi cum gestor de damno accepto
conueniatur, etiam lucratus sit domino. hoc enim casu
lucrum cum damno sit compensatio. quæ exceptio ap-
probatur

probatur l. si negocia. 10. in fine. ff. de negocijs gestis. cu-
ius uerba uide 5. except. 5. repl. 2. Hactenus de causis
propositæ actionis, earumq; exceptionibus: quarum ta-
men plures uide 5. cap. prox. quæst. 4.

II. QVIBVS competat actio proposita? uide 5.
cap. prox. quæst. 5.

III. ADVERSVS QVOS
competat?

I. Regula: Regulariter aduersus alium, quam qui ges-
sit, actio proposita non datur. cuius tamen regule ex-
ceptio prima hæc est: Nisi is qui gessit, mortuus sit. hoc
enim casu datur aduersus eius hæredem. quæ exceptio
approbatur l. ait prætor. 3. ff. hæc actio. ff. de negocijs ge-
stis, cuius uerba uide 5. cap. prox. quæst. 5. reg. 2. Concor-
dat l. curator. 6. C. eod. it. cuius uerba uide 5. cap. prox.
quæst. 4. causa 4. Concordat item l. si ab eo. 7. C. eod. it.
cuius uerba uide paulo superius except. 8. repl. 1. Item
concordat l. curatoris. 17. C. eod. it. cuius uerba uide 5.
quæst. 1. exc. 5. repl. 1. dupl. 1. Altera exceptio est: Nisi
filius familiæ negociū gesserit. hoc enim casu etiam ad-
uersus patrem competit actio. quæ exceptio approba-
tur l. si filius familiæ. 13. ff. de negocijs gestis, his uerbis:
Si filius familiæ negocia gessisse propona-
tur, æquisissimum erit in patrem quoq; actio-
nem dari: siue peculium habeat, siue in rem
patris sui uerterit: & si ancilla, simili modo.
Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi filius familiæ
sui iuris effectus, in cepto negotio perseuerauerit. hoc
enim casu insecuti temporis post emancipationem sa-
ctum filij pater nõ præstat. quæ replicatio approbatur
simul et distinguitur l. Pomponius. 14. ff. eod. it. cuius
uerba uide 5. cap. prox. quæst. 5. except. 2. Tertia
exceptio est: Nisi seruus uel ancilla negotium gesserit. hoc
enim casu in dominum datur actio. quæ exceptio appro-
batur uerbis d. l. 13. paulo superius propositis hisce: Et
si ancilla, simili modo. Huius exceptionis eadē est
replicatio quæ exceptionis proximè præcedentis. quæ
approbatur d. l. 14. Quarta exceptio est: Nisi gestor al-
terius mandatu negociū gesserit. hoc enim casu uterq;
tam is qui gessit, quam qui mandauit, tenetur. quæ exce-
ptio approbatur l. nam et seruus. 20. ff. fin. ff. de nego-
cijs gestis, hisce uerbis: Mandatu tuo negocia mea
L. Titius gessit. quod si non rectè gessit, tu
mihi actione negociorum gestorum tene-
ris, non in hoc tantum, ut actiones tuas præ-
stes: sed etiam, quod imprudenter eum ele-
geris, quidquid detrimenti negligētia eius
fecit, ut mihi præstes. Concordat l. si quis. 27. ff.
eod. it. cuius uerba uide 5. lib. prox. cap. 12. quæst. 3. ex-
cept. 2. repl. 3.

II. Regula, De seruo manumisso: an et quatenus ad-
uersus hunc datur actio negociorum gestorum, uide 5.
quæst. 1. except. 2.

III. Regula, De uno ex pluribus gestoribus. Quili-
bet non nisi pro sua parte tenetur, nec si unus soluendo
non sit, alterius periculum est. quæ regula approbatur
l. cum alicui. 25. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Cum
alicui ciuitati per fideicommissum restitui
iussa esset hæreditas: magistratus actores

horum bonorum Titium, & Seium, & Ca-
ium tunc donec eos creauerunt. Postmodum
hi actores diuiserunt inter se administratione
nem bonorum: idq; egerunt sine authorita-
te & sine consensu magistratum. Post ali-
quod tempus testamentū quoq; per quod
restitui ciuitati hæreditas fideicommissa est,
irritum probatum est pro tribunali: atq; ita
ab intestato Sempronius legitimus hæres
defuncti extitit. sed ex his actoribus unus
non soluendo decessit, & nemo eius hæres
extitit. Quæro, si Sempronius conueniet a-
ctores horum bonorum, periculum in opus
defuncti ad quos pertinet? Herennius Mo-
destinus respondit: quod ab uno ex actori-
bus ob ea quæ solus gessit, negociorum ge-
storum actione seruari non potest: ad dam-
num eius, cui legitima hæreditas quaesita
est, pertinere.

III. QUID VENIAT IN
actione proposita?

I. Regula: Si debitor creditoris sui negocia gessit, et-
iam id quod illi antequam generet debuit, hæc actio
uenit restituendum. quæ regula approbatur simul et
distinguitur per ea quæ proposita sunt 5. quæstion. 1.
causa 4.

II. Regula: Si inter negocia Sempronij etiam Titij
negocia ignorans gessit, de eo quoq; Sempronio tene-
tur. quæ regula approbatur l. libertus. 30. ff. de nego-
cijs gestis, hisce uerbis: Inter negocia Sempronij,
quæ gerebat, ignorans Titij negocium ges-
sit. ob eam quoq; speciem Sempronio tene-
bitur: sed ei cautionem in demeritis offi-
cio iudicis præberi necesse est aduersus Ti-
tium, cui datur actio. Idē iuris est in tutore.

III. Regula, Pupillus gestor quatenus locupletior
factus est tenetur, uel per exceptionem in solidum. quæ
regula approbatur l. ait prætor. 3. ff. de nego-
cijs gestis, cuius uerba uide 5. quæst. 1. except. 1.

III. Regula, De usuris. Regulariter quidem usura
in banc actionem ueniunt. quæ regula approbatur l. et
qui natura. 18. ff. non tantum. ff. de negocijs gestis, hisce
uerbis: Non tantum sortem, uerum etiam usura
ex pecunia aliena perceptas, negotio-
rum gestorum iudicio præstabitur, uel eti-
am quas percipere potuimus. Concordat d. l.
30. ff. qui aliena. ff. eod. it. his uerbis: Qui aliena ne-
gocia gerit, usuras præstare cogitur: eius scilicet
licet pecuniæ, quæ putatis necessarijs sum-
ptibus superest. Concordat item l. litis. 36. ff. eod.
it. his uerbis: Si pecuniæ quis negocium gerat:
usuras quoq; præstare cogitur, & periculū
eorum nominum, quæ ipse contraxit: nisi
fortuitis casibus debitores ita fortunas suas
amiserint, ut tempore litis ex ea actione con-
testatæ soluendo nõ essent. Concordat item l.
tutori. 20. ibi: et ea quæ. C. eod. it. cuius uerba uide 5.
quæst. 1. causa 3. Concordat item l. in bonæ fidei. 13. C. de
usuris. cuius uerba uide 5. lib. 36. cap. 9. quæst. 1. except.
PPPP 2 gener.

gener. item concordat l. si mater. 24. C. eod. tit. his uerbis: Si mater tua maior annis constituta, negotia quae ad te pertinent, gesserit: cum omnem diligentiam praestare debeat, usuras pecuniae tuae, quam administrasse fuerit comprobata, praestare compelli potest. Huius regulae exceptio prima haec est: Nisi sententia lata sit, nulla usurarum mentione facta. Haec exceptio approbatur d. l. 13. C. de usuris. Altera exceptio est: Nisi gestor pecuniam ociosam habuerit, quemadmodum et dominus eam habere solitus est. Haec exceptio approbatur l. qui semisses. 13. §. fin. ff. de usuris. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 13. quest. 4. reg. 4. Tertia exceptio uidetur: Nisi ex eo agatur, quod gestor ea quae ante gestionem domino sine usuris debuit, non soluit. Haec exceptio reprobat l. item si. §. fin. ibi: et si forte. ff. de negocijs gestis. cuius uerba uide §. quest. 1. causa 4. in prim. Concordat item l. qui sine. 37. ff. eod. tit. his uerbis: Qui sine usuris pecuniam debebat, creditoris sui negotia gessit. Quaesitum est, negotiorum gestorum actione summam illius usuras praestare debere? Triphoninus: Dixi, si a semetipso exigere eum oportuit, debiturum usuras. Quod si dies soluendae pecuniae, tempore quo negotia gerebat, nondum uenerat: usuras non debiturum. Sed die praeterito, si non intulit rationibus creditoris, cuius negotia gereret, pecuniam a se debitam: merito usuras bonae fidei iudicio praestaturum.

V. Regula: Quanta usuras debeat in qui debitum a semetipso non exegit, definitur d. l. 37. his uerbis: Sed quas usuras debeat uideamus: utrum eas quibus alijs idem creditor saenerat, an & maximas usuras? Quonia & ubi quis eius pecuniam, cuius tutelam negotiaue administrauit, aut magistratus municipij publicam, in usus suos conuertit: maximas usuras praestat, ut est constitutum a diuis principibus. Sed istius diuersa causa est: quia non sibi sumpsit ex administratione numos, sed ab initio accepit ante negotiorum gestorum administrationem. Nam in illis, de quibus constitutum est (cum gratuita, certe integra, & abstinent in lucro praestare fidem debeant) licentia, qua uidentur abuti, maximas usuras uice cuiusdam poenae subiicitur. Hic bona ratione accepit ab alio mutuū: & usuras, quia non soluit, non quia ex negocijs quae gerebat, a se pecunia transiit, condemnatus est. Multum autem refert, incipiat nunc debitum, an ante nome debitoris fuerit: quod satis sit, ex non usurario facere usurarium.

V. QVAMDIU?

Definitur l. aduersus. 9. C. de negocijs gestis. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 7.

VI. EVENTVS.

I. Regula, De cautione indemnitate reo ab actore praestanda, proponitur l. liberto. 30. §. inter negotia. ff. de negocijs gestis. cuius uerba uide §. quest. 4. reg. 2.

II. Regula, De actionibus reo ab actore praestandis, proponitur l. qui iniuria. 55. §. qui alienis. ff. de suris. cuius uerba uide §. lib. 46. cap. 4. reg. 18.

VII. ADFINIA REMEDIA.

Regulariter ex causis supra propositis domino rei gestae directae negotiorum gestorum, non alia competit actio. Cuius regulae exceptio prima haec est: Nisi quis posthumus tutor datus, antequam posthumus nascatur, gesserit negotia hereditaria. hoc enim casu posthumo nato tutelle, non negotiorum gestorum actio est. quae exceptio approbatur l. cum pater. 28. ff. de negocijs gestis. cuius uerba uide §. lib. 18. cap. 9. quest. 13. Altera exceptio est: Nisi ex eo quod gestor non a semetipso exegit, agatur. hoc enim casu etiam praesentia actio superest. quae exceptio approbatur exemplo l. diuortio. 84. in prim. ff. d. tit. cuius uerba uide §. lib. 15. cap. 5. quest. 5. reg. 9. Tertia exceptio est: Nisi cum filio mandatum esset ut gereret, pater ne filius mandati obligaretur, gessit. hoc enim casu pater non nisi de peculo tenetur. quae exceptio approbatur l. mandata. 45. §. si uero propterea. ff. d. tit. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 8. exc. 1. repl. 2. Haec de directae negotiorum gestorum actione.

DE CONTRARIA NEGOCIORUM GESTORUM ACTIONE, quae datur negotiorum gestori contra dominum.

Cap. VII.

I. CAUSAE EX QUIBUS datur haec actio.

PRIMA CAUSA: Si quid in negotium gestum impendit, uel ei eius rei causa abest. Haec causa approbatur l. 2. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Si quis absentis negotia gesserit, licet ignorantis: tamen quidquid utiliter in rem eius impenderit, uel etiam si se in rem absentis alicui obligauerit: habet eo nomine actionem. Ita que eo casu ultra citroque nascitur actio, quae appellatur Negotiorum gestorū. Et sane sic ut aequum est, ipsi sum actus sui ratione reddere, & eo nomine condemnari, quidquid uel non ut oportuit gessit, uel ex his negocijs retinet: ita ex diuerso iustum est, si utiliter gessit, praestari ei quidquid eo nomine uel abest ei, uel abfuturum est. Concordat l. quae utiliter. 44. in prim. ff. eod. tit. his uerbis: Quae utiliter in negotia alicuius erogantur, in quibus est etiam sumptus honeste ad honores per gradus obtingentes factus: actione negotiorum gestorum peti possunt.

II. Causa: Si domini nomine se obligauit. Haec causa approbatur uerbis d. l. 2. §. propositis hisce. Vel etiam si se in rem absentis alicui obligauerit. Concordat l. ait praetor. 3. §. fin. cum lege sequente. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 2. except. 2.

III. Causa: Si seruum aegrotum curauit. Haec causa primae causae species approbatur l. si seruum. 10. C. de negocijs gestis, hisce uerbis: Si seruum alienum non inutilem domino constitutum aegrum curastis: negotium non inutiliter gessistis.

5277
tis, & competente actione uobis sumptus recuperare potestis.

IIII. Causa: Si procuratori absentis mutuam dedit pecuniam, uel pro eo fideiussit. Haec causa approbatur l. liberto. 30. in prim. ff. eod. tit. his uerbis: Liberto uel amico mandauit, ut pecuniam acciperet mutuam: cuius literas creditor secutus contraxit, & fideiussor interuenit: etiam si pecunia non sit in rem eius uersa: tamen dabitur in eum negotiorum gestorum actio creditoris uel fideiussori, scilicet ad exemplum institoris actionis. Concordat l. item si. §. item si procurator. ff. eod. tit. his uerbis: Si procuratori tuo mutuam pecuniam dederis tui contemplatione, ut creditorem tuum, uel pignus tuum liberet: aduersus te negotiorum gestorum habeo actionem: aduersus eum, cum quo contraxi, nullam. Huius causae exceptio uidetur esse: Nisi a procuratore creditor stipulatus. Sed haec exceptio reprobat l. ibidem, his uerbis: Quid tamen, si a procuratore tuo stipulatus fuero? potest dici superesse mihi aduersus te negotiorum gestorū actionem: quia ex abundantia hanc stipulationem in interpoui.

V. Causa: Si pro alio soluit. Haec causa approbatur l. cum pecuniam. 42. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Cum pecuniam eius nomine solueris, qui tibi nihil mandauerat: negotiorum gestorū actio tibi competit, cum ea solutione debitor a creditore liberatus sit: nisi si quid debitoris interfuit eam pecuniam non solui. Concordat l. ult. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 42. cap. 9. quest. 1. causa 6. except. 1. repl. 2. Concordat item l. siue. 3. C. d. tit. cuius uerba uide §. cap. 3. quest. 8. exc. 5.

VI. Causa: Si alter alterius factum praestitit. Haec causa approbatur exemplo l. ex facto. 29. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Ex facto, &c.

EXCEPTIONES PRAECEDENTIVM CAUSARUM GENERALES.

I. Exceptio: Nisi nulla re urgente uoluptatis causa impendit. Haec exceptio approbatur l. ex duobus. 26. in prim. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Ex duobus fratribus uno quidem suae aetatis, alio uero minore annis, cum haberent communia rustica praedia, maior frater in saltu communi habente habitationes paternas, ampla aedificia aedificauerat: cumque eundem saltum cum fratre diuideret, sumptus sibi quasi remelior ab eo facta desiderabat, fratre minore iam legitima aetatis constituto: Herennius Modestinus respondit: ob sumptus nulla re urgente, sed uoluptatis causa factos, eundem de quo quaeritur, actionem non habere. Huius exceptionis replicatio est: Nisi ad honores impedit. quae replicatio approbatur l. quae utiliter. 44. in prim. ff. eod. tit. cuius uerba uide paulo superius causa 1.

II. Exceptio: Nisi indebitum soluit. Haec exceptio approbatur l. si quis. 22. ff. d. tit. his uerbis: Si quis negotia aliena gerens, indebitum exegit, resti-

tuere cogitur: de eo autem quod indebitum soluit, magis est ut sibi imputare debeat. Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi cum tres capti essent, & unus ex ijs missus, ut pro tribus pecuniam adferret, conuenit ut eo non reuerso, reliqui duo pro pecunia darent: pro eo non reuerso reliqui duo soluerint. Haec replicatio approbatur l. nam & Seruius. 20. in prim. ff. eod. tit. his uerbis: Seruius respondit, ut est relatum apud Alfenum libro XXXVII. Digesti. Cum a Lusitanis tres capti essent, & unus ea conditione missus, ut pecuniam pro tribus adferret: & nisi redisset, ut duo pro eo quoque pecuniam darent: si reuertenti non uisisset, & ob hanc causam illi pro tertio quoque pecuniam soluerint: aequum esse pro eo rem in eum reddere iudicium.

III. Exceptio: Nisi quis reo iam mortuo pro eo suscepit iudicium, & condemnatus soluerit. Haec exceptio reprobat l. de qua re. 74. §. cum absentem. ff. de iudicijs. cuius uerba uide §. except. 16. repl. 2.

IIII. Exceptio: Nisi donandi animo soluerit uel impenderit. Haec exceptio approbatur l. si filius. 12. C. de negocijs gestis, hisce uerbis: Si filius pro patre suo debitum soluerit, nullam actionem ob eam solutionem habet: siue in potestate patris, cum solueret, fuerit, siue sui iuris constitutus donandi animo pecuniam dedit. Si igitur pater tuus sui iuris constitutus pro patre suo negotia gerens, non praecedente mandato debitum eius soluit negotiorum gestorum cum patris tuis agere potes. Concordat l. sed uideamus. 4. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 3. exc. 2.

V. Exceptio: Nisi pietatis respectu et affectione gessit uel impedit. Haec exceptio approbatur l. ex duobus. 26. §. fin. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Modestinus Titium, si pietatis respectu sororis aluit filiam, actione hoc nomine contra eam non habere respondit. Concordat l. is qui. 42. ff. eod. tit. his uerbis: Is qui amicitia ductus paterna, pupillis tutorem petierit, uel suspectos tutores postulauerit: nullam aduersus eos habet actionem, secundum quod diuis Severi constitutione declaratur. Item concordat l. 1. C. d. tit. his uerbis: Cum tutores filiorum tuorum suspectos faceres, eisdemque tutores seu curatores peteres: munere pietatis fungebaris. Quae causa non admittit negotiorum gestorum actionem, ut sumptus quos in ea lite fecisti, repetere possis: cum, etiam si quis pro affectione domestica aliquos sumptus fecerit, nulla ratione eos repetere potest. Concordat item l. alimenta. 11. C. eod. tit. his uerbis: Alimenta quidem, quae filijs tuis praestitisti, tibi reddi non iusta ratione postulas: cum id exigente materna pietate feceris. Si quid autem in rebus eorum utiliter & probabiliter impendisti: si non & haec materna liberalitate, sed recipiendi animo fecisse te ostenderit, negotiorum gestorum actione

consequi potes. *Concordat* itē l. si paterno. 15. C. d. et. his uerbis: Si paterno affectu priuignas tuas aluisti, seu mercedes pro ijs aliquas magistris expendisti: eius erogationis tibi nulla repetitio est. Quod si ut repetiturus ea quæ in sumptus misisti, aliquid erogasti: negotiorum tibi gestorum intendenda actio est. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi in quem pietatis et affectionis presumptio cadit, ostenderit se repetendi animo impendisse. quæ replicatio approbatur uerbis d. l. iam propositis hisce: Si non & hæc materna, &c. Altera replicatio est: Nisi gestor protestatus sit, repetendi animo se impendere. quæ replicatio approbatur l. Nefennius. 33. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Nefennius Apollinaris Iulio Paulo S. Ania nepotis sui negocia gessit. De functionibus utriusque, auia hæredes conueniebantur à nepotis hæredibus negotiorum gestorum actione: reputabant hæredes auia alimentata præstita nepoti. Respondebatur, auia iure de suo præstitisse. Nec enim aut desiderasse ut decernerentur alimenta, aut decreta esse. Præterea constitutum esse dicebatur, ut si mater aluisset, non posset alimenta, quæ pietate cogente de suo præstitisset, repetere. Econtrario dicebatur, hoc crediti dici, cum de suo aluisset mater probaretur. At in proposito, auiam quæ negocia administrasset, uerisimile esse de re ipsius nepotis eum aluisse. Tractatum est, nūquid de utroque patrimonio erogata uideretur? Quæro, quid tibi iustius uideatur? Paulus. Respondi, hæc disceptatio in facto constituit. Nam & illud quod in matre constitutum est, non puto ita perpetuo obseruandum. Quid enim, si etiam protestata est se filii ideo alere, ut aut ipsum, aut tutores eius conueniret? Pone peregrinam patrem eius obiisse, & matrem, dum in patriam reuertetur, tam filium eius, quam filiam exhibuisse, in qua specie & in ipsum pupillum negotiorum gestorum dandam actionem diuus Pius Antoninus constituit. Igitur in re facti facilius putabo auiam uel hæredes eius audiendos, si reputari uelint alimenta: maxime si etiam in rationes impensam retulisse auiam apparebit. Illud nequaquam admitrendum puto, ut de utroque patrimonio erogata uideantur. Tertia replicatio est: Nisi si is qui pietatis affectione gessisse presumitur, impensas in rationes suas retulit. quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Maxime si etiam in rationes, &c. Quarta replicatio est: Nisi dum filij uel sororis negotium putat, alterius sit negotium. quæ replicatio approbatur l. quæ utiliter. 44. §. fin. ff. d. it. cuius uerba uide §. quest. 3. except. 3.

V I. Exceptio: Nisi filius patris, in cuius est potestate, negotium gesserit, et pro eo soluerit. quæ exceptio approbatur l. si filius. 12. C. de negocijs gestis. cuius uerba uide §. except. 4.

V I I. Exceptio: Nisi maritus in uxorem suam impenderit. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur l. quod in. 11. C. d. it. his uerbis: Quod in uxorem tuam erogasti ægram, non à focero repetere, sed affectioni tuæ debes impendere. In funus sanè eius, si quid eo nomine quasi recepturus erogasti: patrem, ad quem dos redijt, iure conuenis.

V I I I. Exceptio: Nisi liberti officio functus in patrum uel eius liberos erogauit. Hæc exceptio approbatur l. officio. 5. C. eod. it. his uerbis: Officio, nec minus obsequio liberti functus, negotiorum gestorum actionem contra patroni filias pupillas habere non potest.

I X. Exceptio: Nisi sui lucri, non domini causa negotium gesserit. Hæc exceptio approbatur l. item si. §. sed si quis. ff. de negocijs gestis, hisce uerbis: Si quis negocia mea gesserit non mei contemplatione, sed sui lucri causa: Lab eo scribit, suum eum potius, quam meum negotium gessisse. Qui enim deprædandi causa accedit: suo lucro, non meo commodo studet. Sed nihilominus, imò magis & is tenebitur negotiorum gestorum actione. Ipse tamen, si circa res meas aliquid impenderit: non in id quod ei abest (quia improbe ad negocia mea accessit) sed in quo ego locupletior factus sum, habet contra me actionem. Huius exemplum proponitur l. creditor. 60. §. 1. ff. mandati. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 4. quest. 6. reg. 1. except. 1. repl. 2.

X. Exceptio: Nisi pupilli negocia gesserit. Hæc exceptio reprobat l. 2. C. de negocijs gestis, hisce uerbis: Contra impuberes quoque, si negocia eorum urgentibus necessitatibus rationibus utiliter gerantur, in quantum locupletiores facti sunt, dandam actionem, ex utilitate ipsorum receptum est. Quæ tibi quoque iure decernitur, quod sumptus in pupillum, quem Romanam tutorum petendorum gratia duxisti, fecisse te allegas: si non matertera eiusdem se facere paratam proprijs impendijs ostenderit. *Concordat* d. l. 5. §. si pupilli. ff. eod. it. cuius uerba uide §. quest. 3. except. 4. Item *concordat* l. nam et Seruius. 20. §. qui negocia. ff. eod. it. cuius uerba uide §. cap. 5. quest. 4. causa 2. except. 3. *Concordat* item l. Nefennius. 33. ibi pone peregrinam. ff. eod. it. cuius uerba uide §. except. 5. repl. 2.

X I. Exceptio: Nisi furiosi negocia gessa sint. Et hæc exceptio reprobat l. ait prator. 3. §. et si furiosi. ff. de negocijs gestis. cuius uerba cum concordantibus uide §. cap. 5. quest. 4. except. gener. 5.

X I I. Exceptio: Nisi alius proprijs sumptibus negotium

gocium erat gesturus. Hæc exceptio approbatur l. 2. in fin. C. de negocijs gestis. cuius uerba uide §. except. 10.

X I I I. Exceptio: Nisi dominus ignorauerit suum negotium geri. Hæc exceptio reprobat l. instit. de obligat. quæ quasi ex contractu nasc. §. igitur cum quis. ibi: ex qua causa. cuius uerba uide §. cap. 4. quest. 2. specie 1. *Concordat* l. 2. in prin. ff. de negocijs gestis. cuius uerba uide §. causa 1. in prin.

X I I I I. Exceptio: Nisi dominus noluerit et prohibuerit negotium suum geri. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur l. ult. C. de negocijs gestis, hisce uerbis: Si quis nolente & specialiter prohibete domino rerum, a administratione earum sese immiscuit: apud magnos auctores dubitabatur, si pro expensis, quæ circa res factæ sunt, talis administrator negotiorum gestorum habeat aliquam aduersus dominum actionem: quam quibusdam pollicentibus directam uel utilem, alijs negantibus (in quibus & Saluius Iulianus fuit) hæc decedentes sancimus: Si contradixerit dominus, & eum res suas administrare prohibuerit: secundum Iuliani sententiam nullam esse aduersus eum contrariam actionem: scilicet post denunciationem, quam ei dominus transierit, non concedes ei res eius attingere: licet res bene ab eo gestæ sint. Quid deinde, si dominus aspexerit ab administratore multas expensas utiliter factas, & tunc dolosa adimulatione habitas, eum prohibuerit, ut neque anteriores expensas præstet: quod nullo modo patimur: sed ex quo ea testatio ad eum facta est, uel in scriptis, uel sine scriptis, sub testificatione tamen aliarum personarum: ex eo die profaciendis meliorationibus nullam ei competere actionem. Super anterioribus autem, si utiliter factæ sunt, habere eum actionem contra dominum concedimus sua natura currentem. *Concordant* ea quæ proposita sunt §. lib. prox. cap. 14. quest. 1. except. 15.

Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi de ijs quæ ante prohibitionem gesta sunt. Quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Quid deinde, si dominus aspexerit, &c. Cuius duplicatio hæc est: Nisi id quod ante gestum est, non proficit domino. Quæ duplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Si utiliter factæ sunt, &c. Altera replicatio est: Nisi uno ex socijs prohibente, alter non prohibuerit. hoc enim casu nihilominus aduersus non prohibentem salua est actio. Quæ replicatio approbatur l. si autem. 7. §. Iulianus. ff. de negocijs gestis, his uerbis: Iulianus libro tertio tractat, Si ex duobus socijs alter me prohibuerit administrare, alter non: an aduersus eum qui non prohibuit, habeam negotiorum gestorum actionem? Mouetur eo, quod si data fuerit aduersus eum actio, necesse erit & eum perstringi qui uetuit. Sed & illud esse iniquum, eum qui

non prohibuit, alieno facto liberari: cum etsi mutua pecunia alteri ex socijs prohibente socio dedissem, utiq; eum obligarem. Vlpianus. Et puto secundum Iulianum debere dici, superesse contra eum qui non prohibuit, negotiorum gestorum actionem: ita tamen, ut is qui prohibuit, ex nulla parte, neq; per socium, neq; per seipsum damni aliquid sentiat. Plura de exceptione proposita uide §. lib. prox. cap. 14. quest. 1. except. 15.

X V. Exceptio: Nisi dominus gestum non habuit ratum. Hæc exceptio reprobat l. si is. ibi: nec refert. ff. mandati. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 4. quest. 1. except. 1. repl. 6.

X V I. Exceptio: Nisi res gesta domino non expedit. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur l. sed an ultro. §. ff. de negocijs gestis, his uerbis: Is qui negotiorum gestorum agit, non solum si effectum habuit negotium quod gessit, actione ista utetur: sed sufficit si utiliter cepit, etiam si effectum non habuit negotium. Et ideo si insulam fulsit, uel seruum ægrum curauit: etiam si insula exusta est, uel seruus obiit: aget negotiorum gestorum. idque & Labeo probat. Sed (ut Celsus refert) Proculus apud eum notat, non semper deberi dari. Quid enim, si eam insulam fulsit, quam dominus quasi impar sumptui dereliquerit, uel quam sibi necessariam non putarit? Onerauit (inquit) dominum secundum Labeonis sententiam, cum unicuique liceat & damni infecti nomine rem derelinquere. Sed istam sententiam Celsus eleganter deridet. Is enim negotiorum gestorum (inquit) habet actionem, qui utiliter negocia gessit. Non autem utiliter negocia gerit, qui non necessariam rem, uel quæ oneratura est patrifamilias, aggreditur. Iuxta hoc est quod Iulianus scribit, eum qui insulam fulsit, uel seruum ægrum curauit: habere negotiorum gestorum actionem, si utiliter hoc faceret, licet euentus non sit secutus. Vlpianus. Ego quæro, quid si putauit se utiliter facere, sed patrifamilias non expediebat? Dico hunc non habiturum negotiorum gestorum actionem. Vt enim euentum non spectemus, debet utiliter esse ceptum. *Concordat* exceptioni proposita l. ex duobus. 26. in prin. ff. eod. it. cuius uerba uide §. except. 1. *Concordat* item l. cum pecuniam. 42. in fine ff. eod. it. cuius uerba uide §. eadem quest. 1. causa 5. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi negotium utiliter sit ceptum. hoc enim casu, quamuis effectum non sortiat, nihilominus actio datur. Quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Is qui negotiorum gestorum agit, non solum si effectum habuit negotium quod gessit, &c. Item hisce: Si utiliter hoc faceret, licet euentus non sit secutus. *Concordat* l. successori. 11. in fine. ff. eod. it. his uerbis: P P P P 4. Sicut

Sicut in negocijs uiuorū gestis sufficit negotium utiliter ceptum: ita & in bonis mortuorum, licet diuersus exitus sit secutus. Huius replicationis exemplum est, si res in quam impensum est, postea perierit. quod proponitur uerbis s. propositis hīce: Etiam si in sua exulta est, uel seruus obiit: aget, &c. Concordat l. debitor. 12. ff. eod. tit. cuius uerba uide s. cap. prox. quest. 1. except. 5. replic. 3. Concordat item l. sine. 21. ff. eod. tit. his uerbis: Siue hæreditaria negocia, siue quæ alicuius essent, gerens aliquis, necessariò rem emerit: licet ea interierit, poterit quod impendit, iudicio negociorum gestorum consequi. Veluti si frumentum aut uinum familiaræ parauerit, idq; casu quodam interierit: fortè incendio, ruina. Sed ita scilicet hoc dici potest, si ipsa ruina uel incendium sine uicio eius acciderit. Nam cum propter ipsam ruinam aut incendium damnandus sit: absurdum est, eum istarum rerum nomine, quæ ita consumptæ sunt, quidquam consequi. Aliud exemplum est, si pecunia negotio gerendo destinata perierit. quod proponitur l. seruus. 17. in prin. ibi inam est. ff. de in rem uerso. cuius uerba uide s. lib. prox. capite 14. quest. 1. except. 7. replic. 1. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi dolo uel culpa negociorum gestorū effectum non sortiatur. Hæc duplicatio approbatur uerbis iam propositis hīce: Sed ita scilicet hoc dici potest, &c. Concordat l. liberti. 30. §. litem. ff. de negocijs gestis. cuius uerba uide s. cap. prox. quest. 1. causa 2. except. 5. Altera propositæ exceptionis replicatio est: Nisi per exceptionem domino id quod gestum est, proficit. hoc enim casu, quamuis ipso iure non proficit, datur tamen actio. Quæ replicatio approbatur exemplo l. de qua re. 74. §. cum absentem. ff. de iudicijs, hīce uerbis: Cum absentem defendere uellem, iudicium mortuo eo iam accepi, & condemnatus solui. quæsitum est, an hæres liberaretur? item quæ actio aduersus eum competeret? Iulianus: Respondi, iudicium quod iam mortuo debitore per defensorem eius accipitur, nullum esse: & ideo hæredem non liberari. Defensorem autem, si ex causa iudicij soluerit, repetere quidem non posse: negociorum tamen gestorū ei actionem competere aduersus hæredem, quia exceptione doli mali se tueri possit, si ab actore conueniatur. Tertia replicatio est: Nisi cum quis alicui mandasset pecuniam in rem suam mutuò accipiendam, alius mandatum illud secutus, ei cui mandatum erat, pecuniam mutuam dederit, uel pro eo fideiussert. hoc enim casu, quamuis pecunia in rem mandantis uersa non sit: tamen datur illi actio. Quæ replicatio approbatur d. l. 30. in princ. ff. de negocijs gestis. cuius uerba uide s. causa 4. Quarta replicatio est: Nisi dominus id quod male gestum est, comprobauerit. Hæc replicatio approbatur simul & distinguitur l. Pomponius. 8. cum lege sequente. ff. de ne-

gotijs gestis. cuius uerba uide s. cap. prox. quest. 1. except. 6.

XVII. Exceptio: Nisi cum antea directa negotiorum gestorū actione actum esset, ratio sumptuum factorum habita non sit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. si autem. 7. §. si quocumque. ff. de negocijs gestis, hīce uerbis: Si quocumq; modo ratio compensationis habita non est à iudice, potest contrario iudicio agi. Quòd si post examinatione reprobata fuerint compensationes, uerius est quasi re iudicata amplius agi contrario iudicio non posse: quia exceptio rei iudicatæ opponenda est.

XVIII. Exceptio: Nisi negociorum gestor legauerit domino, quod pro eo expendit, hoc enim casu donandi animo expensum presumitur. Quæ exceptio approbatur l. uxori. 32. §. fin. ff. de leg. 3. his uerbis: Cum Seius pro uxore centum aureos creditori soluerit, & ornamentum pignori positum fuerit, postea autem testamento factò uxori suæ legauerit, quidquid ad eum in ue stipulatum eius concessit, & hoc amplius uicenos aureos annuos: quæsitum est, an hos centum aureos hæredes uiri ab uxore uel hæredibus eius repetant? Scæuola respondit: Si donationis causa creditor soluisset, teneri hæredes ex causa fideicommissi, si repetant, atq; exceptione etiam perentes submoueri: quod præsumptum esse debet, nisi contrarium ab hæredibus probetur. Hæc enim causa propositæ actionis cum suis exceptionibus, quarum tamen plures uide s. capite 5. quest. 4.

II. QVIBVS datur actio proposita? uide s. d. cap. 5. quest. 5.

III. ADVERSVS QVOS DATUR actio proposita?

Regulariter aduersus alium, quam cuius negotium gestum est, non datur actio proposita. Cuius tamen regule exceptio prima hæc est: Nisi is sit defunctus, tunc enim aduersus eius hæredes datur. Quæ exceptio approbatur l. ait prator. 3. §. hæc actio. ff. de negocijs gestis. cuius uerba uide s. cap. 5. quest. 5. reg. 2. Concordat l. si autem. 19. ff. eod. tit. cuius uerba uide s. d. cap. 5. quest. 4. causa 2. except. 1. Concordat item l. nam & Seruius. 20. §. qui negocia. ff. eod. tit. cuius uerba uide s. d. causa 2. except. 3. Altera exceptio est: Nisi alio mandante uel fideiubente gesserit, tunc enim etiam aduersus eum qui mandauit uel fideiussit, datur actio.

Quæ exceptio approbatur d. l. 3. §. fin. cum lege sequente ff. eod. tit. his uerbis: Apud Marcellum libro secundo Digesti. quæritur, si cum proposuisset Titij negocia gerere, tu mihi mandaueris ut geram: an utraq; actione uti possim? Et ego puto utranque locum habere, quem admodum ipse Marcellus scribit, si fideiussorem accepero negocia gesturus. Nam & hic dicit aduersus utranque esse actionem. Sed uideamus, an fideiussor hic

hic habere aliquam actionem possit? & uerum est, negociorum gestorū eum agere posse: nisi donandi animo fideiussit. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi cum quis mandasset sua negocia gerenda, mandatarius per ignorantiam alterius quoq; negotium inter mandatarij negocia gessit. Quæ replicatio approbatur l. item si. 5. §. 1. ff. eod. tit. his uerbis: Si putauit Titij negocia esse, cum essent Sempronij, eaque gessit: solus Sempronius mihi actione negociorum gestorū tenetur, ut Iulianus libro tertio Digestor. scribit. Concordat d. l. 5. §. si Titij, his uerbis: Si Titij seruum putans, qui erat Sempronij, dederò pecuniam ne occideretur: ut Pomponius ait, habebò negociorum gestorū aduersus Sempronium actionem. Tertia exceptio est: Nisi non ueri domini, sed alterius contemplatione, ad quem negotium pertinere gestor putabat, gesserit. hoc enim casu uidetur aduersus eum quoq; cuius contemplatione gestum est, actio competere. Sed hæc exceptio reprobatur uerbis d. l. 5. §. 1. & §. si Titij, iam propositis. Concordat l. quæ utiliter. 44. §. Titij. ff. eod. tit. his uerbis: Titius pecuniam creditoribus hæreditarijs soluit, existimans sororem suam defuncto heredem testamento exitisse. quamuis animo gerendi sororis negocia id fecit, in ueritate tamè filiorum defuncti, qui sui hæredes patri sublatò testamento erant, gessit. Sed quia æquum est, in damno eum non uersari: actione negociorum gestorū id eum petere placuit. Planè admittitur exceptio proposita, primum quidem, si is cuius contemplatione gestum est, id ratum habuerit. Quæ distinctio approbatur simul & distinguitur d. l. 5. §. item ait. ff. de negocijs gestis. cuius uerba uide s. cap. prox. quest. 1. causa 7. except. 1. Deinde admittitur exceptio proposita in casu sequentis exceptionis proxime. Quarta exceptio est: Nisi & alij, quam cuius contemplatione gestum est, proficit. hoc enim casu & is tenetur. Quæ exceptio approbatur exemplo d. l. 5. §. si pupilli. ff. de negocijs gestis, his uerbis: Si pupilli tui negocia gessero non mandato tuo, sed ne tutelæ iudicio tenearis: negociorum gestorū te habebò obligatum. Sed & pupillum, modò si locupletior factus sit. Sanè nihilominus & is cuius contemplatione gestum est, tenebitur, quod approbatur l. mandati. 45. ibi: quin est Titius. ff. eod. tit. cuius uerba uide s. cap. 5. quest. 8. except. 1. replic. 2. Concordat l. si is. 50. in princ. ff. mandati. cuius uerba uide s. lib. prox. cap. 4. quest. 1. except. 1. replic. 6. Quinta exceptio est: Nisi filijs familiaribus uel serui negotium gestum sit. hoc enim casu pater uel dominus tenetur. Quæ exceptio approbatur d. l. 5. §. sed si ego, his uerbis: Si ego filij tui negocia gesserim, uel serui: uideamus, an tecum negociorum gestorū habeam actionem? Et mihi uidetur uerum, quod Labeo distinguit, & Pomponius lib. XXV l. probat: ut si quidem contemplatio-

no tui negocia gessi peculiararia, tu mihi tenearis. Quòd si amicitia filij tui uel serui, uel eorum contemplatione: aduersus patrem uel dominum de peculio duntaxat dandam actionem. Idemq; est, etsi sui iuris eos esse putauit. Nam etsi seruum non necessarium emero filio tuo, & tu ratum habueris: nihil agitur ratihabitione. Eodem loco Pomponius scribit, hoc adiecto: quòd putat, etsi nihil sit in peculio (quoniam plus patri dominòue debetur) & in patrem dandam actionem, in quantum locupletior ex mea administratione factus sit. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi quoad id, quod postquam filius uel seruus sui iuris factus est, gestum est. de eo enim pater uel dominus non tenetur. Quæ replicatio approbatur simul & distinguitur l. Pomponius. 14. ff. eod. tit. cuius uerba uide s. cap. 5. quest. 9. except. 2. Sexta exceptio est: Nisi liberi hominis, qui bona fide ab alio possidetur, negocia sint gesta, hoc enim casu etiam aduersus possessorem datur actio. Quæ exceptio approbatur simul & distinguitur d. l. 5. §. sed est hominis, hīce uerbis: Si hominis liberi, qui tibi bona fide seruiebat, negocia gessero: si quidem putans tuum esse seruum gessi, Pomponius scribit, earum rerum causa quæ te sequi debent, tecum mihi fore negociorum gestorū actionem: earum uerò rerum quæ ipsum sequuntur, non tecum, sed cum ipso. Sed etsi liberum sciui, earum quidem rerum quæ eum consequuntur, habebò aduersus eum actionem: earum uerò rerum quæ te sequuntur, aduersus te.

IIII. QUID VENIAT IN actione proposita?

I. Regula, De omni eo quod actor impendit, eiq; propter negotium gestum abest, restituendo, proponitur l. 2. ff. de negocijs gestis. cuius uerba uide s. quest. 1. causa 1. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi si plus quam debuit, impendit. hoc enim quod excedit, non uenit restituendum. Quæ exceptio approbatur l. si quis. 24. ff. eod. tit. his uerbis: Si quis aliena negocia gerens, plus quam oportet impendit: Paulus ait, recuperaturum eum id quod præstari debuit. Altera exceptio est: Nisi pupilli negocia gesta sint. hoc enim casu non ultra id, in quo locupletior pupillus factus est, tenetur. Quæ exceptio approbatur l. item si. 5. §. si pupilli. ff. eod. tit. cuius uerba uide s. quest. prox. except. 4. Concordat l. 2. C. eod. tit. cuius uerba uide s. quest. 1. except. 10. Declaratur exceptio proposita l. l. ius. 36. in princ. ff. eod. tit. his uerbis: Litis contestatæ tempore quæri solet, an pupillus, cuius sine tutoris autoritate negocia gesta sunt, locupletior sit ex ea re factus, cum is patitur actionem. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi interim dum negotium geritur, pupillus pubes sit factus. Hæc replicatio approbatur l. Pomponius. 14. ff. eod. tit. cuius uerba uide s. capite 5. quest. 9. except. 3.

excepta. Altera replicatio est: Nisi quis hereditatis negotium gesserit. hoc enim casu, quamuis pupillus postea heres existerit, in solidum obligatur. Quae replicatio approbatur videtur l. nam et Seruius. 20. §. qui negotia. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. 5. quae §. 4. causa 2. except. 3. Tertia exceptio est: Nisi pater filij, uel dominus serui nomine conueniatur. hoc enim casu non nisi de peculio actio est. Quae exceptio approbatur simul et distinguitur litem si. §. sed si ego filij. ff. de negocijs gestis. cuius uerba uide §. quae §. prox. except. 5. Concordat l. si serui. 4. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 13. quae §. 7. except. 2. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi non filij uel serui, sed patris uel domini contemplatione gessit. tunc enim in solidum competit actio. Quae replicatio approbatur d. §. sed si ego. Concordat l. qui seruum. 40. ff. eod. tit. his uerbis: Qui seruum meum, me ignorante uel absente, in noxali causa defendit: negotiorum gestorum in solidum mecum, non de peculio aget. Altera replicatio est: Nisi pater uel dominus locupletior factus sit. tunc enim, quamuis nihil sit in peculio, tamen quatenus locupletior factus est, tenetur. Quae replicatio approbatur d. §. sed si ego, in fin. Quarta exceptio est: Nisi sui lucri, non domini causa gessit. hoc enim casu non nisi quatenus dominus locupletior factus est, actio competit. Quae exceptio approbatur litem si. §. sed si quis negotia, in fine. ff. de negocijs gestis, cuius uerba uide §. quae §. 1. except. 9.

1. I. Regula, De usuris. Usura quoque in hanc ueniunt actionem ipso iure. Quae regula approbatur l. et in. 37. ff. de usuris, hisce uerbis: Et in contraria negotiorum gestorum actione usurae ueniunt, si mutuatus sim pecuniam, ut creditorem tuum absoluam, qui aut in possessionem mittendus erat bonorum tuorum, aut pigora uenditurus. Quod si domi habens propter eandem causam solui: puto uerum, si liberaui te magno incommodo, debere dici usuras uenire: eas autem quae in regione frequentantur, ut est in bona fidei iudicij constitutum. Sed si mutuatus dedi, haec usurae ueniunt, quas ipse pendo: utique si plus tibi praestiti commodi, quam usurae istae colligunt. Concordat l. et qui natura. 18. §. non tantum, in fine. ff. de negocijs gestis, his uerbis: Usuras quas praestitimus, uel quas ex nostra pecunia percipere potuimus, quam in aliena negotia impendimus: seruabimus iudicio negotiorum gestorum. Concordat item l. ob neg. 18. C. eod. tit. his uerbis: Ob negotium alienum gestum sumptuum factorum usuras praestant, bona fides sua sit. Quo iure contra hos etiam, quorum te necessitate compulsam negotium gessisse proponis, per iudicium negotiorum gestorum uteris.

1. I. Regula: Quante usurae sint soluende, definitur uerbis d. l. 17. iam propositis hisce: Eas autem quae in regione, &c.

Regulariter quidem ex causis supra propositis contraria negotiorum gestorum, non alia competit actio. Verum eius regulae exceptio prima haec est: Nisi mandatum praecesserit. hoc enim casu etiam mandati actio est. Quae exceptio approbatur l. si neg. 16. C. de negocijs gestis, hisce uerbis: Si negotium fororis tuae gerens, pro ea tributa soluisi, uel mandante ea, uel rogante id fecisti: negotiorum gestorum actione, uel mandati id quod soluisse te constiterit, recipere poteris. Concordat l. ait pretor. 3. §. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quae §. 3. except. 2. Plura de hac exceptione uide §. cap. 5. quae §. 8. except. 1. Altera exceptio est: Nisi commune negotium sibi cum alio gesserit. hoc enim casu etiam familiae circumscae uel communi diuidendo actio est. Quae exceptio approbatur per ea quae proposita sunt §. d. quae §. 8. except. 5. Tertia exceptio est: Nisi negotiorum gestorum directa actione conueniatur. hoc enim casu exceptionis ope consequi potest, ut sibi id quod debetur, soluat, reputetur, uel de eo caueatur. Quae exceptio approbatur l. si tutela. 3. ff. de tutela actione, cuius uerba uide §. lib. 18. cap. 14. quae §. 7. reg. 2. Quarta exceptio est: Nisi funus causa sumptus fecit. hoc enim casu actio funeraria competit. de qua uide §. cap. prox. Sed et plures huiusmodi exceptiones uide §. d. quae §. 8. Haec de contraria negotiorum gestorum actione.

30 DE FUNERARIA ACTIONE. Cap. VIII.

PRIMO: Verba edicti, quo actio proposita introductur, proponuntur l. si quis. 12. §. praetor ait. ff. de religiosis, haec scilicet: Praetor ait, Quod funus causa sumptus factum erit, eius recuperandi nomine in eum ad quem ea res pertinet, iudicium dabo.

1. I. RATIO huius actionis proponitur d. l. 12. §. hoc edictum, his uerbis: Hoc edictum iusta ex causa propositum est, ut qui funerari, persequatur id quod impendit. Sic fiet, ne insepulta iaceant corpora, neue quis de alieno funeretur.

III. NOMEN.

Funeraria dicitur actio. Quae regula approbatur l. at si quis. 14. §. haec actio. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quae §. prox. reg. 2.

IIII. GENVS ET PROPRIUM.

1. I. Regula: Hereditaria est actio. Quae regula approbatur l. 1. ff. de religiosis, hisce uerbis: Qui propter funus aliquid impendit, cum defuncto contrahere creditur, non cum haerede.

1. I. Regula: Haec actio ex bono et aequo oritur. Quae regula approbatur d. l. 14. §. haec actio. ff. d. tit. his uerbis: Haec actio quae funeraria dicitur, ex bono et aequo oritur. continet autem funerariae causa tantum impensam, non etiam ceteros

teros sumptus. Aequum autem accipitur ex dignitate eius qui funeratus est, ex causa, ex tempore, ex bona fide: ut neque plus impeteretur sumptus nomine, quam factum est: neque tantum, quantum factum est, si immodice factum est. Debet enim haberi ratio facultatum eius in quem factum est, & ipsius rei quae ultra modum sine causa consumitur, &c.

V. CAUSA HVIVS ACTIONIS.

Si quis in funus alicuius aliquid impendit, hac actione repetit. Quae causa approbatur uerbis edicti §. eod. cap. in prin. propositis. Declaratur haec causa definitione sumptus funus causa facti, d. l. 14. §. funus. ff. de religiosis, hisce uerbis: Funus causa sumptus factus uidetur is demum, qui ideo fit, ut funus ducatur, & sine quo funus duci non possit: ut puta si quid impensum est in elatione mortui. Sed etsi quid in locum fuerit erogatum, in quem mortuus inferretur: funus causa uideri impensum, Labeo scribit: quia necessariò locus paratur, in quo corpus conditur. Impensa peregrè mortui quae facta est, ut corpus perferretur: funus est, licet nondum homo funeretur. Idem etsi quid ad corpus custodiendum, uel etiam commendandum factum sit: uel si quid in marmor uel uestem colloccandam. Non autem oportet ornamenta cum corporibus condi, nec quid aliud huiusmodi, quod homines simpliciores faciunt. Concordat l. fun. 37. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Funus sumptus accipitur, quidquid corporis causa erogatum est: ueluti unguentorum, & precium loci, in quo defunctus humatus est, & si qua uestiaria sunt, uel sarcophagi, & uestura, & quidquid corporis causa, antequam sepeliatur, consumptum est: funus impensam esse existimo. Sequuntur nunc propositae causae exceptiones.

1. Exceptio: Nisi non funus, sed alterius rei causa impensum sit. Haec exceptio approbatur l. at si quis. 14. §. haec actio. ff. de religiosis, hisce uerbis: Continet funus causa tantum impensam, non etiam ceteros sumptus. Declaratur haec exceptio in proximè precedentibus.

1. I. Exceptio: Nisi pietatis gratia impendit, non ut reciperet. Haec exceptio approbatur d. l. 14. §. sed interdum, his uerbis: Interdum is qui sumptum in funus fecit, sumptum non recipit: ueluti si pietatis gratia fecit, non hoc animo quasi receptorum sumptum quem fecit. hoc & Imperator noster rescriptit. Igitur aestimandum erit ab arbitro, & perpendendum quo animo sumptus factus sit: utrum negotium quis uel defuncti uel haeredis gerat, uel ipsius humanitatis: an uero misericordiae uel pietati tribuens, uel affectioni. Potest ta-

men distingui & misericordiae motus, ut si in hoc fuit misericors uel pius qui funeratus est, ut eum sepeliret, ne insepultus iaceret, non etiam ut de suo sumptu faceret. Quod si iudici liqueat, non debet eum qui conuenitur, absolueret. Quis enim sine pietatis intentione alienum cadauer funeratus? Oportebit igitur testari quenque, quo animo funeratus, ne postea patiatur quaestionem. Plerique filij, cum parentes suos funerant, uel alij qui & haeredes fieri possent: licet ex hoc ipso neque pro haerede gestio, neque actio praesumitur: tamen ne uel miscuisse se necessarij, uel ceteri pro haerede gessisse uideantur: solent testari, pietatis gratia se facere sepulturam. Quod si superuacuo fuerit factum, ad illud se munire uidentur, ne immiscuisse se credantur: non ad illud, ut sumptum consequantur. Quippe protestantur, pietatis gratia id se facere. Plenius igitur eos testari oportet, ut & sumptus possint seruari. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi protestatus sit, se repetendi animo sumptus facere. Haec replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Potest tamen distingui, &c. Item hisce: Oportebit igitur testari, &c. Concordat d. l. 14. §. idem Labeo. ibi: sed pone testatum me. cuius uerba uide §. except. prox. Altera replicatio est: Nisi partem sumptus pietatis animo fecit, partem animo repetendi. hoc enim casu in parte sumptus repetendi animo facti exceptio proposita non obstat. Quae replicatio approbatur d. l. 14. §. fortassis, his uerbis: Fortassis posset quis dicere, interdum partem facti sumptus posse recuperari: ut si quis pro parte quasi negotium gerens, pro parte pietatis gratia id facit. Quod est uerius. Partem igitur sumptus consequitur, quem non donandi animo fecit.

1. I. Exceptio: Nisi prohibente haerede fecit sumptus funus. Haec exceptio approbatur per ea quae proposita sunt §. cap. prox. quae §. 1. except. 14. Verum eius replicatio prima haec est: Nisi prohibitus sumptus fecit pietatis gratia, et de his repetendis est contestatus. Quae replicatio approbatur d. l. 14. §. idem Labeo, his uerbis: Labeo ait, Si prohibente haerede funerariis testatorem, ex causa competere tibi funerariam. Quid enim, si filium testatoris haeres eius prohibuit huic contradici potest. Ergo pietatis gratia funerasti. Sed pone testatum me, habiturum me funerariam actionem. De suo enim expedit mortuos funerari. Altera replicatio est: Nisi testator funus mandauit auctori. Haec replicatio approbatur ibidem, his uerbis: Et quid si testator quidem funus mihi mandauit, haeres prohibet, ego tamen nihilominus funerariis nonne aequum est mihi funerariam competere: Et generaliter puto iudicem non meram negotiorum gestorum actionem imitari, sed solutius equitatem sequi, cum

cum hoc ei & actionis natura indulgeat. Diuus autem Marcus rescripsit, eum hæredem, qui prohibet funerari ab eo quem testator elegit, non rectè facere: pœnam tamen in eum statutam non esse.

III. Exceptio: Nisi quasi hæres, cum hæres non esset, sumptus funeris fecit. Hæc exceptio approbatur quidem ipso iure, sed aequitatis ratione reprobat. Et si quis. 14. §. si quis dum. ff. de religiosis, hinc uerbis: Si quis dum se hæredem putat, patrem familiam funerauerit, funeraria actione uti non poterit: quia non hoc animo fecit, quasi alienum negocium gerens. Erit Trebatius & Proculus putant. Vlpianus: Puto tamen & ei ex causa dandam actionem funerariam. Concordat l. si possessor. 32. in princ. ff. cod. de his uerbis: Si possessor hæreditatis funus fecerit, deinde uictus in restitutione non dederit quod impendit: utilem esse ei funerariam, Paulus ait.

V. Exceptio: Nisi cum quasi negocium hæredis gerens in funus impendisset, hæres ratio non habeat. Hæc exceptio reprobat. d. l. 14. §. penult. cuius uerba uide §. except. prox.

VI. Exceptio: Nisi alia actione actor suum recuperare possit. Hæc exceptio approbatur d. l. 14. §. Labeo ait, his uerbis: Labeo ait, Quoties quis aliam actionem habet de funeris impensa consequenda, funeraria eum agere non posse. Et ideo si familiam erciscundam agere possit: funeraria non acturum. Planè si iam familiam erciscundam actum sit, posse agi. Huius exemplum proponitur d. l. 14. §. qui mandauit, his uerbis: Qui mandatu alterius funerari, non habet funerariam actionem: siue is qui mandauit scilicet funerandum, soluit ei cui mandauit, siue debet. Quòd si pupillus mandauit sine tutore authore: utilem funerariam dandam aduersus hæredem ei qui impendit. Lucrari enim hæredem iniquum est. Si autem pupillus funus ad se pertinens sine tutoris autoritate mandauit: dandam in eum actionem arbitror, si & hæres extitit ei qui funeratur, soluendoq; hæreditas est. Contra, si quis mandatu hæredis funerari: non posse eum funeraria agere, Labeo scribit: quia habet mandati actionem. Si tamen quasi negocium hæredis gerens funerari: licet ratum non habet, tamen funeraria eum agere posse, Labeo scribit. Aliud exemplum proponitur l. qui hæres. 49. §. fin. ff. familia erciscunde. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 3. causa 10. except. 3. replic. 3. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi actio per exceptionem elidatur. Quæ replicatio approbatur simul & distinguitur exemplo mandati iam proposito, his uerbis: Quòd si pupillus mandauit, &c. Altera replicatio est: Nisi alia actione actum sit. Hæc replicatio approbatur uerbis d. §. Labeo ait, §. propositum hinc: Planè

si iam familiam erciscundam actum sit, posse agi. Tertia replicatio est: Nisi cum actor antea a reo conuentus, sumptus per exceptionem retinere possit, per ignorantiam exceptionem non opposuit. Hæc replicatio approbatur l. si possessor. 32. in princ. ff. de religiosis, cuius uerba uide §. except. 4.

VII. Exceptio: Nisi actor rem sibi legatam in funus impendit. Hæc exceptio reprobat. l. ult. §. fin. ff. cod. de his uerbis: Ei cui uestimenta legantur, si in funus erogata sint: utilem actionem in hæredem dandam placuit, & priuilegium funerarium.

VIII. Exceptio: Nisi heres rem hereditariam in funus impendit. Hæc exceptio ipso iure subsistit, uerum eius replicatio hæc est: Nisi alius, non hæres funeraria teneatur. Quæ replicatio approbatur d. l. ultim. §. 1. his uerbis: Si hæres mulieris inferat mortuam in hæreditarium fundum, à marito qui debet in funus conferre, pro æstimatione loci consequatur.

IX. Exceptio: Nisi modicum sumptus funeris causa in contumeliam defuncti factus sit. Hæc exceptio approbatur l. at si quis. 14. §. iudex. ff. de religiosis, hinc uerbis: Iudex qui de ea æquitate cognoscit, interdum sumptum omnino non debet admittere modicum factum, si forte in contumeliam defuncti hominis locupletis modicus factus sit: nam non debet huius rationem habere, cum contumeliam defuncto fecisse uideatur ita eum funerando.

V. QUIBUS COMPETIT hæc actio?

I. Regula, De eo qui mandauit, & eo qui mandatu alterius sumptus funeris fecit. Hoc casu illi, non hæc datur actio. Quæ regula approbatur d. l. 14. §. qui mandauit, ff. de religiosis, cuius uerba uide §. quasi. prox. 2. except. 6.

II. Regula, De hæredibus, proponitur l. si filiusfamilias. in fine. ff. d. de his uerbis: Hæc actio non est annua, sed perpetua: & hæredi cæterisq; successoribus, & in successores datur.

VII. ADVERSUS QUOS competit hæc actio?

Regulariter aduersus hæredes defuncti, siue scriptos, siue ab intestato uenientes, non alios, actio proposita competit. Quæ regula approbatur d. l. 14. §. fin. ff. de religiosis, hinc uerbis: Datur hæc actio aduersus eos ad quos funus pertinet, ut puta aduersus hæredem bonorumue possessorem, cæterosq; successores. Concordat l. si quis. 12. §. prætor ait. ff. d. de his uerbis uide §. eod. cap. in princ. Item concordat d. l. 12. §. funus, in fin. cuius uerba uide §. except. prox. Item concordat d. l. 31. in fin. ff. cod. de his uerbis uide §. quest. prox. reg. 2. Huius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi defunctus aliquem elegerit, à quo funerari uoluerit. Quæ exceptio approbatur d. §. funus, his uerbis: Funus eum facere oportet, quem decedens elegerit. sed si ille non fecerit, nullam esse huius rei pœnam cõstat, nisi

nisi aliquod pro hoc ei emolumentum relictum est. tunc enim, si non paruierit uoluntati defuncti, ab hoc repellitur. Sin autem de hære defunctus non cauit, nec ulli delegatum id munus est: scriptos hæredes ea res contingit. Si nemo scriptus est, legitimos uel cognatos quosque suo ordine, quo succedunt. Huius exceptionis replicatio est: Nisi is quem testator elegit, nihil ab eo accepit, uel id quod accepit restituit. Hæc replicatio approbatur uerbis iam propositis hinc: Sed si ille non fecerit, &c. Altera exceptio est: Nisi filiusfamilias defunctus sit. tunc enim in patrem eius actio funeraria competit. Quæ exceptio approbatur l. in patrem. 21. ff. cod. de his uerbis: In patrem, cuius in potestate fuerit is cuius funus factum erit, competit funeraria actio pro dignitate & facultatibus. Concordat l. quod si. 29. ff. eod. de his uerbis uide §. except. 4. repl. 4. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi filiusfamilias uxore defuncta, dos patri à marito reddita non sit. hoc enim casu maritus, non pater tenetur. Quæ replicatio approbatur l. Neratius. 20. §. si maritus. ff. cod. de his uerbis uide §. except. 4. in princ. Concordat l. si mulier. 29. §. is qui. ff. d. de his uerbis uide §. except. 4. repl. 6. Huius replicationis duplicatio uide §. d. except. 4. replic. 1. cum replic. sequentibus. Altera replicatio est: Nisi filiusfamilias miles defunctus, rerum castrensiu heredes reliquerit. hoc enim casu hæres, non pater tenetur. Quæ replicatio approbatur l. si filius. in princ. ff. cod. de his uerbis uide §. si filiusfamilias miles sit, & habeat castrense peculium: puto, successores eius antè teneri, sic deinde ad patrem ueniri. Tertia replicatio est: Nisi filius sui iuris sit defunctus. Quæ replicatio approbatur d. l. 28. Huius replicatio est: Nisi filia sui iuris defuncta, dos patri restituitur. Quæ replicatio approbatur l. in eum. 16. ff. d. de his uerbis uide §. except. 4. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi nondum dotem receperit. Quæ duplicatio approbatur l. sed si nondum. 17. ff. eod. de his uerbis uide d. except. 4. in princ. Tertia exceptio est: Nisi seruus uel ancilla sepeliatur. hoc enim casu aduersus dominum actio est. Quæ exceptio approbatur d. l. 31. §. 1. his uerbis: Qui seruum alienum, uel ancillam sepeliuit: habet aduersus dominum funerariam actionem. Quarta exceptio est: Nisi mulier sepeliatur, superstitie marito apud quem dos remanet. hoc enim casu onus sepulture ad maritum pertinet. Quæ exceptio approbatur l. in eum. 16. cum trib. legib. sequentibus. ff. de religiosis, hinc uerbis: In eum ad quem dotis nomine aliquid peruenit, dat prætor funerariam actionem. Acquisitum enim uisum est ueteribus, mulieres quasi de patrimonio suis, ita de dotibus funerari: & eum qui morte mulieris dotem lucratur, in funus conferre debere: siue pater mulieris sit, siue maritus. Sed si non dum dotem pater recuperauerit, uir solus conuenietur, reputatur patri quod eo nomine præstiterit. Im-

pena enim funeris æs alienum dotis est. Ideoq; etiam dos sentire hoc æs alienum debet. Concordat l. Neratius. 20. §. si maritus. ff. cod. de his uerbis: Si maritus lucratur dotem, conuenitur funeraria: pater autem non. Concordat itè l. si plura. 46. §. 1. ff. cod. de his uerbis uide §. q. 5. except. 8. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Non nisi pro portione dotis & hereditatis. nam simul cum marito heredes tenentur pro portione. Quæ replicatio approbatur l. Celsus. 22. cum quinq; legib. sequentibus. ff. cod. de his uerbis: Celsus scribit, Quoties mulier decedit, ex dote quæ penes uirum remanet, & cæteris muliebribus bonis pro portione funeranda est. ueluti si in dote centum sint, in hæreditate ducenta: duas partes hæres, unum uir conferet. Iulianus scribit, non deducis legatis, nec precijs manumissorum, nec ære alieno deducto. Et sic pro rata & maritum & hæredem conferre in funus oportet. Concordat l. contra. 30. §. sed si emancipata. ff. d. de his uerbis: Si emancipata in matrimonio decedat, Pomponius ait, collatos hæres bonorumue possessorum, & patrem pro portione quam recuperauit, & uirum pro, &c. Altera replicatio est: Nisi dos non sufficiat. tunc enim in superstitium hæres uel pater conueniendus. Quæ replicatio approbatur l. Neratius. 20. §. si maritus. ff. d. de his uerbis: Si maritus lucratur dotem, conuenitur funeraria: pater autem non. Sed & in hunc casum puto, si dos (quia permōdica fuit) in funus non sufficit: & in superfluum in patrem debere actionem dari. Tertia replicatio est: Nisi maritus facere non possit. Hæc replicatio approbatur l. et sic. 27. §. fin. ff. de religiosis, hinc uerbis: Maritum puto funeraria in id demum teneri, quod facere potest. In id enim lucrari uidetur, quod præstaret mulieri, si conueniretur. Quarta replicatio est: Nisi maritus dotem non acceperit. Hæc replicatio approbatur l. quòd si. 23. ff. d. de his uerbis: Quòd si nulla dos esset, tunc omnem impensam patrem præstare debere, Atlicinus ait, aut hæredes eius mulieris, puta emancipata. Quinta replicatio est: Nisi maritus dotem restituit. Hæc replicatio approbatur d. l. 27. §. 1. ff. d. de his uerbis: Maritus funeraria non conuenietur, si mulieri in matrimonio dotem soluerit, ut Marcellus scribit. Quæ sententia uera est: in his tamen casibus, in quibus hoc ei facere legibus permissum est. Concordat l. si mulier. 29. §. is qui. ibi: reddita dote. ff. d. de his uerbis uide §. repl. prox. Sexta replicatio est: Nisi maritus ad dotem alij restituendam teneatur. Hæc replicatio reprobat. d. l. 29. §. is qui, his uerbis: Is qui filiam familiam funerari: antequam, dos patri reddatur, cum marito rectè agit: reddita dote, patrem obligatum habet. Vtiq; autem, si cū marito actum fuerit, is eo minus patri mulieris restitutus est. Concordat l. sed si nondum.

17. ff. eod. tt. cuius uerba uide §. ead. except. in prim. ibi: sed si nondum. Item concordat l. si filiam. 60. ff. soluto matrimonio. cuius uerba uide §. lib. 14. cap. 7. reg. 15. Item concordat l. contra. 30. in prim. ff. de religiosis. cuius uerba uide §. quæst. 11. reg. 2. Septima replicatio est: Nisi is qui pro muliere dotem dedit, pactus est ne quid maritus in funus uxoris sue conferret. Hæc replicatio approbatur simul & distinguitur l. Ner. 20. in prim. ff. d. it. his uerbis: Neratius querit, si is qui, cum dotem dederat pro muliere, stipulatus est duas partes dotis reddi, tertiam apud maritum remanere: pactus sit, ne quid maritus in funus conferret, an funeraria maritus teneatur? Et ait, si quidem ipse stipulator mulierem funerari: locum esse pacto, & inutilem ei funerariam fore. Si uero alius funerari, posse eum maritum conuenire: quia pacto hoc publicum ius infringi non possit. Octaua replicatio est: Nisi mulier post diuortium alij nupta decesserit. Hæc replicatio approbatur l. si mul. 29. in prim. ff. eod. tt. his uerbis: Si mulier post diuortium alij nupta decesserit, non putat Fulcinius priorem maritum, licet dotem lucrifaciat, funeris impensam præstare.

Duplicatio præcedentium replicationum generalis.

Hæc sunt replicationes propositæ quarta exceptionis. quarum duplicatio generalis hæc est: Nisi uxor defuncta neq; hæredes habeat, neq; patrem qui soluenda existat. Hæc duplicatio approbatur l. quod si. 28. in fine. ff. de religiosis, hisce uerbis: Si mulier defuncta neque hæredes habeat, neque pater soluendo sit: maritum in quantum facere potest, pro hoc conueniri. Põponius ait: ne iniuria eius uideretur quondã uxorẽ eius insepultam relinqui. Hæc de quarta exceptione. Quinta exceptio est: Nisi mortua muliere mariti hæres, ad quem dos peruenit, superstit. hic enim tenetur. Quæ exceptio approbatur l. si possessor. 32. in fine. ff. de religiosis, hisce uerbis: Si eodem momento temporis uir & uxor decesserit, Labeo ait, in hæredem uiri pro portione dotis dandam hanc actionem, quoniam id ipsum dotis nomine ad eum peruenit. Sexta exceptio est: Nisi muliere mortua dos eius superstit. hoc enim casu is ad quem dos peruenit, funeraria actione tenetur. Quæ exceptio approbatur l. Neratius. 20. §. fin. ff. de religiosis, hisce uerbis: Cum materfamilias decessit, nec est soluendo hæreditas: funerari eam ex dote tantum oportet. Et ita Celsus scribit. Concordat d. l. 20. §. quid tamen si quis, hisce uerbis: Si quis dotem hac lege dederit pro muliere, ut ad ipsum rediret, si in matrimonio mortua esset, aut quoquo modo soluto matrimonio: nunquid hic in funus non conferat? Sed cum dos morte mulieris ad eum peruenit, potest dici conferre eum. Concordat item l. in eum. 16. in fine. ff. eod. tt. cuius uerba uide §. except. 4. in prim. Huius exce-

ptionis replicatio prima uidetur esse: Nisi ad eum quã pro muliere dotem dedit, dos rediret. Hæc replicatio reprobatur uerbis d. l. 20. §. quid tamen, iam propositis. Alias huiusmodi replicationes uide §. except. 2. replic. 3. duplic. 1. item except. 4. replic. 1. cum sequentibus. Septima exceptio est: Nisi patronus contra tabulas bonorum possessionem obtinuerit. hic enim etiam pro rata tenebitur. Quæ exceptio approbatur l. fineris. 15. ff. de religiosis, hisce uerbis: Funeris impensas & patronus qui bonorum possessionem petiit contra tabulas, præstat. Concordat l. forori. 6. in fine. ff. si pars hered. petatur. cuius uerba uide §. lib. 31. cap. 1. quæst. 3. reg. 5. except. 7. Octaua exceptio est: Nisi mandatu alterius quis sumptus funeris fecit. hoc enim casu aduersus eum qui mandauit, non aduersus hæredem actio mandati competit. Quæ exceptio approbatur l. at si quis. 14. §. qui mandatu. ff. de religiosis. cuius uerba uide §. quæst. 5. except. 6. Nona exceptio est: Nisi deducto ære alieno hereditario & legatis, hæreditas non sufficiat. Hæc exceptio reprobatur l. ueluti. 23. cum trib. legib. sequentibus. ff. eod. tt. cuius uerba uide supra except. 4. replic. 1. Concordat l. impensa. 45. ff. eod. tt. cuius uerba uide §. lib. 8. cap. 9. reg. 8.

VIII. QUID VENIAT IN ACTIONE PROPOSITA?

Non quantum erogatum est, sed quantum iudex ex bono & æquo arbitrabitur, restituendum uenit. Quæ regula approbatur l. si quis. 12. §. sumptus. ff. de religiosis, hisce uerbis: Sumptus funeris arbitrantur pro facultatibus, uel dignitate defuncti. Concordat l. at si quis. 14. §. hæc actio. ibi: æquum autem. ff. eod. tt. cuius uerba uide §. quæst. 4. reg. 2. Huius regule exceptio uidetur esse: Nisi tantum, quantum testator uoluit, sit erogatum. Hæc exceptio reprobatur exemplo l. fineris. 37. in fine. ff. de religiosis, his uerbis: Munimentum sepulchri id esse diuus Hadrianus rescripsit, quod causa muniendi eius loci factum sit, in quo corpus impositum sit. Iraque si amplum quid ædificari testator iusserit (ueluti in circuitu porticationes) eos sumptus funeris non esse. Alias huiusmodi regulas uide in ijs quæ propositæ sunt §. quæst. 5. in prim.

IX. QUANDO ET QUAMDIU COMPETAT HÆC ACTIO?

I. Regula: Pater qui finus fecit, impensam à marito statim repetere potest: licet dotem statim repetere non possit. Quæ regula approbatur l. si filiam. 60. ff. soluto matrimon. cuius uerba uide §. lib. 14. cap. 7. reg. 15.

II. Regula: Perpetua est actio. Quæ regula approbatur l. si filiam. 31. §. fin. ff. de religiosis. cuius uerba uide §. quæst. 6. reg. 2.

X. ADIUNCTA OFFICIA IUDICIS IN HAC ACTIONE.

Iudex non meram negotiorum gestorum actionem, sed sollicitus æquitatem sequetur. Quæ regula appro-

batur l. at si quis. 39. §. idem Labeo, in fine. ff. de religiosis. cuius uerba uide §. quæst. 5. except. 3. repl. 2.

XI. EVENTVS.

I. Regula: Maritus potest id quod hac actione conuentus præstitit, in dotem reputare ad dotem restituendam conuentus. Quæ regula approbatur l. sed si non dñt. 27. cum duabus legib. sequentibus. ff. de religiosis. quarum uerba uide §. quæst. 7. except. 4. in prim. Concordat l. si mulier. 29. in fine. ff. eod. tt. cuius uerba uide §. d. except. 4. repl. 6.

II. Regula: Quod pater defunctæ mulieris in finus impendit, uel ab alio eo nomine conuentus præstitit, per actionem de dote à marito repetit. Quæ regula approbatur l. contra. 30. in prim. ff. de religiosis, hisce uerbis: Quod pater in funus filie impendit, aut alio secum agente funeraria iam præstitit: ipse per actionem de dote à marito recipit. Concordat l. si filiam. 60. ff. soluto matrimonio. cuius uerba uide §. lib. 14. cap. 7. reg. 15.

XII. ADFINIA huius actionis remedia uide §. quæst. 5. except. 6. Hæc de funeraria actione. Planè alia quæ ad funerandum & sepeliendum pertinent, uide §. lib. 10. cap. 11. membr. 5.

FAMILIÆ ERCISCVNDA. Cap. IX.

PRIMO: Quo iure, quaq; ratione introducta sit actio proposita, definitur l. 1. in prim. ff. familia erciscundæ, his uerbis: Hæc actio profisciscitur ex lege XII. Tabularum. Nanq; coheredibus uolentibus à communione discedere, necessarium uidebatur aliquam actionem constitui, qua inter eos res hæreditariæ distribuenerentur.

II. GENVS ET PROPRIA huius actionis.

I. Regula: Bone fidei actio est. Quæ regula approbatur l. non est ambiguum. 9. C. familie erciscundæ. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 3. reg. 2.

II. Regula: Mixta est actio, tam in rem quam in personam. Quæ regula approbatur Inst. de actionib. §. quedam actiones. cuius uerba uide supra lib. 36. cap. 4. quæst. 2. diuis. 8.

III. Regula: Vterque & actor & reus est in hac actione. Quæ regula approbatur l. 2. §. in familie. ff. familie erciscundæ, his uerbis: In familie erciscundæ iudicio unusquisque hæredum & rei & actoris partes sustinet. Concordat l. inter coheredes. 44. §. qui familie. ff. eod. tt. his uerbis: Qui familie erciscundæ, & communi diuidundo, & finium regundorum agunt: & actores sunt, & rei. Ideo iurare debent non calumniæ causa litem intendere, non calumniæ causa inficias ire. Concordat item l. iud. 10. ff. finium regundorum, his uerbis: Iudicium communi diuidundo, familie erciscundæ, finium regundorum, tale est, ut in eo singulæ personæ duplex ius habeant, & agentis, &

eius qui cum agitur. Concordat item l. actionis. 36. in fine. ff. de action. & obligat. cuius uerba cum alijs huc pertinentibus uide supra lib. 36. cap. 4. quæst. 2. diuis. 9.

III. CAUSAE, EX QUIBUS ACTIO PROPOSITA COMPETIT.

Familia erciscundæ iudicium ex duobus constat, hoc est, rebus atque præstationibus, quæ sunt personales actiones. Hæc causarum diuisio proponitur litem Labeo. 22. §. penult. ff. familie erciscundæ, his uerbis: Familie erciscundæ iudicium ex duobus constat, id est, rebus atque præstationibus, quæ sunt personales actiones. Concordat l. per hoc. 4. §. sicut autem. ff. communi diuidundo. cuius uerba uide §. cap. 11. quæst. 3. in prim. De hoc quidem genere causarum in hoc capite dicitur, de illo uero §. cap. prox. Sunt igitur præstationis seu personalis actionis causæ huiusmodi.

I. Causa: Si coheres aliquid ex hæreditate, uel re hereditaria perceperit: ad hoc communicandum datur aduersus eum actio. Quæ causa approbatur l. item ex diuerso. 19. ff. familie erciscundæ, his uerbis: Prospicere iudex debet, ut quod unus ex hæredibus ex hæreditaria re perceperit, stipulatus est: non ad eius solius lucrum pertineat. Quæ ita scilicet consequetur iudex, si aut reputationes inter eos fecerit, aut curauerit cautiones interponi, quibus inter eos communicentur commoda & incommoda. Concordat Inst. de officio iudicis. §. si familie. ibi: eo quoq; nomine, his uerbis: Eo quoque nomine coheredi quisque suo condemnandus est, quod si solus fructus hæreditarij fundi perceperit, aut rem hæreditariam corruperit, aut consumpserit. Quæ quidem similiter inter plures quoque quam duos coheredes subsequuntur. Eadem interueniunt, etsi communi diuidundo de pluribus rebus actum sit. Planè propositæ causæ exceptio prima hæc est: Nisi ante aditam hæreditatem hæres ex re hereditaria perceperit. Quæ exceptio ipso quidem iure approbatur, eius autem replicatio hæc est: Nisi sciuerit rem ex qua perceperit, hæreditariam esse. Quæ replicatio approbatur l. inter coheredes. 44. §. fructus. ff. familie erciscundæ, his uerbis: Fructus quos ante aditam hæreditatem ex fundo hæreditario hæres cepit, non aliter familie erciscundæ iudicio præstare eum Iulianus ait, quam si, cum sciret hæreditarium fundum esse, cepit. Altera exceptio est: Nisi seruus liber & ex parte hæres institutus, status sui ignarus quedam à debitoribus hæreditarijs perceperit. hæc enim non familie erciscundæ iudicio, sed negotiorum gestorum actione ab eo restituenda ueniunt. Quæ exceptio approbatur l. eius qui. 41. ibi: earum autem. ff. si certum petatur. de qua re uide §. quæst. ultim. except. 7. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi si uiuo testatore seruus perceperit. Quæ replicatio appro-

probatu l. Menius. 51. §. seruus. ff. familie erciscunde, his uerbis: Setuus liber & hæres esse iustus, id quod ex rationibus, quas patrifamilias gestisset, penes se retineret: iudicio familie erciscunde cohæredibus suis præstabit. Alias propositæ causæ exceptiones uide j. cap. prox. quæst. 3.

II. Causa: Si cohæres in re hereditaria dolo uel culpa uersatus est. Hæc causa approbatur l. et puto. 16. §. sed etsi dolo. ff. familie erciscunde, his uerbis: Si dolo & culpa quid in usum fructum ab uno ex hæredibus factum sit, hoc quoque in iudicium uenire, Pomponius ait. Nam omnia quæ quis in hæreditate dolo aut culpa fecit, in familie erciscunde iudicium ueniunt: sic tamen, si quasi hæres fecerit. Et ideo si uiuo testatore unus ex hæredibus pecuniam sustulerit, in familie erciscunde iudicium ea non uenit: quia tunc nondum hæres erat. Vbi autem quasi hæres fecit, et si aliam præterea quis actionem habet: tamen teneri eum familie erciscunde iudicio, Iulianus scribit. Concordat l. hæredes. 25. §. non tantum. ff. cod. tit. cuius uerba uide j. except. 4. Propositæ causæ species sunt j. causæ aliquot proxime sequentes. Planè eius exceptio prima hæc est: Nisi non quasi hæres fecit. Quæ exceptio approbatur uerbis d. §. sed etsi, iam propositis hisce: Sic tamen, si quasi hæres fecerit, &c. Altera exceptio est: Nisi uiuo testatore fecerit. Et hæc exceptio approbatur uerbis d. §. sed etsi, paulò superius propositis hisce: Et ideo, si uiuo testatore unus ex hæredibus pecuniam sustulerit, in familie erciscunde iudicium ea non uenit, &c. Tertia exceptio est: Nisi alia super sit actio. Hæc exceptio reprobatur uerbis d. §. sed etsi, paulò superius propositis hisce: Vbi autem quasi hæres fecit, et si aliam præterea quis actionem habet: tamen teneri eum familie erciscunde iudicio, Iulianus scribit. Concordat d. l. 16. §. idemq; ait. cuius uerba uide infra causâ 5. Quarta exceptio est: Nisi cohæres reus eam præstitit diligentiam, quam in suis rebus præstare solet. Hæc exceptio approbatur d. §. non tantum, his uerbis: Non tantum dolum, sed etiam culpam in re hereditaria præstare debet cohæres: quoniam cum cohærede non cōtrahimus, sed incidimus in eum. Non tamen diligentiam præstare debet, qualem diligens paterfamilias: quoniam hic propter suam partem causam habuit gerendi. Et ideo negotiorum gestorum ei actio non competit. Talem igitur diligentiam præstare debet, qualem in suis rebus. Eadem sunt, si duobus res legata sit. nam & hos coniunxit ad societatem non consensus, sed res. Quinta exceptio est: Nisi res in qua dolum uel culpa commissâ est, perijt, uel apud hostes sit. Hæc exceptio reprobatur l. item Labeo. 22. §. fin. cum duab. legib. sequentib. ff. familie erciscunde, his uerbis: Papinianus dicit quæ apud hostes est, Marcellum re-

prehendit, quod non putet præstationes eius rei uenire in familie erciscunde iudicium, quæ apud hostes est. Quod enim impedimentum est rei præstationem uenire, cum & ipsa ueniat, propter spem postliminii, scilicet cum cautione? Quia possunt non reuerti, nisi si tantum æstimatus sit dubius euentus. Sed & eius rei, quæ in rebus humanis esse desijt, ueniunt præstationes. Et ego Papiniano consentio. Nunc propositæ causæ aliquot uideamus species.

III. Causa: Si cohæres rem hereditariam abstulit, uel deteriorem fecit. Hæc causa approbatur l. incerti. 19. C. familie erciscunde, his uerbis: Incerti iuris non est, in familie erciscunde iudicio eorum rerum, quas ex cohæredibus quidam de communibus adsumpserunt, uel deterioriores fecerunt, rationem esse habendam, eiusdemq; rei cæteris præstandam in demeritatem. Concordat l. aduersus. 3. C. cod. tit. his uerbis: Aduersus cohæredes diuidendæ hæreditatis iudicio secundum iuris formam experire. Iudex datus, si quid à cohærede etiam tuæ portionis ex hæreditate sublatum fuerit probatum: ad iudicationibus factis secundum iuris formam, eum tibi condemnabit. Expilatæ enim hæreditatis crimen frustra cohæredi intenditur, cum iudicio familie erciscunde indemnitati eius prospiciatur. Concordat item Inst. de officio iudicis. §. si familie. ibi: eo quoque nomine. cuius uerba uide §. causâ 1. in princ.

III. Causa: Si cohæres rem hereditariam uendidit. Hæc causa approbatur l. inter cohæredes. 4. 4. §. si cohæredes. ff. familie erciscunde, his uerbis: Si cohæredes absente uno cohærede rem uendiderunt, & in ea re dolo malo fecerunt, quod plus ad eos perueniret: uel familie erciscunde iudicio præstarent ei qui abstulit, uel hæreditatis petitione. Plura de hac causâ uide j. quæst. ultim.

V. Causa: Si rationes hereditatis cohæres deleuerit. Hæc causa approbatur l. et puto. 16. §. idemq; ff. familie erciscunde, his uerbis: Iulianus ait, si unus ex hæredibus rationes hereditarias deleuerit: teneri quidem lege Aquilia, quasi corruperit: non minus autem & familie erciscunde iudicio.

VI. Causa: Si cohæres non consentiendo impedit legatum. Hæc causa approbatur l. hæredes. 25. §. si incerto. ff. familie erciscunde, his uerbis: Si incerto homine legato, & postea defuncto legatario aliquis ex hæredibus legatarij non consentiendo impedit legatum: is qui impedit, cæteris hoc iudicio, quantum interest eorum, damnabitur. Idem est, si e contrariò unus ex hæredibus, à quibus generaliter homo legatus est, quem ipsi elegerint, noluerit consentire ut præstetur, quem solui omni-

omnibus expediebat, & ideo conuenti à legatario iudicio pluris damnati fuerint.

VII. Causa: Si cohæres seruitutes debitas non uendit. Hæc causa approbatur d. l. 25. §. item culpa, his uerbis: Culpæ nomine tenetur, qui cum ante alios ipse adijt hæreditatem, seruitutes prædijs hæreditarijs debitas passus est non utendo amitti.

VIII. Causa: Si cum defunctus promississet stipulanti per se heredemq; suum fieri, uel non fieri: per cohæredem contra stipulationem factum sit. Hæc causa approbatur d. l. 25. §. in illa, his uerbis: In illa quoque stipulatione prospiciendum est cohæredibus, si testator promiserit, Neque per se, neq; per heredem suum fieri, quo minus iure agere possit: quoniam uno prohibente in solidum committitur stipulatio, ne unius factum cæteris damnosum sit. Idem iuris est in pecunia, si à testatore sub pœna promissa sit. Nam licet hæc obligatio diuidatur per legem XII. Tabular. tamen (quia nihilum prodest ad pœnam euitandam partem suam soluere) si non nondum soluta est pecunia, nec dies uenit: prospiciendum est per cautionem, ut de indemnitate caueat, per quem factum fuerit, ut non omnis pecunia solueretur: aut ut caueat, se ei qui in solidum soluit, partem præstaturum: siue iam soluit unus uniuersam pecuniam, quam defunctus promissit, ne pœna committeretur: familie erciscunde iudicio à cohæredibus partes recipere poterit. Idem obseruatur in pignoribus luendis. Nam nisi uniuersum quod debetur offeratur, iure pignus creditor uendere potest. Concordat d. l. 25. §. contra si promissor. cuius uerba uide j. cap. prox. quæst. 3. reg. 1. except. 1. repl. 1. Item concordat l. inter cohæredes. 4. 4. §. quod ex facto, in fine. ff. cod. tit. cuius uerba uide j. causâ 10. except. 3. Item concordat l. 2. §. ex his igitur. ibi: sed quo casu. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 6. reg. 5. except. 7. repl. 2. Concordat item d. l. 2. §. item etsi in facto. cuius uerba uide §. lib. 38. cap. 6. except. 1. repl. 5. Item concordat l. stipulationum. 5. §. fin. in fine. ff. cod. tit. cuius uerba uide d. except. 7. repl. 6. Item concordat l. in executione. 85. §. quod si stipulatus, in fine. ff. cod. tit. cuius uerba uide §. lib. 38. cap. 8. reg. 19. Item concordat l. fidei commissâ. 11. §. penult. ibi: impuraturum. ff. de leg. 3. cuius uerba uide §. lib. 33. cap. 2. reg. 1. except. 1. repl. 4.

IX. Causa: Si seruus cohæredis dolo circa res hereditarias egit. Hæc causa reprobatur sub conditione l. si qui d. 45. in fine. ff. familie erciscunde, his uerbis: Dolum quem seruus hæredis admisit, in iudicium familie erciscunde non uenit: nisi dolo in culpa in hoc erat, qui non idoneum seruum rei communi adplicuerat.

X. Causa: Si unus heredum commune negotium gesserit, et sumptus fecerit, uel se obligauerit. Hæc causa approbatur l. filie. 18. in fine. C. familie erciscunde,

his uerbis: In communi hæreditate quin sumptus ab uno facti bona fide, familie erciscunde iudicio uel negotiorum gestorû actione feruari possint, non est ambiguum. Concordat l. siue pro. 3. C. de negocijs gestis. cuius uerba uide §. cap. 5. quæst. 8. except. 5. Huius duo exempla proponuntur l. his consequenter. 18. §. penult. et ult. ff. familie erciscunde, his uerbis: Cum unus ex hæredibus legatum soluit ei qui missus fuerat in possessionem legatorum seruandorum causa: putat Papinianus, & uerum est, familie erciscunde iudicium ei competere aduersus cohæredes: quia non aliàs decederet legatarius possessione, quam uice pignoris erat consecutus, quàm si totum legatum fuisset exolutum. Sed etsi quis Titio debitum soluerit, uel pignus ueniret: Neratius scribit, familie erciscunde iudicium eum posse experiri. Concordat l. inter cohæredes. 4. 4. §. penult. ff. cod. tit. his uerbis: Vsi fructu uxori legato, Donec ei dos soluatur: per arbitrium familie erciscunde tam id quod cohæredis nomine ex dote solutum sit, recuperari quàm ut cohæres soluat effici posse, Celsus ait: & uerum est. Aliud exemplum proponitur d. l. 4. 4. §. ult. his uerbis: Si duo cohæredes damnati sunt statuatam ponere, & altero cessante, alter eam fecerit: nõ esse iniuriam Iulianus ait, familie erciscunde iudicium dari, ut pars imperidiorum boni uiri arbitrari præstetur. Aliud exemplum proponitur l. ex parte. 29. in princ. ff. cod. tit. his uerbis: Ex parte hæres institutus causam de totis bonis, quam omnes hæredes patiebantur, suscepit & obtinuit: Cohæres partem suam ab eo petebat, nec partem sumptuum factorum in litem præstare uolebat. quæsitum est, an doli exceptio noceret? Scæuola respondit, si idcirco amplius erogatum esset, quod ipsius quoque causa defensa esset, habendam rationem sumptuum. Sed etsi omiserit doli exceptionem, agere posse de recipienda portione sumptuum. Concordat item causæ propositæ l. hæredes. 25. §. si unus. ff. cod. tit. his uerbis: Si unus ex cohæredibus noxali iudicio seruum hereditarium defenderit, & litis æstimationem obtulerit, cum hoc expediret, id pro parte hoc iudicio consequetur. Idem est, etsi unius legatorum nomine cauerit, ne in possessionem mitteretur. Et omnino, quæ pro parte expediti non possunt, si unus cogente necessitate fecerit: familie erciscunde iudicio locus est. Concordant item ea quæ proposita sunt §. causâ 8. Huius causæ exceptio prima hæc est: Nisi cohæres sine eo quod gessit, suam partem administrare potuisset. hoc enim casu non familie erciscunde, sed negotiorum gestorum actio est. Quæ exceptio elicitur ex uerbis tam propositis hisce: Et omnino, quæ pro parte expediti non possunt, &c. Concordant ea quæ

QQQ 3 pro-

proponuntur infra cap. 11. quæst. 3. causa. except. 4. Altera exceptio est: Nisi indebitum coheres soluerit. Hæc exceptio approbatur exemplo legati seruo proprio relicti, & a cohærede soluti, d. l. 39. §. Stichus. ff. familiae erciscundæ, his uerbis: Stichus libertatem dedit, qui erat annorum quindecim, cum erit annorum triginta: eidem ex die mortis suæ, quoad uiueret, cibariorum nomine denarios denos, uesciarij denarios uicenos quinos præstari se uelle significauit. Quæsitum est, an utile esset cibariorum & uesciariorum legatum, cum Stichus ante libertatis tempus decesserit? & an, si non est utile, hæres qui præstiterat, a cohærede repetere possit, apud quem morabatur? Scæuola. Respondi, non quidem debita fuisse: sed si id quod datum est in alimenta, consumptum sit: repeti non posse. Huius exceptionis replicatio proponitur l. qui hæres. 49. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. proxim. replicat. 3. duplic. 1. Tertia exceptio est: Nisi coheres ex suo & propter suum factum quid præstiterit. hoc enim a cohæredibus non repetit. Quæ exceptio approbatur l. inter cohæredes. 44. §. quod ex facto. ff. familiae erciscundæ, his uerbis: Quod ex facto suo unus ex cohæredibus ex stipulatione hæreditaria præstat, a cohærede non repetet: ueluti si a se hæredeque suo dolum malum abfuturum defunctus spondit: uel neque per se, neque per hæredem suum fore, quo minus quis eat agat. Imò si reliqui propter factum unius teneri cœperint, quia conditio stipulationis hæreditariae extiterit: habebunt familiæ erciscundæ iudicium cum eo, propter quem commissa est stipulatio. Huius exceptionis exemplum proponitur l. ex parte. 39. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Pater inter filios diuisit bona, & eam diuisionem testamento confirmauit, & cauit ut æs alienum, quod unusquisque eorum habet, siue habebit, solus sustineret. Postea unus ex filijs cum pecuniam mutaret, interuenit pater: eiusque consensu prædia, quæ filio adsignauerat, pignori data sunt. Post mortem patris eadem prædia idem filius possedit, usuras soluit. quæro, an familiæ erciscundæ iudicio, si prædia pignori data distrahat creditor, aliquid ei a cohærede præstandum sit? Scæuola. Respondi, secundum ea quæ proponerentur, nihil esse præstandum. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi filius familiæ ex parte hæres debitum peculiare in solidum soluit. hoc enim casu, quia peculium communicatur, ut infra cap. proxim. dicitur, etiam onus a reliquis cohæredibus participandum est, quamuis filius soluens is sit, qui debitum contraxerit. Quæ replicatio approbatur l. his consequenter. 18. §. si filius familiæ. ff. familiae erciscundæ, his uerbis: Si filius familiæ, cum patri hæres pro parte extiterit, & a creditoribus peculiaribus

conueniretur, paratus sit soluere id omnino quod debetur: per doli exceptionem consequetur a creditoribus mandari sibi actiones: sed etiam familiæ erciscundæ iudicium cum cohæredibus habebit. Concordat l. frater a fratre. 38. ibi idque maxime ff. de conditione indebiti. cuius uerba uide §. lib. 49. cap. 7. causa 6. specie 14. Concordat l. certum est. 13. C. familiae erciscundæ. cuius uerba uide infra quæst. 6. reg. 5. Altera replicatio est: Nisi ex eo quod iussu patris testatoris filius contraxerit, soluit. Hæc replicatio approbatur l. si filia. 20. §. si filius familiæ. ff. familiae erciscundæ, his uerbis: Si filius familiæ iussu patris obligatus sit, debeat hoc debitum percipere. Sed etiam in rem patris uertit, idem placet: & si de peculio, peculium percipiet. Et ita Imp. no. ster rescripsit. Huius exemplum est, si filius ex parte hæres in numeribus publicis, in quibus pater ei consensit, reliquatus est. hoc enim ex communi hæreditate percipit. quod exemplum proponitur d. l. 20. §. idem scribit, his uerbis: Papinianus scribit, si filius in numeribus publicis, in quibus pater ei consensit, reliquatus est, & pro parte hæres scriptus est: hoc quoque debere percipere, quia & hoc patris æs alienum fuerit. Huius replicationis duplicatio in exemplo proposito hæc est: Nisi filius post mortem demum patris munus suscepit, in quod expendit. Hæc duplicatio approbatur ibidem, his uerbis: Sed si quæ munera post mortem patris suscepit, ab his hæredes patris soluti sunt. Huius duplicationis triplicatio prima hæc est: Nisi pater in uita professus sit, unum ex filijs suis munus suscepturum. Quæ triplicatio approbatur ibidem, his uerbis: Næratius autem retulit, eum qui plures filios haberet, unum ex filijs suis munus suscepturum professum esse: & priusquam honore fungeretur, mortuum esse, omnibus filijs hæredibus instituit. Quæsitum esse, an is filius, quod in eam rem impendisset, familiæ erciscundæ iudicio consequatur, eique respondisse, nulla actione id consequi posse. Quod merito displicuit. Debet itaque hoc in familiæ erciscundæ iudicium uenire. Altera triplicatio uidetur: Nisi si pater uiuus pro altero filio & hærede instituto magistratu sit functus. Sed hæc triplicatio reprobatur l. ex parte. 39. §. filius. ff. eodem titulo. his uerbis: Filius reipublicæ debita, quæ post mortem patris contraxit, fratri suo pro parte hæreditaria reputare non potest, si non in omnibus socij sint: licet hæreditatem paternam communem habent, & pater pro altero filio in patria magistratu functus decesserit. Tertia triplicatio est: Nisi in omnibus socij sint. Quæ triplicatio elicitur ex uerbis iam propositis hisce: Si non in omnibus socij sint, &c. Tertia propositæ exceptionis replicatio est: Nisi cum rei hæreditaria nomine coheres obligasset, ex ea causa soluerit.

hoc

hoc enim casu, quamuis uideatur propter suum factum & obligationem impendisse: tamen propositæ exceptioni locus non est. Quæ replicatio ipso quidem iure approbatur per ea quæ proposita sunt supra eadem causa, in princip. uerum eius duplicatio hæc est: Nisi cum se obligare coheres non deberet, se obligauerit. Hæc duplicatio reprobatur exemplo l. qui hæres. 49. ff. familiae erciscundæ, his uerbis: Qui hæres erat ex parte institutus, testatorem iussus a prætore sepelire, seruum cui erat testamento data libertas, ideo distraxit, duplamque promisit: & ex ea cautione conuentus præstitit. Quæsitum est, an familiæ erciscundæ iudicio consequatur, quod ex dupla stipulatione abest? Primum uideamus, an hic debuisset de dupla cauere? Et mihi uidetur non debuisset. he enim demum ad duplæ cautionem compelluntur, qui sua sponte distrahunt. Cæterum si officio distrahentis funguntur, non debent adstringi: non magis quam si quis ad exequendam sententiam a Prætore datus distrahat. Nam & hic in ea conditione est, ne cogatur implere id quod coguntur hi, qui suo arbitrio distrahunt. Nam inter officium suscipientis, & uoluntate distrahentis multum interest. Quapropter re quidem integra stipulationem duplæ interponere non debuit: sed decernere Prætor debet, esse emptori aduersus hæredem existentem actionem ex empto, si res distracta fuisset euidæ. Si autem hæres errauit, & cauit, & seruus peruenit ad libertatem: stipulatio committetur. Quæ si fuerit commissa æquum erit, utilitatem actionem ei aduersus cohæredem dari, directo iudicio familiæ erciscundæ cessante, ne in damno moretur. Nam ut familiæ erciscundæ iudicio agere quis possit, non tantum hæredem esse oportet, uerum ex ea causa agere, quam gessit, quamque admisit posteaquam hæres effectus sit. Cæterum cesset familiæ erciscundæ actio. Et ideo si antequam quis sciret se hæredem esse, in hæreditate aliquid gesserit: familiæ erciscundæ iudicio non erit locus: quia non animo hæredis gessisse uidetur. Quare qui ante aditam hæreditatem quid gessit, ueluti si testatorem sepeliuit: familiæ erciscundæ iudicium non habet. Sed si post aditam hæreditatem id fecit: consequenter dicemus, familiæ erciscundæ iudicio consequi eum posse sumptum, quem fecit in funus. Quarta replicatio est: Nisi in rem defuncti uersum sit id cuius nomine se obligauit. Hæc replicatio approbatur l. si filia. 20. §. si filius familiæ. ff. d. tit. cuius uerba uide §. replic. 2. Hæc de tertia exceptione. Quarta exceptio est: Nisi ante aditam hæreditatem, & non quasi hæres impendit. Hæc exceptio approbatur uerbis d. l. 49. iam propositis hisce: Nam ut fami-

liæ erciscundæ iudicio agere quis possit, non tantum hæredem esse oportet, &c. Huius exemplum est, si uiuo adhuc testatore gessit uel impendit. Cuius tamen replicatio hæc est: Nisi filius patrem defendit, & condemnatus soluit. quæ replicatio approbatur l. hæredes. 25. §. si filius. ff. familiae erciscundæ, his uerbis: Si filius, cum patrem defenderet, condemnatus soluit, uel uiuo eo, uel post mortem: poterit æquius dici, habere petitionem a cohærede in familiæ erciscundæ iudicio. Quinta exceptio est: Nisi in munus publicum filius heres impendit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur per ea quæ proposita sunt supra except. 3. replic. 2. Sexta exceptio est: Nisi res in quam impensum est, perijt, uel apud hostes sit. Hæc exceptio reprobatur l. si seruus. 31. ff. familiae erciscundæ, his uerbis: Si seruus pignori obligatus iuratur ab uno ex hæredibus: quamuis postea decedat, officium tamen arbitri durat. Sufficient enim communionis causa quæ præcessit, quæque hodie duraret, si res non intercidisset. Concordat litem Labeo. 22. §. fin. cum duab. legib. sequentibus. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. causa 2. except. 5. Hæc de decima causa.

XI. *Causa: Si seruus hæreditarius uni hæredum futurum fecerit. Hæc causa approbatur l. ex puto. 16. §. fin. ff. familiae erciscundæ, his uerbis: Si seruus hæreditarius propriam rem hæredis unius subripuerit: O filius ait, esse familiæ erciscundæ actionem, & communi diuidendo furti que actionem cessare. Quare agentem familiæ erciscundæ iudicio consecuturum, ut aut ei seruus adiudicetur, aut litis æstimatio in simplum offeratur.*

XII. *Causa: Si coheres debitor sit hæreditarius. Hæc causa reprobatur l. fundus. 51. in fine. ff. familiae erciscundæ, cuius uerba uide §. quæst. 10. except. 3.*

XIII. *Causa: Si cohæredi aliquid a defuncto debeatur. Hæc causa approbatur exemplo l. 2. C. familiae erciscundæ, his uerbis: Vxor tua, si mortuo patre tuo, cui dotem numerauerat, cum hæres ei extiteris, adhuc in matrimonio tuo fuerit: familiæ erciscundæ actionem ad exequendam dotem secundum iuris pridem placitum aduersus cohæredes tuos nactus es, eamque retines, etiam si postea, dum tibi nupta est, decesserit. Concordat l. hæredes. 25. §. si filius. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. causa 10. except. 4. replic. 1.*

XIII. *Causa: Si uni cohæredum aliquid sit prælegatum. Hæc causa approbatur l. cæteræ. 4. in princ. ff. familiae erciscundæ, his uerbis: Si nomen uni ex hæredibus legatum sit: iudicio familiæ erciscundæ hoc hæres consequitur. Concordat l. si ita. 42. ff. eod. tit. his uerbis: Si ita legatum fuerit uni ex hæredibus, quod mihi debet, præcipito: officio iudicis familiæ erciscundæ continetur, ne ab eo cohæredes exigant. Nam & si quod alius deberet, percipere u-*

QQQQ 4 nua

nus iussus fuerit: officio iudicis actiones ei præstari debentur pro portione cohæredis. Concordat item l. si qua. 7. C. eod. tt. his uerbis: Si qua fideicommissorum petitio inter cohæredes consistat: prætor uel præses prouinciae eius rei disceptator constitutus, uel iudex familiaris eriscundæ iudicio aditus, ut uoluntas testatrix seruetur, suas partes accommodare debet. Huius causae exceptio hæc est: Nisi rationibus prælegatis, eae nondum sint descriptae, uel à legatario non præstatur cautio, ut quoties rationes desiderate fuerint, earum copia fiat. Hæc exceptio approbatur l. Pompon. 8. in prin. ff. d. tt. his uerbis: Pomponius scribit, si uni ex hæredibus prælegatæ fuerint rationes, non prius ei tradendas, quam cohæredes descripserint. Nam etsi seruus actor (inquit) fuerit legatus, non aliàs tradendus est, quam rationes reddiderit. Nos uidebimus, nunquid etiam cautio interponenda sit, ut quoties desideratæ fuerint rationes, uel actor prælegatus, copia eorum fiat: plerunq; enim authenticae rationes sunt necessariae actori ad instruenda ea quæ postea emergunt, ad noticiam eius spectantia: & necessarium est cautionem ab eo super hoc cohæredibus præstari.

XV. Causa: Si cohæres non soluendo creditori hereditario deteriorem conditionem cohæredum facturus est, agi cum eo potest ut soluat, uel caueat se alij in solidum solventibus pro sua parte restitutum: que causa approbatur l. his consequenter. 18. §. Celsus. ff. familie eriscundæ, his uerbis: Celsus illud eleganter adijcit, cohæredem, etsi non soluit, habere familiaris eriscundæ iudicium, ut cogatur cohæres soluere: cum aliàs non sit liberaturus rem creditor, nisi in solidum ei satisfiat. Concordat l. si filia. 20. §. si pater. ff. eod. tt. cuius uerba uide §. quæst. ult. reg. 1. except. 9. Item concordat d. l. 20. §. Papinianus, in fine. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 5. reg. 19. Item concordat l. hæredes. 25. §. idem iuris. ff. eod. tt. cuius uerba uide §. causa 8. Item concordat l. inter cohæredes. 4. 4. §. usufructu. ff. eod. tt. cuius uerba uide §. causa 10. in prin. Item concordat l. certum est. 23. C. eod. tt. cuius uerba uide §. quæst. ultim. reg. 1. except. 10. Item concordat infra cap. prox. quæst. 5. reg. 23.

XVI. Causa: Si cohæres aliquid à testatore facere iussus, non faciat, hoc enim casu actione proposita cogi potest ut faciat. que causa approbatur exemplo d. l. 18. §. idemq; ait. ff. familie eriscundæ, his uerbis: Pomponius ait, Si quis testamento cauerit, ut seruus exportandus ueneat: officio iudicis familiaris eriscundæ contineri, ut uoluntas defuncti non intercidat. Sed & cum monumentum iussit testator fieri: familiaris eriscundæ agitur ut fiat. Idem tamen tenent (quia hæredum interest, quos ius monumenti sequitur) præscriptis uerbis posse eos experiri, ut monumentum fiat.

Huius causae exceptio hæc est: Nisi uoluntas testatoris sit mutata. Hæc exceptio approbatur l. in ipsius. 5. C. eod. tt. his uerbis: In ipsius mariti fuit potestate mutare, quod in seruos suos iratus testamento cauerat, ut unus quidem in perpetuis uinculis moraretur, alter uero exportandus uenundaretur. Proinde si offensam istam clementia flexit (quod licet scriptura non probetur, alijs tamen rationibus doceri nihil impedit, præsertim cum posteriora eorum talia merita deprehendantur, ut ira domini potuerit mitigari) nouissimam eius uoluntatem arbiter familiaris eriscundæ sequetur. Plures huius causae exceptiones uide supra lib. 32.

XVII. Causa: Si id quod inter hæredes conuenit, ab uno hærede non seruetur. Hæc causae approbatur l. in communi. 3. §. fin. ff. commun. diuidendo, his uerbis: Si quid ipsi inter se sine dolo malo pepigerunt, id in primis & familiaris eriscundæ & communi diuidendo iudex seruare debet. Hæc de causis personalium præstationum. Sed & plures huiusmodi causas uide §. cap. prox. quæst. 3. & quæst. 5.

III. QVIBVS & inter quos competat actio proposita: uide §. cap. prox. quæst. 2.

V. APVD QVEM COMPETAT
Si plures sint hæredes diuersi fori, proponitur l. i. ff. de quib. reb. ad eundem iudicem eatur. cuius uerba uide §. lib. 5. cap. 2. quæst. 1. in fine, repl. 1.

VI. QUID VENIAT IN ACTIONE PROPOSITA?

I. Regula, De eo quod inter est, proponitur l. hæredes. 25. §. si incerto. ff. familie eriscundæ, cuius uerba uide de §. quæst. 3. causa 6.

II. Regula: Ex damno dato in simplum, non in duplum agitur. que regula approbatur l. damno. 17. ff. familie eriscundæ, his uerbis: Damno commisso ab uno hærede, conueniens esse dicitur, simpli habendam æstimationem in familiaris eriscundæ iudicio.

III. Regula, De usuris sumptuum factorum, proponitur l. his consequenter. 18. §. sumptuum. ff. eod. tt. his uerbis: Sumptuum quos unus ex hæredibus bona fide fecit, usuras quoq; consequi potest à cohærede ex die moræ, secundum rescriptum Imp. Severi & Antonini.

III. Regula, De fructibus rei præcipiendæ, proponitur l. fundus. 51. in prin. ff. d. tt. cuius uerba cum concordantibus uide §. cap. prox. quæst. 3. reg. 2.

V. Regula: Filius familiaris ex eo contractu quem fecit condemnatus, agit aduersus suos cohæredes, ut sibi pro quantitate peculij sui quod communicatur, præstetur ad liberandos creditores peculiales. que regula approbatur l. certum. 13. C. familie eriscundæ, his uerbis: Certum est, liberorū peculia post mortem patris in hæreditatem diuidendam, ad communionem esse reuocanda. Frater autem & co-

& cohæres tuus ob contractus, quibus uiuente patre etiam ignorante ipso obligatus fuit, conuenire te & alterum tuum fratrem cohæredem uestrum ultra non potest, quam ut de peculio suo recipiat tantam quantitatem, in quantam condemnatus est his cum quibus ipse contraxit. Reliquas huiusmodi regulas seu res que ueniunt in diuisionem hereditatis, uide §. cap. prox. quæst. 3.

VII. QVAMDIU COMPETIT?

Non nisi triginta annorum præscriptione tollitur. que regula approbatur l. unus. 3. C. in quibus causis cesset longi temp. præscript. his uerbis: Vnus indiuiduum commune pro solido possidens, interuallo temporis, quo minus socius portionem uindicare, uel eam communi diuidendo iudicio prouocare possit, non defenditur: cum neq; familiaris eriscundæ iudicium, neq; communi diuidendo actio excludatur longi temporis præscriptione. Concordat l. 1. §. nemo itaq; audeat. C. de annali exceptione. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 15. except. 3.

VIII. ADIUNCTA seu officia iudicis in familiaris eriscundæ iudicio uide §. cap. prox. quæst. 5.

IX. EVENTVS PROPOSITAE ACTIONIS.

I. Regula: Non constititur quis hac actione aduersarium sibi esse cohæredem. que regula approbatur l. qui famul. 37. ff. familie eriscundæ, his uerbis: Qui familiaris eriscundæ iudicio agit, non constititur aduersarium sibi esse cohæredem. Concordat l. si post. 4. C. de iuris & facti ignor. his uerbis: Si post diuisionem factam testamenti uicium in lucem emerferit: ex ijs quæ per ignorantiam confecta sunt, præiudicium tibi non comparabitur. Ostende igitur hoc apud correctorem, &c. Huius regule exceptio hæc est: Nisi sententia lata sit, & solutio ex ea facta. que exceptio approbatur l. cum put. 36. ff. familie eriscundæ, his uerbis: Cum putarem te cohæredem meum, &c.

II. Regula, De actione & exceptione rei iudicate ex hoc iudicio danda, proponitur l. inter cohæredes. 4. 4. §. i. ff. d. tt. his uerbis: Si familiaris eriscundæ uel communi diuidendo actum sit: adiudicationes prætor tuetur, exceptiones aut actiones dando. Concordat l. si diuis. 13. C. eod. tt. his uerbis: Si diuisionem conuentione factam, etiam possessio consensu secuta, pro solido dominium rerum, quas pertinere ad patrem tuum placuit, ei firmavit: earum uindicationem habere potes, si patri tuo successisti. Si uero placitum diuisionis usq; ad pactum stetit, arbiter familiaris eriscundæ iudicio uobis datus, communionem inter nos finiri prouidebit.

III. Regula, De actionibus hereditarijs lite pendente

te inferendis & excipiendis, proponitur l. in iud. 4. 7. ff. familie eriscundæ, his uerbis: In iudicio familiaris eriscundæ uel communi diuidendo, si dum res in arbitrio est, de iure prædij controuersia sit: placet omnes eos, inter quos arbiter sumptus fuit, & agere & opus nouum nunciare pro sua quæque parte posse. Et cum adiudicationes ab arbitro fuerint: si uni adiudicetur totus fundus, caueri oportere, ut quæ ex his actionibus recepta fuerint, reddantur: aut quæ in eas impensæ factæ fuerint, præstentur. Et si, cum res in iudicio esset, eo nomine actum non fuerit: eum consequi integram actionem, cui totus fundus aut pro quacunque parte adiudicatus erit. Item quæ res moueri possunt, & in ea iudicia ueniunt, si interea subrepta sint: furti eos agere, quorum periculo hæc res fuerint, posse.

X. ADFINIA REMEDIA.

I. Regula: Ex causis enumeratis, & ijs quæ proponuntur §. cap. prox. regulariter quidem familiaris eriscundæ, non alia competit actio. Cuius regule exceptio prima hæc est: Nisi communi diuidendo actio. que exceptio approbatur l. si filia. 20. §. familia. ff. familie eriscundæ, his uerbis: Familiaris eriscundæ iudicium amplius quam semel agi non potest: nisi causa cognita. Quod si quædam res in diuisa relictæ sint, communi diuidendo de eis agi potest. Concordat l. quib. casib. 3. 4. §. fin. ff. pro socio, his uerbis: Inter eos quoque, quibus hæreditario iure communis res est, potest communi diuidendo agi. Concordat item l. inter cohæredes. 4. 4. in prin. ff. familie eriscundæ, cuius uerba uide §. repl. prox. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi res non sint hereditarie, sed ex hæreditate: ueluti commodatæ, depositæ. Hæc replicatio (Accursio teste) approbatur d. l. 4. 4. in prin. his uerbis: Inter cohæredes etiam communi diuidendo iudicio agi potest, ut eæ res duntaxat, quæ eorum communes sunt, & causæ ex his rebus pendentes, in iudicium ueniant: de cæteris uero integrum sit familiaris eriscundæ iudicium. Altera propositæ regule exceptio est: Nisi is qui familiaris eriscundæ iudicio experitur, hæres negetur. hoc enim casu non familiaris eriscundæ actio, sed petitio hereditatis competit. que exceptio approbatur simul & distinguitur l. 1. §. sed si is. ff. familie eriscundæ, cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 1. except. 10. Concordat d. l. 4. 4. §. si cohæredes, in fine. ff. eod. tt. cuius uerba uide §. quæst. 3. causa 4. Item concordat l. in familia. 20. in fine. C. eod. tt. cuius uerba uide §. exc. 7. Tertia exceptio est: Nisi id petatur, quod in familiaris eriscundæ actionem non uenit, de hoc enim petitio hereditatis competit. que exceptio approbatur et exemplo declaratur l. fundus. 51. §. si ego à te. ff. familie eriscundæ, his uerbis: Si ego à te hæreditatē peto

tere uellem, tu mecum familiæ eriscundæ agere: ex causa utriq; nostrum mos gerendus est. Nam si ego totam hæreditatē possideo, & te ex parte dimidia hæredem confiteor, sed à communione discedere uolo: impetrare de eo familiæ eriscundæ iudicium: quia aliter diuidi inter nos hæreditas non potest. Item si iniustam causam habeas, propter quam per hæreditatis petitionem potius, quàm per familiæ eriscundæ iudicium negocium distrahere uelis: tibi quoq; permittendū erit hæreditatē petere. Nam quædam ueniunt in hæreditatis petitionem, quæ in familiæ eriscundæ iudicium non deducuntur: ueluti si ego debitor hæreditarius sim, iudicio familiæ eriscundæ non consequeris id quod defuncto debui: per hæreditatis petitionem consequeris. **Quarta exceptio est:** Nisi ex damno dato agatur. hoc enim casu etiam legis Aquiliæ actio est. quæ exceptio approbatur l. ex puto. 16. §. idemq; at. ff. familiæ eriscundæ. cuius uerba uide §. quæst. 3. causa 5. **Quinta exceptio uidetur:** Nisi ex eo quod hæres rem hereditariam abstulit, agatur. hoc enim casu etiam expilatæ hereditatis actio uidetur competere. Sed hæc exceptio reprobatur l. aduersus. 3. C. familiæ eriscundæ. cuius uerba uide §. quæst. 3. causa 3. **Sexta exceptio uidetur:** Nisi ex eo quod seruus hereditarius unum ex hæredibus furtum fecerit, agatur. hoc enim casu etiam furti actio uidetur competere. uerum exceptio hæc reprobatur d. l. 16. §. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quæst. 3. causa 11. **Septima exceptio est:** Nisi ex eo quod unus heredum commune negocium gesserit, agatur. hoc enim casu etiam negociorum gestorum actio est. quæ exceptio approbatur l. filia. 18. in fine. C. familiæ eriscundæ. cuius uerba uide §. quæst. 3. causa 10. **Concordat item l. filie. 3. C. de negocijs gestis.** cuius uerba uide §. cap. 5. quæst. 5. **Concordat item l. si quis. 3. in prim. ff. de procuratorib.** cuius uerba uide §. lib. 5. cap. 8. officio 4. causa 1. except. 4. **Item concordat l. eius qui. 41. ibi: earum autem summarum. ff. si certum petatur. cuius uerba uide §. lib. 39. cap. 2. quæst. 1. except. 13. repl. 5.** **Huius exemplum est:** Si unus heredum rem communem in solidum uendidit. quod proponitur l. ab uno. 19. C. de negocijs gestis. cuius uerba uide §. cap. 5. quæst. 4. except. 2. repl. 1. **Concordat l. in fam. 20. C. familiæ eriscundæ, his uerbis:** In familiæ eriscundæ iudicio ab uno pro solido rei ueluti communis uenundatæ precium non uenit: sed mandati, si præcessit, cohæres uenditoris agere potest: uel negociorum gestorum, si ratam fecerit uenditionem. Nam si uelut propria unus distraxerit, ac precium possideat: hæreditas ab eo petenda est. **Huius exceptionis replicatio hæc est:** Nisi id gestum sit, sine quo suam partem cohæres administrare non potuit. Hæc replicatio (teste Accursio) approbatur l. hæredes. 25. §. non tatum. ibi: ex ideo. ff. familiæ eriscundæ. cuius uerba uide §. quæst. 3. causa 2. except. 4. **Octaua exceptio est:** Nisi cohæres man-

datu ceterorum commune negocium gesserit. hoc enim casu mandati actio est. quæ exceptio approbatur d. l. 20. C. familiæ eriscundæ. cuius uerba uide §. except. prox. **Concordat l. si quis. 3. in prim. ff. de procuratorib.** cuius uerba uide §. lib. 5. cap. 8. officio 4. causa 1. except. 4. **Nona exceptio est:** Nisi ex eo quod unus contra uoluntatem defuncti faciat, agatur. hoc enim casu præscriptis uerbis actio est. quæ exceptio approbatur exemplo l. si filia. 20. §. si pater. ff. familiæ eriscundæ, his uerbis: Si pater inter filios sine scriptura bona diuisit, & onus eris alieni pro modo possessionum distribuit: non uideri simplicem donationem, sed potius supremi iudicij diuisionē, Papinianus ait. **Planē (inquit) si creditores eos pro portionibus hæreditarijs conueniant, & unus placita detrederet: poterit cum eo præscriptis uerbis agi, quasi certa lege permutationem fecerint: scilicet si omnes res diuisæ sint.** **Aliud exemplum proponitur l. his consequenter. 18. §. sed et cum. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quæst. 3. causa 16.** **Decima exceptio est:** Nisi inter hæredes conuenierit, ut unus in solidum creditoribus hæreditarijs soluat. hoc enim casu, si placitis fidem non præstet, uel ex stipulatu, uel præscriptis uerbis actio est. quæ exceptio approbatur l. licet. 23. C. familiæ eriscundæ, his uerbis: **Licet pacto diuisionis aduersus singulos actio pro hæreditarijs portionibus creditosi parata mutari non possit: tamen ad exhibendam fidem his quæ conueniant, stipulationis & iuris adhibito remedio, qui placitum excedit, urgeri potest: cum & hoc omisso, si non contrarium conuenisse probaretur, præscriptis uerbis conueniri potuisset.** **Vndecima exceptio est:** Nisi res per diuisionem uni addicta euicta sit. hoc enim casu præscriptis uerbis actio est. quæ exceptio approbatur l. si familia. 14. C. familiæ eriscundæ. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 1. except. 12. repl. 8. **11. Regula, De exceptione ex causis supra propositis opponenda, proponitur l. ex parte. 39. in prim. ff. familiæ eriscundæ. cuius uerba uide §. quæst. 3. causa 10. in prim. Concordat d. l. 18. §. si filius familias. ff. eod. tit. cuius uerba uide d. causa 10. except. 3. repl. 1.**

DE RERVM HAEREDITARIARUM DIUISIONE. Cap. X.

Cum duo sint genera causarum, ex quibus familiæ eriscundæ actio competit, personales scilicet præstationes, & rerum hereditariarum diuisio, ut §. cap. prox. quæst. 3. in prim. est ostensum: cumq; de personalibus præstationibus in superiore capite proximo satis sit dictum, nunc de rerum hereditariarum diuisione est dicendum. **I. Si igitur hæreditas, uel res aliqua hereditario iure inter aliquos sit cõmunis: familiæ eriscundæ iudicio agitur, ut ea diuidatur. q; regula tū ijs quæ §. d. q. 3. in prim. proposita sunt, tū etiam l. bona. 8. C. familiæ eriscundæ, approbatur, his uerbis: Bona, quæcumq; tibi sunt com-**

munia cum fratre tuo ex hæreditaria successione patris uel matris, cum eodem familiæ eriscundæ iudicio experiens, ut diuidantur, impetabis. **Huius regule prima exceptio, sumpta ex genere causæ, ex qua hæreditas est communis, reprobatur l. 2. in prim. ff. eod. tit. his uerbis:** Per familiæ eriscundæ actionem diuiditur hæreditas, siue ex testamento, siue ab intestato, siue ex lege XII. Tabul. siue ex aliqua lege deferatur hæreditas, uel ex Senatusconsulto, uel etiam constitutione. Et generaliter eorum duntaxat diuidi hæreditas potest, quorum & peti potest. **Concordat l. 1. cum duabus legibus sequentibus. ff. de petitione hereditatis. cuius uerba uide §. lib. 23. cap. 1. quæst. 5. in prim.** **Huius exceptionis reprobata exemplum proponitur l. sed et eius. 24. in fine. ff. familiæ eriscundæ, his uerbis:** Familiæ eriscundæ iudicium & inter bonorum possessores, & inter eum cui restituta est hæreditas ex Trebelliano Senatusconsulto, & cæteros honorarios successores locum habet. **Alteræ exceptio uidetur:** Nisi ex diuersis causis eadem hæreditas duob. uel pluribus sit communis. Sed hæc exceptio reprobatur exemplo d. l. 24. in proposito, de eo cui ex Senatusconsulto Trebelliano, & eo cui ex edicto prætoris hæreditas delata est. **Concordat l. si ex. 40. ff. eod. tit. his uerbis:** Si ex asse hæres institutus, rogatus sit mihi partem aliquam restituere (ueluti dimidiam) utile familiæ eriscundæ iudicium rectè inter nos agetur. **Concordat l. 2. §. 1. ff. eod. tit. his uerbis:** Si quarta ex constitutione diui Pij ad aliquem adrogatum deferatur: quia hic neque hæres, neque bonorum possessor sit, utile erit familiæ eriscundæ iudicium necessarium. **Tertia exceptio est:** Nisi ex diuersis rebus à milite hæredes sint instituti. Hæc exceptio approbatur l. hæredes. 25. §. 1. ff. familiæ eriscundæ, his uerbis: Si miles alium castrensem, alium cæterorum bonorum hæredem fecerit: non est locus familiæ eriscundæ iudicio. **Diuisum est enim per constitutiones inter eos patrimoniu. Quarta exceptio uidetur:** Nisi filij familias militis peculium sit diuidendum. Hæc exceptio reprobatur l. 2. §. item si filijfam. ff. d. tit. his uerbis: Si filij familias militis peculium sit, fortius defendi potest hæreditatem effectam per constitutiones. **Et ideo huic iudicio locus erit. Quinta exceptio est:** Nisi defunctus apud hostes decesserit. Hæc exceptio reprobatur d. l. 25. in prim. his uerbis: Hæredes eius qui apud hostes decessit, hoc iudicio experiri possunt. **Sexta exceptio est:** Nisi omnia in nominibus sint, in corporibus nihil. Hæc exceptio approbatur d. l. 25. §. 1. ibi: quemadmodum, his uerbis: Cessat familiæ eriscundæ iudicium, cum nihil in corporibus, sed omnia in nominibus sunt. **Concordat l. 2. §. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quæst. 1. reg. 1. except. 1. repl. 2. Item con-**

cordat l. fundus. 51. §. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 10. except. 3. **Plura de hac exceptione uide §. quæst. 3. reg. 1. except. 1. Septima exceptio uidetur:** Nisi una tantum res ex pluribus diuidenda ueniat. Hæc exceptio reprobatur l. fundus. 30. ff. familiæ eriscundæ, his uerbis: **Fundus mihi communis est, & pupillæ cohæredi. In eo fundo reliquæ conditæ sunt, quibus religio ab utriusque partibus debebatur. Nam parentes quoque eiusdem puellæ ibi sepulti sunt. Sed tutores distrahere fundum uolunt. Ego non consentio, sed portionem meam possidere malo, cum uniuersitatem emere non possim, & uelim pro meo arbitrio exequi ius religionis.** **Quæro, an rectè arbitriu communi diuidendo iudicio ad hunc fundum partiendum petam: an etiã is arbiter, qui familiæ eriscundæ datur, iisdem partibus fungi possit, ut hanc possessionem, exceptis cæteris corporibus hæreditarijs, pro iure cuiq; nobis partiat? Herennius Modestinus respondit: nihil proponi, cur familiæ eriscundæ iudicio aditus arbiter officiu suum etiam in eius fundi, de quo agitur, diuisione interponere non possit: sed religiosa loca in iudicium nõ deduci, eorumq; ius singulis hæredibus in solidum competere. **Octaua exceptio est:** Nisi non omnes hæredes ad diuidendum consentiant. Hæc exceptio reprobatur l. arbit. 43. ff. familiæ eriscundæ, his uerbis: Arbitrium familiæ eriscundæ uel unus petere potest. Nam pronocare ad iudicem uel unum hæredem posse, palam est. **Igitur & præsentibus cæteris & inuitis, poterit uel unus arbiterum poscere. Concordat l. ult. C. communi diuidendo, his uerbis:** In communione uel societate nemo compellitur inuitus detineri. **Quapropter aditus prætes prouincias eã quæ communia tibi cum sorore prospexerit, diuidi prouidebit.** **Nona exceptio est:** Nisi actor testatorem uel eius liberos interfecisse, uel mortem eius non iudicasse dicatur. Hæc exceptio reprobatur l. hæc consequenter. 18. §. 1. ff. familiæ eriscundæ, his uerbis: **An in familiæ eriscundæ iudicio de morte testatoris, uel de morte uxoris liberorumq; suorum habebunt quæstionem hæredes, quæritur? Et rectissime Pomponius ait, hæc ad diuisionem rerum hereditariarum non pertinere.** **Decima exceptio est:** Nisi alteruter cohæres negetur. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. 1. §. sed si is. ff. familiæ eriscundæ, his uerbis: **Si is qui possidet, neget eum sibi cohæredem esse, potest eum excludere per hanc exceptionem: Si in ea re, de qua agitur, præiudicium hæreditati non fiat. Quod si possideat eam partem: licet negetur esse cohæres, non nocet talis exceptio. Quo sit, ut eo casu ipse iudex, apud quem hoc iudicium agitur, cognoscat an cohæres sit. nisi****

enim cohæres sit, neq; adiudicari ei quidquam oportet, neq; aduersarius ei condemnandus est. Undecima exceptio est: Nisi semel familiae eriscundæ iudicio actum sit. Hæc exceptio approbatur l. si filia. 20. §. familiae. ff. familiae eriscundæ. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 10. except. 1. Concordat l. siue. 3. in fine. C. de negocijs gestis. cuius uerba uide §. cap. 5. quæst. 8. except. 5. Duodecima exceptio est: Nisi diuisio hæreditatis semel sit facta. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur l. ult. ff. familiae eriscundæ. his uerbis: Arbitro quoq; accepto, fratres communem hæreditatem consensu diuidentes, pietatis officio funguntur: quam re uocari non oportet, licet arbiter sententiam iurgio perempto non dixerit: si non intercedat ætatis auxilium. Huius exceptionis replicatio prima hæc uidetur: Nisi sine sententia iudicis diuisio facta sit. Hæc replicatio reprobatur uerbis iam propositis hisce: Licet arbiter sententiam iurgio perempto non dixerit. Altera replicatio est: Nisi minor etate diuiserit. Hæc replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Si non intercedat ætatis auxilium. Tertia replicatio est: Nisi non inter omnes hæredes facta sit diuisio, et alius cohæres postea superueniat. Hæc replicatio approbatur l. coher. 17. C. familiae eriscundæ. his uerbis: Cohæredibus diuisionem inter se facientibus, iuri absentis & ignorantis minimè derogari, ac proindiuo portionem eam, quæ initio ipsius fuit, in omnibus communibus rebus retinere certissimum est. unde portionem tuâ cum reditibus arbitrio familiae eriscundæ percipere potes, ex facta inter cohæredes diuisione nullum præiudicium timens. Quarta replicatio est: Nisi non inter hæredes, sed inter tutores hæredum diuisio facta sit. quæ replicatio approbatur l. si pupillorum. 7. in prim. ff. de reb. minor. sine decreto. cuius uerba uide §. lib. 18. cap. 6. quæst. 1. except. 22. repl. 3. Huius duplicatio hæc est: Nisi equaliter diuisio sit facta. quæ duplicatio approbatur l. Lucius. 38. ff. familiae eriscundæ. his uerbis: Lucius & Titia fratres, & emancipati à patre, & adulti curatores acceperunt. hi communes pecunias ex reditibus redactas singulis subministrauerunt, postea patrimonium diuiserunt. Post diuisionem Titia foror Lucio fratri suo cepit quæstionem mouere, quasi amplius acceperisset, quàm ipsa acceperat. Cum Lucius frater eius non amplius sua portione, imò minus quàm dimidia consecutus sit: quæro, an Titia competat aduersus fratrem actio? Paulus respondit, secundum ea quæ proponuntur, si Lucius non amplius ex reditu prædiorum cõmunium accepit, quàm pro hæreditaria portione ei competeret: nullam forori eius aduersus eum competere actionem. Idem respondit, cum ex decretis alimentis à prætore amplius fratrem accepisse diceretur, quàm fororem: non ta-

men ultra partem dimidiam. Quinta replicatio est: Nisi non omnes res sint diuise. hoc enim casu pro ijs rebus, quæ indiuisæ relictæ sunt, competit iudicium, non quidem familie eriscundæ, sed communi diuidendo. quæ replicatio approbatur l. si filia. 20. §. familiae. ff. familiae eriscundæ. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 10. except. 1. Concordat l. tres fratres. 35. ff. de pactis. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 5. repl. 12. Item concordat l. 1. C. familiae eriscundæ, his uerbis: Si non omnem paternam hæreditatē ex consensu diuisisti, nec super ea re sententia dicta, uel transactio subsecuta est: iudicio familie eriscundæ experiri potes. Sexta replicatio est: Nisi res ex diuisione percepta pignori sit obligata. Hæc replicatio approbatur l. si pat. 33. ff. familiae eriscundæ. his uerbis: Si pater familias singulis hæredibus fundos legando diuisionis arbitrio fungi uoluit: non aliter partem suam cohæres præstare cogetur, quàm si uicem mutua partem à nexu pignoris liberam consequatur. Septima replicatio est: Nisi res ex diuisione percepta interijt. Hæc replicatio reprobatur l. seruos. 34. ff. d. t. his uerbis: Seruos inter cohæredes tempore diuisionis æstimatos, non emendi, sed diuidendi animo precijs adscriptos uideri placuit: quare suspensa conditione mortuos tam hæredi quàm fideicommissario deperijse. Concordat l. propter spem. 27. ff. eod. t. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 3. causa 2. except. 5. Octaua replicatio est: Nisi res ex diuisione percepta euicta sit. Hæc replicatio approbatur l. si fam. 14. C. familiae eriscundæ. his uerbis: Si familiae eriscundæ iudicio, quo bona paternam inter te ac fratrem tuum æquo iure diuisa sunt, nihil super euictione rerum singulis ad iudicatum specialiter inter uos conuenit, id est, ut unusquisque euentum rei suscipiat: rectè possessionis euictæ detrimentum fratrem tuum & cohæredem pro parte agnoscere, præles provinciae per actionem præscriptis uerbis compellet. Nona replicatio est: Nisi scriptura diuisionem secuta non sit. Hæc replicatio reprobatur l. non ideo. 12. C. d. t. his uerbis: Non ideo diuisio inter te & fratrem tuum (ut proponis) facta, irrita habenda est, quod eam scriptura secuta non est: cum fides rei gestæ ratam diuisionem adfirmet. Decima replicatio est: Nisi nudo pacto facta sit diuisio. Hæc replicatio approbatur l. diuisionis. 45. ff. de pactis. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 3. except. 12. in princip. Huius replicationis duplicatio est: Nisi quoad exceptio nem. quæ duplicatio approbatur l. si diuisionem. 15. in fine. C. familiae eriscundæ. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 9. reg. 7.

II. QVIBVS AD DIVIDENDUM & INTER QUOS COMPETIT FAMILIAE ERISCUNDÆ IUDICIUM?

I. Regula. De eo qui non possidet. Huic nihilominus actio proposita competit. quæ regula approbatur l. hæredes.

redes. 25. §. quantum. ff. familiae eriscundæ. his uerbis: Quantum ad accipiendum familie eriscundæ iudicium, nihil interest, possideat quis hæreditatem, nec ne. Concordat l. 1. §. 1. ff. eod. t. his uerbis: Familie eriscundæ actio nihilominus ei quoq; ipso iure competit, qui suam partem non possidet.

II. Regula. De eo qui heres negatur, proponitur d. l. 1. §. sed si is. cuius uerba uide §. quæst. prox. except. 10.

III. Regula. De quibusdam, non omnib. hæredibus, proponitur l. 2. §. dubitandum. ff. familiae eriscundæ, his uerbis: Dubitandum non est, quin familie eriscundæ iudicium & inter pauciores hæredes ex pluribus accipi possit.

III. Regula. De hæredibus cohæredis defuncti, proponitur l. si fam. 48. ff. d. t. his uerbis: Si familie eriscundæ, uel communi diuidendo, uel sinium regundorum actum sit, & unus ex litigatoribus decesserit, pluribus hæredib. relictis: non potest in partes iudicium scindere, sed aut omnes hæredes accipere id debent, aut dare unum procuratorē, in quem omnium nomine iudicium agatur. De reliquis huiusmodi regulis uide §. quæst. proxim. except. 1. cum aliquot sequentibus.

III. QVÆ VENIANT IN HOC IUDICIUM DIUIDENDA?

I. Regula: Regulariter quidquid ex hæreditate defuncti est, inter hæredes uenit diuidendum. quæ regula approbatur l. sed et si. 25. §. penult. ff. de petit. hæred. his uerbis: Hoc senatusconsultum ad petitionem hæreditatis factum, etiam in familie eriscundæ iudicio locum habere placet: ne res absurda sit, ut quæ peti possunt, diuidi non possint. At iurisconsultus: Hoc senatusconsultum. Huius senatusconsulti uerba uide §. lib. 31. cap. 2. reg. 2. except. 9. Planè proposita regula exceptio prima hæc est: Nisi ea que in nominibus sunt, ut debita & credita hereditaria. Hæc exceptio approbatur l. fundus. 51. in fine. ff. familiae eriscundæ. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 10. except. 2. Concordat l. ceteræ. 4. in prim. ff. eod. t. his uerbis: Ceteræ res, præter nomina, ueniunt in hoc iudicium. Concordat item l. hæredes. 25. §. 1. ff. eod. t. cuius uerba uide §. quæst. 1. except. 6. Huius ratio proponitur l. ea quæ. 6. C. familiae eriscundæ. his uerbis: Ea quæ in nominibus sunt, non recipiunt diuisionem: eum ipso iure in portiones hæreditarias ex lege XII. Tabularum diuisa sunt. Planè propositæ exceptionis replicatio prima hæc uidetur esse: Nisi talis sit actio, quæ singulis hæredibus et aduersus singulos in solidum competit. Hæc replicatio reprobatur d. l. 25. §. an ea stipulatio. ff. familiae eriscundæ. his uerbis: An ea stipulatio, qua singuli hæredes in solidum habent actionem, ueniat in hoc iudicium, dubitatur (ueluti si is qui uiam, iter, actum stipulatus erat, decesserit) quia talis stipulatio per legem XII. Tabul. non diuiditur, quia nec potest: Sed uerius est,

non uenire eam in iudicium, sed omnibus in solidum competere actionem: & si non præstetur uia, pro parte hæreditaria condemnationem fieri oportere. Contrà si promissor uia decesserit, pluribus hæredibus institutis: nec diuidi obligationem, nec dubium quin duret. Quoniam uiam promittere & is potest, qui fundum non habet. Igitur quia singuli in solidum tenentur, officio iudicis cautiones interponi debere, ut si quis conuentus ex his litis estimationem præstiterit, id pro parte à cæteris consequatur. Idem dicendum est, etsi testator uiam legauerit. Altera replicatio est: Nisi hæredes sponte nomina inter se pacto uel stipulatione diuiserint. quæ replicatio approbatur l. 2. §. fin. ff. eod. t. his uerbis: In hoc iudicium etsi nomina non ueniunt, tamen si stipulatione interpositæ fuerint de diuisione eorum, ut stetur ei, & alter alteri mandet actiones, procuratoremq; eum in suam rem faciat: stabitur diuisioni. Tertia replicatio est: Nisi iudex causa cognita alijs alio debita & credita in solidum attribuat. Hæc replicatio approbatur l. plane. 3. ff. eod. t. his uerbis: Planè ad officium iudicis nonnunquam pertinet, ut debita & credita singulis pro solido alijs alia attribuat: quia sæpe & solutio & exactio partium non minima incommoda habet. Nec tamen scilicet hæc attributio illud efficit, ut quis totum solus debeat, uel totum alicui soli debeatur: sed ut, siue agendum sit, partim suo, partim procuratorio nomine agatur: siue contra cum eo agatur, partim suo, partim procuratorio nomine conueniatur. Nam licet libera potestas maneat creditoribus cum singulis experiundi: tamen & his libera potestas est suo loco substituendi eos, in quos onera actionis officio iudicis translata sunt. Hæc de prima exceptione. Secunda exceptio est: Nisi seruus sit, quæ debetur prædio, uel à prædio hereditario. Hæc exceptio reprobatur l. arbor. 19. §. fin. ff. commun. diuidendo. cuius uerba uide 7. capite 12. quæst. 3. reg. 1. except. 2. Tertia exceptio uidetur: Nisi ususfructus sit. Hæc exceptio reprobatur l. sed et si. 14. in fine, cum duab. legibus sequentibus. ff. familiae eriscundæ. his uerbis: Ususfructus an in hoc iudicium deducatur, quæritur: ut puta si deducto usufructu fundus fuit ab hæredibus legatus, uel si seruo hæreditario ususfructus legatus sit. Nec enim à personis discedere sine interitu sui potest. Et puto officio iudicis contineri, ut si uolent hæredes à communi usufructu discedere, morem gerat, cautionibus interpositis. Quarta exceptio est: Nisi ea res, quæ communis esse desijt. Hæc exceptio approbatur l. fam. 9. C. communia utriusq; iudicij, et c. his uerbis: Familie eriscundæ uel communi diuidendo iudicium ita demum, si

corpore maneat communia, agi potest. Quinta exceptio est: Nisi res alij legata. Hæc exceptio ipso quidem iure approbatur, verum eius prima replicatio est: Nisi sub conditione legata sit, quæ replicatio approbatur l. et post. 12. §. res quæ sub, cum lege sequente. ff. familie eriscunde, his uerbis: Res quæ sub conditione legata est, interim hæredum est. Et ideo uenit in familie eriscunde iudicium, & adjudicari potest, cum sua scilicet causa: ut existente conditione extimatur ab eo cui adjudicata est: aut deficiente conditione ad eos reuertatur, quibus relicta est. Idem etiam in statulibero dicitur: qui interim est hæredum, donec existente conditione ad libertatem perueniat. Alienationes enim post iudicium acceptum interdicitæ sunt, duntaxat uoluntariæ, non quæ uertutiorum causam & originem iuris habent necessariam. Altera replicatio est: Nisi legatum deficiat, ut penes hæredem maneat, quæ replicatio ipso quidem iure subsistit, uerum eius duplicatio hæc est: Nisi cum creditori à debitore compensationis animo legatum esset, aut si debitum petere mallet, unus hæredum iussus sit in solidum ei soluere, creditor repudiato legato debitum petat, hoc enim casu legatum præcipuum habeat is hæres qui solidum soluere iussus est. quæ duplicatio approbatur l. si filia. 20. §. penult. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. Sexta exceptio est: Nisi seruus cui libertas in testamento relicta est. Et hæc exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio hæc est: Nisi statuliber sit. quæ replicatio approbatur uerbis iam propostis hisce: Idem etiam in statulibero dicitur, &c. Septima exceptio est: Nisi res cuius suam partem unus hæres alienauit. Hæc exceptio approbatur l. ex h. v. 5. §. d. tit. his uerbis: Ex hæreditate Lucij Titij, quæ mihi & tibi communis erat, unij partem meam alienauit, deinde familie eriscunde iudicium inter nos acceptum est. neque ea pars quæ mea fuit, in iudicio ueniet, cum alienata de hæreditate exierit: neque tua, quia etiam si remanet in pristino iure, hæreditariaque est: tamen alienatione meæ partis erit de communione. Vtrum autem unus hæres partem suam non alienauerit, an plures, nihil interest: si modò aliqua portio alienata ab aliquo ex hæredibus hæreditaria esse desit. Concordat l. due filie. 3. ff. pro dote. cuius uerba uide §. lib. 22. cap. 6. pro dote, in prim. Replicatio est l. item Labeo. 22. in prin. ff. familie eriscunde. cuius uerba uide §. except. 11. replic. 4. Octaua exceptio est: Nisi res cuius pars aliena est, non hæreditaria. Hæc exceptio approbatur l. hæredes. 25. §. quod pro emptore, in fin. ff. familie eriscunde. cuius uerba uide §. except. 11. Replicatio prima hæc est: Nisi hæres thesaurum à testatore relictum cum alio sit partitus. Hæc replicatio approbatur d. l. 22. in prin. Altera replicatio est: Nisi res cum alio communis hæredibus sit adjudicata. Hæc replicatio approbatur l. Mæuius. 52. in prin. ff. eod. tit. his

uerbis: Mæuius, qui nos hæredes fecit, rem communem habuit, &c. Nona exceptio est: Nisi pecunia ex uenditione rei hæreditariæ ab uno hæredum redacta. Hæc exceptio approbatur l. in familie. 20. C. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 10. except. 7. Concordat l. si et rem. 22. §. fin. ff. de petitione hæred. cuius uerba uide §. lib. 31. capite 3. reg. 18. Decima exceptio est: Nisi res ab alio usucapta. Hæc exceptio approbatur l. sed est. 14. ff. familie eriscunde, his uerbis: Si usucapio fuerit cœpta ab eo qui hæres non erat, ante litem contestatam, & postea impleta fuerit: rem de iudicio subducit. Concordat l. due filie. 3. ff. pro dote. cuius uerba uide §. lib. 22. cap. 6. pro dote, in prin. Undecima exceptio est: Nisi res ab uno hæredum pro emptore uel pro donato, aut alio huiusmodi titulo, non pro hærede possessa. Hæc exceptio approbatur l. hæredes. 25. §. quod pro emptore. ff. familie eriscunde, his uerbis: Quod pro emptore, uel pro donato (puta) cohæres possidet, in familie eriscunde iudicium uenire negat Pomponius. Idem scribit, Cum ego & tu hæredes Titio exitissemus: si tu partem fundi, quem totum hæreditarium dicebas, à Sempronio petieris, & uictus fueris: mox eandem partem à Sempronio emero, & traditus mihi fuerit agente te familie eriscunde iudicio, non solum non ueniet hoc quod pro hærede possidetur, sed nec id quod pro emptore. Cum enim per iudicem priorem apparuit totam rem non esse hæreditatis, quemadmodum in familie eriscunde iudicium ueniet? Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi titulus deficiat, ex quo possidere se dicit. Hæc replicatio approbatur l. seruum. 22. C. eod. tit. cuius uerba uide §. libro 21. cap. 5. except. 4. Altera replicatio est: Nisi res à defuncto emptæ hæredi tradita sit. Hæc replicatio approbatur l. ueniunt. 9. ff. familie eriscunde, his uerbis: Veniunt in hoc iudicium res quas hæredes usuceperunt, cum defuncto traditæ essent: hæc quoque res, quæ hæredibus traditæ sunt, cum defunctus emisset. Tertia replicatio uidetur: Nisi hæres rem à defuncto pignori datam, à creditore comparauerit. Sed hæc replicatio reprobatur l. quia. 17. ff. communi diuidendo, his uerbis: Quia cohæres des habet, si fundum pignori datum à testatore suo, comparauerit à creditore: non debet à cohæredibus communi diuidendo iudicio conueniri. Quartæ replicatio est: Nisi hæres thesaurum à testatore relictum effodit. Hæc replicatio approbatur l. item Labeo. 22. in prin. ff. familie eriscunde, his uerbis: Labeo scribit, Si unus hæredum thesaurum relictum à testatore effodit, familie eriscunde iudicio eum teneri, etiam cum extraneo conscio partitua sit. Duodecima exceptio est: Nisi res ab hærede usucapta. Hæc exceptio approbatur ratione exceptionis præcedentis, uerum eius replicatio est: Nisi rem defuncto traditam usucepit.

Hæc

Hæc replicatio approbatur d. l. 9. ff. familie eriscunde. cuius uerba uide §. except. prox. replic. 2. Decimertia exceptio est: Nisi id quod uni hæredum conditionis implendæ causa datum est. Hæc exceptio approbatur l. si filia. 20. §. fin. cum lege sequente. ff. familie eriscunde, his uerbis: Papinianus scribit, quod uni ex hæredibus statuliber conditionis implendæ nomine dedit in peculio: in hoc iudicium non uenire, nec communicari debere. Idem & in communi diuidendo. Decimaquarta exceptio est: Nisi res quam hæres suam propriam dicit, non communem. Hæc exceptio approbatur l. si quid. 45. in prin. ff. d. tit. his uerbis: Si quid contendis ex hæreditate mihi tecum commune esse, quod ego ex alia causa meum proprium esse dico: id in familie eriscunde iudicium non uenit. Decimaquinta exceptio est: Nisi res litigiosa. Hæc exceptio reprobatur per ea quæ propostis sunt §. libro 5. cap. ult. membr. 2. de re litigiosa non alienanda, except. 5. Concordat l. in iudicio. 47. ff. familie eriscunde. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 9. reg. 2. Decimasepta exceptio est: Nisi seruus quem testator in perpetua uincula collocari, uel exportari iussit. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio hæc est: Nisi testator uoluntatem mutauit, quæ replicatio approbatur l. in ipsius. 5. C. familie eriscunde. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 3. causa 16. except. 1. Decimaseptima exceptio est: Nisi id quod pater uni filiorum studiorum causa subministravit. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur l. que pater. 50. ff. familie eriscunde, his uerbis: Quæ pater filio emancipato studiorum causa peregrè agenti subministravit: si non credèdit animo pater misisse fuerit comprobatus, sed pietate debita ductus: in rationem portionis, quæ ex defuncti bonis ad eundem filium pertinuit, computari æquitas non patitur. Decima octaua exceptio est: Nisi pecunia ab uno hæredum creditæ. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio hæc est: Nisi ita ut defuncto solueretur, credita sit. Hæc replicatio approbatur simul et distinguitur l. pecuniam. 55. ff. familie eriscunde, his uerbis: Pecuniam quam filius emancipatus ita credidit, ut patri solueretur, ita demum in hæreditatem patris numerari Ulpianus ait, si patri aduersus filium eiusdem quantitatis nomine actio competebat. Decimanona exceptio est: Nisi id uni hæredum à testatore donatum uel prelegatum est, aut alio modo concessum. Hæc exceptio approbatur exemplo eorum quæ dicta sunt paulo superius except. 11. et except. 17. item §. cap. prox. quest. 3. causa 14. Huius exceptionis replicatio est: Nisi peculium, quod filiofamilias cohæredi à patre defuncto est concessum, quæ replicatio approbatur l. certum est. 13. in prin. C. familie eriscunde. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 3. causa 10. except. 3. replic. 1. Concordat l. filie. 12. ibi: quum autem. C. de collationibus. cuius uerba uide §. lib. 30. cap. 5. quest. 1. except. 4.

Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi castrense, uel quasi castrense sit peculium, quæ duplicatio approbatur d. uers. quin autem. Concordat l. si filius. 4. C. familie eriscunde. cuius uerba uide §. lib. 16. cap. 3. quest. 1. except. 4. Concordat item l. errat. 3. in fine. C. de castrensi peculio. cuius uerba uide §. libro 16. cap. 9. quest. 4. reg. 8. Item concordat l. miles. 4. in prin. ff. de castrensi peculio, his uerbis: Miles præcipua habere debet, quæ detulit secum in castra cedente patre. Concordat item instit. quib. non est permittum facere test. §. ex hoc intelligere. cuius uerba uide §. lib. 16. capite 3. quest. 2. reg. 2. Concordat item l. cum duobus. 52. §. idem Papinianus, in fine. ff. pro socio. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 11. quest. 2. causa 2. except. 3. Altera duplicatio est: Nisi peculium filio sit prelegatum, quæ duplicatio approbatur d. uers. quis autem. Concordat l. emptor. 65. §. fin. ff. de rei uendicat. cuius uerba uide §. lib. 32. cap. 5. except. 7. §. præterea uerba. Tertia duplicatio est: Nisi quoad debitum peculiare: quia enim hoc filius præcipit, æquum etiam est, ut è peculio tantundem præcipiat, quæ duplicatio approbatur l. si filia. 20. §. si filiusfam. in fine. ff. familie eriscunde. cuius uerba uide §. capite proxim. quest. 3. causa 10. except. 3. replic. 2. Concordat l. certum est. 13. in fin. C. eod. tit. cuius uerba uide d. except. 3. replic. 1. Vicefima exceptio est: Nisi dos uel donatio ante nuptias pro cohærede à defuncto data. Hæc exceptio approbatur quidem iure antiquo, ratione exceptionis proximè præcedentis, l. Pomp. 35. ff. familie eriscunde, his uerbis: Pomponius Philadelphus dotis causa prædia filiarum, quam habebat in potestate, tradidit, & reditus eorum genero solui mandauit, an ea præcipua filia retinere possit, cum omnes filios hæredes instituisse, quærebatur? Papinianus iustam causam retinendæ possessionis habere filiam, quoniam pater prædia, de quibus quæretur, dotis esse uoluit, & matrimonium post mortem quoque patris stetit, respondit. Filiam etenim, quæ naturaliter agros tenuit, specie dotis cuius capax fuit, defendi. Concordat l. Theopompus. 14. ff. de dote relegata. cuius uerba uide alibi. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi uiuo testatore soluto matrimonio, dos uel donatio ad testatorem redierit, quæ replicatio approbatur simul et distinguitur l. illud. 12. C. communia utriusque iudicij, his uerbis: Illud æquitatis fonere rationibus, bene nobis apparuit. Si quis etenim pro filio suo ante nuptias donationem conscripserit, uel dederit, uel pro filia sua dotem, & hoc quod dedit, iterum ad eum reuertatur, uel stipulatione uel lege hoc faciente: uel etiam alio dotem uel ante nuptias donationem dante, stipulationis paternæ tenor, uel fortè legis hoc induxerit: ille autem testamentum condito uel filios suos, uel extraneos scripserit hæredes, & nihil de huiusmodi rebus, quæ ad eum reuertæ sunt, uel peruenerunt, disposuerit: inueniantur autem

alij liberi eius res à paterna substantia lucrati uel per ante nuptias donationem, uel dotes, uel militie causa, quas (utpote testamento existente) non coguntur conferre: tunc filius uel filia easdem res, quæ ad patrem reuersæ sunt, uel peruenerunt, habeant præcipuas, ad simile tamen lucrum computandas: ut in præsentī casu tantum habeat ipse uel ipsa, quantum eius fratres à patre sunt consecuti, secundum eos modos, quos supra diximus, & quos conferre propter testamentum non coartantur. Sin autem nihil tale penitus in fratres eorum à patre collatum est: neque ipsos sibi præcipuè hanc partem uindicare, sed quasi paternæ facta substantiæ sit, inter omnes secundum institutionis tenorem diuidi. Et hæc quidem, si inter fratres patris elogium cõpositum sit. Sin autem extranei sint scripti hæredes, & nihil in testamento suo neque in hac parte testator dixerit: tunc omnimodò præcipuè habeat filius, uel filia, quod ad patrem reuertitur, uel peruenerit. Si tamen minus in fratres collatum sit, amplius autem ex huiusmodi causa ad patrem peruenerit: illo quod ad similem quantitatem concurrat exceptio, cætera quasi paternæ substantiæ facta, secundum modum institutionum diuidatur. Illo proculdubio obseruando, si minus sit, quod pater ex huiusmodi causa habuit, ea quantitate, quæ inter fratres collata est: tota huiusmodi portio ad eas personas perueniat, quarum occasione res ad patrem reuertitur. Ea igitur quæ in paterna persona diximus, obtinere uolumus in auo & proaui paterno uel materno, & in matre, & in auia & proaui paternâ uel materna. At Imper. Sin autem nihil tale penitus in fratres eorum à patre collatum est: neque ipsos sibi præcipuè hanc partem uindicare, sed quasi paternæ facta substantiæ sit, inter omnes secundum institutionis tenorem diuidi. Hisce uerbis proposita replicatio approbatur. Cuius duplicatio prima hæc est: Nisi pro cohæredibus etiam à testatore ex causa dotis uel alia simili causa, ex qua conferre non tenentur, aliquid datum sit. tunc enim etiam is cæue, pro quo quæue dos uel ante nuptias donatio data est, eam præcipuam habet, quamuis uiuo testatore soluto matrimonio dos uel donatio ad eundem testatorem redierit. quæ duplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Inueniantur autem alij liberi eius res à paterna substantia lucrati, &c. Cuius duplicationis triplicatio hæc est: Nisi quoad eam quantitatem, quam alij sunt lucrati. quæ triplicatio approbatur ibidem, his uerbis: Ad simile tamen lucrum computandas, &c. Concordat d. l. 12. §. si tamen minus, uerbis iam propositis hisce: Si tamen minus in fratres collatum est, amplius autem ex huiusmodi causa ad patrem

peruenit, &c. Altera duplicatio est: Nisi non fratres, sed extranei cohæredes sint instituti. Hæc duplicatio approbatur uerbis §. propositis hisce: Sin autem extranei sint scripti hæredes, & nihil in testamento, &c. Tertia duplicatio est: Nisi aliud testator disposuerit. Hæc duplicatio approbatur uerbis §. propositis hisce: Et nihil de huiusmodi rebus, quæ ad eum reuersæ sunt, uel peruenerunt, disposuerit, &c. Quarta duplicatio uidetur: Nisi alius quàm pater dotem dederit & receperit. Hæc duplicatio reprobat uerbis §. propositis hisce: Ea igitur quæ in paterna persona diximus, &c.

Mutatio iuris.

Planè exceptio proposita iure nouo mutata est. quæ mutatio approbatur simul & distinguitur §. libro 30. cap. 4. & 5. Viceprimæ exceptio: Nisi dos uel donatio ante nuptias uni cohæredum uel patri eius testatori nomine uxoris, nurus aut generi data. Hæc exceptio approbatur l. si filia. 20. §. hoc amplius. ff. familie eriscundæ, his uerbis: Filius familiæ hæres institutus dotem uxoris suæ præcipit: nec immeritò, quia ipse onera matrimonij sustinet. Integram igitur dotem præcipiet, & cauebit defensum iri cohæredes, qui ex stipulatu possunt conueniri. Idem si alius dotem dedit, & stipulatus est. Nec solum uxoris suæ dotem, sed etiam filij sui uxoris, quasi huius quoque matrimonij onus ad ipsum spectet: quia & filij onera & nurus ipse agnoscere necesse habet. Præcipere autem non solum patri datam dotem filium oportere, uerum etiam ipsi filio, Marcellus scribit. Sed filio datam tam diu, quâ diu peculium patitur, uel in rem patris uersum est. Concordat l. fundus. 51. in prin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. reg. 2. Huius exceptionis replicatio uidetur esse: Nisi cum dos patri testatori nomine nurus data esset, filius maritus non pure, sed sub conditione hæres sit institutus, & conditio adhuc pendeat. Hæc replicatio reprobat l. si mar. 46. ff. eod. tit. his uerbis: Si maritus sub conditione à patre institutus sit: interim de uxoris dote actio pendet. Planè si post mortem foçeri diuortium factum sit: quamuis pendete conditione institutionis, dicendum est præceptioni locum esse: quia mortuo patre, quædam filios sequuntur, etiam antequam fiant hæredes: ut matrimonium, ut liberi, ut tutelæ. Igitur & dotem præcipere debet, qui onus matrimonij post mortem patris sustinuit. Et ita Scæuolæ quoque nostro nisum est. Vicesecundæ exceptio est: Nisi res unius hæredis nomine comparata. Hæc exceptio approbatur l. filia. 18. C. familie eriscundæ, his uerbis: Filia, cuius nomine pater res comparauit, si non postea contrarium eius iudicium probetur, per arbitrium diuidendæ hereditatis præcipuas adiudicari, sæpe rescriptum est. His itaque, si patri successisseti, quem nomine tuo quædam comparasse dicis, aduersus forem

5325
 rorera tuam apud præsidē prouinciæ, si res integra est, uti potes. Vicefimatertia exceptio est: Nisi id quod uni hæredum prælegatum est. Hæc exceptio approbatur per ea que proposita sunt §. cap. prox. quest. 3. causa 14. Vicefima quarta exceptio est: Nisi eæ res, in quibus defunctus nomine unius hæredis usum fructum tantum habuit, proprietate penes hæredem constituta. Has enim hæres proprietarius præcipuas habet. que exceptio approbatur exemplo l. 2. in fine. C. de bonis maternis. cuius uerba uide §. lib. 16. cap. 2. quest. 1. except. 11. Vicefima quinta exceptio est: Nisi ea que unius hæredum propria sunt. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit, eiusque exemplum est superior exceptio proxima: uerum eius replicationes uide in collatione bonorum §. lib. 30. cap. 4. Vicefima sexta exceptio est: Nisi res non hæreditaria, sed aliena. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio prima est: Nisi res defuncto pignori data, quæ replicatio approbatur l. si pign. 29. ff. familie eriscundæ, his uerbis: Si pignori res data defuncto sit: dicendum est, in familiæ eriscundæ iudicium uenire. Sed is cui adiudicabitur, in familiæ eriscundæ iudicio pro parte cohæredi erit damnandus: nec cauere debet cohæredi, in demnè eum fore aduersus eum qui pignori dedit: quia pro eo erit, ac si hypothecaria uel Seruiana actioe petita, litis æstimatio oblata sit: ut & is qui obtulerit, aduersus dominum uindicantem exceptione tuendus sit. Contra quoque, si is hæres, cui pignus ad iudicatum est, uelit totum reddi: licet debitor nolit, audiendus est. Non idem dici potest, si alteram partem creditor emerit: adiudicatio enim necessaria est, emptio uoluntaria: nisi obijciatur creditori, quod animosè licitus sit. Sed huius rei ratio habebitur: quia quod creditor egit, pro eo habendum est, ac si debitor per procuratorem egisset: ut & eius quod propter necessitatem uel ultrà impendit, licet actio creditori. Altera replicatio est: Nisi res à defuncto bona fide possessa. Hæc replicatio approbatur l. item prædia. 10. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. 29. Tertia replicatio est: Nisi res à defuncto possessa, & ab hærede uisucapta, quæ replicatio approbatur l. ueniant. 9. ff. d. tit. cuius uerba uide §. except. 11. replic. 2. Vicefima septima exceptio est: Nisi res religiose. quæ exceptio approbatur l. fundus. 30. in fine. ff. d. tit. cuius uerba uide §. quest. 1. except. 7. Vicefima octaua exceptio est: Nisi liberti testatoris. Hæc exceptio approbatur l. ult. ff. de iure patronatus, his uerbis: 50
 Camelia Pia ab Hermogene appellauerat, quod diceret iudicem de diuidenda hæreditate inter se & cohæredem non tantum res, sed etiam libertos diuifisse: nullo enim iure id eum fecisset. Placuit nullam esse libertorum diuisionem. Alimentorum autem diuisionem à iudice inter cohæredes factam, eodem modo ratam esse. Concordat l. quædam. 4. ff. familie eriscundæ, his uerbis: Quædam mu-

herà iudice appellauerat, quod diceret eum in diuidenda hereditate inter se & cohæredem non tantum res, sed etiam libertos diuifisse, & alimenta, quæ dari testator certis libertis iussisset: nullo enim iure id eum fecisset. Ex diuerso respõdebat, consensisse eos ei diuisioni, & multis annis alimenta secundum diuisionem præstitisse. Placuit, standum esse alimentorum præstationi: sed illud adiecit, nullam esse libertorum diuisionem. Vicefimanona exceptio est: Nisi prædia uectigalia uel superficaria. Hæc exceptio reprobat l. ite prædia. 10. ff. familie eriscundæ, his uerbis: Veniunt in hoc iudicium prædia, quæ nostri patrimonij sunt. Sed & uectigalia uel superficaria, nec minus quoque hæ res, quas alienas defunctus bona fide possedit. Tricesima exceptio est: Nisi res que apud hostes est. Hæc exceptio reprobat l. item Labeo. 22. §. fin. cum lege sequente. ff. familie eriscundæ, cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 3. causa 2. except. 5. Tricesima prima exceptio est: Nisi seruus, qui est in fuga. Hæc exceptio reprobat l. arbor. 19. §. index. ff. communi diuidendo, cuius uerba uide §. cap. 12. quest. 3. reg. 1. except. 9. Tricesima secunda exceptio est: Nisi res furto ablata. Et hæc exceptio reprobat l. in iudicio. 47. in fin. ff. familie eriscundæ, cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 9. reg. 3. Tricesimatertia exceptio est: Nisi animalia que seruum naturam habent, & à bestijs ercepta. Hæc exceptio reprobat l. Pomponius. 8. §. idem Pomponius. ff. d. tit. his uerbis: Pomponius ait, & columbas quæ emitti solent de columbario, uenire in familiæ eriscundæ iudicium, cum nostræ sint tam diu, quam diu consuetudinem habeant ad nos reuertendi. Quare si quis eas adprehendisset, furti nobis competit actio. Idem & in apibus dicitur: quia in patrimonio nostro computatur. Sed etsi quid de pecoribus nostris à bestia ereptum sit: uenire in familiæ eriscundæ iudicium putat, si feram euaserit. Nam magis est, ut non desinat nostrum esse (inquit) quod à lupo eripitur, uel ab alia bestia: tam diu, quam diu ab eo fuerit consumptum. Tricesima quarta exceptio est: Nisi ex iniustis & turpibus causis quæsitæ. Hæc exceptio approbatur l. ceteræ. 4. §. sed & si quid. ff. d. tit. his uerbis: Si quid ex peculatu uel sacrilegio quæsitum erit, uel uia, aut clam, aut latrocinio, aut aggressura: hoc non diuidetur. Concordant ea que proposita sunt §. lib. 4. cap. 8. quest. 1. except. gener. 5. repl. 1. Concordat item l. si quis. 26. ff. ad l. Cornel. de falsis, cuius uerba uide §. lib. 28. cap. 19. except. 16. Tricesima quinta exceptio est: Nisi uenena, mala medicameta, & libri improbatæ lectionis. Hæc exceptio approbatur d. l. 4. §. mala. ff. familie eriscundæ, his uerbis: Mala medicamenta & uenena ueniunt quidem in hoc iudicium: sed iudex omnino interponere se in ijs non debet. Boni enim & innocetis uiri officio eum fungi

oportet. Tantūdem debet facere in libris improbatæ lectionis, magicis forē uel simili-
libus. Hæc enim omnia protinus corrup-
penda sunt. *Tricesima sexta exceptio est: Nisi post aditam hereditatem, uel post litem contestatam quesita. Hæc exceptio reprobat l. partum. u. cum lege sequente. ff. familiae erciscundæ, his uerbis: Partū quoq; editum & post aditam hereditatem, & post litem contestatam Sabinus scribit in familiae erciscundæ iudiciū uenire, & adiudicari posse. Idem erit & si seruis hæreditarijs ab extraneo aliquid datum sit. Concordat l. & puto. 16. §. id quod. ff. d. ut. his uerbis: Id quod amnis post litem contestatā fundo alluit: æquē uenit in hoc iudiciū. Tricesima septima exceptio est: Nisi tabule testamenti. Hæc exceptio approbat l. cetero. 4. §. fin. ff. familiae erciscundæ. cuius uerba uide §. lib. 28. cap. 3. quest. 6. reg. 4. Tricesima octaua exceptio est: Nisi cautiones hæreditariae. Hæc exceptio approbat l. si quæ. 5. cum lege sequente. ff. d. ut. his uerbis: Si quæ sunt cautiones hæreditariæ, eas iudex curare debet, ut apud eū remaneant, qui maiore ex parte hæres sit: ceteris descriptum & recognitum faciat, cautione interposita, ut cum res exegerit, ipsæ exhibeantur. Si omnes ipsæ ex partibus hæredes sint, nec inter eos conueniat, apud quem potius esse debeant: fortiri eos oportet: aut ex consensu, uel suffragio eligendus est amicus, apud quem deponatur: uel in ædem sacram deponi debent. Nam ad licitationē rem deducere, ut qui licitatione uiderit, hic habeat instrumenta hæreditaria: non placet neque mihi, neq; Pomponio. Concordat l. de instrumentis. 5. C. communia utriusq; iudicij. cuius uerba uide §. lib. 28. cap. 3. quest. 6. reg. 4. Hæc de prima regula.*

II. Regula, De fructibus rerum hereditariarum, proponitur l. non solum. 56. ff. familiae erciscundæ, his uerbis: Non solum in finium regūdorū, sed in familiae erciscundæ quoq; iudicio præteriti temporis fructus ueniunt. Concordat l. non est. 9. C. eod. ut. his uerbis: Non est ambigū, cum familiae erciscundæ titulus inter bonæ fidei iudicia numeretur, portionem hæreditatis, si qua ad te pertinet, incremento fructuum augeri. Concordat item l. cohæredibus. 17. C. eod. ut. cuius uerba uide §. quest. 1. except. 12. replic. 3. Huius regulae exceptio prima hæc est: Nisi rei, quæ ab uno præcipitur: nam & eius fructus præcipiendi ueniunt. quæ exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio hæc est: Nisi fructus ante litem contestatam ex ea fuerint percepti. quæ replicatio approbat l. fundus. 51. in prin. ff. d. ut. his uerbis: Fundus qui dotis nomine socero traditus fuit, cum socer filium ex aliqua parte hæredem instituit: per arbitrium familiae erciscundæ præcipi ita debet, ut ea causa filij sit, quæ futura esset, si dos per præceptionem legata fuisset. Quare fructus post litem contestatā percepti, ad eum

redigendi sunt, habita ratione impæfarum. Qui uerbū ante litem contestatam percepti fuerint, æqualiter ad omnes hæredes pertinebunt. Sed & impensarum ratio haberi debet: quia nullus casus interuenire potest, qui hoc genus deductionis impediatur. Altera exceptio est: Nisi deductis impensis, quæ exceptio approbat uerbis iam propositis. de qua re uide §. cap. prox. quest. 3. causa 10.

III. Regula, De una re ex pluribus diuidenda, proponitur l. fundus. 30. ff. familiae erciscundæ. cuius uerba uide §. quest. 1. except. 7. l. hæredes. 25. §. item si plures. ff. eod. ut. cuius uerba uide §. reg. prox.

III. Regula, De pluribus hæreditatibus uno iudicio diuidendis, proponitur d. l. 25. §. de plurib. his uerbis: De pluribus hæreditatibus, quæ inter eosdem ex diuersis causis communes sunt, unum familiae erciscundæ iudiciū sumi potest. Si inter me & te Titiana hereditas communis sit, inter me autem & te & Titium Seiana: posse unum iudiciū accipi inter tres, Pomponius scribit. Item si plures hæreditates inter nos communes sunt: possumus de una familiae erciscundæ iudicio experiri.

III. ANTECEDENTIA diuisionem.

I. Regula, De omnibus heredibus conuocandis, proponitur l. in fin. ff. de quib. rebus ad eundem iud. eatur. cuius uerba uide §. lib. 5. cap. 2. quest. 1. in fin. replic. 1.

II. Regula, De iuramento calumnie præstando, proponitur l. inter cohæredes. 44. §. qui familiae. ff. familiae erciscundæ. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 2. reg. 3.

V. ADIUNCTA ET OFFICIA iudicis in diuidendo.

I. Regula, Ut diuisionem a testatore factam iudex sequatur, proponitur l. quoties. 10. C. familiae erciscundæ, his uerbis: Quoties inter omnes hæredes testator successionem suam diuidit, ac singulos certis possessionibus cum mancipijs, quæ in eisdem sunt constituta, iuber esse contentos: uoluntati eius, salua legis Falcidiae autoritate, obtemperandum esse, manifestum est. Nec mutat, quod in sequentibus uerbis incipia sua uniuersa, nulla facta eorum discretionem, commendanda putauerit hæredibus: cum utiq; his ea uideatur infinuasse, quibus etiam testamento relinquenda esse decreuit. Concordant ea quæ proposita sunt §. lib. 28. cap. 17. replic. 1.

II. Regula: Quamuis testator scripserit se nullas alias res, præter eas quas designauit, reliquisse: tamē hæc scriptura ueritati non præiudicat. quæ regula approbat l. script. 10. C. communia utriusq; iudicij, his uerbis: Scriptura testamenti, qua specialiter omnia diuisa continentur, quo minus res, quarum testator non fecit mentionem, hæredes inquirere possint, nihil impedit. Huius regulae exceptio hæc est: Nisi iureiurando modum patrimonij

patrimonij sui testator defuierit. Quæ exceptio approbat uerbis Noæll. c. 48. cuius uerba uide §. lib. 7. cap. 2. quest. 3. reg. 4.

III. Regula: Ut iudex singulas res singulis heredibus adiudicet, desinitur Inst. de officio iudicij. §. si familiae, his uerbis: Si familiae erciscundæ iudicio a sum sit, singulas res singulis heredibus adiudicare debet: & si in alterius persona prægrauare uideatur adiudicatio, debet hunc inuicem cohæredi certa pecunia (sicur iam dictum est) condemnare. Ait Imperator: Sicut iam dictum est. Scilicet Inst. de actionib. §. quædam actiones, in fine. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 4. quest. 2. diuis. 9.

III. Regula: Si difficilis diuisio rei sit, potest uniuersas res uni adiudicari, usq; ceteris in certa pecunia condemnari. Quæ regula approbat uerbis iam dictis hisce: Et si in alterius persona, &c. Concordat d. §. quædam, in fine. Item concordat litem Labeo. 22. §. 1. ff. familiae erciscundæ, his uerbis: Potest etiam licitatione admissa uni rem adiudicare. Item concordat l. si familiae. 55. ff. eod. ut. his uerbis: Si familiae erciscundæ, uel communi diuidendo iudicio agatur, & diuisio tā difficilis sit, ut penè impossibilis esse uideatur: potest iudex in unius personam totam condemnationē conferre, & adiudicare omnes res.

V. Regula: Potest interdum iudex pluribus eandem rem adiudicare. Quæ regula approbat d. l. 22. §. 1. his uerbis: Familiae erciscundæ iudex potest pluribus eandem rem adiudicare, si aut pluribus fuerit unius rei præceptio relicta: ubi etiam necessitatem facere, Pomponius scribit, ut pluribus adiudicetur: uel si certā partem unicuiq; cohæredum adsignet.

VI. Regula, De fundo regionibus diuiso diuidendo, proponitur d. l. 22. §. sed & regionibus, his uerbis: Et regionibus diuisum fundum posse adiudicare secundum diuisionem, nemo dubitauerit.

VII. Regula, De usufructu diuidendo, proponitur l. & puto. 16. §. usufructus. ff. familiae erciscundæ, his uerbis: Ususfructus & ex certo tempore, & usq; ad certum tempus, & alternis annis adiudicari potest.

VIII. Regula: De nominibus tam debitis quam creditis hereditarijs diuidendis, uide §. quest. 3. regul. 1. except. 1.

IX. Regula, De rebus in diuisis relictis diuidendis, proponitur l. quæ pater. 32. ff. familiae erciscundæ, his uerbis: Quæ pater in filios non diuisit, post datas actiones uice diuisionis ad singulos pro hereditaria portione pertinent: si modò cætera quæ non diuisit, in unum generaliter non contulit, uel res datas non sequuntur. Concordat l. si cogitatione. 21. ibi: pro utrius. C. eod. ut. cuius uerba uide §. lib. 28. cap. 17. repl. 1.

X. Regula: Ut nihil in diuisum iudex relinquat, proponitur l. hæredes. 25. §. iudex. ff. familiae erciscundæ, his

uerbis: Iudex familiae erciscundæ nihil debet in diuisum relinquere.

XI. Regula: Uniuersæ res à iudice æstimari debent, non singularum rerum partes. Hæc regula approbat l. Meuius. 51. §. fin. ff. d. ut. his uerbis: Cum familiae erciscundæ, uel communi diuidendo agitur: uniuersæ res æstimari debent, non singularum rerum partes.

XII. Regula: In omnium personarum condemnatio & absolutio est faciendā. Quæ regula approbat l. in hoc. 27. ff. d. ut. his uerbis: In hoc iudicio condemnationes & abolutiones in omnium personarum faciendæ sunt. Eriode si in alicuius persona omiſsa sit condemnatio, in cæterorum quoq; persona quod fecit iudex non ualebit. Quia non potest in iudicio res iudicata in partem ualere, in partem non ualere.

XIII. Regula, De compensatione ab arbitro admittenda, proponitur d. l. 52. §. arbitri. ff. familiae erciscundæ, his uerbis: Arbitri familiae erciscundæ inter me & te sumptus, quædam mihi, quædam tibi adiudicare uolebat: pro his rebus alterum alteri condemnandum esse intelligebat. quæsitum est, an possit compensatione ultrò citroq; facta, condemnatione eum solum, cuius summa excederet, eius duntaxat summæ quæ ita excederet, damnare? & placuit, posse id arbitrum facere.

XIII. Regula, De seruitute prædio imponenda, proponitur litem Labeo. 22. §. sed & regionibus. ff. d. ut. his uerbis: Etiam cum adiudicauerit, poterit imponere aliquam seruitutem, ut alij alium seruum faciat ex his quos adiudicat. Sed si purè alij fundum adiudicauerit, alij adiudicando amplius seruitutem imponere non poterit.

De cautionibus interponendis.

XV. Regula, De cautione euictionis interponenda, proponitur l. hæredes. 25. §. iudex. ff. familiae erciscundæ, his uerbis: Iudex curare debet, ut de euictione caueatur his quibus adiudicat.

XVI. Regula, De cautione rei absentis uominis interponenda, proponitur d. l. 22. §. fin. cum lege sequente. ff. d. ut. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 3. causa 2. except. 5.

XVII. Regula, De cautione usufructus nomine præstanda, proponitur l. & puto. 16. in prin. ff. d. ut. cuius uerba uide §. quest. 3. reg. 1. except. 3.

XVIII. Regula, De cautione actionis nomine, quæ unus heredum intendit uel excipit, interponenda, ut commoda & incommoda inde peruenientia communi-centur, proponitur l. in iudicio. 47. ff. d. ut. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 5. reg. 3. Concordat litem ex diuerso. 19. in fine. ff. d. ut. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 3. causa 1.

XIX. Regula, De cautione, defensionem iri heredem aduersus creditores hereditarios, interponenda, R R R R 4. si usus

si unius debitum precipit, proponitur l. si filia. 20. §. hoc amplius. ff. familie eriscunde. cuius uerba uide §. quest. 3. reg. 1. except. 31. Concordat d. l. 20. §. Papinianus, his uerbis: Papinianus ait, Si uni ex hæredibus onus æris alieni iniungatur citra speciem legatæ officio iudicis familie eriscunde cognoscentis suscipere eum id oportere, sed non ultra dodrantem portionis suæ, ut quadrantem illibatum habeat. Indemnes igitur cohæredes suos præstare cauebit. Concordat item l. hæredes. 25. §. idem iuris. ff. cod. it. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 3. causa 8.

XX. Regula, De cautione eius, quod ab uno in solidum solutum est, restituendi interponenda, proponitur d. §. idem iuris. Concordat d. l. 25. §. contra, cuius uerba uide §. quest. 3. reg. 1. except. 1. repl. 1.

XXI. Regula, De cautione ab eo apud quem cautiones hereditariæ deponuntur præstanda, proponitur l. si quæ. 5. ff. familie eriscunde. cuius uerba uide §. quest. 3. reg. 1. except. 38.

XXII. Regula, De redimendo pignore rei uni prælegata, proponitur l. rem pignori. 28. ff. d. it. his uerbis: Rem pignori creditori datam, si per præceptionem legauerit testator: officio iudicis continetur, ut ex communi pecunia luatur, eamque ferat is cui eo modo fuerat legata.

XXIII. Regula, De curando à iudice, ut legata et alia debita soluantur, proponitur d. l. 25. §. si testator. ff. d. it. his uerbis: Si testator rem communem cum extraneo habebit, siue rei suæ partem alicui legauit, siue hæres ante iudicium familie eriscunde acceptum partem suam alienauit: ad officium iudicis pertinet, ut eam partem quæ testatoris fuit, alicui iubeat tradi. Hoc exemplum de re communi ideo à iuriconsulto proponitur, quia §. quest. 3. reg. 1. except. 7. et except. 8. dictum est, rem quam testator cum alio communem habuit, uel hæres pro parte sua alienauit, non uenire in familie eriscunde iudicium. Cuius in uerbis iam dictis exceptio proponitur. Concordat regulae propositæ l. officio. 26. ff. cod. it. cuius uerba uide alibi. Item concordat l. inter cohæredes. 4. §. usufructu. ff. cod. it. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 3. causa 19. Concordant item ea quæ proposita sunt §. d. quest. 3. causa 15. Alias huiusmodi regulas uide d. quest. 3. Planè quid quærumque hereditatis nomine cuique hæredum debeat, uide §. de hereditate ex testamento et ab intestato, item in partitione hereditatis. Hactenus igitur de familie eriscunde iudicio.

COMMUNI DIUIDENDO. Cap. XI.

PRIMO: Ratio huius actionis proponitur l. 1. ff. communi diuidendo, his uerbis: Communi diuidendo iudicium ideo necessarium fuit, quod pro socio actio magis ad personales inuicem præstationes pertinet, quam ad communium rerum diuisionem.

II. GENVS ET PROPRIA huius actionis.

I. Regula: Bonæ fidei actio est. Quæ regula approbatur l. per hoc iudicium. 4. §. hoc iudicium. ff. d. it. his uerbis: Hoc iudicium bonæ fidei est. Quare etsi una res indiuisa relicta sit, ualebit utique cæterarum diuisio: & poterit iterum communi diuidendo agi de ea quæ indiuisa mansit. Concordat l. in hoc iudicium. 14. §. 1. ff. cod. it. cuius uerba uide §. quest. prox. causa 1. exc. 2. repl. 1.

II. Regula: Mixta est actio tam in rem, quam in personam. Quæ regula approbatur Inst. de actionib. §. quædam actiones. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 4. quest. 2. diuis. 8.

III. Regula: Vterque actor et reus est. Quæ regula approbatur per ea quæ proposita sunt §. cap. 9. quest. 2. reg. 3.

III. CAUSAE, EX QUIBUS actio proposita competit.

Veniunt in hanc actionem perinde ac in præcedentem proximam res et præstationes personales. Quæ duplex causa approbatur l. in communi. 3. ff. communi diuidendo, his uerbis: In communi diuidendo iudicio nihil uenit ultra diuisionem rerum ipsarum, quæ communes sunt: & si quid uel in his damni datum factumque est, uel quid eo nomine aut abest alicui sociorum, aut ad eum peruenit ex re communi. Concordat d. l. 4. §. sicut. ff. cod. it. his uerbis: Sicut ipsius rei diuisio uenit in communi diuidendo iudicio, ita etiam præstationes ueniunt. Et ideo si quis impensas fecerit, consequetur. Sed et si non cum ipso socio agat, sed cum hærede socii: Labeo rectè existimat, impensas & fructus à defuncto perceptos uenire. De personilibus quidem præstationibus in hoc capite agitur: de rerum autem communium diuisione dicitur §. cap. prox.

I. Causa: Si socius commune negotium gesserit, sumptusque in eam rem fecerit, eius rei nomine quid abest: hac actione, ut sibi à socio restituatur, agere potest. Quæ causa approbatur d. l. 3. in prim. ff. communi diuidendo, cuius uerba uide paulo superius. Concordat d. l. 4. §. sicut. ff. cod. it. cuius uerba uide itidem paulo superius. Concordat item l. in hoc. 14. in prim. ff. cod. it. his uerbis: In hoc iudicium uenit, quod communi nomine actum est, aut agi debuit ab eo qui scit se socium habere. Concordat item l. si maior. 4. in fine. C. d. it. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 1. except. 13. repl. 1. Huius exemplum proponitur l. si in. 12. C. si certum petatur, his uerbis: Si in rem communem cum lone mutuum sumpsisti pecuniam, nec re, nec solennitate uerborum te obligasti in solidum: & si eam potest integram soluisi, de restituenda tibi parte contra lonem experiri, ut debitum posceres, in dice cognoscente potes. Huius causæ exceptio prima hæc est: Nisi non communi nomine, sed ut

ut solus lucraretur, gessit. Hæc exceptio approbatur l. si quis. 6. §. siue autem, ibi si uerò non communi. ff. communi diuidendo, cuius uerba uide §. causa 6. Altera exceptio est: Nisi rem suam propriam putans esse, gessit. Hæc exceptio approbatur l. si quis. 29. §. diuersa. ff. d. it. his uerbis: Diuersa causa est eius qui putat se in rem propriam impendere, cum sit communis. huic enim nec communi diuidendo iudicium competit, nec utile dandum est. Ille enim qui scit rem esse communem, uel alienam: negocia eo animo gerit, ut aliquæ sibi obliget, licet in persona labitur. Concordat l. in hoc iudicium. 14. §. diuersum. ff. cod. it. cuius uerba uide §. repl. prox. Ait iuriconsultus: Licet in persona labitur. Refert se ad id quod d. l. 29. in prim. dixerat, de quo uide §. except. prox. Huius exceptionis replicatio prima hæc est, Quod quamuis actio proposita non competat, per exceptionem tamen sumptus retineri possunt. Quæ replicatio approbatur d. l. 14. §. 1. his uerbis: Impendia quæ, dum proprium meum fundum existimo, feci, quæ scilicet, si uindicaretur fundi pars, per exceptionem doli retinere possem, an etiam si communi diuidendo iudicio mecum agatur, æquitate ipsius iudicij retinere possim, considerandum est. Quod quidem magis puto, quia bonæ fidei iudicium est communi diuidendo: sed hoc ita, si mecum agatur. Cæterum si partem meam alienauero, non erit unde retinere possim. Sed is qui à me emit, an retinere possit, uidendum est: nam si uindicaretur ab eo pars impendiorum nomine quo ego fecissem, ita ut ego, poterat retentionem facere. Et uerius est, ut & in hac specie expensæ retineantur. Quæ cum ita sint, rectissimè dicitur, etiam impendiorum nomine utile iudicium dari debere mihi in socium, & manente rei communi. Diuersum est enim, cum quasi in rem meam impendo, quæ sit aliena aut communis. Hoc enim casu, ubi quasi in rem meam impendo, tantum retentionem habeo: quia neminem mihi obligare uolui. At cum puto rem Titij esse, quæ sit Mæuij, aut esse mihi communem cum alio, quam est: id ago, ut alium mihi obligem. Et sicut negotiorum gestorum actio datur aduersus eum cuius negocia curauit, cum putarem alterius ea esse: ita & in proposito. Igitur etsi ab alienauero prædium (quia in ea causa fuit, ut actio mihi dari deberet) danda mihi erit (ut Iulianus quoque scribit) negotiorum gestorum actio. Altera replicatio est, Quod quamuis communi diuidendo actio non detur, negotiorum tamen gestorum actio in id, in quantum socius locupletior factus est, non denegatur. Quæ replicatio approbatur l. item si. 5. §. sed si quis, ibi: ipse tamen si circa. ff. de negocijs gestis, cuius uerba uide §. capite 7. quest. 1. except. gener. 9. Tertia exceptio uidetur: Nisi cum

alio, quam uero socio reo conuento rem sibi communem putans gesserit. Hæc exceptio reprobatur uerbis d. l. 14. paulo superius: propositis hinc: Quæ cum ita sint, rectissimè dicitur, etiam impendiorum nomine, &c. Ait ibidem iuriconsultus: Et sicut negotiorum gestorum actio datur aduersus eum, cuius negocia curauit, cum putarem alterius ea esse. De hac re dictum §. capite 5. quest. 4. causa 8. Concordat proposita exceptioni reprobate l. si quis. 6. in princip. ff. cod. it. communi diuidendo, his uerbis: Si quis putans sibi cum Titio fundum communem esse, fructus perciperit, uel sumptum fecerit, cum esset cum alio Titio communis: agi poterit communi diuidendo iudicio. Quare etsi fundum Titius alienauerit: licet hic communi diuidendo iudicio locus non sit, quia à communi discessum est: utili tamen locum futurum, quod datur de præstationibus, quoties communi esse desijt. Concordat item l. si quis. 29. in princip. ff. cod. it. his uerbis: Si quis, cum æstimaret fundum communem sibi cum Mæuio esse, quem cum Titio communem habebat, impendisset: rectè dicitur, etiam communi diuidendo iudicium ei sufficere. hoc enim est, si sciam rem communem esse, ignorem autem cuius socij. neque enim negocia socij gero, sed propriam rem tueor: & magis ex re in quam impenditur, quam ex persona socij, actio nascitur. Denique ea actione & pupillum teneri dicimus, ut impendia restituat officio iudicis. Diuersa causa est eius, &c. Reliqua uerba uide §. except. prox. in prim. Quarta exceptio est: Nisi sine eo quod gessit in parte socij, suam partem commode administrare potuisset. Hæc exceptio approbatur d. l. 6. §. ceterum. ff. communi diuidendo, his uerbis: Non aliàs communi diuidendo iudicio locus erit (ut & Papinianus scripsit) nisi id demum gessit aliquis, sine quo partem suam rectè administrare non potuit: alioquin si potuit, habet negotiorum gestorum actio nem, eaque tenetur. Concordat l. si communes. 19. ff. de negocijs gestis, cuius uerba uide §. cap. 5. quest. 4. except. gener. 2. repl. 1. Concordat item d. l. 6. §. siue autem, in fine. cuius uerba uide §. causa 6. Huius exemplum proponitur d. l. 6. §. si damni, his uerbis: Si damni in facti in solidum pro ædibus caueris, Labeo ait, communi diuidendo iudicium tibi non esse: cum necesse tibi non fuerit in solidum cauere, sed suffecerit pro parte tua. Quæ sententia uera est. Idem exemplum proponitur d. l. 39. Quinta exceptio est: Nisi nulla re urgente, sed uoluptatis causa sumptus fecit. Hæc exceptio approbatur, simul et exemplo declaratur l. ex duobus. 26. ff. de negocijs gestis, cuius uerba uide supra capite 7. quest. 1. except. 1. Aliud exemplum proponitur l. si quis. 6. §. fin. ff. communi diuidendo, his uerbis: Vlseius ait, Cum in communi ædificatio

cio uicinus nunciavit, ne quid operis fieret: si unus ex socijs ex hac causa damnatus fuisset, posse eum pœnam à socio pro parte seruare. Iulianus autem rectè notat, ita deum hoc uerum, si interfuit ædium hoc fieri. *Sexta exceptio est: Nisi ex suo delicto præstitit pœnam. Hæc exceptio ipso quid iure subsistit, per ea quæ proposita sunt §. cap. 9. quæst. 2. causa 10. except. 3. in prin. Verum eius replicatio hæc est: Nisi rei communis interfuit fieri. Quæ replicatio approbatur exemplo in uerbis d. l. 6. §. fin. s. except. prox. propositis. Septima exceptio est: Nisi antequam res cõmunis esset, sumptus in eam factus sit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. per hoc iudicium. 4. §. fin. cum lege sequen- te. ff. communi diuidundo, his uerbis: Fructus antè percepti, quàm res cõmunis esset, uel sumptus antea facti, in communi diuidundo iudicium non ueniunt. Eapropter scribit Iulianus, Si misit in possessionem damni infecti sumus, & antequam possidere iuberemur, ego insulam fulsero: sumptum istum communi diuidundo iudicio consequi me non posse. Sed si res non defenderetur, & ideo iulsi sumus à prætorè eas edes possidere, & ex hoc dominium eorum nancisceremur: respondit Proculus, communi diuidundo iudicio partem eius impensæ me seruaturum esse. *Octaua exceptio est: Nisi post acceptum iudicium sumptus sint facti. Hæc exceptio reprobatur l. si quis. 6. §. si quid post. ff. d. it. his uerbis: Si quid post acceptum communi diuidundo iudicium fuerit impensum, Nerua rectè existimat etiam hoc uenire. Sed & partum uenire, Sabinus & Atlicinus responderunt. Sed & accessionem & decessionem hoc iudicium accipere ijdem existimauerunt. *Nonna exceptio est: Nisi is qui impendit, postea suam partem alienauit. Hæc exceptio approbatur l. familia. 9. C. communita utriusq; iudicij, cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 3. reg. 1. except. 4. Concordat l. 1. in fine. ff. communi diuidundo, cuius uerba uide §. quæst. 1. Planè hoc casu nihilominus negotiorum gestorum actio superest: quod primæ replicationis loco notandū. Quæ replicatio approbatur l. in hoc iudicium. 14. §. at cum puta, in fine. ff. communi diuidundo, cuius uerba uide §. except. 2. repl. 1. Alterius replicationis loco notandū, quod nihilominus is cui res alienata est, impendia per exceptionē retinere possit. Quæ replicatio approbatur d. l. 14. §. 1. ibi: sed is qui à me. cuius uerba uide d. repl. 1. *Decima exceptio est: Nisi socius postea suam partem alienauerit. Hæc exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. except. prox. in prin. Cuius primæ replicationis loco notandum, quod uiculis nihilominus competit actio. Quæ replicatio approbatur d. l. 6. in prin. ibi: quare. ff. communi diuidundo, cuius uerba uide supra except. 3. Alterius replicationis loco notandum, quod si mutandi iudicij causa res sit alienata, actio prætoria competit. Quæ replicatio approbatur l. communita. 24. in fine. ff. d. it. cuius uerba uide §. quæst. ult. except.****

9. *Vndecima exceptio est: Nisi res in quam impensum est, postea interijt. Hæc exceptio reprobatur l. in summa. 11. ff. communi diuidundo, his uerbis: In summa admonendi sumus, quod si post interitum rei communis is cui aliquid ex communiõne præstari oportet, eo nomine agere uelit: communi diuidundo iudicium utile datur. Veluti si actor impensas aliquas in rem communem fecerit, siue socius eius solus aliquid ex ea re lucratus est (ueluti operas serui mercedésue) hoc iudicio eorum omnium ratio habetur. Concordat l. sed & postquam. 9. & l. si Stichus. 25. ff. eod. it. quarum uerba uide §. quæst. 6. reg. 2. except. 2. repl. 1.*

11. *Causa: Si socius dolo uel culpa in re communi uersatus sit. Hæc causa approbatur l. in communi. 3. in prin. ff. communi diuidundo, cuius uerba uide §. eod. cap. in prin. Concordat l. in hoc iudicium. 24. in prin. ff. eod. it. cuius uerba uide §. causa prox. in prin. Item concordat l. si maior. 4. in fine. C. eod. it. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 1. except. 13. repl. 1. Item concordat l. heredes. 25. §. non tantum, in fine. ff. familia eriscunda, cuius uerba uide §. cap. 9. quæst. 3. causa 2. except. 4. Huius cause exempla seu species sunt cause aliquot infra proximè sequentes. Sed & eius exemplum proponitur l. si is. 20. ff. communi diuidundo, his uerbis: Si is cum quo fundum communem habes, ad edictum non respondit, & ob id motu iudicis uilla diruta est, aut arbuta succia sunt: præstabitur tibi detrimentum iudicio communi diuidundo. Quidquid enim culpa socij admissum est, eo iudicio continetur. Ait Iurisconsultus: Ad edictum. Duarenus legit Delectum, lib. 1. Distut. amiuers. cap. 4. Huius cause exceptio hæc est: Nisi socius reus eam præstitit diligentia, quam in suis rebus præstare solet. Hæc exceptio approbatur d. §. non tantum. Sequuntur nunc propositæ cause aliquot species.*

11. *Causa: Si socius rem communem fecerit deteriore, seruum fortè uulnerando, aut animum eius corumpendo, aut arbores ex fundo excidendo, &c. Hæc causa approbatur l. & si. 8. §. uenit. ff. communi diuidundo, his uerbis: Venit in communi diuidundo iudicium etiam, si quis rem communem deteriore fecerit: fortè seruum uulnerando, aut animum eius corumpendo, aut arbores ex fundo excidendo.*

111. *Causa: Si cum inter socios conuenisset, ut alternis annis fructus perciperent: alter socius alterum non patiatur fructus percipere: uel immisso pecore fecit, ut futuri anni fructus corrumperentur. Hæc causa approbatur l. si conuenit. 23. ff. communi diuidundo, his uerbis: Si conuenit inter te & socium tuum, ut alternis annis fructum perciperetis, & non patiatur te socius tui anni fructum percipere: uidentur, utrum ex conducto sit actio, an uerb communi diuidundo. Eadem quæstio est, et si socius, qui conuenit ut alternis annis frueretur, pecus immisit,*

5337
lit, & effecit ut futuri anni fructus, quos socium percipere oportuit, corrumperentur? Vlpianus. Et puto magis communi diuidundo iudicium, quàm ex conducto locum habere. Quæ enim locatio est, cum merces non intercesserit: aut certè actionem incerti ciuilem reddendam.

V. *Causa: Si seruus communis, dum apud alterum ex socijs est, cras fregit in opere. Hæc causa approbatur l. communita. 26. ff. d. it. his uerbis: Communis seruus, cum apud alterum esset, cras fregit in opere. quærebarur, alter dominus quid cum eo, penes quem fuisset, ageret? Alfenus respondit, si quid culpa illius magis quàm casu res communis damna cepisset, per arbitrum cõmuni diuidundo posse recuperari.*

VI. *Causa: Si socius ex re communi aliquid percepit, nec id communicet. Hæc causa approbatur Inst. de officio iudicis. §. eadem interueniunt, cuius uerba uide §. cap. 9. quæst. 3. causa 1. in prin. Concordat l. in communi. 3. in prin. ibi: aut ad eum. ff. communi diuidundo, cuius uerba uide paulò superius ead. quæst. in prin. Concordat item l. si quis. 6. §. siue autè. ff. eod. it. his uerbis: Siue locando fundum communem, siue colendo de fundo communi quid socius concecutus sit: cõmuni diuidundo iudicio tenetur. Et si quidem communi nomine id fecit: neq; lucrum, neq; damnum sentire eum oportet. Si uerò non communi nomine, sed ut lucraretur solus: magis esse oportet, ut & damnum ad ipsum respiciat. Hoc autem ideo præstat communi diuidundo iudicio, quia uidetur partem suam non potuisse expeditè locare. Cæterum non aliàs, &c. Reliqua uerba uide §. causa 1. except. 4. Concordant insuper ea quæ proponuntur §. cap. prox. quæst. 3. reg. 1. except. 6. Huius cause exceptio prima hæc est: Nisi antequam res communis esset, aliquid ex ea percepit. Hæc exceptio approbatur l. per hoc iudicium. 4. §. planè fructus. ff. communi diuidundo, cuius uerba uide §. causa 1. except. 7. Altera exceptio uidetur: Nisi cum alio rem sibi communem esse putans, quid ex ea percepit. Hæc exceptio reprobatur d. l. 6. in prin. ff. d. it. cuius uerba uide §. causa 1. except. 3. Tertia exceptio est: Nisi actor suam partem in re communi alienauerit. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum ex aquitate reprobatur d. l. 6. in prin. ibi: quare est? Quarta exceptio est: Nisi res communis perijt, uel communis esse desijt. Hæc exceptio reprobatur d. uers. quare est? item l. in summa. 11. ff. eod. it. cuius uerba uide §. causa 1. except. 11.*

VII. *Causa: Si seruus communis uni ex socijs furtum fecit, uel damnum dedit. Hæc causa approbatur simul & distinguitur l. si seruus. 63. in prin. ff. de furtis, hisce uerbis: Si seruus communis uni ex dominis furtum fecerit, communi diuidundo agi debere placet, & in arbitrio iudicis contineri, ut aut damnum præstet, aut parte cedat. Cui consequens esse uidetur, ut etiam si alie-*

nauerit suam partem, similiter & cum emptore agi possit, ut quodammodo noxalis actio caput sequatur. Quod tamen nõ eoufque producendum erit, ut etiam si liber sic factus, cū ipso agi posse dicamus: sicuti nec ageretur, etiam si proprius fuisset. Ex his igitur apparet, mortuo seruo nihil esse quod actor eo nomine consequi possit: nisi fortè quid ex re furtiua ad sociũ peruenierit. Concordat l. si seruus. 8. §. fin. ff. de noxal. act. cuius uerba uide de j. lib. 47. cap. 2. quæst. 2. except. 13. repl. 5.

VIII. *Causa: Si socius parietem communem refecerit, demoliri, uel in eum immittere uelit, & à socio prohibeatur. Hæc causa approbatur l. si ædes. 12. ff. communi diuidundo, cuius uerba uide §. lib. 26. cap. 13. de rebus communib. reg. 1. except. 5.*

IX. *Causa: Si opus in re communi socius inuito altero socio fecit. Hæc causa approbatur l. Sabinus. 28. ibi: sed et si in. ff. communi diuid. cuius uerba uide d. reg. 1. except. 1. Concordat l. in re communi. 25. ff. de seruit. urbanor. præd. cuius uerba uide d. reg. 1. except. 1.*

X. *Causa: Si à socio non præstetur fides ijs, de quibus inter eos conuenit. Hæc causa approbatur l. in communi. 3. in fine. ff. cõmuni diuidundo, cuius uerba uide §. cap. 9. quæst. 3. causa 17. Huius exemplum proponitur l. si conuenit. 23. ff. eod. it. cuius uerba uide §. causa 4. Hæc de causis, seu personalibus præstationibus proposita actio. Sed & plures huiusmodi causas uide §. lib. prox. cap. 11. quæst. 2. item §. lib. 26. cap. 13. de rebus communib. Sed & propositarum causarum exceptiones generales uide §. cap. prox. quæst. 1.*

III. **QVIBVS COMPETIT actio proposita?**

De eo cui socius qui impendit, partem suam alienauit, proponitur l. in hoc iudicium. 14. §. impendia, ibi: sed is qui à me. ff. communi diuidundo, cuius uerba uide §. quæst. prox. causa 1. except. 2. repl. 1. Si iudicij mutandi causa facta sit alienatio: tunc nec alienanti, nec ei cui alienatio facta est, communi diuidundo iudicium datur. l. ult. ff. de alienat. iudicij mutandi causa. Reliquas huius loci regulas uide §. cap. prox. quæst. 2.

V. **ADVERSVS QVOS COMPETIT actio proposita?**

Regulariter aduersus socium actio proposita competit. Quæ regula ipso quidem iure subsistit, uerum eius exceptio prima hæc est: Nisi is mortuus sit. hoc enim casu aduersus eius hæredem datur actio. Quæ exceptio approbatur l. item quamuis. 10. in prin. ff. communi diuidundo, his uerbis: Quamuis legis Aquiliae actio in hæredem non competit, tamen hoc iudicio hæres socij præstat, si quid defunctus in re communi admisit, quo nomine legis Aquiliae actio nascitur. Concordat l. per hoc iudicium. 4. §. sicut. ibi: sed et si non. ff. eod. it. cuius uerba uide §. quæst. 3. in prin. Altera exceptio est: Nisi socius suam partem alienauerit. hoc enim casu aduersus singularem successorem actio competit. Quæ exceptio approbatur l. 1. in princip. C. communi diuidund. his uerbis: Frater tuus si solam portione

portionem prædij ad se pertinentem distra-
xit, uen ditionem reuocari non oportet: sed
aduersus eum, cum quo tibi idem prædium
commune esse cœpit, communi diuidendo
iudicio consistit. Concordat l. ad officium. 3. ibi: nam
et eo. C. eod. tit. cuius uerba uide j. cap. prox. quæst. 3.
reg. 1. except. 17. Huius exceptionis replicatio prima
hæc est: Nisi iudicij mutandi causa socius suam partem
alienauit. Quæ replicatio approbatur l. communis. 2. 4.
in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. quæst. ult. except. 9.
Alterâ replicatio est: Nisi ad personalem præstationem
agatur. hoc enim casu nihilominus utile communi diui-
dendo actio est aduersus socium, qui suam partem alien-
auit. Quæ replicatio approbatur l. si quis. 6. in prim.
ibi: quare est. ff. communi diuidendo. cuius uerba uide
5. quæst. 3. causa 1. except. 3. Tertia exceptio est: Nisi
socius pupillus sit. Hæc exceptio reprobatu r. l. si quis.
29. §. deniq. ff. d. tit. his uerbis: Hac actione & pu-
pillum teneri dicimus, ut impedia restituat
officio iudicis. Quarta exceptio est: Nisi socius
mutus sit. Et hæc exceptio reprobatu r. d. l. 29. in fine. his
uerbis: Etiam si unus ex socijs mutus erit, re-
ctè cum eo cõmuni diuidendo iudicio agi,
Pomponius scribit. De reliquis propositis quæstio-
nis regulis et exceptionibus uide j. cap. prox. quæst. 2.

**VI. QUID VENIAT IN
hac actione?**

I. Regula: De usuris, proponitur l. 1. §. socius. ff. de usu
ris. cuius uerba uide 5. lib. 36. cap. 9. quæst. 1. causa 12.

II. Regula: Regulariter tantum, quantum rei com-
munis nomine socius impendit, hac actione repetit.
Cuius exceptio prima hæc est: Nisi serui communis no-
mine noxali iudicio conuentus, plus æstimatione serui
præstitit. Hæc exceptio approbatur l. et si. §. penult.
ff. communi diuidendo, his uerbis: Si communis ser-
ui gratia noxæ nomine plus præstitit socius,
æstimabitur seruus, & eius partè conseque-
tur. Altera exceptio est: Nisi minus sit in peculio ser-
ui communis, quam socius eius nomine conuentus præ-
stitit. Hæc exceptio approbatur d. l. 8. §. fin. his uerbis:
Si unus in solidum de peculio cõuentus &
damnatus sit, est cum socio communi diui-
dendo actio, ut partem peculij cõsequatur.
Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi postquam so-
cius serui communis nomine quid præstitit, peculium
serui sit deminutum, ut minus in eo esset, cum eo tempo-
re quo impendebat, tantum uel etiam plus in eo esset.
Hæc replicatio approbatur l. sed et. §. d. tit. his uerbis:
Sed & postquam socius serui cõmunis no-
mine de peculio in solidum damnatus est,
si apud socium res peculiare intercedant,
nihilominus utile erit iudicium communi
diuidendo ad recuperandam partem pecu-
niæ. Alioquin iniquum fore, si tota ea res
ad damnum eius qui iudicium acceperit,
pertineat: cum utriusque domini pericu-
lum in rebus peculiaribus esse debeat.
Nam & eum qui mandatu domini defen-
sionem serui suscepit, omne quod bona

fide præstitit seruaturum, quamvis pecu-
lium postea intercederit. Hæc ita, si neutrius
culpa interuenerit. Erenim dominum, cum
quo de peculio agitur, si paratus sit rebus
peculiaribus petitori cedere: ex causa au-
diendum, Africanus putauit: scilicet si non
dolo malo & frustratione id faciat. Concor-
dat l. si Stichus. 25. ff. eod. tit. his uerbis: Si Stichus
communis meus & tuus seruus habuerit
10 Pamphilum uicarium aureorum decem, &
mecum actum de peculio fuerit, condem-
natusq; decem præstitero: quamuis postea
Pamphilus decesserit, nihilominus actione
communi diuidendo uel pro socio quinq;
præstare debebis: quia te hoc ære alieno li-
beraui. Longè magis consequar, si Stichus
post mortem Pamphili alium uicarium ad-
quisierit. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi
si dolo uel culpa socij actoris peculium perierit. Quæ
duplicatio approbatur uerbis d. l. 9. ita propositis hisce:
Hæc ita, si neutrius culpa interuenerit.

III. Regula: Si socius communi pecunia sibi rem
quam emit, non ad rem emptam, sed ad pecuniam com-
municandam competit actio. Quæ regula approba-
tur l. si patruus. 4. C. communia utriusque iudicij, his
uerbis: Si patruus tuus ex communibus bo-
nis res comparauit sibi negotium gerens,
non omnium bonorum socius constituitur:
pro competentium portionum modo in-
demnitati tuæ consuli oportet. Et ideo rem
emptam cõmunicare eum contra iuris for-
mam postulas. De reliquis propositis quæstionis re-
gulis uide j. cap. prox. quæst. 3.

**VII. QUANDO ET QUAM-
diu hæc actio com-
petit?**

I. Regula: Etiam antequam impenderit, agere im-
pensarum nomine potest. Quæ regula approbatur l. si
socius. 15. ff. communi diuidendo, his uerbis: Si socius
serui communis nomine conuentus & con-
demnatus sit, ager communi diuidendo et-
tiam antequam præstet. Nam etsi noxali iu-
dicio cum uno actum sit, statim ager cum so-
cio, ut ei pars tradatur: cautionibus interpo-
sitis, ut si non dederit, reddat.

II. Regula: Triginta annis durat hæc actio. Quæ re-
gula approbatur l. 1. §. nemo itaq;. C. de annali except.
cuius uerba uide 5. lib. 36. cap. 35. except. 3. Concordat l.
usus. 3. C. in quib. causis cessat longi temp. cuius uerba
uide 5. cap. 9. quæst. 7.

VIII. EVENTVS huius actionis uide j. cap. prox.
xim. quæst. 6.

**IX. ADFINIA REME-
dia.**

Ex causis 5. propositis regulariter communi diui-
dendo actio competit, non alia. Cuius regule exceptio
prima hæc est: Nisi res ex societate sit communis. hoc
enim casu etiam pro socio actio est. de qua uide 5. lib.
prox.

prox. cap. 9. Declaratur exceptio proposita l. 2. in prim.
ff. communi diuidendo. cuius uerba uide j. cap. prox.
quæst. 1. except. 3. Concordat l. sed et. 10. in fine. ff. de no-
xalib. actionib. cuius uerba uide j. lib. 47. cap. 2. quæst.
10. reg. 7. Altera exceptio est: Nisi socius qui commu-
ne gessit negotium, sine socij parte suam commodè ad-
ministrare potuit. hoc enim casu non communi diuidun-
do, sed negotiorum gestorum actio est. Quæ exceptio
approbatur l. si quis. 6. §. ceterum. ff. communi diuidun-
do. cuius uerba uide 5. quæst. 3. causa 1. except. 4. Con-
cordat ea quæ proposita sunt 5. cap. 5. quæst. 4. except.
gener. 2. repl. 1. item 5. d. except. 4. Tertia exceptio
est: Nisi cum socius in rem communem impendisset, po-
tè suam partem alienauerit. hoc enim casu negotio-
rum gestorum actio est. Quæ exceptio approbatur l. in
hoc iudicium. 4. §. diuersum. ff. communi diuidendo.
cuius uerba uide 5. quæst. 3. causa 1. except. 2. repl. 1.
Quarta exceptio est: Nisi quis in uiam communem im-
penderit. has enim impensas non actione proposita, sed
negotiorum gestorum repetit. Quæ exceptio approba-
tur l. arbor. 19. §. si per eundem. ff. communi diuidun-
do, his uerbis: Si per eundem locum uia nobis
debeatur, & in ea impensa facta sit: durius
ait Pomponius, communi diuidendo uel
pro socio agi posse. Quæ enim communio
iuris separatim intelligi potest? Sed nego-
ciorum gestorum agendum. Quinta excep-
tio est: Nisi ex eo quod socius in locum communem
mortuum intulerit, agatur. hoc enim casu in factum
actio est. Quæ exceptio approbatur l. si quis. 6. §. si quis
in ff. communi diuid. cuius uerba uide 5. lib. 26. cap. 2. de
religiosis, quæst. 2. except. 2. Sexta exceptio est: Nisi
res communis non sit. hoc enim casu rei uindicatio est,
non communi diuidendo actio. Quæ exceptio appro-
batur l. 1. in fine. ff. communi diuidendo: cuius uerba ui-
de 5. quæst. 3. causa 1. except. 9. Septima exceptio est:
Nisi duo uel plures diuersum, non idem ius in re ha-
beant. hoc enim casu non communi diuidendo, sed uel
rei uindicatio, uel alia actio, quæ pro iure quod quisq;
in re habet, competit, datur. Quæ exceptio approba-
tur exemplo l. communi. 7. §. sed etsi de usufructu. ibi:
plane si iam ff. d. tit. cuius uerba uide j. cap. prox. quæst.
1. except. 3. exemplo 4. Huius exceptionis replicatio
hæc est: Nisi re legata, in certum sit quantum legati no-
mine debeatur. hoc enim casu inter heredem & lega-
tarium, quamuis diuerso iure succedant, communi diui-
dendo actio est. Quæ replicatio approbatur l. et si. §. §.
1. ff. cõmuni diuid. cuius uerba uide 5. lib. 33. cap. 11. reg.
4. Octaua exceptio est: Nisi ex eo agatur, quod socius
socium parietem communem restitueret, demoliri, uel in
eam immittere quid prohibeat. hoc enim casu etiam
interdictum uti possidetis competit. Quæ exceptio ap-
probatur l. si ades. 12. ff. d. tit. cuius uerba uide 5. lib. 26.
cap. 13. quæst. 2. reg. 1. except. 5. Nona exceptio est: Nisi
is qui hac actione tenebatur, partem suam iudicij mu-
tandi causa alienauit. hic enim actione prætoris tene-
tur de alienatione iudicij mutandi causa facta. Quæ ex-
ceptio approbatur l. communis. 2. 4. in fine. ff. communi
diuid. his uerbis: Cum agere tecum communi

diuidendo uellem, partem tuam Titio tra-
didisti mutandi iudicij causa. teneris mihi
prætoris actione, quod fecisses ne tecum
communi diuidendo ageretur. Decima exce-
ptio est: Nisi is cui ex causis 5. propositis competit ac-
tio, ab eo contra quem competit, conueniatur. hoc e-
nim casu per exceptionem causas 5. dictas proponere
potest. Quæ exceptio approbatur l. in hoc iudicium.
14. §. 1. ff. communi diuid. cuius uerba uide 5. quæst. 3.
causa 1. except. 2. repl. 1. Undecima exceptio est: Nisi
res hereditario iure communis sit. hoc enim casu etiam
familie eriscunde actio est. De qua uide 5. capitib. duo-
bus proximis. Concordat l. per hoc iudicium. 4. in prim.
ff. communi diuid. cuius uerba uide j. cap. prox. quæst.
1. except. 1.

**DE RERVM COMMVNIVM
diuisione. Cap. XII.**

Alterum genus cause, quod in cõmuni diuidun-
do iudicium uenit, est, ut res communes diuidan-
tur. de quo nunc dicendum.

I. Si igitur res inter aliquos communis sit, agitur cõ-
muni diuidendo iudicio, ut ea diuidatur. Quæ regula
approbatur l. in communi. 3. in prim. ff. communi diui-
dendo. cuius uerba uide 5. cap. prox. quæst. 3. in prim.
Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi hereditas
inter aliquos sit communis et diuidenda, Quæ excep-
tio approbatur l. per hoc. 4. in prim. ff. d. tit. his uerbis:
Per hoc iudicium corporaliu rerum sit di-
uisio, quarum rerum dominium habemus,
non etiam hereditatis. Altera exceptio est: Nisi
res communis esse negetur, uel desijt. Hæc exceptio
approbatur l. 2. in fine. ff. communi diuid. cuius uerba
uide 5. cap. prox. quæst. 3. causa 1. except. 9. Concordat l.
fundi. 8. ff. de exceptionib. cuius uerba uide 5. lib. 7.
cap. 8. quæst. 1. reg. 3. in prim. Item concordat l. ad offi-
cium. 3. in prim. C. commun. diuidendo. cuius uerba uide
j. quæst. 3. reg. 1. except. 17. Item concordat l. familie. 9.
C. communia utriusq; iudicij. cuius uerba uide 5. cap.
10. quæst. 3. reg. 1. except. 4. Tertia exceptio est: Nisi
non dominium, sed aliud ius in re inter aliquos sit com-
mune. Hæc exceptio reprobatu r. primum quidem e-
xemplo pignoris l. communi. 7. §. si duo. ff. communi di-
uidendo, his uerbis: Si duo sunt, qui rem pigno-
ri acceperunt: æquisimum est, utile com-
muni diuidendo iudicium dari. Deinde e-
xemplo usufructus d. l. 7. §. sed etsi de his uerbis: Sed
etsi de usufructu sit inter duos controuer-
sia, dari debet. Concordat l. si cuius. 13. §. sed si in-
ter duos. ff. de usufructu, et quemadmod. cuius uerba
uide 5. lib. 24. capite 4. quæst. 1. reg. 6. Concordat item
l. Lucio. 4. in fine. ff. de aqua quotid. cuius uerba uide 5.
lib. 35. cap. 11. interd. 1. quæst. 5. except. 2. in fine. Tertiã
reprobatu r. exemplo seruitutis prædiorum, ut puta a-
queductus, d. l. 4. in fine. cuius uerba uide 5. lib. 25. cap.
11. interd. 1. quæst. 5. except. 2. in fine. Plane quoad impen-
sas seruitutis communis nomine factas, hoc iudicium
non datur. L. arbor. 19. §. si per eundem. ff. communi di-
uidendo. cuius uerba uide 5. cap. prox. quæst. 9. exc. 4.

Quarto reprobatu exemplo missonis in possessionem legatorum uel uentris nomine, d.l.7. §. item si duo, his uerbis: Item si duo à prætoris misis sint in possessionem legatorum. Est enim iusta causa possidendi custodia gratia. Ergo et si duo uentres, idem erit dicendum. Quod habet rationem. Planè si iam damni infecti missus iustus sit possidere, non erit huic utili iudicio locus, cum uindicationem habere possit. Quinto reprobatu exemplo possessionis à non domino adquireta, d.l.7. §. qui in rem, his uerbis: Qui in rem Publicianam habent, etiam communi diuidendo iudicium possunt exercere. de quibus etiam causis uindictio cessat (si tamen iusta causa est possidendi) utile communi diuidendo competit: ut puta si ex causa indebiti soluti res possideatur. Planè admittitur exceptio proposita in quibusdam casibus, de quibus uide §. exceptiones proxime sequentes. Quarta proposita regula exceptio est: Nisi ex causa locati uel depositi quibusdam possessio sit communis. Hæc exceptio approbatur d.l.7. §. neq; colonis, hisce uerbis: Neq; colonis, neq; ijs qui depositum susceperunt, hoc iudicium competit, quamuis naturaliter possideant. Quinta exceptio est: Nisi ex iniusta causa quibusdam possessio sit communis, uel uni ex illis. Hæc exceptio approbatur d.l.7. §. inter prædones, his uerbis: Inter prædones hoc iudicium locum non habet, nec si precariò possideant, locum habebit, nec si clam: quia iniusta est possessio ista: precaria uerò iusta quidem, sed quæ non pergat ad iudicij uigorem. Iulianus scribit, si alter possessor prouocet, alter dicat eum ui possidere: non debere hoc iudicium dari, nec post annum quidem: quia placuit etiam possidendum in eum qui ui deiecit, interdictum reddi. Et si precariò (inquit) dicat eum possidere, adhuc cessabit hoc iudicium: quia & de precario interdictum datur. Sed et si clam dicatur possidere qui prouocat, dicendum esse ait cessare hoc iudicium: nam & de clandestina possessione competere interdictum inquit. Sexta exceptio est: Nisi ex causa precarij possessio inter aliquos sit communis, uel uni ex illis. Hæc exceptio approbatur uerbis d. §. inter prædones, iam propositis hisce: Nec si precariò possideant, locum habebit. Item hisce: Et si precariò (inquit.) Septima exceptio est: Nisi ex diuersis causis res inter aliquos sit communis. Hæc exceptio reprobatu exemplo l. 7. §. 1. ff. communi diuidendo. cuius uerba uide §. libro 33. capite 11. regul. 4. Octaua exceptio uidetur: Nisi cum societate res sit communis, uel sine societate. Hæc exceptio reprobatu l. 2. in princip. ff. communi diuidendo, his uerbis: Nihil interest, cum societate, an sine societate res inter aliquos communis sit: nam utroque casu locus est communi diuidendo iudicio. Cum societate res com-

munis est inter eos qui pariter eandem rem emerunt: sine societate communis est inter eos quibus eadem res testamentis legata est. Nona exceptio est: Nisi conuenit ne diuidatur. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. in hoc iudicium. 14. §. si conueniat, cum sequentibus. ff. communi diuidendo, his uerbis: Si conueniat ne omnino diuisio fiat, huiusmodi pactum nullas uires habere, manifestissimum est. Si autem, ne intra certum tempus, quod etià ipsius rei qualitate prodest, ualeat. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi ne in perpetuum diuisio fiat, conuenit. Quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Si conueniat ne omnino diuisio fiat, huiusmodi pactum nullas uires, &c. Altera replicatio est: Nisi socius potest suam partem alienauerit, & is cui alienata est, diuidi petat. Hæc replicatio reprobatu d. l. 2. §. penult. his uerbis: Si inter socios conuenisset, ne intra certum tempus societas diuideretur: quin uendere liceat ei qui tali conuentione teneretur, non est dubium. Quare emptor quoque communi diuidendo agendo eadem exceptione submouebitur, qua auctor eius submoueretur. Concordat idem §. 16. §. fin. cum lege sequente. ff. pro socio, cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 11. quest. 2. causa 9. except. 1. replic. 1. Decima exceptio est: Nisi triginta annos communitio durauit. Hæc exceptio approbatur l. 1. §. nemo. C. de annali except. cuius uerba uide §. libro 36. capite 15. except. 5. Undecima exceptio est: Nisi sociorum alter alteri suam partem pignori dederit, nec debitum soluerit. Hæc exceptio approbatur l. si quis. 6. §. idem scribit. ff. communi diuidendo, his uerbis: Iulianus scribit, Si is cum quo seruum communem habebam, partem suam mihi pignori dederit, & communi diuidendo agere coeperit: pignoratitia exceptione eum submoueri debere. Sed si exceptione usus non fuero, officium iudicis erit, ut eum debitori totum hominem adiudicauerit, partis æstimatione eum condemnet. Manere enim integrum ius pignoris. Quòd si mihi iudex adiudicauerit, tanti duntaxat me condemnet, quanto plus pignus sit quam pecunia credita, & debitorem à me iubeat liberari. Duodecima exceptio est: Nisi non omnes diuisioni consentiant. Hæc exceptio reprobatu l. ult. C. communi diuid. cuius uerba uide §. cap. 10. quest. 1. except. 3. Concordat l. si quis. 29. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Pomponius scripsit, potest iudicem posse à quolibet sociorum. Planè admittitur exceptio proposita in uestibulo communi binarum ædium diuidendo, l. arbor. 19. §. de uestibulo. ff. d. tit. his uerbis: De uestibulo communi binarum ædium arbitratu communi diuidendo inuito utrolibet dari non debet: quia qui de uestibulo liceri cogitur, necesse habet interdum totari ædium precium facere, si aliàs aditum non habeat.

Declinatertia

Declinatertia exceptio est: Nisi diuisio semel sit facta. Hæc exceptio approbatur l. si inter. 8. C. communia utriusq; iudicij, his uerbis: Si inter nos maiores annis uiginti quinque rerum communium diuisio relicta uel translata possessione finem accepit: instaurari mutuo bona fide terminata consensu minimè possunt. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi minor uiginti quinque annis diuisionem fecit. Hæc replicatio approbatur simul & distinguitur l. si maior. 4. C. communi diuid. his uerbis: Si maior quinque & uiginti annis soror tua tecum res communes diuisit, quamuis non instrumentis, sed alijs probationibus earum communione dirempta esse probetur: stare finitis conuenit. Quòd si minor fuit, nec tempus in integrum restitutioni præfinitum adhuc excessit: an in integrum propter diuisionem restitui debeat, causa cognita prouinciae præses æstimabit. Idem eorum etiam quæ uobis permanent communia, fieri diuisionem prouidebit: tam sumptuum (si quis de uobis in res communes fecit) quam fructuum, item doli & culpæ (cum in communi diuidendo hæc omnia uenire non ambigunt) rationem, ut in omnibus æquabilitas seruetur, habiturus. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi tempus in integrum restitutioni præfinitum præterierit. Hæc duplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Nec tempus in integrum restitutioni præfinitum adhuc excessit. Altera duplicatio est: Nisi iudici causa cognita aliter uideatur. Quæ duplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: An in integrum propter diuisionem restitui debeat, causa cognita prouinciae præses æstimabit. De quibus duplicationibus, cum alijs dicitur alibi in integrum restitutionibus. Altera proposita exceptionis replicatio est: Nisi quedam res indiuisæ permanferint. de his enim, ut diuidantur, nihilominus diuisorium iudicium superest. Quæ replicatio approbatur uerbis d. l. 4. iam propositis hisce: Idem eorum etiam quæ uobis permanent communia, fieri diuisionem prouidebit. Concordat l. per hoc iudicium. 4. §. hoc iudicium. ff. communi diuidendo. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 2. reg. 1. Tertia replicatio est: Nisi is diuisioni arbitrium dedit, cui ius dandi non est. Hæc replicatio reprobatu l. 2. C. communia utriusq; iudicij, his uerbis: Etiam si is, diuisioni arbitrium dedit, cui dandi ius non fuit: tamen si socij quondam consensum diuisioni dederint, quod quisq; eorum secundum placita possedit, pro parte socij dominium nactus est. Quarta replicatio est: Nisi dolo inæqualiter diuisio facta sit. Hæc replicatio approbatur l. maioribus. 2. C. d. tit. his uerbis: Maioribus etiam, per fraudem uel dolum uel perperam sine iudicio factis diuisionibus, solet subueniri: quia in bonæ fidei iudicij, quod inæqualiter factum esse constiterit, in melius

reformabitur. Quinta replicatio est: Nisi cum hac conditione diuisio facta esset, ut socius iuraret se nullum dolum adhibuisse, is iurare noluit. Hæc replicatio approbatur l. si cum. 6. C. d. tit. his uerbis: Si cum patruo uestro hac conditione diuisionem fecistis, ut se nullum dolum adhibuisse iuraret, nec fidem placitis exhibuit: quo minus res in diuisionem uenerunt, nihil nobis nocere potest. Sexta replicatio est: Nisi instrumentum diuisionis nullum intercessit. Hæc replicatio reprobatu l. si maior. 4. in prim. C. communi diuidendo. cuius uerba uide §. repl. 1. Septima replicatio est: Nisi res ex diuisione accepta euicta sit. Hæc replicatio approbatur l. si fratres. 7. C. communia utriusq; iudicij, cuius uerba uide §. lib. 42. cap. 7. quest. 1. except. 4. Octaua replicatio est: Nisi socius testatus uel intestatus decefferit. Hæc replicatio reprobatu l. si societatis. 4. C. pro socio, his uerbis: Si societatis iure uel transactionis stipulatione subdita bonorum omnium æquis partibus inter te & Fauiam diuisionem rectè fieri placuit, quo minus hæc rata seruentur, nihil interest, utrum testatus quis fuerit obligatus, an intestatus rebus sit humanis exemptus. Nona replicatio est: Nisi non diuidendi, sed alio animo factum sit. Hæc replicatio approbatur exemplo l. ult. ff. communi diuid. his uerbis: Bina mancipia, quæ ex hereditate paterna iussu prætoris pupillis ministrerij causa referuata essent, diuisa non uideri, sed omnium communia permanisse, Paulus ait.

II. QUIBUS ET INTER

quos competit actio proposita?

I. Regula: Regulariter ijs & inter eos, quibus res uel ius in re communi est, diuisio celebranda est. Cuius regule exceptio prima hæc est: Nisi quis non possideat. Hæc exceptio reprobatu l. communi. 30. ff. communi diuidendo, his uerbis: Scæuola respondit, communi diuidendo iudicio rectè agi, siue neuter possideat, siue alter sociorum tantum non possideat. Altera exceptio est: Nisi quis suam partem alienauerit. Hæc exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. cap. prox. quest. 5. except. 2. Concordat l. ultim. ff. de alienat. iudicij mutandi, cuius uerba uide §. libro 49. capite 12. quest. 3. reg. 4. Tertia exceptio est: Nisi quis ex socijs ex iniusta causa possideat, aut ut clam uel precariò. Hæc exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. quest. prox. except. 5 & 6.

II. Regula: Maritus qui fundum cum alio communem in dotem accepit, hoc iudicio prouocare non potest, sed potest prouocari. Quæ regula approbatur l. 2. C. de fundo dotali, cuius uerba uide §. libro 15. cap. 10. reg. 9.

III. Regula: Socij minoris tutores prouocare non possunt, sed possunt prouocari. Quæ regula approbatur l. si pupillorum. 7. in prim. ff. de reb. minor. cuius uerba uide §. lib. 18. cap. 6. quest. 1. except. 22. repl. 3.

SSSS 2 IIIII

1111. Regula, De quibusdam, no omnibus socijs, pro ponitur l. et si. in prim. ff. communi diuidendo, his uerbis: Etsi non omnes qui rem communem habent, sed certi ex his diuidere deſiderant: hoc iudicium inter eos accipi potest. Huius regule exceptio hæc est: Nisi quidam, non omnes ex hæredibus socij agant. Quæ exceptio approbatur l. si familie. 4. ff. familie ercisc. cuius uerba uide 5. cap. 10. quest. 2. reg. 4.

III. QVAE VENIANT IN HOC IUDICIUM UEL DIUIDENDA UEL COMMUNICANDA?

I. Regula, De omni re communi. Regulariter omnes res quæ communis est, uenit in diuisionem. Quæ regula approbatur simul et distinguitur l. in iudicium. 12. ff. communi diuidendo, his uerbis: In iudicium communi diuidendo omnes res ueniunt, nisi si quid fuerit ex communi consensu exceptum nominatim, ne ueniat. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi id de quo conuenit ne diuideatur. Quæ exceptio approbatur uerbis iam propofitis. Altera exceptio est: Nisi seruitutes prædiorum. Hæc exceptio approbatur l. per hoc iudicium. 4. in prim. ff. communi diuid. cuius uerba uide 5. quest. 2. except. 1. Concordat l. arbor. 19. ff. de uestibulo. ff. eod. tit. cuius uerba uide 5. quest. 1. except. 2. Item concordat d. l. 19. ff. si per eundem. cuius uerba uide 5. cap. proxim. quest. 9. except. 4. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi seruitus sit accessoria rei corporali pro indiuiso communi. Quæ replicatio approbatur d. l. 19. ff. aqua sum. his uerbis: Aquarum iter non uenire in iudicium communi diuidendo, Labeo ait. Nam aut ipsius fundi est, & ideo in iudicium non uenit: aut separatam à fundo, diuisum tamen aut mensura aut temporibus. Paulus. Sed possunt iura interdum separata à fundo esse, nec mensura, nec temporibus diuisa: ueluti cum is cuius fuerunt, plures hæredes reliquit, quod cum accidit, consentaneum est & ea in arbitrio familie erciscundæ uenire: nec uidere se (inquit Pomponius) quare minus in communi diuidendo iudicio, quam familie erciscundæ iudicium ueniant. Igitur in omnibus huiusmodi speciebus in communi diuidendo iudicio uenit, ut præfata iura aut mensura aut temporibus diuidantur. Tertia exceptio est: Nisi si puteus. Hæc exceptio reprobatur sub conditione d. l. 4. ff. 1. ff. communi diuidendo, his uerbis: De puteo quaeritur, an communi diuidendo agi possit? Et ait Mela, ita demum posse, si solum eius commune sit. Quarta exceptio est: Nisi arbor in consinio nata, uel lapis per utrumque fundum extensus. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur d. l. 19. in prim. ff. communi diuid. his uerbis: Arbor quæ in consinio nata est, item lapis qui per utrumque fundum extenditur, quam diu coherent fundo, è regione cuiusque finium utriusque sunt, nec in communi diuidun-

do iudicium ueniunt. Sed cum aut lapis exemptus, aut arbor eruta uel succisa est: communis pro indiuiso sit, & uenit in communi diuidendo iudicium. Nam quod erant finitis partibus, rursus confunditur. Quare sicut duabus massis duorum dominorum conflatis, tota massa communis est, etiam si aliquid ex prima specie separatim maneat: ita arbor & lapis separatim à fundo, confunditur dominij. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi arbor uel lapis à solo separatur. Quæ replicatio uerbis iam propofitis approbatur. Planè hoc casu non in partes æquales, sed eas quas quisque, dum arbor uel lapis solo cohesit, habuit, diuiso facienda est. Quod approbatur l. penult. ff. pro socio, his uerbis: Illud quaerendum est, arbor quæ in consinio nata est, item lapis qui per utrumque fundum extenditur: an cum succisa arbor est, uel lapis exemptus, sicut fundus, pro ea quoque parte singulorum esse debeat, pro qua parte in fundo fuerit? an quare ratione duabus massis duorum dominorum conflatis, tota massa communis est: ita arbor hoc ipso quod separatim à solo, propriamque substantiam in unum corpus redactum accipit, multò magis pro indiuiso communis fiat, quam massa? Sed naturali conuenientia, & postea tantam partem utrumque habere tam in lapide, quam in arbore, quantam & in terra habebat. Concordat item l. pro regione. 8. ff. de acquir. rer. dom. his uerbis: Si in consinio lapis nascatur, & sint pro indiuiso communia prædia: tunc erit lapis pro indiuiso communis, si terra exemptus sit. Quinta exceptio uidetur: Nisi id quod accessit uel decessit rei communi. Hæc exceptio reprobatur l. si quis. 6. ff. si quid post. ff. communi diuidendo, cuius uerba uide 5. cap. proxim. quest. 3. causa 1. except. 8. Sexta exceptio uidetur: Nisi fructus rei communis. Sed et hæc exceptio reprobatur l. per hoc iudicium. 4. ff. sicut. ibi sed etsi non. ff. eod. tit. cuius uerba uide 5. d. quest. 3. in prim. Concordat l. uideamus. 38. ff. item si diuidere. ff. de usuris et fructibus, his uerbis: Si diuidere tecum fundum uelim, tu nolis, & colam: an fructus diuidi debeant post deductionem impensarum? & puto diuidendos. Concordat l. qui scit. 25. in prim. ff. eod. tit. cuius uerba uide 5. libro 21. capite 1. causa 16. except. 1. item ea que propofita sunt 5. cap. proxim. quest. 3. causa 6. Septima exceptio est: Nisi partus ancilla communis. Sed et hæc exceptio reprobatur d. 6. ff. si quid post. Octaua exceptio est: Nisi ager uectigalis. Hæc exceptio reprobatur certo modo l. communi. 7. in prim. ff. communi diuid. his uerbis: Communi diuidendo iudicium locum habet & in uectigali agro. Sed uectigalis ager an regionibus diuidi possit, uidentum? Magis autem debet index abstinere ab huiusmodi diuisione, alioquin præstatio uectigalis confundetur. Nona exceptio

exceptio est: Nisi seruus communis, qui est in fuga. Sed et hæc exceptio reprobatur l. arbor. 19. ff. iudex. ff. communi diuid. his uerbis: Iudex communi diuidendo, item familie erciscundæ, de seruo qui in fuga est, iubere potest liceri eos inter quos iudex est: & tunc cum adiudicare ei penes quem licitatio remansit. nec erit periculum, ne ex senatusconsulto pena legis Fauie committatur. Decima exceptio est: Nisi id quod sub conditione debetur. Hæc exceptio reprobatur l. si socij. 28. ff. pro socio, his uerbis: Si socij firmus, & unus ex die pecuniam debeat, & diuidatur societas: non debet hoc deducere socius, quem admodum præsens deberet: sed omnes diuidere & cauere, cum dies uenerit, defensum iri socium. Concordat l. cum socij. 16. ff. communi diuid. his uerbis: Cum socij diuidunt societatem, de eo quod sub conditione debetur, cautiones interuenire solent. Undecima exceptio est: Nisi res pignori data. Hæc exceptio reprobatur l. si quis. 6. ff. si fundus. ff. communi diuid. cuius uerba uide 5. libro 40. capite 2. except. 40. repl. 13. dupl. 2. Duodecima exceptio est: Nisi id quod ex turpi causa est acquisitum. Hæc exceptio reprobatur l. quod autem. 53. cum l. sequente. ff. pro socio, cuius uerba uide 5. lib. prox. cap. 11. quest. 2. causa 2. except. 5. Decimatertia exceptio est: Nisi id quod seruus communis ex re unius domini adquisiuit. Hæc exceptio approbatur l. communi. 24. in prim. ff. communi diuid. cuius uerba cum concordantibus uide 5. lib. 21. cap. 2. reg. 4. except. 3. repl. 1. Decimaquarta exceptio est: Nisi id quod uni sociorum à statulibero conditionis implendæ causa datum est. Hæc exceptio approbatur l. si filia. 20. ff. fin. cum lege sequente. ff. familie erciscunde. cuius uerba uide 5. cap. 10. quest. 3. reg. 1. except. 13. Decimaquinta exceptio est: Nisi dos uni sociorum ab uxore sua data. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur l. si unus. 65. ff. fin. cum lege sequente. ff. pro socio, his uerbis: Si unus ex socijs maritus sit, & distraharur societas manente matrimonio: id tem præcipere maritus debet: quia apud eum esse debet, qui onera sustinet. Quod si iam dissoluto matrimonio societas distraharur: eadem die recipienda est dos, qua & solui debet. Quod si eo tempore, quo dissoluitur societas, in ea causa dos sit, ut certum sit eam uel partem eius reddi non oportere: diuidere eam inter socios iudex debet. Decimasexta exceptio est: Nisi ea que in nominibus sunt. Hæc exceptio approbatur l. ea uerò. 3. in prim. ff. pro socio, his uerbis: Ea que in nominibus erunt, manent in suo statu, sed actiones inuicem præstare debent. Concordant ea que propofita sunt 5. cap. 10. quest. 3. reg. 1. except. 1. Decimasextima exceptio est: Nisi id cuius partem socius alienauit. Hæc exceptio approbatur l. ad officium. 3. in prim. C. communi diuid. his uerbis: Ad officium arbitri, qui inter te & fratrem tuum de iudicatis bonis datus fuerit, ea sola per-

tinent, quæ manent communia tibi & illi. Nam & ea quorum partem is uendit, cum emptoribus tibi communia sunt: & aduersus singulos arbitrium petere debes, si ab illorum quoque societate discedere placeat. Concordant ea que propofita sunt 5. cap. prox. quest. 5. except. 2. Decimasextima exceptio est: Nisi antea diuisa. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur 5. quest. 1. except. 13. Decimasextima exceptio: Nisi cum duo rem communem apud aliquem deposuissent, unus ex ijs partem suam receperit, alter non. hoc enim casu pars recepta non est diuidenda. Quæ exceptio approbatur l. ut. C. depositi, cuius uerba uide 5. lib. 39. cap. 8. quest. 9. except. 15. Hæc de prima regula.

I. Regula, De eo quod unus suo et alterius nomine fecit. Hoc quoque communicatur. Quæ regula approbatur exemplo l. si meo. 22. ff. communi diuid. his uerbis: Si meo & uicini nomine parietem ædificem, uel repetiturus ab eo pro parte impensam, uel donationis gratia: communis fiet paries. Plures propofite questionis regulas uide 5. lib. prox. cap. 11. quest. 2. causa 2. item quest. 5. item 5. hoc lib. cap. 10. quest. 3.

IIII. ANTECEDENTIA DIUISIONEM.

I. Regula, De socijs in unum conuocandis, proponitur l. 1. in fine. ff. de quibus reb. ad eundem iud. eat. cuius uerba uide 5. lib. 5. cap. 2. quest. 1. in fine, repl. 1.

I. Regula, De iuramento calumnie præstando, proponitur l. inter coheredes. 44. ff. qui familie. ff. familie ercisc. cuius uerba uide 5. cap. 9. quest. 2. reg. 2.

V. ADIVNCTA ET OFFICIA IUDICIS IN DIUIDENDO.

I. Regula: Ut singulis singulas partes adiudicet, et si unius pars prægrauare uideatur, cum alteri certa pecunia condemnet, proponitur insit. de officio iudicis. ff. eadem, his uerbis: Quod si de una re, ueluti de fundo totum communi diuidendo agatur: siquidem iste fundus commode regionibus diuisionem recipiat, partes eius singulis adiudicare debet: & si unius pars prægrauare uideatur, is inuicem certa pecunia alteri condemnandus est. Quod si commode diuidi non possit, ueluti si homo fortè aut mulus erit, de quo actum sit: tunc totus uni adiudicandus est, & is inuicem alteri certa pecunia condemnandus est. Concordat l. in stipulationibus. 54. in prim. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide 5. lib. 38. cap. 8. reg. ult. in prim. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi res commode diuidi non possit, tunc enim totam adiudicare potest, cumque alteri in certa pecunia condemnare. Quæ exceptio approbatur uerbis iam propofitis hinc: Quod si commode diuidi non possit, & c. Concordat l. si familie. 55. ff. familie erciscunde. cuius uerba uide 5. cap. 10. quest. 3. reg. 4. Concordat item l. 1. C. communi diuid. his uerbis: Communi diuidendo actione aut uniuersum prædium, si licitatione uiceris, exoluta socio parte precij, obtinebis: aut precij portionem,

tionem, si meliorem alius conditionem obtulerit, consequeris. Quod si diuisio prædij sine cuiusquam iniuria commodè fieri poterit, portionem suis finibus tibi adiudicam possidebis: hoc uidelicet custodiendo, ut post litis contestationem nec partem suam, cæteris eiusdem rei dominis non consentientibus, alienare possit. Concordat l. 2. §. idem. C. cod. de his uerbis: Præses provinciae de diuisione uinearum inter te & creditorem fratris tui cognosceret, & iubebit eum accepta pecunia, quanti statuerit partem fratris tui ualere, eam partem, quam de fratre tuo accepit, tibi restituere: aut æstimata tua parte ad creditorem fratris tui, data pecunia, quanti eam æstimauerit, transferre. Concordat item l. ad officium. §. cum autem. C. cod. de his uerbis: Cum regionibus diuidi aliquis inter focios non potest, uel ex pluribus singuli æstimatione iusta facta unicuique fociorum adiudicantur, compensatione precij facta: eoque cui maioris precij res obuenerit, cæteris condempnato: ad licitationem nonnunquam etiã extraneo emptore admisso, maximè si se non sufficere ad iusta precia alter ex focijs sua pecunia uincere uilius licentem profiteatur. Altera exceptio est: Nisi non species, sed genera debeantur. hoc enim casu numero diuisio fit. Quæ exceptio cum alijs quibusdam approbatur per ea quæ propofita sunt §. lib. 38. cap. 8. reg. ult. Tertia exceptio est: Nisi ager uicigalis diuidendus sit. Quæ exceptio approbatur l. communi. 7. in prim. ff. communi diuid. cuius uerba uide §. quæst. 3. reg. 1. except. 8. De reliquis huiusmodi exceptionibus uide d. reg. ult. item 7. regulas sequentes.

I. Regula: Potest item iudex alij fundum, alij fundi usum fructum adiudicare. Quæ regula approbatur l. si quis. §. 6. ff. officio. ff. communi diuid. his uerbis: Officio iudicis etiam talis adiudicatio fieri potest, ut alteri fundum, alteri usum fructum adiudicet. Cætera eadem sunt quæ in familiæ erescunt ad iudicio tractauimus. Concordat l. ex puto. 16. §. 1. ff. familiæ eresc. his uerbis: Iulianus ait, si alij fundum, alij usum fructum fundi iudex adiudicauerit, non communicari usum fructum.

III. Regula: Quod omnibus utilissimè est, uel quod maluit, iudex sequetur. Quæ regula approbatur l. iudicem. 21. ff. communi diuid. his uerbis: Iudicem in prædij diuidendis quod omnibus utilissimè est, uel quod maluit litigatores, exequi conuenit.

III. Regula: Vniuersæ res æstimari debent, non singularum rerum partes. Quæ regula approbatur l. Mæuius. 52. §. fin. ff. familiæ erescunt. cuius uerba uide §. cap. 10. quæst. 5. reg. 11.

V. Regula: Iusto precio res æstimandæ sunt. Quæ regula approbatur l. item quamuis. 10. §. fin. ff. communi diuid. his uerbis: In communi diuidendo iudicio iusto precio æstimare rem debet iudex.

de x. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi pignus inter creditores sit diuidendum. Quæ exceptio approbatur l. communi. 7. §. inter eos. ff. cod. de his uerbis uide §. lib. 40. cap. 12. quæst. 1. except. 12. Altera exceptio est: Nisi res pignori alij obligata adiudicetur. Quæ exceptio approbatur l. si quis. §. 6. ff. si fundus. ibi: arbitrium. ff. cod. de his uerbis uide §. lib. 40. cap. 3. except. 40. repl. 12. dupl. 2.

V. I. Regula: Alter alteri de euisione cauebit. Quæ regula approbatur d. §. fin. his uerbis: De euisione quoque cauendum est.

V. II. Regula: Potest etiam seruitutem prædij imponere. Quæ regula approbatur d. l. 7. §. Neratius. ff. communi diuid. his uerbis: Neratius scribit, arbitrium, si regionibus fundum non uestigalem diuisum duobus adiudicauerit, posse quasi in duobus fundis seruitutem imponere. Huius regule exceptio hæc est: Nisi ita ut fundus hereditarius non hereditario seruiat, arbiter constituerit. Hæc exceptio approbatur l. ut fundus. 18. ff. cod. de his uerbis: Ut fundus hereditarius fundo non hereditario seruiat, arbiter disponere non potest: quia ultra id quod in iudicio deductum est, excedere potestas iudicis non potest.

V. III. Regula: De seruis qui possessionibus adherent diuidendis, proponitur l. possessionum. 11. C. communia utriusque iudicij, his uerbis: Possessionum diuisiones ita fieri oportet, ut integra apud successorem unumqueque; seruiorum uel colonorum adscriptitiæ conditionis, seu in quibus linorum proximorum adgnatio uel ad finitas permaneat. Quis enim ferat liberos à parentibus, à fratribus sorores, à uiris coniuges se gregari? Igitur si qui sic sociata in ius diuersum mancipia uel colonos traxerint in unum eadem redigere cogantur.

X. Regula: Si usufructus diuidendus sit, proponitur l. communi. 7. §. cum de usufructu. ff. communi diuid. his uerbis: Cum de usufructu communi diuidendo iudicio agitur: iudex officium suum ita dirigit, ut uel regionibus eis uti frui permittat, uel locet usufructum uni, uel tertias persone, ut hi pensiones sine ulla controuersia percipiant: uel (si res mobiles sint) etiam sic poterit, ut inter se conueniant, caueantque per tempora se usuros, fructuosos: hoc est, ut apud singulos mutua uice certo tempore sit usufructus. Concordat l. ex puto. 16. §. usufructus. ff. familiæ eresc. cuius uerba uide §. cap. 10. quæst. 5. reg. 7.

X. Regula: Si usus diuidendus sit, proponitur l. item quamuis. 10. §. si usus. ff. communi diuid. his uerbis: Si usus tantum noster sit, qui neque uenire, neque locari debeat: quemadmodum diuisio possit fieri in communi diuidendo iudicio, uideamus? Sed prætor interueniet, & rem emendabit, ut si iudex alteri usum adiudicauerit, non uideatur alter, qui mercedem accepit, non uti, quasi plus faciat (quia uideatur frui) quia hoc propter necessitatem fit.

XI. Regula:

FINIUM REGUNDORVM.
CAP. XIII.

I. GENVS ET PROPRIA
huius actionis.

Prima regula: Hæc actio mista habet causam tam in re, quam in personam, quæ regula approbatur l. 1. §. finium regund. his uerbis: Finium regundorum actio in personam est, licet per uindicationem rei est. Concordat Institut. de actionibus. §. quedam. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 4. quæst. 2. diuis. 8.

II. Regula: Vter sit actor, uer reus in hoc iudicio, uide §. d. quæst. 2. diuis. 9. item §. cap. 9. quæst. 2. reg. 3.

II. CAUSAE EX QUIBUS
competit hæc actio.

I. Causa: Si de finibus agri contentio sit. Hæc causa approbatur Institut. de officio iudicis. §. si finium, his uerbis: Si finium regundorum actum fuerit: displicere debet iudex, an necessaria sit adiudicatio. Quæ sanè uno casu necessaria est, si euidetioribus finibus distingui agros commodius sit, quam olim fuissent distincti. Nam tunc necesse est ex alterius agro partem aliquam alterius agri domino adiudicari. Quo casu conueniens est, ut is alteri certa pecunia debeat condemnari. Eo quoque nomine condemnandus est quisque hoc iudicio, quod fortè circa fines aliquid maliciose commisit: uerbi gratia, quod lapides finales furatus est, uel arbores finales excidit. Contumacia quoque nomine quisque eo iudicio condemnatur: ueluti si quis iubente iudice meriti agros passus non fuerit. Quod autem istis iudicijs alicui adiudicatum fuerit id statim eius sit, cui adiudicatum est.

II. Causa: Si quis circa fines agri maliciose quid commisit, lapides finales auferendo, uel arbores excidendo, &c. Hæc causa approbatur uerbis iam propofitis hisce: Eo quoque nomine, &c.

III. Causa: Si termini dicantur deiectione uel exarati. Hæc causa approbatur l. sed & loci. 4. §. si dicantur. ff. finium reg. his uerbis: Si dicantur termini deiectione uel exarati: iudex qui de crimine cognoscit, etiam de finibus cognoscere potest.

III. Causa: Si quis contumax fuerit: ut puta si iubente iudice agros metiri passus non sit. Hæc causa approbatur Institut. de officio iud. §. penult. cuius uerba uide §. causa 1.

V. Causa: Si inundatio fluminis fines agri confudit. Hæc causa approbatur l. si irr. 8. in prim. ff. finium reg. his uerbis: Si irruptione fluminis fines agri confuderit inundatio, idque usurpandi quibusdam loca, in quibus ius non habent, occasionem præster: Præses provinciae alieno eos abstinere, & domino suum restitui, terminosque per mensorem declarari iubet.

VI. Causa: Si quis sepem, maceriam, murum, domum, sepulchrum aut foueam faciens, terminos a legibus definitos

XI. Regula: Si seruitus diuidenda sit, temporibus & mensuris diuidi potest, quæ regula approbatur l. arbor. 19. §. fin. ff. communi diuid. cuius uerba uide §. quæst. 3. reg. 1. except. 2. Concordat l. uia. 3. in fine. ff. de seruitutibus, his uerbis: Vtus seruitutum temporibus secerni potest: fortè ut quis post horam tertiam usque; in horam decimam eo iure utatur, uel ut alternis diebus utatur. Concordat item l. constat. 5. in prim. ff. de aqua quotid. his uerbis: Constat non solum temporibus, sed etiam mensuris aquam posse diuidi. Potest eodem tempore alius quotidianam, alius æstimam aquam ducere: ita ut æstate diuidatur inter eos aqua, hyeme solus ducat is qui quotidianæ ius habet.

XII. Regula: Si pignus inter creditores sit diuidendum, proponitur l. communi. 7. §. inter eos. ff. communi diuid. cuius uerba uide §. libro 40. cap. 12. quæst. 1. except. 12.

XIII. Regula: Si focius alter alteri suam partem pignori obligauerit, proponitur l. si quis. §. 6. ff. idem scribit. ff. d. l. t. cuius uerba uide §. quæst. 1. except. 11.

XIII. Regula: Si res pignori extraneo obligata uni adiudicanda sit, proponitur d. l. 6. §. si fundus. ibi: arbitrium. cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 3. except. 40. repl. 12. dupl. 2.

XV. Regula: Si res qua sub conditione debetur, sit diuidenda, proponitur l. cum focij. 16. ff. d. l. t. cuius uerba uide §. quæst. 3. reg. 1. except. 10.

XVI. Regula: Cætera eadem sunt, quæ in familiæ erescunt iudicio. quæ regula approbatur d. l. 6. §. officio, in fine. cuius uerba uide §. reg. 2.

VI. EVENTVS HVIVS ACTIONIS,
& factæ diuisionis.

I. Regula: Diuisio uicem emptionis obtinet. quæ regula approbatur l. a. communia utriusque iudicij, his uerbis: Diuisionem prædiorum uicem emptionis obtinere placuit.

II. Regula: Si unus ex focijs, cui tota res sit adiudicata, uel qui licitatione uictus est, partem suam alij cogatur restituere uel iure pignoris, uel iure uenditionis, uel ex alia simili causa: quid iuris sit, definitur l. communi. 7. §. si debitor. ff. communi diuid. cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 4. causa 1. except. 8.

III. Regula: Si uni fundus, cuius nomine cum extraneo actio est, sit adiudicatus: quid iuris, definitur l. in iudicio. 47. ibi: cum ad iudicationes. ff. familiæ erescunt. cuius uerba uide §. cap. 9. quæst. 9. reg. 3.

III. Regula: Si alij fundus, alij fundi usufructus adiudicatus sit: prior in usufructu nihil iuris habet. quæ regula approbatur l. ex puto. 16. §. 1. ff. familiæ erescunt. cuius uerba uide §. quæst. prox. reg. 2.

V. Regula: Diuisione facta, ei cui res ex diuisione obuenerit, ad eam persequendam actio competit. Cuius regule exceptio hæc est: Nisi nudo pacto diuisio facta sit. quæ exceptio approbatur l. diuisionis. 45. ff. de pactis. cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 3. except. 12. in prim. Plures exceptiones uide §. quæst. 1. except. 13. repl. 1. cum sequentibus. Hæc de communi diuidendo iudicio.

definitio excedat. Hac causa approbatur simul et declaratur lult. ff. finium regund. his uerbis: Scien dum est, in hac actione finium regundorum illud obseruandū, quod ad exemplum quodammodo eius legis scriptum est, quam Athenis Solō dicitur tulisse. Nam illic ita est: *ἴσμεν τῆς αἰμασίᾳ περὶ ἀλλοθῆν χωρῶν ὄρεθῆν τὸν ὄρον μὴ διαβάειν. ἐὰν τεχίον, πὸ δὲ ἀπολείπειν. ἐὰν δὲ εἰναιμα, δὴ οὐ πὸ δὲ αὐτῶν ἢ βέτρον ὄρεθῆν, δὴ οὐ τὸ βέτρον ἢ τὸ σῆμα, ἐὰν δὲ φρεσῶν, ὄρεθῆν, ἐὰν δὲ ἀπὸ τῆς ἀλλοθῆς φυτῶν, τὰ δὲ ἀπὸ δὴ ἀπὸ δὴ, πὸ δὲ πὸ δὲ.* id est: Si quis sepem ad alienum prædium fixe rit, in foderitque terminum ne excedito. Si maceriam: pedem relinquito. Si uerò domum: pedes duos. Si sepulchrum aut scrobem foderit: quantum profunditatis habue rint, tantum spacij relinquito. At uerò oleam aut ficum ab alieno ad nouem pedes plan tato: cæteras arbores ad pedes quinq;.

EXCEPTIONES PRÆCEDEN TIIUM CAUSARUM GENERA LES.

I. Exceptio: Nisi prædia urbana sint, non rustica. Hæc exceptio approbatur l. sed et loci. 4. §. hoc iudicium ff. finium regund. his uerbis: Hoc iudicium locum habet in confinio prædiorum rusti corum, in urbanorum displicuit. Neq; enim confines hic sunt, sed magis uicini dicun tur, & ea communibus parietibus plerunq; 30 disterminantur. Et ideo et si in agris ædifi cia iuncta sunt, huic actioni locus non erit. Et in urbe hortorum latitudo efficere po test, ut etiam finium regundorum agi pos sit. Concordat l. 2. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Hæc actio pertinet ad prædia rustica, quamuis ædificia interueniant. Neq; enim multum interest, arbores quis in confinio, an ædifi cium ponat.

II. Exceptio: Nisi flumen uel uia publica interue niat. Hæc exceptio approbatur d. l. 4. §. fin. cum lege sequente, his uerbis: Si flumen uel uia publica interuenit, confinium non intelligitur: & ideo finium regundorum agi non potest. Quia magis in confinio meo uia publica uel flumen sit, quam ager uicini. Huius excep tionis replicatio hæc est: Nisi riuus priuatus tantum interueniat. Hæc replicatio approbatur l. sed si. 6. ff. d. tit. his uerbis: Sed si riuus priuatus interuenit, finium regundorum agi potest.

III. Exceptio: Nisi de plurium fundorum finibus simul agatur. Hæc exceptio reprobatur d. l. 4. §. non solum, his uerbis: Non solum inter duos fun dos, uerum etiam inter tres pluresue fun dos accipi iudicium finium regundorum potest: ut puta singuli plurium fundorum confines sunt, trium fortè uel quatuor.

III. Exceptio: Nisi de uno fundo communi inter duos disceptetur. Hæc exceptio approbatur d. l. 4. §.

qui communem, his uerbis: Qui communem fundum inter se habent, non condemnantur: neq; enim inter ipsos accipi iudicium uidetur.

V. Exceptio: Nisi de fundo communi et proprio alterutrius sociorum disceptetur. Hæc exceptio appro batur d. l. 4. §. si communem, his uerbis: Si commu nem fundū ego & tu habemus, & uicinum fundum ego solus: an finium regundorum iudiciū accipere possumus? Et scribit Pom ponius, non posse: quia ego & socius meus in hac actione aduersarij esse nō possumus, sed unius loco habemus. Idem Pompo nius, ne utile quidem iudicium dandum dicit: cum possit qui proprium habet, uel com munem uel proprium fundum alienare, & sic experiri.

V. I. Exceptio: Nisi non de totius, sed de partis fundis finibus contentio sit. Hæc exceptio reprobatur d. l. 4. in prin. his uerbis: Et loci unius controuersia in partes scindi ad iudicationibus potest, prout cuiusq; dominium in eo loco iudex compererit.

VI. I. Exceptio: Nisi communi diuidendo iudicio etiam sit, uel fundus alienatus sit. Hæc exceptio repro batur l. iud. 9. ff. finium regund. his uerbis: Iudicium finium regundorum manet, quamuis socij communi diuidendo egerint, uel fundum alienauerint.

VII. I. Exceptio: Nisi actor pendente lite aliquid ex finibus propria autoritate occupauit. Hæc exceptio approbatur l. si const. 4. C. finium regund. his uerbis: Si constiterit, eum qui finalem detulerit ques tionem, priusquam aliquid sententia de terminetur, rem sibi alienam usurpare uoluisse: non solum id quod male petebat, amittat: sed (quo magis unusquisq; contem tus suo, rem non expectet iuris alieni) qui irreptor agrorum in lite fuerit superatus: tantum agri modum, quantum adimere tenta uit, amittat.

III. QUIBUS ET INTER QUOS competit actio proposita?

I. Regula, De usufructuarijs, item usufructuario et proprietario, item de ijs qui iure pignoris possident, proponitur l. sed et loci. 4. §. finium. ff. finium reg. his uerbis: Finium regundorum actio & in agris uectigalibus, & inter eos qui usum fructuum habent, uel fructuarium & dominum pro prietatis uicini fundi, & inter eos qui iure pignoris possident, competere potest.

II. Regula, De emphyteutis et ijs qui agros uecti gales habent, proponitur uerbis iam dictis hisce: Et in agris uectigalibus. Concordat l. eedere. 5. in fin. ff. arborum furtum casarum. cuius uerba uide j. lib. 47. cap. 12. quest. 4. reg. 2.

III. Regula, De heredibus actoris uel rei defuncti, proponitur l. si familie. 48. ff. familie eriscunde. cuius uerba uide 5. cap. 10. quest. 2. reg. 4.

III. APVD QVEM competat?

I. Regula, De eo qui de termino moto cognoscit, proponitur d. l. 4. §. si dicatur. ff. finium reg. cuius uer ba uide 5. quest. 2. causa 2.

II. Regula, De arbitris, proponitur l. de modo. 7. ff. eod. tit. cuius uerba uide 7. quest. 7. reg. 5.

V. QUID VENIAT IN ACTIONE PROPOSITA?

I. Regula, De eo quod interest, proponitur d. l. 4. §. ff. d. tit. his uerbis: In iudicio finium regundo rum etiā eius ratio sit, quod interest. Quid enim, si quis aliquam utilitatem ex eo loco percepit, quam uicini esse apparebat: an iniquè condemnatio eo nomine fiet? Sed et si mensor ab alterutro solo conductus sit, con demnatio erit facienda eius qui non con duxit, in partem mercedis.

II. Regula, De fructibus, proponitur d. l. 4. §. post litem, his uerbis: Post litem contestatam etiam fructus ueniunt in hoc iudicio. Nam & culpa & dolus exinde præstantur. Sed ante iudicium percepti non omnimodò in hoc iudicium ueniunt. Nam aut bona fide percepit, & lucrari eum oportet, si eos consumpsit: aut mala fide, & condici oportet. Concordat l. non solum. 56. ff. familie eriscunde. cuius uer ba uide 5. cap. 10. quest. 3. reg. 2.

VI. QVAMDIU COMPETIT?

Non nisi triginta annorum præscriptione submo uetur. quæ regula approbatur l. cunctis. 6. C. finium regund. his uerbis: Cunctis molitionibus & machinis amputatis decernimus, in finali que stione non longi temporis, sed tantum modo triginta annorum præscriptionem locum habere.

VII. ANTECEDENTIA ET ADIUNCTA OFFICIA TAM LITIGATORUM QUAM IUDICIS.

I. Regula, De iuramento calumnie a partibus præ stando, proponitur l. inter coheredes. 44. §. qui fami lie erisc. cuius uerba uide 5. cap. 10. quest. 4. reg. 2.

II. Regula: Si altera pars se subtraxerit, ne questio finiatur, proponitur l. si quis. 3. in fine. C. finium reg. cuius uerba uide 5. lib. 7. cap. 8. quest. 1. reg. 2.

III. Regula, De questione possessionis prius termina da à iudice, proponitur d. l. 2. in prin. cuius uerba uide 4. reg. 2.

III. Regula, De agri mensore à iudice mittendo, proponitur l. si irruptione. 8. §. fin. ff. finium regund. his uerbis: Ad officium de finibus cognoscentis pertinet & mēsores mittere, & per eos diri mēre ipsam finium questionem, ut æquum est, & (si ita res exigat) oculis etiā suis subie ctis locis. Concordat d. l. 2. ibi: Et tunc agri mensor. C. eod. tit. cuius uerba uide 5. lib. 7. cap. 8. quest. 1. reg. 2.

V. Regula, De aquandis locis, si alter maiorem lo cum, alter minorem habeat, proponitur l. de modo. 7. ff.

d. tit. his uerbis: De modo etiam agrorum arbitri dantur: & is qui maiorem locum in ter ritorio habere dicitur, ceteris qui locum mi norem possident, integrū locum ad signare compellitur: idq; ita rescriptum est.

V. I. Regula: Vetera monumenta et uestigia, nec non census autoritas in definiendis finibus sequenda. his regula approbatur l. in final. 11. ff. finium regund. his uerbis: In finalibus questionibus uetera monumēta & census autoritas ante litem in choatam ordinati sequēda est: si modò non uarietate successionum, & arbitrio posses sorum fines additis uel detrahis agris pos itea permutatos probetur. Huius regule ex ceptio prima hæc est: Nisi uetera monumenta et uestigia consensu partium postea mutata probentur. quæ exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Si modò non uarietate successionum, & c.

Concordat l. 2. C. eod. tit. his uerbis: Successionum uarietas, & uicinorum noui consensus, ad dicit & detrahis agris alterutro, determi nationis ueteris monumenta sæpe permutant. Huius exemplum proponitur l. 1. C. eod. tit. cuius uerba uide 5. lib. 42. cap. 2. reg. 7. Concordat l. eos ter minos. 12. ff. eod. tit. cuius uerba uide 7. reg. prox. Altera exceptio est: Nisi iudex amouenda ueteris obscuritatis gratia per aliam regionem fines dirigere malit. Hæc exceptio approbatur l. 2. in fine. ff. finium regund. his uerbis: Si fortè amouendæ ueteris ob scuritatis gratia per aliam regionem fines iudex dirigere uelit: potest hoc facere per ad iudicationem & condemnationem. Con cordat l. in sit. de officio iud. §. si finium. cuius uerba uide 5. quest. 2. causa 1.

V. II. Regula, De terminis quos demonstrat is qui utriusq; prædij dominus fuit, sequendis, proponitur d. l. 12. ff. finium regund. his uerbis: Eos terminos (quan tum ad dominij questionē pertinet) obseruari oportet fundorum, quos demonstrauit is qui utriusq; prædij dominus fuit, cum alterum eorum uenderet. Non enim termini, qui singulos fundos separabant, obseruari debent: sed demonstratio confinium, quæ nouos fines inter fundos constituit.

V. III. Regula: De quinq; pedum spacio inter agros confines, nulla temporis præscriptione seu usucapione obstante, uacuo relinquendo, cauetur l. quinq;. 5. C. finium regundorum, his uerbis: Quinq; pedū præ scriptione submota, finalis iurgij uel locorū libera peragatur intentio. Accedit Cicero lib. 1. de Legibus, ubi ait, in controuersia de finibus usucapio nem X. I. Tabulas intra quinq; pedes esse noluisse. Secuta est lex Manilia, siue (ut alij legunt) Manilia, cuius eodem etiam loco Cicero meminit, ut arbiter fines ita regeret, nempe ut de his quinq; pedum finibus contro uersia non tam iudicis cognitionem, quam agri mensoris artem et operam requireret. Cui accessit constitutio imp. Constantini, quæ quidem in Iustiniani Codice non est, sed apud Iulium Frontinum de limitib. agrorum extat.

extat in hac uerba: Si finalis controuersia fuerit, tunc demum arbiter non negetur, cum intra quinque pedes locum, de quo agitur apud Præfidem, esse constiterit: cum de maiore specie causa quædam non finalis, sed proprietatis, apud ipsum Præfidem debeat terminari.

I X. Regula: Si quis sepem, maceriam, murum, domum, sepulchrum, uel foueam prope uicinum prædium fecerit, uel arbores plantet: quantum spacij relinquendum sit, definitur l. ult. ff. d. tt. cuius uerba uide 5. quest. 2. causa 6.

X. Regula: De adiudicationibus et condemnationibus faciendis, si iudex alio modo commodiore fines non possit diuimere, proponitur l. 2. ff. iudici, cum lege sequente. ff. finium regund. his uerbis: Iudici finium regundorum permittitur, ut ubi non possit diuimere fines, a diudicatione controuersiam dirimat. Et si forte amouendæ ueteris obscuritatis gratia per aliam regionem fines iudex dirigere uelit: potest hoc facere per adiudicationem & condemnationem. Quo casu opus est, ut ex alterutris prædio alij adiudicandum sit: quo nomine si cui adiudicatur, certa pecunia condemnandus est. Concordat instit. de officio iud. ff. si finium. cuius uerba uide 5. quest. 2. causa 1. Huius cause exceptio uidetur esse: Nisi agri, de quorum finibus disceptatur, plurimum sint diuersi numeri. Hæc exceptio reprobat l. sed et loci. 4. ff. si alter ff. finium regund. his uerbis: Si alter fundus duorum, alter triu sit: potest iudex uni parti adiudicare locum, de quo queritur, licet plures dominos habeat: quoniam magis fundum quam personis adiudicari partes intelliguntur. Hic autem cum sit adiudicatio pluribus, unumquisque portionem in fundo habet, quam & pro indiuiso habebat.

VIII. EVENTVS.

I. Regula: Quod tribus iudicij hædenuz propositis alicui adiudicatur, statim eius sit cui adiudicatum est. 40 que regula approbatur instit. de officio iud. ff. fin. cuius uerba uide 5. quest. 2. causa 1.

II. Regula: Si mensor falsum agri modum renunciauerit: tenetur actione, de qua 3. cap. 15. dicitur.

I X. ADFINE remedium huius actionis est iudicium de termino moto, de quo 3. cap. prox.

DE TERMINO MOTO, Cap. XIII.

I. CAUSAE HVIVS actionis.

PRima causa: Si quis terminum agri mouit, uel protulit. Hæc causa approbatur l. 2. et l. agraria. 3. ff. de termino moto. quarum uerba uide 3. quest. 3.

II. Causa: Si finalium questionum obstruendarum causa faciem loci conuertit: ut ex arbore arbutum, ex sylua cædua nouale, aut aliquid eiusmodi fecit. Hæc causa approbatur d. l. 3. ff. fin. his uerbis: Hi qui finalium questionum obstruendarum causa fa-

ciem locorum conuertunt: ut puta ex arbore arbutum, aut ex sylua nouale, aut aliquid eiusmodi faciunt: pœna plecendū sunt pro persona, & conditione, & factorum uiolentia.

III. Causa: Si quis terminos effodit. Hæc causa approbatur l. 1. C. de accusationibus. cuius uerba uide 3. quest. 3.

II. QVIBVS DATVR hæc actio?

Cuilibet de populo competit. que regula approbatur d. l. 3. in prin. ibi: et eius actionis. ff. de termino moto. cuius uerba uide 3. quest. prox. reg. 2.

III. QVIV VENIAT, SEV quæ pœna competat ex termino moto?

I. Regula: Extraordinaria pœna est pro uarietate circumstantiarum. que regula approbatur l. 1. C. de accusationibus, his uerbis: Eos qui terminos effoderunt, extraordinaria animaduersione coerceri debere, Præfere provincia non ignorabit. Concordat l. 1. ff. de termino moto. cuius uerba uide 3. reg. prox. Item concordat l. 2. ff. eod. tt. his uerbis: Diuus Hadrianus in hæc uerba rescriptis: Quin pessimum factum sit eorum, qui terminos finium causa posito protulerunt, dubitari non potest. De pœna autem modus ex conditione personæ & mente facientis magis statui potest. Nam si ipsedictores personæ sunt, quæ conuincuntur: non dubie, si id occupandorum alienorum finium causa admiserint, possunt ad tempus, ut cuiusque ætas patietur, relegari: & si iunior, in longius: si senior, recisus. Si uero alij negocium gesserint, & ministerio functi sint: castigari, & ad opus biennio dari. Quod si per ignorantiam, aut fortuito lapides furati sunt: sufficere eos uerberibus cadere. Concordat item d. l. 3. ff. fin. ff. eod. tt. cuius uerba uide 5. quest. 1. causa 2.

II. Regula: Pecuniaria pœna non est. que regula approbatur l. 1. ff. de termino moto, his uerbis: Terminorum auulforum non multa pecuniaria est, sed pro conditione admittentium correctione transigendum est. Mutatur ac tribuitur hæc regula d. l. 3. in prin. ff. eod. tt. his uerbis: Agraria lege, quam Caius Cæsar tulit aduersus eos, qui terminos statutos extra suum gradum finis mouerunt dolo malo: pecuniaria pœna constituta est. Nam in terminos singulos, quos eiecerint, locum mouerint, quinque quaginta aureos in publicum dari: & eius actionem ei qui uolet, esse iubet.

III. Regula: Seruus capite punitur. que regula approbatur simul et distinguitur d. l. 3. ff. alia quoque, his uerbis: Alia lege agraria, quæ diuus Nerua tulit, cauetur: ut si seruus seruauit insciente domino dolo malo fecerit, ei capitale sit: nisi dominus dominus multam sufferre maluerit.

III. ADIUNCTA OFFICIA IUDICIS.

Iudex qui de crimine proposito cognoscit, etiam de finibus cognoscere potest. que regula approbatur l. sed et loci. 4. ff. si dicantur. ff. finium regund. cuius uerba uide 5. cap. prox. quest. 2. causa 3.

V. ADFINE remedium est finium regundorum actio. que regula approbatur instit. de officio iud. ff. si finium. ibi: eo quoque nomine. cuius uerba uide d. quest. 2. causa 1.

DE IN FACTVM ACTIONE, si mensor falsum modum dixerit. Cap. XV.

PRIMO: Ratio huius actionis proponitur l. in prin. ff. si mensor falsum modum dixerit, his uerbis: Aduersus mensorem agrorum prætor in factum actionem proposuit, à quo falsi nos non oportet. Nam interest nostra, ne fallamur in modi renunciatione, si forte uel de finibus contentio sit, uel emptor scire uelit, uel uenditor, cuius modi ager ueneat. Ideo autem hanc actionem proposuit, quia non crederent ueteres inter tales personas locationem esse, sed magis operam beneficij loco præberi: & id quod datur, ei ad remunerandum dari, & inde honorarium appellari. Si autem ex locato fuerit actum: dicendum erit, nec tenere intentionem.

II. GENVS HVIVS actionis.

I. Regula: Ex contractu, non ex maleficio actio est. que regula approbatur l. hæc actio. 4. ff. d. tt. cuius uerba uide 3. quest. 7.

II. Regula: In factum actio est. que regula approbatur uerbis d. l. 1. in prin. paulo superius propositis hisce: Aduersus mensorem agrorum prætor in factum actionem proposuit.

III. CAUSAE HVIVS actionis.

I. Causa: Si mensor falsum modum renunciauit. Hæc causa approbatur uerbis d. l. 1. in prin. 5. quest. 1. propositis. Concordat d. l. 1. ff. fin. cum lege sequente, his uerbis: Is tenetur hac actione, qui renunciauit. Sed renunciauit & eum accipere debemus, qui per alium renunciauit, uel per literas.

II. Causa: Si mensor traxerit renunciationem. Hæc causa approbatur quoad de dolo actionem l. si mensor. 5. in prin. ff. si mensor falsum modum. cuius uerba uide 3. quest. ult. except. 2.

III. Causa: Si quis in mensura frumenti, uini uel alterius rei, item in computatione fefellerit. Hæc causa approbatur d. l. 5. ff. fin. cum duab. legibus sequentibus, his uerbis: Hoc iudicium latius prætor porrexit. Nam et si cuiusuis alterius rei mensuram falsam renunciauit diceretur, hæc actio competit. Proinde siue in ædificij mensura fefellerit, uel frumenti, uel uini, siue de itineris latitudine, siue seruitutum immittendi proij-

ciendiq; quæatur: siue aream, uel tignum, uel lapidem metiendo mentitus fuerit, uel cuius alterius rei: tenebitur. Et si mensor machinarius fefellerit, hæc actio datur. Nec non illud quoque Pomponius dicit, etiam in eum qui mensor non fuit, fefellerit tamen in modo: competere hanc actionem. Hoc exemplo etiam aduersus architectum dari debet, qui fefellerit. Nam & diuus Seuerus aduersus architectum & redemptorem actiones dandas decreuit. Ego & aduersus tabularium puto actiones dandas, qui in computatione fefellerit.

III. Causa: Si quis alius in modo fefellerit. Hæc causa approbatur uerbis iam propositis hisce: Nec non illud quoque Pomponius dicit, etiam in eum qui mensor non fuit, fefellerit tamen in modo, &c.

EXCEPTIONES HARVM CAUSARUM GENERALES.

I. Exceptio: Nisi sine dolo malo fecit. Hæc exceptio approbatur l. 1. ff. hæc actio. ff. si mensor falsum mod. his uerbis: Hæc actio dolum malum duntaxat exigit. uisum est enim satis abundeque coerceri mensorem, si dolum malum solus conueniatur eius hominis, qui ciuilliter obligatus non est. Proinde si imperite uerfatus est, si ubi imputare debet, qui eum adhibuit. Sed et si negligenter, æquè mensor securus erit. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi lata culpa mensor fecit. que replicatio approbatur ibidem, his uerbis: Lata culpa plane dolo comparabitur. Altera replicatio uidetur: Nisi merces interuenierit. Sed hæc replicatio reprobat ibidem, his uerbis: Sed et si mercedem acceperit, non omnem culpam eum præstare propter uerba edicti. Vtiq; enim scit prætor, & mercede eos interuenire.

II. Exceptio: Nisi nihil interfit actoris. Hæc exceptio approbatur l. si mensor. 5. ff. d. tt. sed si nihil. ff. eod. tt. his uerbis: Si nihil actoris interest, condemnationi mensorem non oportet. Huius exemplum proponitur l. si duob. 3. ff. competit autem. ff. eod. tt. cuius uerba uide 3. except. 6.

III. Exceptio: Nisi propter iudicium à iudice adhibitus mensor falsum renunciauerit. Hæc exceptio reprobat d. l. 3. ff. item Pomponius. ff. si mensor falsum mod. his uerbis: Pomponius scribit, si propter iudicium adhibitus mensor fraudauerit mensuram in renunciatione: teneri eum, si ob hoc de iudicio minus tuli. Plane si ab iudice adhibitus contra me renunciauerit dolo malo, dubitat an teneri mihi debeat: quod magis admittit.

III. Exceptio: Nisi mensor non fuit, qui fefellerit in modo. Hæc exceptio reprobat l. ult. ibi: nec non illud. ff. eod. tt. cuius uerba uide 5. causa 3.

V. Exceptio: Nisi in alterius rei quam agri mensura fefellerit. Hæc exceptio reprobat l. si mensor. 5. ff. fin. cum

cum duab. legibus sequentibus. ff. cod. tt. cuius uerba uide 5. d. causa 7.

V. Exceptio: Nisi actor alia actione, uel ab alio id quod sua interest, consequi possit. Hec exceptio approbatur d. l. 3. §. competit. his uerbis: Competit hac actio ei cuius interfuit falsum modum renunciatum non esse: hoc est, uel emptori, uel uenditori, cui renunciatio obfuit. Pomponius tamen scribit, Si emptor plus dederit propter renunciationem ueditori (quia condicere potest quod plus dederit) agi cum mensore non posse. Nihil enim emptoris interesse, cum possit condicere: nisi soluendo ueditor non fuit. tunc enim mensor tenebitur. Sed si uenditor maiorem modum tradiderit, fraudatus a mensore: consequenter dicit Pomponius, non esse actionem aduersus mensorem, quia est ex uendito actio aduersus emptorem: nisi & hic emptor soluendo non sit. Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi is, aduersus quem competit actio, soluendo non sit. quae replicatio approbatur uerbis iam propositis hinc: Nisi soluendo uenditor non fuit. Item hinc: Nisi & hic emptor soluendo non sit.

VII. Exceptio: Nisi semel actum sit. Hec exceptio approbatur d. l. 3. in princ. ff. si mensor falsum modum, his uerbis: Si duobus mandauero, & ambo dolose fecerint, aduersus singulos in solidum agi poterit: sed altero conuento, si satisfactum erit, in alterum actionem denegari oportebit. Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi cum aduersus alium actum esset, ab eo actori satisfactum non sit, uel minus praestitum. Hec replicatio approbatur d. l. 5. §. si cum falsus. ff. cod. tt. his uerbis: Si cum falsus modus renunciatus esset, emptor cum uenditore ex empto egisset: agere poterit & cum mensore. Sed si nihil eius interest, condemnari mensorem non oportet. Quod si non de toto modo qui dedit, cum uenditore egerit, sed de minores: consequenter scribit Pomponius, de residuo cum mensore agi posse.

III. QVIBVS DATVR actio proposita?

I. Regula, De eo cuius interest, proponitur d. l. 3. §. competit. ff. si mensor falsum mod. cuius uerba uide 5. quae. prox. except. 6.

II. Regula, De heredibus, proponitur d. l. 3. §. penult. his uerbis: Hanc actionem haeredi similibusq; personis dandam, Pomponius scribit. Sed in haeredem similesq; personas denegandam ait.

V. ADVERSVS QVOS competit?

I. Regula, De eo cui mandatum est ut metiretur, &

eo cui is delegauit, proponitur l. 2. ff. cod. tt. his uerbis: Si ego tibi, cum esses mensor, mandauerim ut mensuram agri ageres: & tu Titio id delegaueris, & ille dolo quid in ea re fecerit, tu teneberis: quia dolo malo uersatus es, qui tali homini credidisti.

II. Regula, De heredibus, proponitur l. si duob. 3. §. penult. ff. d. tt. cuius uerba uide 5. quae. prox. reg. 2.

III. Regula, De uno ex pluribus, proponitur d. l. 3. in princ. cuius uerba uide 5. quae. 3. except. 7.

VI. QVID VENIAT IN hac actione.

I. Regula, De eo quod interest, proponitur per ea quae dicta sunt 5. quae. 3. except. 2.

II. Regula: Vnus ex pluribus in solidum tenetur. quae regula approbatur d. l. 3. in princ.

III. Regula: Dominus serui nomine noxali actione, non de peculio tenetur. quae regula approbatur d. l. 3. §. fin. his uerbis: Serui nomine magis noxalem, quam de peculio competere, Pomponius ait: quamuis ciuili actio de peculio competat.

VII. QVAMDIU COMPETIT?

Perpetua est actio. quae regula approbatur l. haec actio. 4. ff. si mensor falsum mod. his uerbis: Haec actio perpetua est: quia initium rei non a circumscriptioe, sed a suscepto negotio originem accepit.

VIII. ADFINIA REMEDIA.

Regulariter quidem ex causis supra propositis actio proposita competit, uerum eius regulae exceptio prima haec uidetur: Nisi merces interuenerit. hoc enim casu ex locato actio competere uidetur. Sed haec exceptio reprobatur l. 2. §. ideo autem, in fin. ff. si mensor falsum mod. cuius uerba uide 5. quae. 1. Secunda exceptio est: Nisi ex eo quod mensor renunciationem dolo malo traxerit, agatur. hoc enim casu de dolo malo actio competit. quae exceptio approbatur l. si mensor. 5. in princ. ff. cod. tt. his uerbis: Si mensor non falsum modum renunciauerit, sed traxerit renunciationem, & ob hoc euenit, ut uenditor liberetur, quia ad signaturum se modum intra certum diem promissit: haec actio locum non habet, sed nec utilem dari debere, Pomponius ait. Erit ergo ad actionem de dolo decurrendum. Tertia exceptio est: Nisi emptor uel uenditor propter falsum modum renunciatum plus soluerit uel tradiderit. hoc enim casu uel conditio indubiti, uel ex uendito actio competit. quae exceptio approbatur l. si duob. 3. §. competit. ibi: Pomponius. ff. cod. tt. cuius uerba uide 5. quae. 3. except. 6.

Haec de innominatis & quasi contractibus.

DIGE-

DIGESTORVM LIBER QVA= DRAGESIMVS QVINTVS:

DE OBLIGATIONIBUS ET ACTIONIBUS ex contractu descendentes, quibus non nostro, sed alieno nomine tenemur.

Caius Iurisconsultus l. 1. §. sed aut proprio ff. de actionib. & obligat. Aut proprio nomine (inquit) qui obligatur, aut alieno. Cum igitur haec dictum sit de contractibus qui re, uerbis & consensu sunt, item de innominatis & quasi contractibus: superest ut etiam de his contractibus dispiciamus, quibus non nostro, sed alieno nomine obligamur. Huius generis obligatio & actio est ex stipulatu fideiussoria, mandati aduersus eum qui ut credatur mandauit, de constituta pecunia, item actio aduersus eum, in cuius potestate est is, cum quo contractum est: ut actio de peculio, de in rem uerso, quod iussu, exercitoria, institoria & tributoria. quas singulas nunc ordine persequemur.

DE FIDEIUSSORIBVS & mandatoribus. Cap. I.



TSI ex diuersis causis fideiussores & mandatores obligantur: illi quidem, qui stipulanti promiserint, ex stipulatu: hi uero, quia ut crederetur mandauerint, ex mandato: tamen cum pleraque utriusque actionis iura communia sint, & quod de una dicitur, de altera quoque intelligendum sit: coniunctim utraq; actio tractabitur.

I. RATIO fideiussorum proponitur l. 1. §. sed aut proprio ff. de action. & obligat. his uerbis: Qui alieno nomine obligatur, fideiussor uocatur: & plerumque ab eo quem proprio nomine obligamus, alios accipimus, qui eadem obligatione teneantur: dum curamus, ut quod in obligationem deduximus, tutius nobis debeat. Concordat Inst. de fideiussoribus, in princ. his uerbis: Pro eo qui promittit, solent alij obligari, qui fideiussores appellantur: quos homines accipere solent, dum curant ut diligentius sibi cautum sit.

II. CAUSA, EX QVA DATVR actio proposita.

Si quis pro aliquo fideiussit, uel ut alicui crederetur mandauit. Haec causa approbatur l. si hereditatem. 32. ibi: & in summa ff. mandati, his uerbis: Quicunque contractus tales sunt, ut eorum nomine fideiussor obligari possit: & mandati obligationem consistere puto. neque multum referre, praesens quis interrogatus fideiubeat, an absens mandet. Concordat Inst. de mandato. §. tua tantum. ibi: & ad hoc. cuius uerba uide 5. lib. 4. cap. 12. quae. 3. except. 1. repl. 2. Planè causa proposita plures recipit exceptiones, primum quidem ex persona intercedentis desumptas, deinde ex persona eius pro quo interceditur, tertio ex persona eius apud

quem interceditur, quarto ex causa in qua, quinto ex tempore quo interceditur, sexto ex modo & uerbis intercessionis, postremo ex consequentibus intercessionis. de quibus ordine dicitur.

I. Exceptio: Nisi is qui obligari non potest, nec conueniri, intercesserit. Haec exceptio approbatur l. qui satisfidare. 7. ff. de fideiussoribus. cuius uerba uide 5. lib. 6. cap. 7. quae. 2. except. 2. repl. 1. Huius exceptionis species sunt exceptiones aliquot proximè sequentes.

II. Exceptio: Nisi mulier intercesserit. Haec exceptio approbatur Senatusconsulto Velleiano, de quo uide 7. cap. 6.

III. Exceptio: Nisi seruus intercesserit. Haec exceptio approbatur l. sed & si. 20. ibi: cum seruus. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Seruus fideiussoris nomine obligari non potest. Concordat d. l. 3. Concordat item ea quae proponuntur 7. cap. 11. quae. 3. except. 7.

III. Exceptio: Nisi filiusfamilias intercesserit. Haec exceptio reprobatur l. nulla. 5. C. quod cum eo qui in aliena potest. his uerbis: Nulla res prohibet filios familiarum, si pro alijs maiores uiginti quinque annis fideiusserunt, actione competenti aduersus eos teneri. Sed si duxerit de peculio tecum agatur: defensionibus si quae tibi competunt, uteris. Concordat l. licet. 3. §. sed si filius. ff. de peculio. cuius uerba uide 7. cap. 11. quae. 3. except. 7. repl. 2.

V. Exceptio: Nisi filiusfamilias pro patre intercesserit. Et haec exceptio reprobatur l. si dubitet. 10. §. filiusfamilias. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Filiusfamilias pro patre poterit fideiubere, nec erit sine effectu haec fideiussio: primum quidem, quod sui iuris effectus, poterit teneri in id quod facere potest: dein, quod & dum in potestate manet, condemnari potest. Sed an pater ex hac causa Quod iussu teneatur, uideamus? Et puto ad omnes contractus Quod iussu etiam referri. Sed si ignorante patre pro eo fideiulle-

T T T

deiuferit: cessat ista actio: tamen quasi in re patris uersum sit, potest agi cum patre. Planè si emancipatus soluerit: utilis ei actio debet: cõpetere. In potestate etiã manenti eadẽ actio cõpetit, si de peculio castrẽsi pro patre soluerit. Concordat l. filius. s. c. eod. tit. his uerbis: Filius familiãs qui pro patre, quamuis in uenditione fundi, fideiussit, tenetur.

V I. Exceptio: Nisi legatus Romæ fideiussit. Hæc exceptio reprobatu r. l. cum furiosus. 39. in fine. ff. de iudicijs. cuius uerba uide s. lib. 5. cap. 2. quæst. 1. except. 15. repl. 5. dupl. 2. tripl. 2.

V II. Exceptio: Nisi pro se in propria obligatione quis fideiubeat. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. heres. 21. §. seruo tuo. ff. de fideiussorib. his uerbis: Seruo tuo pecuniã credidi, tu eum manumisti, deinde eundẽ fideiussorẽ accipi, siquidẽ in ea obligatione fideiubeat, quẽ ad uersus te intra annũ sit: obligari eum, Africanus ait. si uerò in naturalẽ suã, potius esse ut nihil agatur, nõ enim intelligi potest, ut quis fideiubẽdo pro se obligetur. Concordat d. l. 21. §. quod si hic, in fine. cuius uerba uide j. quæst. 4. reg. 1. exc. 1. repl. 3. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi seruus manumissus in sua causã, quã in seruitute uõtraxit, pro quondã domino suo fideiubeat. Hæc replicatio approbatur uerbis iã propositis hisce: Si quidẽ in ea obligatione fideiubeat, &c. Altera replicatio est: Nisi duo rei promittẽdi inuicẽ fideiubeat. Hæc replicatio approbatur l. reos promittendi. 11. in prim. ff. de duob. reis constit. cuius uerba uide s. lib. 38. cap. 12. reg. 2. except. 13.

V III. Exceptio: Nisi pro eodẽ apud eundẽ intercesserit. Hæc exceptio approbatur l. vranus. 71. ibi uel quia nõ potest. itẽ ibi: quia nõ possunt. ff. de fideiussorib. cuius uerba uide j. lib. 48. cap. 13. reg. 2. except. 8.

IX. Exceptio: Nisi is qui pro uno reo promittẽdi fideiussit, postea pro altero quoq; eiusdẽ pecuniã reo intercedat. Hæc exceptio reprobatu r. l. heres. 21. §. cum tu. ff. de fideiussorib. his uerbis: Cũ tu & Titius eiusdẽ pecuniã rei essetis: eũ q; pro te fideiussit, posse & pro Titio fideiubere, Africanus respõdit: quãuis eandẽ pecuniã eidem debitor sit: non tamen inanẽ eam creditori futuram, nonnullis etiã calibus emolumẽtum habituram: ueluti si ei, pro quo antẽ fideiussisset, hæres existat. tunc enim cõsula prima obligatone, posteriorẽ duraturam.

X. Exceptio: Nisi pro ignorante quis fideiubeat. Hæc exceptio reprobatu r. l. fideiub. 30. ff. d. tit. his uerbis: Fideiubere pro alio potest quisque, etiam si promissor ignoret.

X I. Exceptio: Nisi pro non mandante, neq; ratum habente intercesserit. Et hæc exceptio reprobatu r. l. creditor. 60. §. 1. in fine. ff. mandati. cuius uerba uide j. cap. 4. quæst. 6. reg. 1. except. 1. repl. 2.

X II. Exceptio: Nisi pro pupillo, furioso uel simili, qui obligari nequit, fideiussit. Hæc exceptio approbatu r. l. is cui. 6. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Is cui bo-

nis interdictũ est, stipulãdo sibi adquiret: trahere uerò uel pmittẽdo obligari nõ potest. Et ideo nec fideiussor, p. eo interuenire poterit, sicuti nec p. furioso. Concordat l. si a reo. 70. §. si a furioso. ff. de fideiussorib. his uerbis: Si a furioso stipulatus fueris, nõ posse te fideiussorẽ accipere certũ est: quia nõ solum ipsa stipulatio nulla intercessit, sed ne negociũ quidẽ ullũ gestũ intelligitur. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi pupillus, furiosus, aliũsue uel naturaliter saltẽ sit obligatus. Hæc replicatio approbatur d. §. si a furioso, his uerbis: Quod si pro reo furioso iure obligato fideiussorẽ accipere: tenetur fideiussor. Concordat l. Mar. 25. ff. de fideiussorib. his uerbis: Marcellus scribit, Si quis p. pupillo sine tutoris autoritate obligato, prodigõe uel furioso fideiussit: magis esse, ut nõ ei subueniatur: quoniã his madata actio nõ cõpetat. Huius exemplũ proponitur l. 2. ff. eod. tit. his uerbis: Et cõmodati & depositi fideiussor accipi potest: & tenetur, etiã si apud seruum uel pupillũ depositũ cõmodatũ uel fuerit: sed ita demũ, si aut dolo malo, aut culpa hi fecerũt, p. quibus fideiussum est. Aliud exemplũ proponitur l. si pupillus. 127. in fine. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide s. lib. 38. cap. 4. exc. 6. repl. 1. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi nihil dolo uel culpa eius, pro quo fideiussum est, factũ sit. quæ duplicatio approbatur uerbis iã propositis hisce: Sed ita demum, si

aut dolo malo, aut culpa hi fecerũt, p. quibus fideiussũ est. Huius duplicationis triplicatio hæc est: Nisi dolo uel culpa fideiussoris factũ sit. quæ triplicatio approbatur d. l. 127. in fine. Cõcordat l. mora. 88. in fine. ff. de uerb. oblig. cuius uerba uide j. lib. 43. cap. 19. exc. 6. repl. 5. Itẽ cõcordat l. si fideiussor. 19. ff. de dolo malo. cuius uerba uide s. lib. 38. cap. 10. reg. 3. Altera duplicatio est: Nisi res debita post moram à naturali debitore factam interierit. quæ duplicatio approbatur d. l. 127.

X III. Exceptio: Nisi pro seruo fideiussit. Hæc exceptio reprobatu r. Inst. de fideiussorib. §. 1. his uerbis: Pro seruo quoq; fideiussor obligatur, siue extraneus sit qui fideiussorẽ à seruo accipiat, uel ipse dominus in id quod sibi naturaliter debetur. Concordat l. 2. ff. de fideiussorib. cuius uerba uide s. exc. prox. repl. 1. Planè admittitur exceptio proposita primũ quidẽ, si pro seruo apud dominũ fideiubeat. Sed hæc distinctio reprobatu r. uerbis iã propositis hisce: Siue ipse dominus in id, &c. Cõcordat l. si quis. 56. §. 1. ibi: ex diuerso ergo. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. exc. 16. Itẽ cõcordat l. si a reo. 70. §. ad d. ff. eod. tit. his uerbis: Aded à seruo potest fideiussor accipi, ut ipse quoq; dominus in id quod sibi debetur, fideiussorẽ ab eo rectẽ accipiat. quẽ fideiussorẽ etiã ab eo ipso seruo interrogari nihil impedit. Cõcordat uel l. ex elegat. 7. §. seruus. ff. de dolo malo. cuius uerba uide j. lib. 49. cap. 1. q. 4. causa 24. Deinde admittitur exceptio proposita, si nihil sit in peculio. Sed hæc distinctio reprobatu r. l. cum fideiubet. 35. ff. de fideiuss. cuius uerba uide j. quæst.

quæst. 5. reg. 1. exc. 5. Tertio admitti uidetur, si postquã dominus de peculio cõuentus est, pro seruo quis fideiubeat. Sed hæc distinctio reprobatu r. l. eo tempore. 50. §. etiã postquã. ff. de peculio, his uerbis: Etiam postquã dominus de peculio cõuentus est, fideiussor pro seruo accipi potest. Et ideo qua ratione, si post actionẽ dictatã seruus pecuniã exsoluit, non magis repetere potest, quã si iudiciũ dictatũ nõ fuisset: eadẽ ratione fideiussor quoque utiliter acceptus uidebitur: quia naturalis obligatio, quã etiã seruus suscipere uidetur, in litem translata non est.

X IIII. Exceptio: Nisi pro eo, cui aqua & igni interdicitur, uel pro deponato quis fideiussit. Hæc exceptio approbatur l. si deb. 47. in prim. ff. de fideiussor. his uerbis: Si debitori deportatio irrogata est: nõ posse pro eo fideiussorẽ accipi, scribit Iulianus, quasi tota obligatio cõtra eũ extincta sit. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi deportatus cõtrũ promittendi habet, in cuius persona obligatio subsistat. Hæc replicatio approbatur l. ult. in fine. ff. de duob. reis constit. his uerbis: Cum duo eadẽ pecuniã deberẽt, si unus capitis deminutione exceptus est: obligatio alter nõ liberatur. Multũ enim interest, utrum res ipsa soluatur, an persona liberetur. Cũ persona liberatur, manẽre obligatione: alter durat obligatus. Et ideo si aqua & igni interdicitur est alicui: fideiussor postea ab eo datus tenetur.

X V. Exceptio: Nisi pro filio apud patrẽ, uel pro seruo apud dominũ intercedat. Hæc exceptio reprobatu r. l. si quis. 56. §. 1. ff. de fideiussorib. cuius uerba uide j. exc. prox. Cõcordat ea quæ proposita sunt s. exc. 13. distin. 1.

X VI. Exceptio: Nisi pro patre apud filiũ, uel pro domino apud seruum intercedat. Hæc exceptio approbatur d. §. 1. his uerbis: Si filius à patre, uel seruus à domino stipuletur: nec fideiussor acceptus tenetur: quia nõ potest pro eodem & eidem esse obligatus. Ex diuerso ergo, patrẽ à filio, uel dominũ à seruo stipulato, fideiussor acceptus tenetur.

X VII. Exceptio: Nisi adolescens luxuriosus pro meretrice intercedat. Hæc exceptio approbatur l. si uerò. 12. §. si adolescens, in fine. ff. mandati. cuius uerba uide s. lib. 43. cap. 12. quæst. 3. except. 5.

X VIII. Exceptio: Nisi apud eũ qui solutionis tãtum gratia stipulationi adiectus est, fideiussit. Hæc exceptio approbatur l. si mihi. 23. ff. de fideiussorib. his uerbis: Si mihi aut Titio decẽ stipulatus fuerim, Titius fideiussorẽ accipere non potest: quia solutionis tantũ causa adiectus est.

X IX. Exceptio, sumpta ex genere obligationis pro qua interceditur, reprobatu r. l. 1. ff. de fideiussorib. his uerbis: Omni obligationi fideiussor accedere potest. Concordat l. Græc. 8. §. 1. ff. eod. tit. his uerbis: Sciendum est, si fideiussorẽ omni obligationi adhiberi posse, siue re, siue uerbis, siue cõsensu. Pro eo etiã qui iure honorario obligatus est, posse fideiussorẽ accipi, sciẽdũ est. Con-

cordat d. l. 8. §. à tutore, cum sequentib. his uerbis: à tutore qui testamẽto datus est, si fuerit fideiussor datus, tenetur. Sed etiã ex delicto oriatur actio: magis putamus teneri fideiussorẽ. Et generaliter omniũ obligationũ fideiussorẽ accipi posse, nemini dubiũ est. Ait Iurisconsultus: Sed etiã ex delicto oriatur actio, &c. Huius concordat l. si quis. 56. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Pro furtũ actione fideiussor accipi potest: item pro eo qui in legem Aquiliã cõmisit. Diuersa causa est populariũ actionũ. Concordat l. si a reo. 70. §. id quod uulgõ. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. exc. 24. Concordat itẽ proposita exceptioni reprobatã Inst. de fideiussorib. §. 1. his uerbis: In omnibus obligationibus adsumi possunt fideiussores: id est, siue re, siue uerbis, siue literis, siue cõsensu cõtractæ fuerint. At nec illud quidẽ interest, utrũ ciuile, an naturalis sit obligatio, cui adijcitur fideiussor. Ait Imp. Siue re. Huius concordat l. 2. ff. de fideiussorib. cuius uerba uide s. exc. 12. repl. 1. Ait insuper: At nec illud quidẽ interest, utrũ ciuile, an naturalis sit obligatio, cui adijcitur fideiussor. Huius concordat l. stipulatus sum. 6. §. fin. cõ lege sequente. ff. eod. tit. his uerbis: Adhiberi fideiussor tam futuræ quã præcederẽ obligationi potest: dũmodo sit aliqua uel naturalis futura obligatio. Quod enim solutũ reperi non potest, cõueniẽs est huiusmodi naturalis obligationis fideiussorẽ accipi posse. Concordat l. fid. 16. §. fideiussor. ff. eod. tit. his uerbis: Fideiussor accipi potest, quoties est aliqua obligatio ciuile uel naturalis, cui adplicetur. Naturales aut obligationes nõ eo solo estimãtur, si actio aliqua earũ nomine cõpetit: uerũ etiã cum soluta pecunia reperi nõ potest. Nam licet minus propriẽ debere dicatur naturalis actionis debitores: per abusionẽ tamẽ intelligi possunt debitores: & qui ab his pecuniã recipiũt, debitũ sibi recepisse. Huius exempla

proposita sunt s. exc. 12. repl. 1. item exc. 13. item j. exc. 24. repl. 1. Planè admittitur exceptio proposita, uel saltem admitti uidetur in casibus, de quib. in proximẽ sequentibus aliquot exceptionibus sequitur.

XX. Exceptio: Nisi pro populari actione fideiussor detur. Hæc exceptio approbatur l. si quis. 56. §. fin. ff. de fideiussorib. cuius uerba uide s. exc. prox.

XX I. Exceptio: Nisi fideiussor in suam obligationẽ fideiussorẽ dederit. Hæc exceptio reprobatu r. l. Græc. 8. §. fin. ff. d. tit. his uerbis: Pro fideiussore accipi fideiussorem, nequaquam dubium est.

XX II. Exceptio: Nisi fideiussor pro sua obligatione fideiussorẽ acceperit. Et hæc exceptio reprobatu r. l. potest. 4. in prim. ff. eod. tit. his uerbis: Potest accipi fideiussor eius actionis, quam habiturus sum aduersus eum, pro quo fideiussit, uel mandati uel negotiorum gestorum.

XX III. Exceptio: Nisi pro actione de peculio quis intercedat. Et hæc exceptio reprobatu r. l. planè. 12. ff. d. tit. his uerbis: Eius actionis nomine, quæ de pe-

deiuissent: cessat ista actio: tamen quasi in re patris uerisum sit, potest agi cum patre. Planè si emancipatus soluerit: utilis ei actio debet cõpetere. In potestate etiã manenti eadẽ actio cõpetit, si de peculio castrèsi pro patre soluerit. Concordat l. filius, 8. C. eod. tit. his uerbis: Filius familiãs qui pro patre, quam uis in uenditione fundi, fideiussit, tenetur.

V I. Exceptio: Nisi legatus Romæ fideiussit. Hæc exceptio reprobatur l. cum furiosus, 39. in fine. ff. de iudicijs. cuius uerba uide §. lib. 5. cap. 2. quæst. 1. except. 15. repl. 5. dupl. 2. tripl. 1.

V I I. Exceptio: Nisi pro se in propria obligatione quis fideiubeat. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur l. heres, 21. §. seruo tuo. ff. de fideiussorib. his uerbis: Seruo tuo pecuniã credidi, tu eum manumisi, dein de eundẽ fideiussorẽ accipi, siquidẽ in ea obligatione fideiubeat, quæ ad uersus te intra annũ sit obligari eum, Africana ait, si uerò in naturalẽ suã, potius esse ut nihil agatur, nõ enim intelligi posse, ut quis fideiubedo pro se obligetur. Concordat d. l. 21. §. quod si hic, in fine. cuius uerba uide §. quæst. 4. reg. 1. exc. 1. repl. 3. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi seruus manuissus in sua causa, quã in seruitute cõtraxit, pro quondã domino suo fideiubeat. Hæc replicatio approbatur uerbis iã propostis hęc: Siquidẽ in ea obligatione fideiubeat, &c. Altera replicatio est: Nisi duo rei promittendi inuicẽ fideiubeat. Hæc replicatio approbatur l. reos promittendi, 11. in prin. ff. de duob. reis constit. cuius uerba uide §. lib. 38. cap. 12. reg. 2. except. 23.

V I I I. Exceptio: Nisi pro eodẽ apud eundẽ intercesserit. Hæc exceptio approbatur l. Vranus, 71. ibi: uel quia nõ potest, itẽ ibi: quia nõ possunt. ff. de fideiussorib. cuius uerba uide §. lib. 43. cap. 18. reg. 2. except. 8.

I X. Exceptio: Nisi is qui pro uno reo promittendi fideiussit, postea pro altero quoq; eiusdẽ pecunie reo intercedat. Hæc exceptio reprobatur l. heres, 21. §. cum eu, ff. de fideiussorib. his uerbis: Cũ tu & Titius eiudẽ pecuniã rei essetis: eũ q pro te fideiussit, posse & pro Titio fideiubere, Africanus respõdit: quãuis eandem pecuniã eidem debitor sit: nõ tamen inanẽ eam creditori futuram, nonnullis etiã calibus emolumentum habituram: ueluti si ei, pro quo antè fideiussisset, hæres existat. tunc enim cõsula prima obligatione, posteriorem duraturam.

X. Exceptio: Nisi pro ignorante quis fideiubeat. Hæc exceptio reprobatur l. fideiub. 30. ff. d. tit. his uerbis: Fideiubere pro alio potest quisque, etiam si promissor ignoret.

X I. Exceptio: Nisi pro non mandante, neq; ratum habente intercesserit. Et hæc exceptio reprobatur l. creditor, 60. §. 1. in fine. ff. mandati. cuius uerba uide §. cap. 4. quæst. 6. reg. 1. except. 1. repl. 2.

X I I. Exceptio: Nisi pro pupillo, furioso uel simili, qui obligari nequit, fideiussit. Hæc exceptio approbatur l. is cui, 6. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Is cui bo-

nis interdictũ est, stipulãdo sibi adquire: tradere uerò uel pmittere obligari nõ potest. Et ideo nec fideiussor p eo interuenire poterit, sicuti nec p furioso. Concordat l. si a reo, 70. §. si a furioso, ff. de fideiussorib. his uerbis: Si a furioso stipulatus fueris, nõ posse te fideiussorẽ accipere certũ est: quia nõ solum ipsa stipulatio nulla intercessit, sed ne negociũ quidẽ ullũ gestũ intelligitur. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi pupillus, furiosus, alius uel naturaliter saltẽ sit obligatus. Hæc replicatio approbatur d. §. si a furioso, his uerbis: Quod si pro reo furioso in re obligato fideiussorẽ acceperis: tenetur fideiussor. Concordat l. Marc. 25. ff. de fideiussorib. his uerbis: Marcellus scribit, Si quis p pupillo sine tutoris autoritate obligato, prodigũ uel furioso fideiussit: magis esse, ut nõ ei subueniatur: quoniã his mādātũ actio nõ cõpetat. Huius exẽplũ proponitur l. 2. ff. eod. tit. his uerbis: Et comodati & depositi fideiussor accipi potest: & tenetur, etiã si apud seruũ uel pupillũ depositũ comodatũ uel fuerit: sed ita demũ, si aut dolo malo, aut culpa hi fecerũt, p quibus fideiussum est. Aliud exẽplũ proponitur l. si pupillus, 127. in fine. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide §. lib. 38. cap. 4. exc. 6. repl. 1. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi nihil dolo uel culpa eius, pro quo fideiussum est, factũ sit. quæ duplicatio approbatur uerbis iã propostis hęc: Sed ita demũ, si aut dolo malo, aut culpa hi fecerũt, p quibus fideiussũ est. Huius duplicationis triplicatio hæc est: Nisi dolo uel culpa fideiussoris factũ sit. quæ triplicatio approbatur d. l. 127. in fine. Cõcordat l. mora, 88. in fine. ff. de uerb. oblig. cuius uerba uide §. lib. 43. cap. 19. exc. 6. repl. 5. itẽ cõcordat l. si fideiussor, 19. ff. de dolo malo. cuius uerba uide §. lib. 38. cap. 10. reg. 2. Altera duplicatio est: Nisi res debita post moram à naturali debitorẽ factam interierit. quæ duplicatio approbatur d. l. 127.

X I I I. Exceptio: Nisi pro seruo fideiussit. Hæc exceptio reprobatur inst. de fideiussorib. §. 1. his uerbis: Pro seruo quoq; fideiussor obligatur, siue extraneus sit qui fideiussorẽ à seruo accipiat, si uel ipse dominus in id quod sibi naturaliter debetur. Concordat l. 2. ff. de fideiussorib. cuius uerba uide §. exc. prox. repl. 1. Planè admitti uidetur exceptio propostia primũ quidẽ, si pro seruo apud dominũ fideiubeat. Sed hæc distinctio reprobatur uerbis iã propostis hęc: Siue ipse dominus in id, &c. Cõcordat l. si quis, 56. §. 1. ibi: ex diuerso ergo. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. exc. 16. itẽ cõcordat l. si a reo, 70. §. ad re. ff. eod. tit. his uerbis: Ad eodẽ à seruo potest fideiussor accipi, ut ipse quoq; dominus in id quod sibi debetur, fideiussorẽ ab eo reodẽ accipiat. quẽ fideiussorẽ etiã ab eo ipso seruo interro-gari nihil impedit. Cõcordat itẽ l. ex elegãter, 7. §. seruus, ff. de dolo malo. cuius uerba uide §. lib. 49. cap. 3. q. 4. causa 24. Deinde admitti uidetur exceptio propostia, si nihil sit in peculio. Sed hæc distinctio reprobatur l. cum fideiubet, 35. ff. de fideiuss. cuius uerba uide §. quæst.

quæst. 5. reg. 1. exc. 5. Tertio admitti uidetur, si postquã dominus de peculio cõuenit, cõst. pro seruo quis fideiubeat. Sed hæc distinctio reprobatur l. eo tempore, 50. §. etiã postquã, ff. de peculio, his uerbis: Etiam postquã dominus de peculio cõuenit, fideiussor pro seruo accipi potest. Et ideo quã ratione, si post actionẽ dictatã seruus pecuniã exoluit, non magis repetere potest, quã si iudiciũ dictatũ nõ fuisset: eadẽ ratione fideiussor quoque utiliter acceptus uidebitur: quia naturalis obligatio, quã etiã seruus suscipere uidetur, in litem translata non est.

X I I I I. Exceptio: Nisi pro eo, cui aqua & igni interdicitur, uel pro deportato quis fideiussit. Hæc exceptio approbatur l. si deb. 47. in prin. ff. de fideiussor. his uerbis: Si debitor deportatio irrogata est: nõ posse pro eo fideiussorẽ accipi, scribit Iulianus, quasi tota obligatio cõtra eũ extincta sit. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi deportatus cõtrũ promittendi habeat, in cuius persona obligatio subsistat. Hæc replicatio approbatur l. ult. in fine. ff. de duob. reis constit. his uerbis: Cum duo eadẽ pecuniã deberẽt, si unus capitis deminutione exceptus est: obligatio alter nõ liberatur. Multũ enim interest, utrum res ipsa soluatur, an persona liberetur. Cũ psona liberatur, manẽt obligatio: alter durat obligatus. Et ideo si aqua & igni interdicitur est alicui: fideiussor postea ab eo datus tenetur.

X V. Exceptio: Nisi pro filio apud patrẽ, uel pro seruo apud dominũ intercedat. Hæc exceptio reprobatur l. si quis, 56. §. 1. ff. de fideiussorib. cuius uerba uide §. exc. prox. Cõcordat ea que propostia sunt §. exc. 13. distin. 1.

X V I. Exceptio: Nisi pro patre apud filiũ, uel pro domino apud seruũ intercedat. Hæc exceptio approbatur d. §. 1. his uerbis: Si filius à patre, uel seruus à domino stipuletur: nec fideiussor acceptus tenetur: quia nõ potest pro eodem & eidem esse obligatus. Ex diuerso ergo, patre à filio, uel domino à seruo stipulato, fideiussor acceptus tenetur.

X V I I. Exceptio: Nisi adolescens luxuriosus pro meretrice intercedat. Hæc exceptio approbatur l. si uerò, 11. §. si adolescens, in fine. ff. mādātũ. cuius uerba uide §. lib. 43. cap. 12. quæst. 3. except. 5.

X V I I I. Exceptio: Nisi apud eũ qui solutionis tantũ gratuita stipulationi adiectus est, fideiussit. Hæc exceptio approbatur l. si mihi, 23. ff. de fideiussorib. his uerbis: Si mihi aut Titio decẽ stipulatus fuerim, Titius fideiussorẽ accipere non potest: quia solutionis tantũ causa adiectus est.

X I X. Exceptio, sumpta ex genere obligationis pro qua interceditur, reprobatur l. 1. ff. de fideiussorib. his uerbis: Omni obligationi fideiussor accedere potest. Concordat l. Græcè, 8. §. 1. ff. eod. tit. his uerbis: Sciendum est, si fideiussorẽ omni obligationi adhiberi posse, siue re, siue uerbis, siue cõsensu. Pro eo etiã qui iure honorario obligatus est, posse fideiussorẽ accipi, sciendũ est. Con-

cordat d. l. 3. §. à tutore, cum sequentibus his uerbis: Tutore qui testamẽto datus est, si fuerit fideiussor datus, tenetur. Sed et si ex delicto oriatur actio: magis putamus teneri fideiussorẽ. Et generaliter omniũ obligationũ fideiussorẽ accipi posse, nemini dubiũ est. Ait Iurisconsultus: Sed et si ex delicto oriatur actio, &c. Huius concordat l. si quis, 56. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Pro furtũ actione fideiussor accipi potest: item pro eo qui in legem Aquiliã cõmisit. Diuersa causa est populariũ actionũ. Concordat l. si a reo, 70. §. id quod uulgò, ff. eod. tit. cuius uerba uide §. exc. 54. Concordat itẽ propostio exceptioni reprobata inst. de fideiussorib. §. 1. his uerbis: In omnibus obligationibus adsumi possunt fideiussores: id est, siue re, siue uerbis, siue literis, siue cõsensu cõtractæ fuerint. At nec illud quidẽ interest, utrũ ciuile, an naturalis sit obligatio, cui adijcitur fideiussor. Ait imp. Siue re. Huius concordat l. 2. ff. de fideiussorib. cuius uerba uide §. exc. 12. repl. 1. Ait insuper: At nec illud quidẽ interest, utrũ ciuile, an naturalis sit obligatio, cui adijcitur fideiussor. Huius concordat l. stipulatus sum, 6. §. fin. cõ lege sequente. ff. eod. tit. his uerbis: Adhiberi fideiussor tam futurã quã præcederẽ obligationi potest: dũmodo sit aliqua uel naturalis futura obligatio. Quod enim solutũ repeti non potest, cõueniẽs est huiusmodi naturalis obligationis fideiussorẽ accipi posse. Concordat l. fid. 15. §. fideiussor, ff. eod. tit. his uerbis: Fideiussor accipi potest, quoties est aliqua obligatio ciuile uel naturalis, cui adijcitur. Naturales aut obligationes nõ eo solo estimãtur, si actio aliqua earũ nomine cõpetit: uerũ etiã cũ soluta pecunia repeti nõ potest. Nam licet minus ppiẽ debere dicatur naturalis actionis debitores: & qui ab his pecuniã recipiunt, debitũ sibi recepisse. Huius exempla propostia sunt §. exc. 12. repl. 1. item exc. 13. item §. exc. 24. repl. 1. Planè admittitur exceptio propostia, uel saltem admitti uidetur in casibus, de quibus, in proximẽ sequentibus aliquot exceptionibus sequitur.

X X. Exceptio: Nisi pro populari actione fideiussor detur. Hæc exceptio approbatur l. si quis, 56. §. fin. ff. de fideiussorib. cuius uerba uide §. exc. prox.

X X I. Exceptio: Nisi fideiussor in suam obligationẽ fideiussorẽ dederit. Hæc exceptio reprobatur l. Græcè, 8. §. fin. ff. d. tit. his uerbis: Pro fideiussore accipi fideiussorem, nequaquam dubium est.

X X I I. Exceptio: Nisi fideiussor pro sua obligatione fideiussorẽ acceperit. Et hæc exceptio reprobatur l. potest, 4. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Potest accipi fideiussor eius actionis, quam habiturus sum aduersus eum, pro quo fideiussit, uel mandati uel negociorum gestorum.

X X I I I. Exceptio: Nisi pro actione de peculio quis intercedat. Et hæc exceptio reprobatur l. planè, 12. ff. d. tit. his uerbis: Eius actionis nomine, quæ de pe-

culio aduersus eum cōpetit, fideiusfor rectè accipitur. Concordat l. cum fideiuberet. 35. ff. cod. tit. cuius uerba uide j. q. 3. reg. 2. exc. 5. Planè admitti uideatur exceptio proposita, si nihil sit in peculio. Sed et hæc distinctio reprobatur l. eo tempore. 50. in prin. ibi: sed fideiusfor. ff. de peculio. his uerbis: Fideiusforè datū eo tempore, quo nihil in peculio est, teneri putat Iulianus: quoniā fideiusfor futuræ quoq; obligationis accipi possit: si tamen sic acceptus sit.

XXIII. Exceptio: Nisi pro inutili obligatione, qua nec reus principalis tenetur, quis fideiussert. Hæc exceptio approbatur l. cū lex. 4. 6. ff. de fideiussorib. his uerbis: Cum lex uel conditionibus occurrere uoluit, fideiusfor quoq; liberatur: eo magis, q; per huiusmodi actionē ad reū peruenitur. Concordat l. fideiusfor. 16. in prin. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. quæst. prox. reg. 2. Huius exemplū proponitur l. si sub. 29. ff. eod. tit. his uerbis: Si sub impossibili cōditione stipulatus sim: fideiusfor adhiberi nō potest. Aliud exemplum proponitur l. 2. ff. si quis ita, in fine. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide 3. lib. 38. cap. 4. exc. 2. in fine. Aliud exemplū proponitur l. si quis. 56. in prin. ff. de fideiussorib. his uerbis: Si quis pro eo qui libertus non esset, & operas præstaturū se iurasset, fideiussert: non tenebitur. Aliud exemplū proponitur d. l. 56. ff. si numos, his uerbis: Si numos alienos quasi tuos mutuos dederis sine stipulatione: nec fideiusforè teneri, Pomponius ait. Paulus. Quid ergo, si consumptis numis nascatur cōditio: fideiusforè puto obligatū fore. In omnem enim causam acceptus uidetur, quæ ex ea numeratione nasci potuit. Aliud exemplum est, si in bonestum quid in obligationem, pro qua fideiusfor intercedit, de ductum sit, quod proponitur l. si a reo. 70. ff. id quod uulgo. ff. d. tit. his uerbis: Id quod uulgo dictum est, maleficiorum fideiusforem accipi non posse: nō sic intelligi debet, ut in pœna furti is, cui furtum factum est, fideiusforem accipere non possit (nā pœnas ob maleficia solui, magna ratio suadet) sed ita potius, ut quis cum alio, cum quo furtū admisit, in partem quam ex furto sibi restitui desiderat, fideiusforem obligare non possit: & qui alieno hortatu ad furtum faciendū prouectus est, ne in furti pœnā ab eo qui hortatus est, fideiusforem accipere possit. In quib. casibus illa ratio impedit fideiusforè obligari: quia scilicet nulla ratione adhibeatur fideiusfor, cum flagitiosæ rei societas coita nullā uim habeat. Simile exemplū proponitur Nouell. c. 51. cuius uerba uide 3. lib. 37. cap. 4. repl. 1. Alia item proposita exceptionis exēpla uide 3. exc. 12. in prin. Planè proposita exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi reus principalis naturaliter saltē sit obligatus, quæ replicatio approbatur exēplis d. exc. 12. repl. 1. item exc. 13. propositis. Item approbatur per ea que proposita sunt 3. exc. 19. ff. aut insuper: At nec illud quidē. Huius replicationis du-

plicatio prima hæc est: Nisi quis pro filiofamilias mutua pecuniā contra senatusconsultū Macedonianum accipiente fideiussert. hoc enim casu, quamuis filius naturaliter sit obligatus, secundum ea que proposita sunt 3. lib. 36. cap. 1. specie 4. tamen fideiusfor uel mādator, qui pro filio intercessit, eadem qua filius exceptione defenditur, quæ duplicatio approbatur simul & distinguitur per ea que proposita sunt 3. lib. 39. cap. 3. quæst. 2. reg. 4. Alias proposita replicationis duplicationes, reprobatur tamen, uide 3. exc. 13. distinct. 1. cum sequentibus.

10 Altera proposita exceptionis replicatio est: Nisi ex post facto obligatio conualescat. Hæc replicatio approbatur exēplo alienæ pecuniæ mutuæ date, & postea consumptæ, l. si quis. 56. ff. si numos. ff. de fideiussorib. cuius uerba uide paulo superius ead. exc. in prin. Aliud exēplū proponitur l. eo tempore. 50. in prin. ibi: sed fideiusfor. ff. de peculio. cuius uerba uide 3. exc. prox. Tertia replicatio uidetur: Nisi reus nolit fideiusforè exceptione uti, sed malit se mādati actione cōueniri. Hæc replicatio reprobatur l. si stip. 15. in prin. ff. d. tit. his uerbis: Si stipulatus esses à me sine causa, & fideiusforè dedissem, & nollē eum exceptione uti, sed potius soluere, ut mecū mandati iudicio ageretur: fideiusfori etiā me inuito exceptio dari debet. Interest enim eius, pecuniā reuenerere potius, quam solutam stipulatori à reo repetere. Concordat l. ex persona. 32. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. exc. 54. Sed & plura de exceptione proposita uide d. exc. 54.

30 **XXV.** Exceptio: Nisi ante contractam obligationē quis intercesserit. Hæc exceptio reprobatur inst. de fideiussorib. §. fideiusfor. his uerbis: Fideiusfor & precedere obligationē, & se qui potest. Concordat l. stipulatus. 6. y. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide 3. exc. 19. Concordat item l. non quem admodū. 35. ff. de iudicis. cuius uerba uide 3. lib. 36. cap. 1. 4. reg. 6. Concordat item l. eo tempore. 50. in prin. ibi: sed fideiusforem. ff. de peculio. cuius uerba uide 3. exc. 33.

40 **XXVI.** Exceptio: Nisi post contractā obligationē ex intervallo quis intercesserit. Et hæc exceptio reprobatur uerbis inst. d. §. fideiusfor. iā propositis hisce: Et se qui potest. Concordat d. l. 6. in prin. cuius uerba uide j. exc. 30. repl. 1. Item concordat d. l. 6. §. fin. cuius uerba uide 3. exc. 19. Concordat item l. amisti. 52. §. fideiusfores, in fine. ff. de fideiussorib. cuius uerba uide j. exc. 53. repl. 1. Planè admittitur exceptio proposita in mandatore, qui post creditam pecuniā, eam mandat credendam, quæ distinctio approbatur l. si uerō. 12. §. si post creditā. ff. mandati. cuius uerba uide 3. lib. 43. cap. 14. quæst. 1. exc. gener. 13. repl. 7.

50 **XXVII.** Exceptio: Nisi post litem cū alio contestatā fideiussert quis. Hæc exceptio reprobatur l. Græc. 8. §. & post. ff. de fideiussorib. his uerbis: Et post litem contestatā fideiusfor accipi potest: quia & cū uilis & naturalis subest obligatio. Et hoc etiam Iulianus admittit, eoq; iure utimur. An ergo cōdemnato reo exceptione uti possit, quæritur: Nam ipso iure nō liberatur. Et si quidē iudicati actionis acceptus nō est, sed tantūm

tantūm litem exercitationis: rectissimè dicitur, uti eum exceptione posse. si uerò acceptus fuerit: etiam totius causæ cessabit exceptio. Concordat l. eo tempore. 50. §. etiam postquā. ff. de peculio. cuius uerba uide 3. exc. 13. distinct. 3.

XXVIII. Exceptio: Nisi post mortē rei ante aditam hereditatē quis fideiussert. Hæc exceptio reprobatur l. mortuo. 22. ff. de fideiussorib. his uerbis: Mortuo reo promittēdi, etiā ante aditā hereditatē fideiusfor accipi potest: quia hereditas personæ uice fungitur, sicuti municipiū, & curia, & societas. Planè admittitur exceptio proposita in filiofamilias mortuo, qui contra senatusconsultū pecuniā mutuam accepit, quæ distinctio approbatur simul & distinguitur per ea que proposita sunt 3. lib. 39. cap. 3. quæst. 2. reg. 4. exc. 2. repl. 1.

20 **XXIX.** Exceptio: Nisi eo tempore intercesserit, quo reus principalis liberatus est, uel exceptionē aliqua est nactus. Hæc exceptio approbatur exemplo l. si quis. 37. ff. de fideiussorib. his uerbis: Si quis, postquā tractato tempore liberatus est, fideiusforè dedit, fideiusfor non tenetur: quoniā fideiusfor erroris nulla est. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi reo liberationis exceptionē obijcienti replicatio aliqua obstat. Hæc replicatio approbatur exemplo l. si feruit. 91. §. fin. ff. de uerb. oblig. cuius uerba uide j. lib. 48. cap. 19. exc. 7. in prin. Aliud exemplum proponitur l. cū quis. 38. §. si quis pro reo. ff. de solutionibus. cuius uerba uide j. exc. 54. repl. 5. Altera replicatio est: Nisi obligatio rursus rescutari possit, quæ replicatio approbatur exemplo l. eo tempore. 50. in prin. ibi: sed fideiusforem. ff. de peculio. cuius uerba uide 3. exc. 23.

30 **XXX.** Exceptio: Nisi aliter ac reus principalis, fideiusfor se obligauerit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. Græc. 8. §. illud. ff. de fideiussorib. his uerbis: Illud cōmune est in uniuersis, qui pro alijs obligantur: quod si fuerint in duriorem causam adhibiti, placuerit eos non omnino obligari. In leuiorē planè causam accipi possunt. Propter quod in minorē summā rectè fideiusfor accipietur. Huius exceptionis exemplū proponitur l. si ita. 42. ff. d. tit. his uerbis: Si ita fideiusfor accipero, quod ego decem credidi, de tua pecuniā mille modios tritici fide tua esse iubes: nō obligatur fideiusfor: quia in aliā rem, q; quæ credita est, fideiusfor obligari nō potest: quia nō ut estimatio rerū, quæ mercis numero habentur, in pecuniā numerata fieri potest: ita pecuniā quoq; merce æstimanda est. Aliud exemplū proponitur inst. eod. tit. §. fideiusfores, cuius uerba uide j. repl. prox. Aliud item exēplū proponitur d. l. 8. §. si quis Stichum, his uerbis: Si quis Stichū stipulatus, fideiusforè ita acceperit: Stichū aut decē fide tua esse iubes: nō obligari fideiusforè Iulianus ait, quia durior eius fuerit cōditio: utputa cum futurum sit, ut mortuo Stichō teneatur. Marcellus aut notat, nō ideo tantum nō obligari, quia in duriore conditionem acceptus est. Deniq; pro

eo qui decē promiserat, non poterat fideiusfor ita accipi, ut decē aut Stichū promittat: quāuis eo casu non sit eius cōditio durior. Aliud exemplū proponitur l. si Stichū. 38. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Si Stichum aut Pamphilū stipulatus essem, utrū promissor uoluisset: non possum fideiusforè ita accipere, Stichū aut Pamphilum, utrū fideiusfor uellet: quia futurum esset in eius potestate aliū uelle, quā reus uoluisset. Aliud exemplū proponitur l. fideiusfor. 16. §. qui certo. ff. de fideiussorib. his uerbis: Qui certo loco dari promissus: aliquatenus duriore cōditione obligatur, quā si purè interrogatus fuisset. Nullo enim alio loco, q; in quem promissus, soluere inuito stipulatore potest. Quare si purè reū interrogauero, & fideiusforè cū adiectione loci accepero: nō obligabitur fideiusfor. Sed et si reus Romæ cōstitutus, Capuæ dare promiserit, fideiusfor Ephesū perinde nō obligabitur fideiusfor, ac si reus sub cōditione promississet, fideiusfor antē in diem certā, uel purè. Planè proposita exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi in leuiorē, non duriorem causam se obligauerit fideiusfor. Hæc replicatio approbatur uerbis 5. ead. exc. in prin. propositis hisce: In leuiorē planè causam accipi possunt. Propter quod in minorē causam rectè fideiusfor accipietur. Concordat l. hi qui. 34. ff. de fideiussorib. his uerbis: Hi qui accessiois loco promittunt, in leuiorē causam accipi possunt, in deteriorē nō possunt. Ideo si à reo mihi stipulatus sum, à fideiusfore mihi aut Titio: meliorē causam esse fideiusforis, Iulianus putat: quia possit uel Titio soluere. Quod si à reo mihi aut Titio stipulatus, à fideiusfore mihi tantum interrogem: in deteriorē causam acceptus est: iublata electione, an in meliorē? quod & uerū est: quia & mortuo eo liberari potest. Ait uirif consulti: Ideo si à reo mihi stipulatus sum, à fideiusfore mihi aut Titio, &c. Huic cōcordat l. si fideiusfor. 16. in prin. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. quæst. prox. reg. 2. Cōcordat itē proposita replicationi inst. de fideiussorib. §. fideiusfores, his uerbis: Fideiusfores ita obligari nō possunt, ut plus debeāt, q; debetis pro quo obligantur. Nam eorū obligatio accessio est principalis obligationis, nec plus in accessiois potest esse, q; in principali re. At ex diuerso, ut minus debeāt, obligari possunt. Itaq; si reus decē aureos promiserit, fideiusfor in quoc; rectè obligatur: contra uerò obligari nō potest. Itē si ille purè promiserit, fideiusfor sub cōditione promittere potest: cōtrā uerò nō potest. Non solum aut in quātitate, sed etiā in tempore minus aut plus intelligitur. Plus est enim statim aliquid dare, minus est post tempus dare. Ait imp. Vt mi

nus debeant, obligari possunt, &c. Concordat l. fid. ff. eod. tit. his uerbis: Fideiussores & in parte rei recte accipi possunt. Aut insuper imp. l. si ille pure promiserit, fideiussor sub conditione promittere potest. Hinc concordat l. stipul. 6. in prin. ff. d. tit. his uerbis: Stipulatus sum a reo, nec accepi fideiussore ab eo: postea uolo adijcere fideiussorem. Si adiecero, fideiussor obligatur: & parui refert, utrum pure fideiussore obligem, an ex die, an sub conditione. Item concordat l. Græc. s. f. item accepto. ff. d. tit. his uerbis: Accepto reo pure, ipse si fideiussor ex die uel sub conditione accipi potest. Enim uero si reus sub conditione sit acceptus: fideiussor pure non obligabitur. Aliud proposita replicationis exemplum proponitur d. l. s. f. idem Iulianus, his uerbis: Iulianus ait, Si is qui hominem aut decem dare stipulatus fuerat, si fideiussore ita acceperit: Hominem aut decem, utrum ego uelim? non obligauit eum: quia durior eius conditio facta est. Cōtrā aut, is qui hominem aut decem, utrum ipse stipulator uellet, stipulatus est: recte fideiussore ita accipiet, Decem aut hominem, utrum tu uoles. sit enim (inquit) hoc modo fideiussoris conditio melior. Aliud exemplum proponitur d. l. s. f. pen. his uerbis: Sed et si reus sic interrogauerit: Stichum & Pamphilum dare spondes? fideiussore, Stichum aut Pamphilum? recte interrogat: quia leuior fideiussoris conditio est. Aliud exemplum proponitur l. si a reo. 70. ff. si reo. ff. d. tit. his uerbis: Si reo in fundum obligato fideiussor in usufructum accipiatur: quæ sit ratio est, utrum obligetur fideiussor, quasi in minus: an non obligetur, quasi in alio? Nobis in eo uideretur dubitatio esse, usufructus pars rei sit, an proprii quiddam? Sed cum usufructus fundi ius est: in ciuile est, si fideiussore ex sua promissione non teneri. Aliud exemplum proponitur d. l. 70. in prin. his uerbis: Si a reo sub conditione fuero stipulatus: potero fideiussorem in hanc & in alia conditione obligare: si modò eas coniungam. nisi enim utraq; extiterit, non tenebitur: cum reus ex una conditione teneatur. Quod si eas disiungam: durior sit conditio fideiussoris, nec ob id obligabitur. Quippe siue communis utriusq; conditio extiterit, siue alterutra uideatur adprehēdi: cum reus non aliter teneatur, quam si communis extiterit. Aut igitur nullo modo tenebitur fideiussor: aut (quod magis est) ita tenebitur, si prius extiterit communis. Huius replicationis duplicatio est: Nisi in aliam rem se obligauerit fideiussor: hoc enim casu, quamuis non sit durior eius conditio, tamen non obligatur, quæ duplicatio approbatur exemplo d. l. s. f. si quis Stichum. ff. de fideiussoribus. cuius uerba uide s. ead. except. in prin. Concordat l. si ita. 42. ff. d. tit. cuius uerba uide itidem s. ead. except. in prin. item concordat l. si Stichum. 38. in prin. ff. d. tit. cuius uerba uide ibidē. Altera proposita exceptionis replicatio est: Nisi sum reus in diem uel sub conditione obligatus esset, &

fideiussor in alium diem, uel sub alia conditione se obligasset: dies uel conditio rei principalis prior extiterit. hoc enim casu, postea existente die uel conditione in persona fideiussoris: eius obligatio conualescit. Quæ replicatio approbatur uerbis d. l. 70. in prin. iam propositis hisce: Aut (quod magis est) ita tenebitur, si prius extiterit communis. Concordat d. l. 70. ff. d. tit. his uerbis: Sub diuersis quoq; conditionibus si fuerint interrogati, interest utra earum prior extiterit. Si reo iniuncta, tenebitur etiā fideiussor, cum conditio eius extiterit, tanquā si statim ab initio reus pure, fideiussor sub conditione acceptus esset. Ex diuerso aut, si fideiussoris conditio prior extiterit, non tenebitur: perinde ac si statim ab initio pure acceptus esset, reo sub conditione obligato. Concordat uel l. fideiussor. 16. ff. stipulatione. ff. d. tit. his uerbis: Stipulatione in diem accepta, fideiussor si sub conditione acceptus fuerit, ius eius in pendentia erit: ut si ante diem conditio impleta fuerit, non obligetur: si cōcurrerit dies & conditio, uel etiā diem conditio secuta fuerit: obligetur. Tertia replicatio est, quod quamuis in maiorē quantitatem fideiussor se obligauerit, in eam tamen quantitatem sit obligatus, quæ reus. Quæ replicatio approbatur l. si ultra. 22. C. de fideiussoribus, his uerbis: Si ultra hoc quod accepit ea, p. qua te mandatario nomine intercessisse commemoras, daturus te scripsisti: præles prouinciæ ex hoc quod ultra mandatū tuum numeratū est, a te nihil exigipatietur. Concordat l. rogatus. 33. in fine. ff. mandati. cuius uerba uide j. cap. 4. quest. 4. reg. 2. exc. 1. Quarta replicatio est: Nisi alius uerbis, eodem tamen re motuente, fideiussor se obligauit. Hæc replicatio approbatur per ea quæ proponuntur j. except. pro. XXXI. Exceptio, sumpta ex uerbis quibus fideiussor se obligauit, reprobatur l. Græc. s. in prin. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Græcæ etiam fideiussor ita accipitur, ut si eum uisus licet obis ius. Sed & si dixerit dicitur, siue sōnōm, sed & quod pro eo erit, ac si dixerit, l. 70. Concordat itidem uerbis Inst. eod. tit. ff. Græc. Concordat l. blanditus. 12. C. eod. tit. cuius uerba uide s. lib. 38. cap. 4. except. 21. XXXII. Exceptio: Nisi sine stipulatione quis pro aliquo intercesserit. Hæc exceptio approbatur quidem in fideiussore, in mandatore autem reprobatur, l. si inuenerit. 32. ibi: & in summa. ff. mandati, cuius uerba uide s. ead. quest. in prin. XXXIII. Exceptio: Nisi fideiussor alienū solentiam promiserit, hoc est, eum principalē daturū uel factū sit. Hæc exceptio approbatur l. sicut. 65. ff. de fideiussoribus, cuius uerba uide s. lib. 37. cap. 3. exc. 24. in prin. XXXIII. Exceptio: Nisi non intercedendi animo, sed uel ut testis, uel ut proxeneta quid fecit. Hæc exceptio approbatur primum quidem in teste, l. si pater. 6. C. de fideiussoribus, his uerbis: Si pater tuus pro Cornelio, cum pecuniam mutuatam acciperet, se non obligauit: frustra tu ex eo quod tabularas obligationis ut testis adsignauit, conueni-

nitia. Deinde approbatur in proxeneta l. 2. ff. proxenetis, his uerbis: Si proxeneta interuenerit faciendi nominis gratia (ut multi solent) uideamus, an possit quasi mandator teneri: & non putato teneri: quia hic monstrat magis nomen, quam mandat, tamen si laudat nomen. Idem dico, etsi aliquid philathropij nomine acceperit: nec ex locato & conducto erit actio. Planè si dolo & calliditate creditorem circumuenerit, de dolo actione tenebitur. XXXV. Exceptio: Nisi nulli specialiter, sed generaliter credendum mandauit. Hæc exceptio approbatur l. Quintus Mutius. 48. ff. in ff. mandati, cuius uerba uide s. lib. 43. cap. 12. quest. 3. except. 1. repl. 4. XXXVI. Exceptio: Nisi non mandante debitore pro eo intercessit. Hæc exceptio reprobatur per ea quæ proposita sunt s. except. 10. & 11. XXXVII. Exceptio: Nisi pro eo intercessit, qui satisfacere non tenebatur. Hæc exceptio reprobatur exemplo l. Græc. s. f. a tutore. ff. de fideiussoribus, cuius uerba uide s. except. 19. in prin. XXXVIII. Exceptio: Nisi etiam pignus in eandē obligationē sit acceptū. Hæc exceptio reprobatur l. inter eos. 51. ff. creditor. ff. d. tit. cuius uerba uide s. lib. 40. cap. 7. quest. 5. reg. 2. Concordat l. qui mut. 56. in prin. ff. mandati, his uerbis: Qui mutuatam pecuniā dari mandauit, omisso reo promittendi & pignoris. non distractis eligi poterit, quod ut liceat, si literis exprimat, distractis quoq; pignoris ad eū creditor redire poterit. Etenim quæ dubitationis tollendæ causa contra dicitur, inseruntur, ius commune non lædunt. Concordat item l. 2. C. de fideiussoribus, his uerbis: Creditori, qui pro eodē debito pignora & fideiussore accepit, licet (si malit) fideiussore conuenire in eam pecuniā, in quam se obligauerit. Quod cum facit, debet ius pignorum in eum trāsferre. Sed cū in alia quoq; causam eadē pignora uel hypothecas habet obligatas, non prius compellendus est transferre pignora, quam omne debitum exoluatur. Concordat item l. omnis. 17. C. d. tit. his uerbis: Omnis quoque pignoris fideiussorem a creditoribus utiliter conueniri, nisi in id quod ex ijs refici non potuerit, acceptus sit: explorati iuris est. Concordat item l. si tibi. 8. C. mandati, his uerbis: Si tibi pupillorum pater, ut pecuniam in rem suam seruis eius crederes, mandauit, & in hanc rem æquè ipso præcipiente pignora sunt obligata: & mandati actione pupillos post mortē patris conuenire, & exequi ius obligationis pignorum poteris, si in solutione cessabitur. Planè admittitur exceptio proposita: si ita fideiussor quis, ut non sufficientibus pignoris ipse teneatur, tunc enim ante pignoris uenditionem fideiussor conueniri non potest. Quæ distinctio approbatur uerbis d. l. 17. iam propositis hisce: Nisi in id quod ex ijs refici non potuerit, acceptus sit. Concordat l. inter. 63. ff. de fideiussoribus.

rib. his uerbis: Inter creditorem & debitorem pactum intercesserat, ut si centum quæ mutua dederat, ubi primum petita fuissent, non soluerentur: ornamenta pignori data intra certum tempus liceret ei uendere, & si quominoris uenissent, quam quod fortis uel usurarum nomine deberetur, id creditori redderetur: & fideiussor acceptus est. Quæ situm est, an fideiussor in uniuersam obligari summam potuerit? Scæuola respondit, secundum ea quæ proponerentur, teneri fideiussorem in id quod minus expignoribus uenditis redactum esset. Huius distinctionis replicatio hæc est: Nisi pignus perierit, tunc enim fideiussor etiam non uendito pignore tenetur in solidum. Quæ replicatio approbatur l. amissi. 52. in prin. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Amissi ruina pignoris damnum tam fideiussoris, quam rei promittendi periculum spectat: nec ad rem pertinet, si fideiussor ita sit acceptus: Quanto minus ex precio pignoris distracti seruari potest. Istis enim uerbis etiam totum conuenit contineri. Plura de exceptione proposita uide j. cap. 3. quest. 10. reg. 1. XXXIX. Exceptio: Nisi hypothecaria actio sit actum. Hæc exceptio reprobatur l. etiam si. 9. C. de fideiussoribus, his uerbis: Etiam si de iure obligationis pignorum actum fuerit, fideiussoribus liberatio non contingit. Plura de hac exceptione uide d. reg. 1. except. 1. XL. Exceptio: Nisi pignora distracta sint. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit, per ea quæ proposita sunt infra libro 48. cap. 22. in princip. Eius autem replicatio prima hæc est: Nisi precium pignoris debito soluendo non sufficiat. Quæ replicatio approbatur l. pignoris. 25. C. de fideiussoribus, his uerbis: Pignoris datis a reo principali, distractis: nec post longi temporis interuallum residuum a fideiussore creditor petere prohibetur. Concordat l. qui mutuatam. 56. in prin. ibi: distractis quoq; ff. mandati, cuius uerba uide s. exc. 38. in prin. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi plus uendi pignus potuit. Quæ duplicatio approbatur l. si (ut. 18. C. de fideiussoribus, his uerbis: Si (ut proponis) fundum ob debitum obligatum non iusto precio uendidisti, residuam quantitatem, quam ex precio eiusdem seruare potuisses, refundi tibi a fideiussore non iure repositis. Altera proposita exceptionis replicatio est: Nisi pignus distractū emptori sit euictū. Hæc replicatio approbatur simul & distinguitur l. si mandatu. 59. ff. creditor. ff. mandati, his uerbis: Creditor pignus uendidit, quæro, an si euicta sit possessio emptori, regressum creditor ad mandatorē habere possit? & an intersit, creditoris iure uendiderit, an communi iure promiserit? Paulus respondit, si creditor ex precio pignorum debitum consecutus non sit: mandatorē liberatum non uideri. Ex hoc responso

apparet, & si euictionis nomine non teneatur, proficere eam rem ad liberationem.

X L I. Exceptio: Nisi creditor, monente fideiussore, debitorē cōuenire uel pignus distrahere noluit. Hęc exceptio reprobatur l. si fid. 62. ff. de fideiussorib. his uerbis: Si fideiussor creditori denūciauerit, ut de bitorē ad soluendā pecuniā cōpelleret, uel ut pignus distraheret, isq; cessauerit: an possit eum si de iussor doli mali exceptione submouere? Sequola respondit, non posse. Cōcordant ea quę proponuntur 7. cap. 3. quęst. 10. reg. 1. Planē iure nouo exceptio proposita approbatur, de quo j. d. reg. 1. in fine.

X L I I. Exceptio: Nisi nulla scriptura interueniente si de iussor sit. Hęc exceptio approbatur simul & distinguitur l. si fid. 27. C. de fideiussorib. his uerbis: Si fideiussor nullā quidē cautionē faciat, ostēdēs se fideiussorē extitisse, pręsentib. aut tabularijs hoc confessus est, q; in fide sua eū susceperit: dubitabatur à Palęstina aduocatione, utrūne post duos mēses liberetur, quasi sine scriptis fideiussione facta, secundū generalia edicta sublimisimę p̄torianę sedis: an utpote scriptura interueniente teneatur? Et diuisio alia introducebatur, si idē iuris esse debeat tā in publicis causis, q; in priuatis? Sancimus itaq; nisi cōfessio literis exposita fuerit à fideiussorib. & ex representatione p̄sonarū: licet attestatio super hoc p̄cesserit, attamē ad huc sine scriptis esse fideiussionē iudicet in causis priuatis existimari, & duob. mētib. effluentib. ab huiusmodi nexu fideiussorea liberari: nisi in tēpus certū data est fideiussio. tunc. n. in tantū eā extendi, in quantū attestatio fuerit expressa. Sin aut publica causa in terueniat, tūc omnimodo attestatiōne pro scriptura haberi. Multis etenim priuilegijs propter publicas necessitates publico iuri pręstitis, non ab re est & nos huiusmodi pręrogatiuam ei condonare.

X L I I I. Exceptio: Nisi tēpus ad quod se fideiussor obligauit, sit finitū. Hęc exceptio reprobatur l. si mandatu. 59. §. penult. ff. mandati, his uerbis: Ille illi salutē. Mando tibi, ut Blęsius Seuerus ad fini meo octoginta credas sub pignore illo: in quam pecuniā, & quidquid usurarū nomine accesserit, in demnē rationē tuā esse, me ex causa mandati in eum diē, quoad uixerit Blęsius Seuerus, pręstaturū. Postea sępe cōuentus mādator non respōdit. Quęro, an morte debitoris liberatus sit? Paulus respōdit, mandati obligationē perpetuā esse, licet in mādato adiectū uideatur. In demnē rationē tuā esse, me ex causa mandati in eum diē, quoad uixerit Blęsius Seuerus, pręstaturum. Paulus respondit, non uideri mandati cōditioni paritum, cum mādato adiectum sit, ut id onea cautio à debitore exigere turū neq; fideiussor, neq; pignora accepta sint.

X L I I I I. Exceptio: Nisi conditio fideiussionis ante diem uel conditionem principalis obligationis extiterit. Hęc exceptio approbatur per ea quę proposita sunt §. except. 30. repl. 2.

X L V. Exceptio: Nisi cum sub hac cōditione, si reus nō soluerit, fideiussisset: reus nō sit interpellatus. Hęc exceptio approbatur simul & distinguitur l. fideiussor. 16. §. fin. ff. de fideiussorib. his uerbis: Cum fideiussor hoc modo acceptus esset, si reus quadraginta quę ei credidi, non soluerit, fide tua esse iubes? uerisimile est id esse actum, ut cum appellatus reus nō soluisset, fideiussor teneatur. Sed etsi reus, ante quā appellaretur, decessisset: fideiussor obligatus erit, quasi hoc quoq; casu uerū esset reū nō soluisse. Plura de hac exceptione uide 7. cap. 3. quęst. 10. reg. 3. except. 3.

X L V I. Exceptio: Nisi cum sub conditione aut modo quis fideiussisset, conditio uel modus defecerit. Hęc exceptio approbatur l. si cred. 7. C. de fideiussorib. his uerbis: Si creditor conditioni mādato adscriptę, cum pecuniam mutuat daret, in accidendis hypothecis non paruit: frustra te iudicio mandati conuenit, quando non aliter te obligasse intelligaris, quā si pignori b. cōtraheretur obligatio. Concordat l. si mādato. 59. §. fin. ff. mandati. cuius uerba uide §. except. 43.

X L V I I. Exceptio: Nisi cū in id quod à curatore seruari nō possit, pro eo quis fideiussisset, finita cura curator soluedo extiterit: & cessante creditore, apud quē fideiussū erat, curator soluendo esse desierit. Hęc exceptio approbatur l. si fid. 4. in prin. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Si fideiussores in id accepti sunt, quod à curatore seruari nō possit: & post impletā legitimā ætatē tam ab ipso curatore, quā ab hæredibus eius solidū seruari potuerit: & cessante eo qui pupillus fuit, soluēdo esse desierit: non temerē utilem in fideiussores actionem competere.

X L V I I I. Exceptio: Nisi cum quis fideiussisset in id, quanti stipulator opus postea locasset, stipulator postea ipse opus fecerit. Hęc exceptio approbatur l. stipul. 44. ff. de fideiussorib. his uerbis: Stipulatus es opus arbitrato tuo ante certā diē fieri: quod si effectū non esset, quātū ut efficeretur opus locasset, tanti fideiussores accepisti. Et quia opus effectū nō erat, alij locasti: & cum posterior cōductor satis non daret, ipse opus fecisti, quęro, an fideiussor teneatur? Iacobolenus respōdit: Secundum ea uerba stipulationis, quę à te proposita sunt, fideiussores nō tenentur. Non enim id fecisti, quod in stipulatione cōnenerat id est, opus alij nō locasti, tametsi postea locasti. Ea enim locatio, quā fecutus non es, perinde est ac si interposita nō esset, & si statim tu opus facere cœpisses.

X L I X. Exceptio: Nisi fideiussor debitori, uel cōtra debitor fideiussori: uel fideiussor creditori, aut cōtra, hæres extiterit. De hac exceptione uide 7. lib. 48. cap. 18. reg. 1. cum sequentibus.

L. Excep

L. Exceptio: Nisi cum reo principaliter uel uno ex fideiussorib. uel mandatoribus actū sit. Hęc exceptio reprobatur l. amissi. 52. §. fin. ff. de fideiussorib. his uerbis: Plures eiusdē pecunię credēdę mādatores, si unus in iudicio eligatur, ab solutione quoq; secuta, nō liberantur: sed pecunia soluta oēs liberantur. Concordat l. reos. 23. C. eod. tt. his uerbis: Reos principales uel mādatores simpliciter acceptos eligere, uel pro parte cōuenire: uel satis non faciente, contra quem egeras, primo: post illum ad alium reuertenti (cum nullus de ijs electione liberetur) licet. Concordat item l. generaliter. 23. C. eod. tt. cuius uerba uide 3. lib. 48. cap. 17. reg. 1. exc. 6. repl. 3. Concordant item ea quę proponuntur 7. cap. 3. quęst. 10. reg. 1. except. 1.

L. I. Exceptio: Nisi creditor fideiussori actionibus suis non cesserit. Hęc exceptio approbatur per ea quę proponuntur 7. cap. 3. quęst. 9.

L. I I. Exceptio: Nisi hæres qui à debitorib. hæreditarijs fideiussorē accepit, hæreditatē alij restituit. Hęc exceptio reprobatur l. hæres. 21. in prin. ff. de fideiussorib. his uerbis: Hæres à debitore hæreditatio fideiussorē accepit, deinde hæreditatē ex Trebelliano restituit. fideiussoris obligationem in suo statu manere, Africanus ait. Idemq; in hac causa seruadū, quod seruaretur, cum hæres, cōtra quē emācipatus filius bonorū possessionem accepit, fideiussorem accepit. Ideoq; in utraq; specie transeunt actiones.

L. I I I. Exceptio: Nisi ex alia causa agatur, q; in qua intercessio facta est. Hęc exceptio approbatur exēplo l. 2. §. fin. ff. de custodia ex exhib. reorū, cuius uerba uide 3. lib. 3. cap. 6. actū 5. reg. 2. Aliud exemplū proponitur l. si in pignore. 54. ff. de fideiussorib. cuius uerba uide 3. lib. 40. cap. 10. q. 1. causa 1. Aliud etiā exēplū proponitur l. cum filius. 49. §. si stipulatus. ff. de uerb. oblig. cuius uerba uide 3. lib. 38. cap. 6. q. 1. exc. 1. in prin. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi causa ex qua agitur, ex ea obligatione, pro qua intercessio facta est, nata sit. Hęc replicatio approbatur l. si quis. 56. §. si numeros. ff. de fideiussorib. his uerbis: In omne causam acceptus uidetur, quæ ex ea numeratione nasci potuit. Huius exemplū uide d. §. si numeros. cuius uerba uide §. exc. 24. in prin. Aliud exemplū proponitur l. amissi. 52. §. fideiussores. ff. eod. tt. his uerbis: Fideiussores à colonis datos etiā ob pecuniā dotis prædiorum teneri conuenit, cum ea quoq; species locationis uinculum ad se trahat: nec mutatur, confestim, an interiecto tempore si dem suam adstrinxerint.

L. I I I I. Exceptio: Nisi reus liberatus sit, uel exceptio me aliqua se tueri possit. Hęc exceptio approbatur l. ex pers. 52. ff. de fideiussorib. his uerbis: Ex persona rei (& quidē inuito reo) exceptio & cætera rei cōmoda fideiussori cæterisq; accessionibus cōpetere possunt. Concordat l. cū lex. 46. ff. eod. tt. cuius uerba cum plurib. concordantib. uide §. exc. 24. Concordat itē l. cum quis. 38. §. fin. ff. de solutionib. cuius uerba uide 7. q. 4. reg. 1. exc. 1. repl. 2. Sed & eius ali-

quot species proponuntur 7. exceptionibus proximis. Plane propositæ exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi reus naturaliter maneat obligatus. Quę replicatio approbatur l. ubicunq; 60. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Vbiq; reus ita liberatur à creditore, ut natura debitū maneat: teneri fideiussorē, Scæuola respōdit. Cum uerò genere nouationis obligatio transeat, fideiussorem aut iure, aut exceptione liberandū. Plura de hac replicatione uide 3. d. exc. 24. repl. 1. Altera replicatio est: Nisi debitor exceptionē aliquā nactus sit, quæ personā eius nō cōgreditur. Hęc replicatio approbatur exēplo pacti l. & heredi. 21. §. fin. cū lege sequente. ff. de pactis. cuius uerba uide 3. lib. 37. cap. 6. reg. 1. exc. 1. Aliud exēplū uide 7. repl. prox. Plane huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi fideiussor reo hæres extiterit. tūc enim quo ad obligationē fideiussoriā, exceptio personalis fideiussori incipit prodesse. Quę duplicatio approbatur l. Sitichum. 95. §. quod uulgō. libi: & cōtrariō. ff. de solutionib. cuius uerba uide 7. lib. 48. cap. 18. reg. 5. exc. 3. Tertia replicatio est: Nisi per capitis deminutionē reus sit liberatus. Hęc replicatio approbatur l. sent. 20. C. de fideiussorib. his uerbis: Sentētia bonorū omnium ademptionē cōnente, rei dānati principalis intercessores eligendi creditor potestas nō adimitur. Cōcordat l. in fine. C. eod. tt. cuius uerba uide 7. lib. 48. cap. 24. quęst. 1. exc. 4. Concordat item l. capitis. 53. ff. de fideiussorib. his uerbis: Capitis postulati fideiussores ex cōtractu citra ullā præscriptionē à creditore, qui reū postulauerat, re cōueniuntur. Quarta replicatio est: Nisi cessationis bonorū exceptione reus defendatur. Hęc enim exceptio fideiussorib. nō datur. Quę replicatio approbatur per ea quę proponuntur 7. lib. 48. cap. 20. q. 2. Quinta replicatio est: Nisi cū quis pro reo iā reuerso fideiussisset, anius postea in integrū restitutionis præterierit, hoc enim casu quāuis liberetur reus, fideiussor tamē manet obligatus. Quę replicatio approbatur l. cū quis. 38. §. si quis pro. ff. de solutionib. his uerbis: Si quis pro reo reuerso fideiussisset, &c. Sexta replicatio est: Nisi reus in pristinā obligationē reciderit. Hęc replicatio reprobatur exēplo l. si cum. 7. C. de locato & conducto. cuius uerba uide 3. lib. 45. cap. 2. quęst. 3. reg. 1. exc. 3. Aliud exemplū proponitur l. ult. ff. de pactis. cuius uerba uide 3. lib. 37. cap. 6. exc. 10. repl. 5. Plures propositæ exceptionis replicationes uide §. except. 24.

L. V. Exceptio: Nisi debitū solutū sit, uel oblatū. Hęc exceptio approbatur l. amissi. 52. §. fin. ff. de fideiussorib. cuius uerba uide §. exc. 50. Concordat l. si in debuit. 15. in fine. C. d. tt. his uerbis: Non est dubiū, fideiussorē rei p̄mittēdi, bonis ad fiscū deuolutis, si idē fiscus ob debitū restitucdū fuerit cōuentus, & soluent: liberari. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi alio loco fideiussor debitum offerat, quā quo promiserat reus. Hęc replicatio approbatur l. si (ut proponitur. 61. ff. de fideiussoribus, cuius uerba uide 3. lib. 38. cap. 19. quęst. 4. reg. 1. Altera replicatio est: Nisi id quod solutū est, per conditionem indebitū repeti possit. Hęc replicatio approbatur l. si testamento. 49. §. 1.

49. §. 1. ff. de fideiussorib. his uerbis: Ex duobus fideiussoris hæredib. si per errorē alter solidū exoluat: quidā putat eū habere cōditionē, & ideo manere obligatū cohæredē. Cōditione quoq; cessante, durare obligationē cohæredis probatur: propterea quōd creditor, qui dum se putat obligatū, partē ei qui totum dedit, exoluit: nullam habeat cōditionem. Plures propositæ exceptionis replicationes uide 3. lib. 48. cap. 7. cum sequentibus.

L V. Exceptio: Nisi res in obligationem deducta in hereditate. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur 3. lib. 48. cap. 19.

L VI. Exceptio: Nisi de causa transactū sit. Hæc exceptio approbatur l. fideiussores. 68. §. fin. ff. de fideiussorib. his uerbis: Non possunt conueniri fideiussores, liberato reo transactio.

L VII. Exceptio: Nisi notatio principalis obligationis sit facta. Hæc exceptio approbatur l. nou. 4. C. de fideiussorib. his uerbis: Nouatione legitime perfecta debiti in aliū translati: prioris contractus fideiussores uel mandatores liberatos non ambigitur, si modō in sequenti se non obligauerunt. Concordat l. ubicunq; 60. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide 3. except. 34. repl. 1.

L VIII. Exceptio: Nisi reo principali liberatio in testamento creditoris sit legata. Hæc exceptio approbatur l. si test. 49. in prin. ff. d. tit. his uerbis: Si testamēto liberatū debitorē hæres omittat, fideiussorē autē eius cōueniat: proderit exceptio doli fideiussori propter improbitatē hæredis, quæ proderit reo debuerat, si conueniretur.

L IX. Exceptio: Nisi creditor debitori, uel cōtra debitorē creditoris hæres extiterit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur 3. lib. 48. cap. 18. specie 1. & 2.

L X. Exceptio: Nisi creditor debitoris hereditatē possedit, & quantum ei debetur, ex ea percepit. Hæc exceptio reprobatu l. Stichū. 59. §. si creditor. ff. de solutionib. his uerbis: Si creditor debitoris hereditatē ad se nō pertinentē possedit, & tantum ad eū peruenit, quātū si quilibet alius bonorum possessor ei solueret, liberaret hæredē: non potest dici fideiussores liberari. non enim ipsum sibi soluisse pecuniā credendum est, à quo hereditas euincitur. Concordat l. hæres. 21. §. quōd si idem. ibi: quōd si possessio, ff. de fideiussorib. cuius uerba uide alibi.

L XI. Exceptio: Nisi reus principalis fideiussori nō soluat. Hæc exceptio reprobatu l. si pater. 5. C. de nouationib. his uerbis: Si pater reus, cui te successisse proponis, creditor pro Alexandro suscepto nomine certam pecuniā stipulanti spopondit licet per improbitatem Alexander ei satis non fecit, tamen summā promissæ nimis improbē solutio negatur.

L XII. Exceptio: Nisi cū quis pro seruo apud dominū pro libertate paciscēte intercessisset, ita ut manumissus in se obligationē reciperet: dominus postea nō patitur in manumissū obligationē transferri. Hæc exceptio

approbatur l. & eleganter. 7. §. seruus. ff. de dolo malo. cuius uerba uide 3. lib. 49. cap. 3. q. 4. causa 24. Hæc de exceptionibus aduersus duplicem actionem propositā.

III. QVIBVS COMPETIT actio proposita uel mandati, uel ex stipulatu?

I. Regula: Si fideiussor à duob. reis stipulandi interrogatus, uni promiserit: ei soli cōpetit actio. Quæ regula approbatur l. duos. 6. §. duobus, in fine. ff. de duob. reis constit. his uerbis: Duobus reis cōstitutis, quin liberū sit stipulanti uel ab utroq; uel ab altero dūtaxat fideiussorē accipere, nō dubito. Sed si à duobus reis stipulandi interrogatus respondisset, uni se spondere: ei soli tenetur.

II. Regula: Si cū reus principalis uni promississet, fideiussor illi aut illi se daturū respondisset: soli ei cui reus tenetur, aduersus fideiussorē datur actio. Quæ regula approbatur l. si. 16. in prin. ff. de fideiussorib. his uerbis: Fideiussor obligari non potest ei apud quē reus promittēdi obligatus nō est. Quare si seruus cōmunis Titij & Sēpronij nomīnati Titio dari stipulatus fuerit, & fideiussorē ita interrogauerit: Titio aut Sēpronio id dare spōdes? Titius quē petere à fideiussore poterit, Sēpronij uerō psona in hoc solū interposita uidebitur, ut solui ei ante litē cōtestatā & ignorante uel inuito Titio possit.

III. Regula, De eo cui heres, qui fideiussorem accipit, hereditatem restituit, proponitur l. hæres. 21. in prin. ff. de fideiussorib. cuius uerba uide 3. questio. prox. except. 32.

III. Regula: Si conductor rem alij locauerit, & fideiussorē ab eo acceperit: hic fideiussor prior locatori tenetur. Quæ regula approbatur l. q. fideiussor. 51. §. locati. cuius uerba uide 3. lib. 43. cap. 2. quest. 3. reg. 1. exc. 4.

IIII. ADVERSVS QVOS COMPETIT actio proposita?

I. Regula, De heredibus fideiussoris uel mandatoris, proponitur Inst. de fideiussorib. §. fideiussor, his uerbis: Fideiussor non tantum ipse obligatur, sed etiā hæredē relinquit obligatū. Concordat l. potest. 4. in fine. ff. eod. tit. his uerbis: Fideiussor & ipse obligatur, & suum hæredem obligatū relinquit, cum rei locum obtineat. Concordat item l. si tibi. 8. C. mandati. cuius uerba uide 3. quest. 2. except. 38. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi si debitor fideiussori hæres extiterit, hoc enim casu fideiussoria obligatio extinguitur. Quæ exceptio approbatur l. si duo. 93. §. fin. in fine. ff. de solutionib. his uerbis: Quid si fideiussor reum hæredem scripserit confundetur obligatio secundum Sabinī sententiam, licet Procūlus dissentiat. Concordat l. cum reus. 24. ff. de fideiussorib. his uerbis: Cum reus promittēdi fideiussori suo hæres extitit, obligatio fideiussoria perimitur. Quid ergo est? Si tanquam à reo debitum petatur, & si exceptione fideiussori competente usus fuerit in factum replicatio dari debet, aut doli mali proderit. Huius exceptio

exceptionis replicatio prima hæc est, Quod quamuis fideiussoris hoc casu fideiussoria actione conueniatur, tamē tanquā reus principalis possit. Quæ replicatio approbatur uerbis d. l. 14. iam propositus hinc: Quid ergo est? Si tanquā à reo debitū petatur, &c. Altera replicatio est, Quod pignus à fideiussore defuncto obligatū nihilominus peti possit. Quæ replicatio approbatur l. cū quis. 38. §. fin. ff. de solutionib. his uerbis: Qui pro te apud Titium fideiussor, pignus in suā obligationē dedit: post idem hæredē te instituit. Quamuis ex fideiussoria causa nō tenearis: nihilominus pignus tamē obligatū manebit. At si idem aliū fideiussorē dederit, atq; ita instituerit te hæredē: reus existimari Africanus ait, sublata obligatione eius pro quo fideiussor sit, eū quoq; qui fideiussor sit, liberari. Tertia replicatio est: Nisi principalis reus naturaliter tātū sit obligatus, tūc enim accessoria nō cōfunditur. Quæ replicatio approbatur l. hæres. 21. §. quōd si hic. ff. de fideiussorib. his uerbis: Sermo tuo pecuniā credidi, tu eū manumissisti. Quod si hic seruus manumissus fideiussorē dederit, deinde fideiussori suo hæres extiterit: durare causam fideiussionis, Africanus putauit: & tamē nihilominus naturalē obligationē mansurā: ut si obligatio ciuiliis pereat, solutū repetere nō possit. Nec his cōtrariū esse, quōd cum reus fideiussori hæres extiterit, fideiussoris obligatio tollatur: quia tūc duplex obligatio ciuiliis cū eodē esse nō potest. Retrō quoq; si fideiussor seruo manumisso hæres extiterit, eadē aduersus eum obligatio manet: quamuis & naturaliter teneatur, nec pro se quis fideiussore possit. Hæc de prima exceptione. Altera exceptio est: Nisi idem utriq; tam debitori quā fideiussori hæres extiterit. Hæc exceptio approbatur l. si. 24. C. de fideiussorib. his uerbis: Fideiussoris quē hæres exple rei principalis tenetur. Sed si idē utriq; succedat, intercessoris obligatione finita, uelut principalis debitoris tātū hæres cōueniri potest. Tertia exceptio est: Nisi cōfideiussor fideiussori hæres extiterit. Hæc exceptio reprobatu l. hæres. 21. §. nō est nouū. ff. de fideiussorib. cuius uerba uide 3. lib. 38. cap. 7. reg. 7. Quarta exceptio est, Quod hæres fideiussoris nō nisi pro hereditaria parte teneatur. Quæ exceptio ipso quidem iure subsistit. de quo 3. lib. 36. cap. 6. reg. 5. exc. 7. Verū etius replicatio uidetur esse: Nisi in cohæredis persona fideiussoria sit confusa & sublata. Sed hæc replicatio reprobatu l. Lucius. 24. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Lucius Titius, cū pro Seio fratre suo apud Septiciū interuenire uellet, epistola ita emisit: Si petierit à te frater meus, peto des ei numos fide & periculo meo. postquam epistolam Septicius Seio pecuniā numerauit, deinde Titius inter reliquos & Seium fratrem pro tertia parte reliquit hæredem. quæro, an quia aduersus Seium debitorem Septicij consula sit actio pro tertia

parte, qua Titio fratri suo hæres extitit: cum cohæredibus eius agere in solidum possit? Marcellus respondit, cum cohæredē de Seio nō pro maiore, quā hæreditaria parte, mandati agi. Plures propositæ exceptionis replicationes uide d. reg. 7.

II. Regula, De patre fideiussoris, proponitur l. si dubitet. 10. §. sed an pater. ff. de fideiussorib. cuius uerba uide 3. quest. 2. except. 5.

III. Regula: Singuli fideiussorum in solidum tenentur. de qua re uide 3. quest. prox. reg. 3.

V. QUID ET QUANTVM ueniat in actione proposita?

I. Regula, De omni eo quod reus principalis creditori debet, proponitur l. si quis. 56. §. si numos, in fine. ff. de fideiussorib. cuius uerba uide 3. quest. 2. exc. 24. in prin. Huius exemplū proponitur l. si à col. 58. in prin. ff. de fideiussorib. his uerbis: Si à colono stipulatus fideiussorē accepit, una stipulatio est pluriū personarū. Et ideo in uniuersis pensionibus fideiussor tenetur. Aliud huius exemplū proponitur l. si ita. 55. §. eod. tit. cuius uerba uide 3. lib. 38. cap. 8. reg. 8. Item aliud huius exemplū proponitur in usuras, l. quæro. 54. in prin. ff. locati & cōducti. cuius uerba uide 3. lib. 43. cap. 2. quest. 3. reg. 1. exc. 5. Concordat l. 2. §. cōductore. ff. de administrat. rer. ad ciuit. pert. cuius uerba uide 3. lib. 12. cap. 10. reg. 7. Concordat item l. si fid. 10. in prin. C. de fideiussorib. his uerbis: Si fideiussor uel mādator in usuras quoq; obligatus est, iustā causam recusandi soluere eas non habet. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi ad sortem tantum, seu ad certā summā fideiussor se obligauit, non in genere, uel ad usuras, tūc enim ad usuras & alia non tenetur. Quæ exceptio approbatur l. fideiussores. 68. §. 1. ff. de fideiussorib. his uerbis: Pro Aurelio Romulo cōductore uectigalis centū annua Petronius Thallus & alij fideiusserat. bona Romuli sicus occupauerat, ut obligata sibi: & cōueniebat fideiussores tā in sortē quā in usuras, qui deprecabatur. Lecta subscriptio: ne fideiussionis, quoniā in sola centū annua se obligauerat, nō in omnē cōductionē: de creuit Imperator, fideiussores in usuras non teneri, sed quidquid ex bonis fuisset redactū, prius in usuras cedere, reliquū in sortē: & ita in id quod defuisset, fideiussores conueniēdos exple pignori à creditore distrahorū. Concordat l. si ultra. 22. C. eod. tit. cuius uerba uide 3. quest. 2. exc. 30. repl. 3. Altera exceptio est: Nisi ad pœnā uel multam fideiussor cōueniatur. Hæc exceptio approbatur d. l. 68. in prin. his uerbis: Fideiussores magistratū in pœnā uel multā, quā nō spondissent, nō debere cōueniri, Imperator decreuit. Tertia exceptio est: Nisi ex alia causa debeatur, q̄ in qua interestio facta est. Hæc exceptio approbatur per ea que proposita sunt 3. q. 2. exc. 33. Quarta exceptio est: Nisi id quod à reo seruari potest, hoc nō à fideiussore non petendū. Quæ exceptio approbatur l. si mand. 13. in fine. ff. de fideiussorib. his uerbis: Si mādator tu meo

in meo Titio decem credideris, & mecum mandati egeris: non liberatur Titius. Sed ego tibi non aliter con dēnari debebo, quam si actiones, quas a duerlus Titium habes, mihi præstiteris. Item, si cum Titio egeris, ego nō liberabor: sed in id duntaxat tibi obligatus ero, quod à Titio seruare nō potueris. Concordat l. fideiussores. 68. §. 1. ibi: Et ita in id quod. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. 1. Concordat item l. si ita. 55. m. sine. ff. eodem tit. cuius uerba uide supra lib. 38. cap. 8. reg. 8. Concordat item l. si quis. 27. §. final. ff. mandati. cuius uerba uide j. cap. 3. question. 9. reg. 3. Planè huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi creditor prius elegerit & conuenierit fideiussorem, non reum. hoc enim casu fideiussor in solidum conueniri potest. Quæ replicatio approbatur per ea quæ proponuntur infra d. cap. 3. quest. 10. reg. 1. Sed mutatur hæc replicatio iure nouo: de quo uide d. reg. 2. in fine. Quinta exceptio est: Nisi pro seruo uel filio familiaris fideiussorit. hoc enim casu non nisi in id quod in peculio eius est, teneri uidetur. Sed hæc exceptio reprobatur l. cum fil. 35. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Cum fideiuber aliquis pro seruo, in solidū tenetur, etiā si nihil in peculio sit. Planè si p domino fideiubeat, cum quo de peculio actio est: duntaxat de peculio tenebitur: quod tunc erit, cum res iudicatur. Sexta exceptio est: Nisi in id se obligauerit fideiussor, quod ex distractione pignoris seruari non posset. tunc enim ulterius non tenetur. Quæ exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt supra quest. 2. except. 3. dist. 1. Septima exceptio uidetur: Nisi ab altero reorum tātūm sit datus fideiussor. Hæc exceptio reprobatur l. cum duo. 40. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Cum duo rei constituti sunt, siue ab utroque, siue ab altero fideiussor datus fuerit: in solidum re etē accipietur. Huius exceptionis reprobate ratio hæc est: Quia quilibet reorum promittendi in solidum tenebatur. Quod tamen iure nouo quodammodo immutatum est. de quo uide §. lib. 38. cap. 12. reg. 2. except. 19.

11. Regula: Fideiussor non in maiorem summam tenetur, quam reus principalis. Hæc regula indubitate iure subsistit, uerim eius exceptio hæc est: Nisi rei principalis bona pro parte sint publicata. hoc enim casu reus pro parte, fideiussor in solidum tenetur. Quæ exceptio approbatur l. 1. c. de fideiussoribus, cuius uerba uide §. lib. 48. cap. 21. quest. 1. except. 4. Plures huiusmodi exceptiones uide §. quest. 2. except. 12. repl. 1. except. 13. & except. 54. repl. 1. cum sequentibus.

111. Regula: Si plures sint fideiussores uel mandatores, singuli in solidum tenentur, potestq; unus eligi. Quæ regula approbatur infra, de fideiussoribus, his uerbis: Si plures sint fideiussores, quotquot erunt numero, singuli in solidum tenentur. Itaq; liberum est creditori, à quo uelit solidū petere. Sed ex epistola diui Hadriani compellitur creditor à singulis, qui modò soluendo sunt litis cōtestatæ tēpore, partes petere. Ideoq; si quis ex fideiussoribus eo tempore soluen-

do non sit, hoc ceteros onerat. Sed si ab uno fideiussore creditor totū consecutus fuerit: huius solius detrimentū erit, si is pro quo fideiussit, soluendo non sit: & sibi imputare debet, cum potuerit iuuari ex epistola diui Hadriani, & desiderare ut pro parte in se detur actio. Concordat proposita regula l. non recte. 3. in fine. ibi: nam & cum hoc. C. eod. tit. cuius uerba uide j. cap. prox. exc. 4. Item concordat l. si mandatu. 59. §. Paulus respondit. ff. mandati, his uerbis: Paulus respondit, unum quem; mandatorū in solidū eligi posse, etiam si non sit conceptū in mandato. Post condemnationem autem in duorum personam collatam, necessariò ex causa iudicati singulos pro parte dimidia conueniri posse & debere. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi plures in iudicium uocati sint, et aduersus eos lis contestata, hoc enim casu adempta est potestas conueniendi unum in solidum. Quæ exceptio approbatur uerbis iam propositis hinc: Post condemnationē aut, &c. Concordat l. liberū. 16. C. de fideiussoribus, his uerbis: Liberū fuit, anteq̄ aduersus fideiussores lis cōtestaretur, unū eorū eligere creditori, si modò ceteros minus idoneos existimaret. At nūc post litis cōtestationē petitionē diuisam redintegari, iuris ratio non paritur. Altera exceptio est: Nisi creditor actionē diuidere uelit. Quæ exceptio approbatur l. inter eos. 51. §. duo. ibi: planè si uelit. ff. de fideiussoribus, cuius uerba uide j. cap. prox. q. 1. exc. 7. Concordat l. reos promittēdi. 11. in prim. ff. de duob. reis const. cuius uerba uide §. lib. 38. cap. 12. reg. 2. except. 23. Tertia proposita regule exceptio est: Quòd beneficio diui Hadriani unus fideiussor in solidum conueniatur, petere potest ut diuidatur obligatio, & ut non nisi pro parte uirili condemnnetur: de qua re sequitur j. cap. prox.

DE BENEFICIO DIUISIONIS ex epistola diui Hadriani. Cap. II.

I. CAUSAE, EX QUIBUS beneficium diuisionis peti & impetrari debet.

Si plures sint fideiussores, & unus ex ijs in solidum conueniatur: diuiditur obligatio nō quidē ipso iure, sed per petitionē & exceptionē ex epistola diui Hadriani. Quæ causa approbatur l. inter fid. 26. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Inter fideiussores non ipso iure diuiditur obligatio, sed ex epistola diui Hadriani. Et ideo si quis eorum ante examinationē à se partem sine hærede decesserit, uel ad inopiā peruenerit: pars eius ad ceterorū onus respicit. Concordat l. si cont. 28. ff. eod. tit. his uerbis: Si contēdat si de iussor ceteros soluendo esse, etiam exceptionē ei dandā, si non & illi soluēdo sint, Caius scribit. Concordat item infra, de fideiussoribus, §. si plures. ibi: sed ex epistola, cuius uerba uide supra cap. prox. q. 5. reg. 2. in prim. Concordat item l. si fideiussor. 10. in fine. C. eod. tit. his uerbis: Vt is

ut is qui cum altero fideiussit, non solus conueniatur, sed diuidatur actio inter eos qui soluendo sunt: ante condemnationem ex ordine postulari solet. Planè si proposita regula exceptio prima hæc est: Nisi unus in solidum sit condemnatus, beneficio diuisionis non petito. Hæc exceptio approbatur uerbis iam propositis hinc: Ante condemnationem, &c. Altera exceptio est: Nisi solidum ab uno sit solutum. Hæc exceptio approbatur l. si testamento. 49. §. quòd si duo. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Quòd si duo fideiussores accepti fuerint (uerbi gratia) in uiginti, & alter ex duobus hæredibus alterius fideiussoris totum creditori exoluerit: habebit quidem decem quæ ipso iure non debuit, conditione. an autem & alia quinque repetere possit, si fideiussor alter soluendo est, uidendum est. Ab initio enim hæres fideiussoris, siue hæres, ut ipse fideiussor, audiendi sunt: ut scilicet pro parte singuli qui fideiussores sunt, conueniantur. Sed uerior & utilior est in utroq; casu illa sententia, solutionem non indebitæ quantitatis non debere reuocari: quod etiam epistola diui Pij significatur in persona fideiussoris qui totum exoluerat. Concordat infra eod. tit. §. si plures. ibi: sed si ab uno. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 5. reg. 3. in prim. Item concordat l. cum alter. 11. C. eod. tit. cuius uerba uide j. cap. prox. quest. 9. reg. 1. Tertia exceptio est: Nisi alter fideiussor partem debiti soluerit. Hæc exceptio approbatur l. inter eos. 51. §. 1. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Fideiussor qui partem pecuniæ suo nomine uel rei promittendi soluit: quo minus residui diuisionis facta portionis iudicium accipiat, recusare non debet. Eam enim quantitatem inter eos qui soluendo sunt, diuidi conuenit, quem litis contestatæ tempore singuli debent. Sed humanius est, si & alter soluendo sit litis contestatæ tempore, per exceptionem ei qui soluit, succurri. Quarta exceptio est: Nisi conuenit, ut singuli in solidum teneantur. Hæc exceptio reprobatur l. non recte. 3. C. de fideiussoribus, his uerbis: Non recte procuratores nostri, si allegationi tuæ fides a desser, audire te noluerunt, ex bonis fideiussoris, quæ ad fiscū peruenerunt, pecuniam repetentem, sed reum principalem conuenire iusserunt: cum electionis potestas permittatur creditori. Sed cum te duos fideiussores accepisse proponas, si alter idoneus est, intelligis te diuisam quantitatem à procuratore petere debere, & aduersus alium fideiussorem eius experiri. Nam licet significes adiectum in obligatione, ut singuli in solidum tenerentur: tamen nihil hæc res mutat conditionem iuris & constitutionem. Nam & cum hoc non adijcitur, singuli tamen in solidum tenentur. Sed ubi sunt omnes idonei, in portionē obligatio diuiditur. Aut Imperator: Nihil hæc

res mutat conditionē iuris. Concordat Nouell. c. 99. in prim. ibi: quòd si & tale aliquid. cuius uerba uide §. lib. 38. cap. 12. reg. 2. except. 19. Quinta exceptio est: Nisi si qui diuisionem peti, intercessionem negauerit. Hæc exceptio approbatur l. si dubitet. 10. §. 1. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Ita demum inter fideiussores diuiditur actio, si non inficiantur. Nam inficiantibus auxilium diuisionis non est indulgendum. Sexta exceptio est: Nisi alij fideiussores non sint soluendo. Hæc exceptio approbatur infra, de fideiussoribus, §. si plures, his uerbis: Si quis ex fideiussoribus litis contestatæ tempore soluendo non sit, hoc ceteros onerat. Concordat l. inter fideiussores. 26. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. eadem quest. in prim. Concordat item l. non recte. 3. in fine. C. eod. tit. cuius uerba uide §. except. 4. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi litis contestatæ tempore & diuisione facta soluendo fuerint. tunc enim quantum postea soluendo esse desierint, tamen hoc non pertinet ad onus aliorum. Quæ replicatio approbatur l. inter eos. 51. §. penult. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Cū inter fideiussores actione, diuisa quidam post litem contestatam soluendo esse desierunt, ea res ad onus eius qui soluendo est, non pertinet: nec auxilio defendetur etatis actor, non enim deceptus uidetur, qui iure communi usus est. Huius replicationis duplicatio prima uidetur esse talis: Nisi actor fuerit minor annis. Sed hæc duplicatio reprobatur uerbis iam propositis hinc: Nec auxilio defendetur ætatis actor, &c. Concordat l. amisti. 52. §. 1. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 13. cap. 3. officio 2. reg. 2. in prim. Altera duplicatio est: Nisi fideiussor sub conditione acceptus, litis contestatæ tempore soluendo existens, tempore quo existit conditio, soluendo esse desierit. Hæc duplicatio approbatur l. si plures. 27. in prim. ibi: sed si cum. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. cap. prox. 3. except. 8. Altera replicatio est: Nisi nihilominus, quamuis quidam soluendo non fuerint, diuisio sit facta. Hæc replicatio approbatur l. liberum. 16. C. de fideiussoribus, cuius uerba uide supra cap. prox. quest. 5. reg. 3. except. 1. Eius duplicatio hæc est: Nisi actor fuerit minor annis. Hæc duplicatio approbatur d. l. 52. §. 1. cuius uerba uide d. regul. 2. in prim. Tertia replicatio est: Nisi computato eo quod alter fideiussor facere possit, prior fideiussor sit soluendo. Hæc replicatio approbatur l. si plures. 27. §. præterea. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Si quærat, an soluendo sit principalis fideiussor: etiam uires sequentis fideiussoris ei adgregandæ sunt. Quarta replicatio est: Nisi statim ab initio quisque se non nisi in partem uirilem obligauit. Hæc replicatio approbatur l. inter eos. 51. in prim. ff. de fideiussoribus, cuius uerba uide j. quest. 4. Quinta replicatio est: Nisi unus in solidum electus paratus sit creditori cauere, ut suo periculo ceteri fideiussores conueniantur. Hæc replicatio approbatur l. si dubitet. 10. in prim. ff. d. tit. his uerbis: Si dubitet creditor, an fideiussores soluendo sint, & unus ab eo electus paratus sit offerre cautionem, ut suo periculo ceteri

fideiussores conveniantur in partem: dico audiendum esse eum, ita tamen, ut & satisfationes offerat, & omnes confideiussores, qui id oneri esse dicuntur, præstent sint. nec enim semper facilis est nominis emptio, &c. Hæc de sexta exceptione. Septima exceptio est: Nisi à diversis reis fideiussores dati sint. Hæc exceptio approbatur l. si a. 43. ff. d. it. his verbis: Si à Titio stipulatus fideiussorem te acceperim, deinde eandem pecuniam ab alio stipulatus, alium fideiussorem accipiam, confideiussores non erunt: quia diversarum stipulationum fideiussores sunt. Concordat d. l. 51. §. duo. ff. eod. it. his verbis: Duo rei promittendi separatim fideiussores dederunt. inuitus creditor inter omnes fideiussores actiones dividere non cogitur, sed inter eos duntaxat, qui pro singulis interuenerunt. Huius exceptionis replicatio est: Nisi creditor inter eos diuidi actionem uelit. Quæ replicatio approbatur ibidem, his verbis: Plane si uelit inter omnes actionem suam diuidere, non erit prohibendus, non magis quam si duos reos pro partibus conueniat. Octaua exceptio est: Nisi fideiussorum alter prior, alter in diem, uel sub conditione sit acceptus. Hæc exceptio reprobatur l. si plures. 27. in princ. ff. d. it. his verbis: Si plures sint fideiussores, & unus prior, alius in diem uel sub conditione acceptus: succurri oportet ei qui pure acceptus est, dum existere conditio potest: scilicet ut interim in uilem conueniatur. Sed si, cum conditio extitit, non est soluendo, qui sub conditione acceptus est: restituendam actionem in pure acceptum, Pomponius scribit. Nona exceptio est: Nisi alter fideiussorum non sit obligatus uel ipso iure, uel exceptionis ope. Hæc exceptio approbatur exemplis l. si Titius. 48. ff. de fideiussoribus, his verbis: Si Titius & Seia pro Mæuio fideiusserint, subducta muliere, dabitur in solidum aduersus Titium actionem: cum scire poruerit, aut ignorare non debuerit, mulierem frustra intercedere. Huiusmodi & illa quæstio uideri potest, ob ætatem si restituatur in integrum unus fideiussor, an alter onus obligationis integrum excipere debeat? Sed ita demum onus alteri totum irrogandum est, si postea minor intercessit, propter incertum ætatis ac restitutionis. Quod si dolo creditoris inductus sit minor, ut fideiubeat: non magis creditori succurrendum erit aduersus confideiussorem, quam si facta nouatione circumuentore minore, desideret in ueterem debitorem utilem actionem sibi dari. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi dolo creditoris minor ætate simul fideiusserit. Quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hinc: Quod si dolo creditoris, &c. Altera replicatio est: Nisi non tam fideiussio, quam nouatio sit facta. hoc enim casu, quamuis

unus ex ijs, à quibus postea creditor stipulatus est, non obligetur: hoc tamen ad onus cæterorum non pertinet. Quæ replicatio approbatur l. si paternam. 8. C. ad S. C. Velleianum, cuius uerba uide infra à cap. 6. quæst. 5. reg. 8. Tertia replicatio est: Nisi exceptio alterius fideiussoris replicatione aliqua elidatur. Hæc replicatio approbatur exemplo l. uir uxori. 17. §. fin. cum lege sequente. ff. ad S. C. Velleianum, cuius uerba uide §. lib. 38. cap. 12. reg. 2. except. 6. Quarta replicatio uidetur: Nisi factio creditoris alter fideiussorum exceptionem nactus sit. Hæc replicatio reprobatur exemplo l. si stipulatus. 15. §. si ex duobus. ff. de fideiussoribus, cuius uerba uide §. lib. 37. cap. 6. except. 12. Contradicit l. Stichum. 95. §. penult. ff. de solutionib. cuius uerba uide §. lib. 48. cap. 17. reg. 1. except. 4. repl. 1. Decima exceptio est: Nisi alter fideiussorum sine herede decesserit. Hæc exceptio approbatur l. inter fideiussores. 26. ff. de fideiussoribus, cuius uerba uide §. eod. cap. in princ. Undecima exceptio est: Nisi ex causa tutelæ aduersus tutoris fideiussores agatur, hoc enim casu diuisio actionis negatur. Quæ exceptio approbatur l. si plures. 12. ff. rem pupilli saluam fore, cuius uerba uide §. lib. 18. cap. 10. quæst. 3. reg. 5. except. 7. Duodecima exceptio est: Nisi res quæ debetur, diuisionem non recipiat. de qua exceptione uide §. lib. 36. cap. 6. reg. 5. except. 7. repl. 2. Hæc de exceptionibus epistole diui Hadriani.

II. QVIBVS ET INTER quos competit beneficium diuisionis.

I. Regula, De duobus pecuniæ constituta reis, proponitur l. ult. C. de constituta pecunia, his uerbis: Diui Hadriani epistolam, quæ de periculo diuidendo inter mandatores & fideiussores loquitur, lo cum habere & in his, qui pecunias pro alijs simul constituunt, necessarium est. æquitatis enim ratio diuersas species actionis excludere nullo modo debet.

II. Regula, De duobus reis promittendi, proponitur Nouell. c. 99. cuius uerba uide §. lib. 38. cap. 22. reg. 2. except. 19. Secus iure antiquo, l. reos promittendi. 11. in princ. ibi: neq; enim diuidere. ff. de duob. reis constit. cuius uerba uide d. reg. 2. except. 23.

III. Regula, De reo & fideiussore, proponitur l. si plures. 27. §. si fideiussor. ibi: nec potest. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Non potest reus desiderare, ut inter se & fideiussorem diuidatur obligatio, &c. Reliqua uerba uide §. reg. prox.

III. Regula, De fideiussore rei principalis & fideiussoris fideiussore, proponitur d. §. si fideiussor, his uerbis: Si fideiussor fuerit principalis, & fideiussor fideiussoris: non poterit desiderare fideiussor, ut inter se & eum fideiussorem, pro quo fideiussor sit, diuidatur obligatio. Ille enim loco rei est, nec potest reus desiderare, ut inter se & fideiussorem diuidatur obligatio. Proinde si ex duobus fideiussoribus alter fideiussorem dederit, aduersus eum quidem non diuiditur obligatio, pro quo interuenit: sed aduersus confideiussorem

magis est, ut diuidatur. Huius regule exceptio est: Nisi aduersus confideiussorem eius confideiussoris, pro quo intercessit. Quæ exceptio approbatur uerbis iam propositis hinc: Sed aduersus confideiussorem, &c. Concordat d. l. 27. §. 1. his uerbis: Si fideiussor extitit fideiussori, siue unus, siue plures, æque hic quoque pertinet ad eandem causam: in quorum persona æquè locum habebunt ea quæ sunt à diuo Hadriano constituta.

V. Regula, De hæreditibus fideiussoris, proponitur d. l. 27. §. sicut, his uerbis: Sicut ipse fideiussori, ita hæreditibus quoque eius succurrendum, Pomponius scribit. Concordat l. si testamento. 49. §. quod si duo. ibi: ab initio. ff. eod. it. cuius uerba uide §. quæst. prox. except. 2.

VI. Regula, De fisco ad quem bona fideiussoris perueniunt, proponitur l. inter eos. 51. §. fin. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Bonis damnati fideiussoris fisco uindicatis, inter fideiussores actio potest si diuidi coeperit: ut hæredis, ita fisci rationem haberi oportet. Concordat l. non restet. 3. ibi: sed cum re. C. de fideiussoribus, cuius uerba uide §. quæst. prox. except. 4.

III. QVOMODO COMPEtit beneficium diuisionis?

Non ipso iure competit, sed per petitionem uel exceptionis ope. Quæ regula approbatur per ea quæ proposita sunt §. quæst. 1. in princ.

III. ADFINE remedium est stipulatio, facta de parte uirili à singulis prestanda. Quod remedium proponitur d. l. 51. in princ. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Inter eos fideiussores actio diuidenda est, qui solidum & partes uiriles fide sua esse iusserunt. Diuersum erit uerbis ita conceptis, Solidum aut partem uirilem fide tua esse iubes: tunc enim ab initio non nisi uiriles partes singulos debere conuenit. Hæc de beneficio diuisionis ex epistola diui Hadriani: nunc ad propositum.

DE RELIQUO ACTIONIS aduersus fideiussores & mandatores iure. Cap. III.

Hactenus actionum aduersus fideiussores & mandatores, quinque loci propositi sunt atq; tractati: Ratio scilicet fideiussorum, item Cause harum actionum cum suis exceptionibus: Quibus competit istæ actiones? Aduersus quos? Item quid quantumq; in eas ueniat? Super sunt alij quinque earundem actionum loci, Quando scilicet competant? Quamdiu? Ad iuncta: Euentus: & Ad finem remedia. De quibus in hoc capite agendum.

VI. QVANDO ACTIO ADuersus fideiussores & mandatores competit?

I. Regula: Fideiussor, antequam reus debeat, conuen-

niri non potest. Quæ regula proponitur iisdem uerbis l. fideiussor. 57. ff. de fideiussoribus.

II. Regula: Prius reus principalis quam fideiussor conueniendus est. Quæ regula approbatur Nouell. c. 4. in princ. usque ad §. quod autem, his uerbis: Legem quidam iam olim apud ueteres propositam, usu autem haud scimus quomodo non approbatam, & tamen ob quotidianas rerum controuersias illi necessariam apparentem, si denuò reuocaremus, in que rempub. reduceremus, nõ simpliciter eam, ut erat posita, referentes (prolata enim erat quædam in ea pars omnino indistincta) sed cum competente & Deo placita accessione digerentes, præclare nos facturos arbitrati sumus. Si quis igitur mutuum dederit, & in eam rem fideiussorem, aut mandatorem, aut constituta pecuniæ reum acceperit: non sanè initio statim mandatore, aut fideiussorem, aut constituta pecuniæ reum aggrediatur, & eo neglecto qui mutuum contraxit, negotium intercessionibus facessat: sed primum eum qui aurum suscepit, quiq; mutuum contraxit, conueniat, atq; ab eo si id receperit, ab alijs abstineat. Quid enim cum extraneis potest habere negotij, cui iam à contrahente ipso satisfactum est? Si uerò ab eo qui mutuum contraxit, id pro parte uel in solidum recipere nequerit: pro eo, quantum ab illo recipere non potuit, fideiussorem, uel constituta pecuniæ reum, uel mandatorem conueniat, & ab illo quod reliquum est, ferat. Atque hæc quidem omnino seruentur, si utriusque, tam principalis, quam qui fideiussor sit, aut mandatum dedit, aut pecuniam constituit, creditori præstet fuerint. Cæterum si fideiussor, aut mandator, aut qui de constituta pecunia obligationem subiit, præsens sit, principalem uerò debitorem abesse contingat: acerbum uideatur creditorem aliud mittere, cum in re præsentis possit fideiussorem, aut mandatorem, aut constituta pecuniæ reum exigere. Sed hoc sanè à nobis, quo fieri modo potest, adhibito remedio curandum est. Neq; enim uetus lex aliquam hoc loco medendi rationem definitam habuit, quamuis magnus ille Papinianus primus ista discauerit. Postulet igitur in iudicio fideiussorem, aut constituta pecuniæ reum, aut mandatorē, & iudex qui disceptandæ causæ præstet, temporis spacium addat si de iussori, ite constituta pecuniæ reo & mandatori (idem enim de singulis licet dicere) ad principalem debitorem adducendum, si uelint, ut prius actionem excipiat ille, eoque ipsi pacto in subsidium referatur. Ac tueatur in ea quoque re fideiussorem, & constituta pecuniæ reum, & mandatorem iudex (fideiussoribus

bus enim atq; id genus hominibus auxiliū ferre pium est ut tantisper, dum ille adducitur, liberi à suscipiendo iudicio sint, qui pro illo molestantur. Quòd si tempus huic rei præfixum prætereat (oportet enim & tempus à iudice finiri) tunc fideiussor, aut mandator, aut constitutæ pecuniæ reus causam dicat simul, & celsis à creditore actionibus contra eum, pro quo uel fideiussionem exposuit, uel mandatum conscripsit, uel pecuniam constituit, debitum exoluat. Enim uerò neq; ad res debitoris, &c. Reliqua uerba uide 5. lib. 40. cap. 8. quæst. 7. reg. 2. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi reus principalis sit absens. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur uerbis iam propositis hinc: Cæterum si fideiussor aut mandator, &c. Altera exceptio est: Nisi aliter inter creditorem et fideiussorem conuenierit. Hæc exceptio approbatur Nouell. c. 136. §. 1. his uerbis: Cùm sacra nostra existat constitutio, quæ uult ut exactio-nes ordine fiant, ac primum quidem principales rei & res eorum extantur, deinde uerò & fideiussores, & mandatores, neq; non constitutæ pecuniæ rei: ab hac legislatione argentiorem eximi consortium, & pati omnium grauissima, si ipsi quidem constitutionis auxilio uti nequeant, sed protinus exigantur. Cum uerò constitutæ pecuniæ obligationes ab alijs percipiant, non item ipsis satisfaciant, qui pecuniam constituerint, mandatoris uel in eam rem, aut fideiussorem extiterint, & conueniens putetur nostram ipsi constitutionem opponere. Sancimus igitur, ut cum aliqui ex his qui argentariæ mensæ præpositi sunt, mutuam alicui pecuniam dederint, & uel constitutæ pecuniæ reos, uel fideiussores, uel mandatores in eam rem acceperint, opponaturq; ipsis constitutio, & ordo per eam introductus, nihilominus & in ipsis constitutio ob-
 40 rineat: nisi speciale pactum fecerint, ut creditori licentia sit tam principalem debitorem, quam mandatorum, atque fideiussorè, & constitutæ pecuniæ reum conueniendi, non expectato constitutionis gradu. Propter ingens enim illud studium, quod argentarij circa publicos contractus adhibet, huiusmodi pacta conuenta admittimus: cū non uideantur contra legem esse, propterea quòd unicuique integrum est his quæ
 50 ipsi à lege data & concessa sunt, renunciare. Proinde si cubi tale pactum fiat, licitum ipsis esto, tam principalem debitorem, quam mandatorum, & fideiussorem, atque alias porro personas conuenire. Ut quidem si nullum pactum adscriptum sit, penitus & in ipsis ualeat constitutio. Si pacta uerò adscripta sint, simul formam ac regulam addant contractui, simul exinde inferatur exactio.

Tertia propositæ regule exceptio est: Nisi argentarij pro alijs intercesserint. Hæc exceptio approbatur uerbis iam propositis hinc: Ab hac legislatione argentiorem eximi consortium, & pati omnium grauissima, si ipsi quidem constitutionis auxilio uti nequeant, sed protinus exigantur, &c. Plura de regula proposita uide infra quæst. 10. reg. 1.

VII. QVAMDIU COMPETIT actio aduersus fideiussores & mandatores?

Perpetua est actio, hoc est, quæ non nisi triginta annorum prescriptione submouetur. Quæ regula approbatur l. pignori. 25. C. de fideiussorib. cuius uerba uide 5. cap. 1. quæst. 2. except. 40. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi nulla scriptura interuenierit, tunc enim duorum mensium prescriptio illi obstat. Quæ exceptio approbatur l. si fideiussor. 27. C. d. tt. cuius uerba uide 5. cap. 1. quæst. 2. except. 42. Tertia exceptio est: Nisi ad certum tempus fideiussor. Hæc exceptio reprobat l. si mandati. 59. §. ille illi. ff. mandati. cuius uerba uide 5. cap. 1. quæst. 2. except. 43. Tertia exceptio est: Nisi intercessor intra certum tempus se soluturū promiserit. Hæc exceptio reprobat l. 59. §. Paulus, his uerbis: Paulus respondit, die adiecto in mandato, intra quam præstaturum se Lucius Titius scripsit: non esse impedimento, quo minus etiam post eum diem conueniri mandati iudicio possit. Quarta exceptio est: Nisi principalis actio temporali prescriptione submoueat. Hæc exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt 5. cap. 1. quæst. 2. except. 54. Huius replicationem uide d. except. 54. repl. 5.

VIII. ADIUNCTA, SEV DE PRO- batione & præsumptione.

Si quis scripserit se fideiussisse, præsumuntur omnia solemniter acta. Quæ regula approbatur per ea quæ proposita sunt 5. lib. 38. cap. 9. reg. 1.

IX. EVENTVS HARVM actionum.

I. Regula, De iure pignoris à creditore fideiussori cedendo, et à fideiussore persequendo, proponitur l. cum alter. u. C. de fideiussoribus, his uerbis: Cum alter ex fideiussoribus in solidum debito satisfaciatur, actio ei aduersus eum qui unà fideiussit, non competit. Potuisti sanè, cum si fisco solueres, desiderare ut ius pignoris, quod fiscus habuit, in te transferretur: & si hoc ita factum est, celsis actionibus uti poteris. Quod & in priuatis debitis obseruandum est. Concordat l. mandati. 14. C. d. tt. his uerbis: Mandati actio personalis est. Quæ si nomine fideiussoris, uel aduersus debitore, seu hæredes eius competit: præses prouinciæ, quæ deberi cōpererit, reddi iubebit. Pignora etenim, quæ reo stipulandi nexa fuerunt, ita demum ad uos transeunt, si facta nominis redemptione solutio celebrata est, uobisq; mandata sunt actiones. Quòd si factum est, ea quoq; uobis

uobis persequentibus aduersus pignorum possessores extraordinariam iurisdictione idem uir clarissimus impertier. Concordat ite l. sicut. 21. C. d. tt. his uerbis: Sic eligendi fideiussores creditor habet potestatem: ita intercessorem postulantem cedi sibi hypothecæ sine pignori obligata, non prius ad solutionem, nisi madata super hac re fuerint persecutio, conuenit urgeri. Huius regule exceptio hæc est: Nisi in aliam quoq; causam idem pignus creditori sit obligatum. hoc enim casu ad cedendum pignus non tenetur. Quæ exceptio approbatur l. 2. C. eod. et. cuius uerba uide 5. cap. 1. quæst. 2. except. 38.

II. Regula, De cedendis actionibus fideiussori soluenti aduersus alios confideiussores seu intercessores, proponitur l. fideiussor. 17. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Fideiussoribus succuri solet, ut stipulator cōpellatur ei qui solidum soluere paratus est, cedere cæterorum nomina. Concordat l. si fideiussor. 41. in fine. ff. eod. tt. his uerbis: Modestinus respondit, si in solidum condemnatus est unus ex mandatoribus: eum iudicati conueniri cōperit, posse eum desiderare, ut aduersus eos qui idem madauerunt, actiones sibi mandentur. Concordat item l. cum alter. u. C. eod. tt.

III. Regula, De cedendis actionibus fideiussori soluenti aduersus reum principalem, proponitur l. cum quis. 36. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Cum quis & reum & fideiussores habens, ab uno ex fideiussoribus accepta pecunia præstat actiones: poterit quidem dici nullas iam esse, cum suum perceperit, & perceptione omnes liberatos. Sed non est ita. Non enim in solutum accepit, sed quo dammodo nomen debitoris uendit. Et ideo habet actiones, quia tenetur ad id ipsum, ut præstet actiones. Concordat l. si mandati. 13. in prin. ff. eod. tt. cuius uerba uide 5. cap. 1. quæst. 5. reg. 1. except. 4. Concordat ite l. si quis. 27. §. fin. ff. madata, his uerbis: Si mandatu meo Titio credideris, & mecū mandati egeris: non aliter condemnari debeo, quam si actiones tuas, quas aduersus Titium habes, mihi præstiteris. Sed si cum Titio egeris, ego quidem nō liberabor: sed in id duntaxat tibi obligatus ero, quod à Titio seruare non poteris. Concordat item l. Papin. 28. ff. eod. tt. his uerbis: Papinianus libro XIII. Quæstionum ait, mandatorum debitoris solentem, ipso iure reum nō liberare. Propter mandatum enim suum soluere, & suo nomine. Ideoq; mandatori actiones putat aduersus reum cedi debere. Concordat deniq; l. Stichum. 95. §. si mandato ff. de solutionibus. cuius uerba uide 5. lib. 48. cap. 6. quæst. 2. reg. 4. Concordat item Nouell. c. 4. §. postulet igitur. ibi: quòd si tempus. cuius uerba uide 5. quæst. 6. reg. 2.

III. Regula: Ex iam dictis constat, quòd fideiussori uel mandatori condemnato et soluenti actio compe-

tat ea quæ antea competijt creditori, uel aduersus debitorem principalem, uel aduersus cōfideiussores, uel deniq; ad persequendum pignus. Cuius tamen regule exceptio hæc est: Nisi actio ista soluenti fideiussori à creditore cessa uel mandata non sit. Quæ exceptio cum etiam dictis constat, approbatur etiam l. ut fid. 39. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Ut fideiussor aduersus confideiussorem suum agat, actio danda nō est. Ideoq; si ex duobus fideiussoribus eiu-
 30 dem quantitatis, cum alter electus à creditore totum exoluerit, nec ei celsæ sint actiones: alter nec à creditore, nec à fideiussore recte conuenietur. Concordat l. cū alter. 11. in prin. C. de fideiussoribus. cuius uerba uide 5. reg. 1. Item concordat l. mandati. 14. ibi: ita demum. C. eod. tt. cuius uerba uide 5. d. reg. 1.

V. Regula: Planè suo nomine fideiussor qui soluit, aduersus debitorem pro quo soluit, mandati habet actionem uel negotiorum gestorum, de qua re uide infra cap. proxim.

X. ADFINIA REMEDIA.

I. Regula: Creditor omissio fideiussore uel mandatore, ipsum reum principalem conuenire potest. Et sanè iure antiquo electio permittēbatur creditori, utrum reum principalem, an eius intercessores prius conuenire uellet. Quæ electio approbatur l. iure. 5. C. de fideiussoribus, his uerbis: Iure nostro est potestas creditori, relicto reo eligendi fideiussores: nisi inter contrahentes aliud placitum doceatur. Concordat l. si al. 19. C. eod. tt. his uerbis: Si alienam, reo principaliter cōstituto, obligationem suscepisti, uel fideiussorio, siue mandatorio, uel quocunque alio nomine pro debitore intercessisti: non posse urgeri creditorem, eum qui mutuam accepit pecuniā, magis quam te conuenire, scire debueras: eum, si hoc initio contractus specialiter non placuit, habeat liberam electionem. Concordat item l. non recte. 3. in princip. C. eod. tt. cuius uerba uide 5. cap. prox. quæst. 1. except. 4. Concordat item l. reos principales. 23. C. eod. tt. cuius uerba uide 5. cap. 1. quæst. 2. except. 50. Concordat item l. qui mutuam. 56. in prin. ff. mandati. cuius uerba uide d. quæst. 2. except. 38. Concordat item l. si literas. 7. C. mandati, his uerbis: Si literas eius secutus, qui pecuniæ actor fuerat, qui tibi literas tradidit, pecunias credidisti: tam conditio aduersus eum qui à te mutuam sumpsit pecuniam, quam aduersus eum cuius mandatum secutus es, mandati actio tibi competit. Huius electionis proposita exceptio prima hæc esse uidetur: Nisi unus sit conuentus. hoc enim casu alter amplius non conueniri posse uidetur. Sed hæc exceptio reprobat per ea quæ proposita sunt 5. cap. 1. quæst. 2. except. 50. Concordat l. si mandati. 13. in fine. ff. de fideiussoribus. cuius uerba uide 5. cap. 1. quæst. 5. reg. 1. except. 4. Item concordat l. si quis. 27. §. fin. in fine. ff. mandati. cuius uerba uide supra quæst. prox. reg. 3. ite concordat l. creditor. 60. in prin. ff. eod.

ff. eod. tit. his uerbis: Creditor mandatorum conuenit: condemnatus prouocauit. quærendum est, an manente appellatione debitor à creditore conueniri potest: Paulus respondit, posse. Concordat item l. decem. u. ff. de uerb. obligat. cuius uerba uide j. except. 3. Altera exceptio est: Nisi aliud ab initio conuenit. Hæc exceptio approbatur l. iure nostro. s. c. de fideiussoribus. cuius uerba uide s. ead. reg. in prim. Concordat item l. si alienam. 19. in fine. C. eod. tit. cuius uerba uide s. ead. reg. in princip. Tertia exceptio est: Nisi ita intercessio facta sit, ut quod à reo seruari non posset, fideiussor præstaret. hoc enim casu prius reus principalis est conueniendus. Quæ exceptio approbatur d. l. u. in fine. ff. de uerb. obligat. his uerbis: Decem stipulatus à Titio, postea quâto minus ab eo consequi posses, si à Mæuio stipuleris: sine dubio Mæuius uniuersum periculum potest subire. Sed etsi decem petieris à Titio: Mæuius non erit solutus, nisi iudicatum Titius fecerit. Paulus notat: Non enim sunt duo rei Titius & Mæuius eiusdem obligationis: sed Mæuius sub conditione debet, si à Titio exigi non poterit. Igitur nec Titio conuenio Mæuius liberatur, qui an debitor sit, incertum est: & solente Titio, non liberatur Mæuius, qui nec tenetur, cum conditio stipulationis deficit: nec Mæuius pendente stipulationis conditione restè potest conueniri. A Mæuio enim ante Titium excussum non restè petetur. Concordat l. fideiussor. 16. §. fin. ff. de fideiussoribus. cuius uerba uide s. cap. 1. quest. 2. except. 45. Concordat item l. si decem. 21. ff. de solutionibus. & l. ult. in prim. ff. si certum petatur. quarum legum uerba uide j. lib. 48. cap. 17. reg. 1. except. 6. repl. 3. Quarta exceptio est: Nisi cum quis pro alio se soluturum constituisset, alius satis sit soluendo. quæ exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt s. lib. 38. cap. 6. quest. 1. except. 9.

Mutatio iuris.

Planè hæc quidem de iure antiquo. Iure autem nouo electio & regula proposita tollitur & reprobatur. Nouell. c. 4. cuius uerba cum eius exceptionibus uide supra quest. 6. reg. 2. Hæc de prima regula.

II. Regula, De actione hypothecaria & pignoris uenditione uide s. cap. 1. quest. 2. except. 38.

III. Regula, De mandati actione, si creditor mandatu fideiussoris cum reo principali experitur, proponitur l. si mandauero. 22. §. interdum. & l. si mandatu. 45. §. fin. ff. mandati. de quare uide s. lib. 43. cap. 12. quest. 3. except. 1. repl. 3.

III. Regula, Si quis pro eo quem negotiationi præfecit, fideiussit: etiam in iustoria actione tenetur. quæ regula approbatur l. penult. §. tabernæ. ff. de in iustoria, his uerbis: Tabernæ præpositus à patre filius, mercium causa mutua pecuniam accepit, pro eo pater fideiussit. etiam in iustoria ab eo petetur, cum acceptæ pecuniæ speciem fideiubendo tabernæ negotio miscuerit.

DE ACTIONE MANDATI.
qua competit intercessori aduersus eum.
pro quo intercessit.
Cap. IIII.

Pendet hoc caput ex cap. prox. quest. 9. reg. 3.

I. CAUSA HVIVS actionis.

Si quis pro alio intercessit: hæc actione ut indegnis præstetur ab eo pro quo intercessit, consequitur. quæ causa seu regula approbatur l. de fideiussoribus. §. si quid, his uerbis: Si quid fideiussor pro reo soluerit: eius recuperandi causa habet cum eo mandati iudiciū. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi nondum soluerit is qui pro reo intercessit. Hæc exceptio approbatur l. si pro ea. 10. C. mandati, his uerbis: Si pro ea, contra quâ supplicat, fideiussor seu mandator intercessit, & neq; condemnatus es: neq; bona eam dilapidare postea cepisse cõprobare possis, ut ubi iustam metuendi causam præbeat: neq; ab initio ita te obligationem suscepisse, ut eam possis & ante solutionem conuenire: nulla iuris ratione, ante quâ satis creditori pro ea feceris, eam ad solutionem urgeri certū est. At imp. Er neq; condemnatus es. Ex his uerbis elicitur prima proposita exceptionis replicatio talis: Nisi fideiussor condemnatus sit. hoc enim casu, etiã antequam soluat, agere potest. Cui concordat l. si fideiussor. 6. C. eod. tit. cuius uerba uide s. lib. 43. cap. 14. causa 1. except. 13. repl. 1. Concordat item l. fid. 45. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Fideiussor pro uenditore fundorum tuorum, altero euicto, conueniens ab emptore, condemnatus est in certam quantitatem. quæ sitū est, an cum hæredes uenditoris ante diem, quo iudicatum facere cõpelleretur, agere possit? Scæuola respondit, agere quidem posse: sed ex iusta causa ad officium iudicis pertinere, quo fideiussor aut defendatur, aut liberetur. Altera replicatio est: Nisi fideiussor pecuniam creditori obtulit, & ob signatâ deposuit. Hæc replicatio approbatur l. qui mutua. 56. §. fideiussor. ff. mandati, his uerbis: Fideiussor, quâ pecuniam in iure obtulit, & propter gratiam eius qui petebat, ob signauit, ac publicè deposuit: confestim agere mandati potest. Concordat l. fid. 64. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Fideiussor, qui minori uiginti quinque annis pecuniam obtulit, & in publico loco metu in integrum restitutionis consignatam deposuit: confestim experiri mandati poterit. Tertia replicatio est: Nisi fideiussor debitorem suum delegauerit. Hæc replicatio approbatur l. qui deb. 18. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Qui debitorem suum delegat, pecuniam dare intelligitur, quantum ei debetur. Et ideo si fideiussor debitorem suum delegauerit (quamuis eum qui soluendo non erat) confestim mandati agere

gere potest. Concordat l. inter causas. 26. §. abesse. ff. mandati, his uerbis: Abesse intelligitur pecunia fideiussori, etiam si debitor ab eo delegatus sit creditori, licet is soluendo nõ fuerit: quia bonum facit creditor, qui admittit debitorem delegatum. Quarta replicatio est: Nisi fideiussor uel alius in gratiam fideiussoris creditorem aliquam obligatione liberauit. Hæc replicatio approbatur d. l. 26. §. si is qui, his uerbis: Si is qui fideiussori donare uult, creditorem eius habeat debitorem suum, eumq; liberauerit: continuo agat fideiussor mandati, quatenus nihil intercessit, utrum numos soluerit creditori, an eum liberauerit. Quinta replicatio est: Nisi creditor fideiussori debitum remisit. Hæc replicatio approbatur l. idemq;. 10. §. fin. ff. mandati, his uerbis: Si fideiussori donationis causa accepto factū sit à creditore: puta si fideiussorem remunerare uoluit creditor: habere eum mandati actionem, Vipianus ait. Multo magis, si mortis causa accepto tulisset creditor, uel si ei liberationem legauit. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi magis principali quàm fideiussori donando creditor debitum remisit. Hæc duplicatio approbatur l. si uerò. 12. in prim. ff. eod. tit. his uerbis: Si uerò non remunerandi causa, sed principaliter donando, fideiussori remisit actionem: mandati eum non acturum. Sexta replicatio est: Nisi alius pro fideiussore soluerit. Hæc replicatio approbatur d. l. 12. §. 1. his uerbis: Marcellus fatetur: si quis donaturus fideiussori, pro eo soluerit creditori: habere fideiussorem mandati actionem. Concordat l. si is qui, 50. in prim. ibi: fideiussor etiam ff. eod. tit. his uerbis: Si is qui negocia fideiussoris gerebat, ita soluit stipulatori, ut reum fideiussoremq; liberaret, idq; utiliter fecit: negotiorum gestorum actione fideiussorem habet obligatum: nec refert, ratū habuit, nec em. Fideiussor etiã, antequam soluat procuratori pecuniã, simulatq; ratū habuit, habet tamen mandati actionem. Concordat item l. heredem. 14. in prim. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. quest. prox. Item concordat l. Vranus. 71. §. fin. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Placet mandatorē tenere, etiam si fœnerator creditori mandet pecuniam credere. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi pro seruo uel filiofamiliã fideiussore alius eis donaturus soluerit. quæ duplicatio approbatur d. l. 12. §. 1. ibi: planè (inquit.) cuius uerba uide j. quest. prox. reg. 2. except. 1. Septima replicatio est: Nisi uxor creditrix fideiussori promiserit, doti futurum ei id quod ex causa fideiussionis debet. Hæc replicatio approbatur l. lul. 47. in prim. ff. mandati, his uerbis: Iulianus ait, Si fideiussori uxor doti promiserit, quod ei ex causa fideiussoria debebat: nuptijs secutis, confestim mandati aduersus debitorem agere eum posse: quia intelligatur ab esse ei pecunia, eo quod onera matrimonij sustineret. Octaua replicatio est: Nisi fideiussor credi-

tori hæres extiterit. Hæc replicatio approbatur l. si ei. 11. ff. mandati, his uerbis: Si ei cui damnatus ex causa fideiussoria fueram, hæres postea extitero: habeo mandati actionem. Planè admittitur replicatio proposita, si ex causa fideiussoria condemnatus fideiussor creditori hæres extiterit, non etiã si nondum fuit condemnatus. hoc enim casu principali potius quàm madati actione aget. quæ duplicatio approbatur l. heres. 21. §. fin. ff. de fideiussoribus. cuius uerba uide j. quest. ult. reg. 1. exc. 6. Nona replicatio est: Nisi fideiussor creditori pecuniã credi madauit. Hæc replicatio approbatur l. Vranus. 71. §. fin. ff. de fideiussoribus. cuius uerba uide s. repl. 6. Plures replicationes uide j. quest. 5. reg. 1. Hæc de prima proposita regule exceptione, eiusq; replicationibus.

II. Exceptio: Nisi intercessor inutiliter soluit, ut debitor nõ liberetur. Hæc exceptio approbatur l. si is qui. 50. in prim. ibi: idq; utiliter fecit. ff. mandati. cuius uerba uide s. exc. prox. repl. 6. Huius exemplū proponitur l. Iulianus. 47. §. si is qui. ff. eod. tit. his uerbis: Si is qui pro te hominè dare fideiussit, alienum hominè stipulatori dederit: nec ipse liberatur, nec te liberat. Et ideo mandati actione tecum nõ habet. Sed si stipulator eum hominè usufruxerit, dicendū esse Iulianus ait, liberationem contingere. Eo ergo casu madati actio post usufrucationem demū tecum erit. Aliud exemplū proponitur l. inter causas. 26. §. mandatu. ff. mandati, his uerbis: Mandatu tuo fideiussit in decem, & procuratori creditoris solui. Si uerus procurator fuit, statim mandati agam. Quod si procurator non est: repetā ab eo. Aliud exemplū proponitur l. sed etsi. 20. ibi: sequitur. ff. de fideiussoribus. cuius uerba uide j. quest. 6. reg. 1. exc. 5. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi solutio inutilis ex post facto utilis efficiatur. Hæc replicatio approbatur exemplo iam proposito, his uerbis: Sed si stipulator eum hominè usufruxerit, &c. Aliud exemplū proponitur l. si is cui. 94. §. sed etsi fideiussor. ff. de solutionibus. his uerbis: Si fideiussor alienos numos in causam fideiussionis dedit: consumptis his, mandati agere potest. Et ideo si eam pecuniam soluat, quam subripuerat: mandati agat, postquam furti uel ex causa condictionis præstiterit. Huius replicationis duplicatio uidetur esse: Nisi eo tempore conualescat solutio, quo iam alia exceptio reo competere cepit. Hæc duplicatio reprobatur l. cum decem. 71. §. 1. ff. de solutionibus. cuius uerba uide j. except. 7. repl. 6.

III. Exceptio: Nisi fideiussor minus uel aliud soluit, quàm est id pro quo fideiussit. Hæc exceptio ipso quidē iure approbatur ratione exceptionis præcedentis, uerum eius replicatio prima hæc est: Nisi eo quod soluit, in solidum debitori liberatio contingat. quæ replicatio approbatur exemplo l. si quis. 46. ff. mandati. cuius uerba uide s. lib. 43. cap. 14. quest. 1. except. 1. repl. 2. Altera replicatio est: Nisi in maiorem summam non fideiussit, quàm soluit. Hæc replicatio approbatur per ea quæ proposita sunt s. cap. 1. quest. 2. except. 30. repl. 1.

III. Exceptio: Nisi res in solutum data perierit. Hæc exceptio reprobatu r l. si is qui. 50. §. fin. ff. mādātī. cuius uerba uide infrā quæst. 4. reg. 1. except. 2. Concor dat l. hominem. 37. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 8. reg. 3. except. 4.

V. Exceptio: Nisi debitor idem debitum creditori soluit. Hæc exceptio approbatu r l. si fid. 29. §. hoc idem. ff. mādātī, his uerbis: Si fideiusso r, cum soluis set, non certiorauit reum, & sic deinde reus soluit, quod soluere eum non oportebat: credo, si cum posset certiorare, non fecit: o portere mandati agentem fideiussorem re pelli. Dolo enim proximum est, si post solu tionem non nunciauerit debitori. Cedere autem reus indebiti actionem fideiussori debet, ne duplum consequatur creditor. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi debitor fideiussori conditionem indebiti non cesserit. quæ replicatio approbatu r uerbis iam propositis hisce: Ce dere autem reus, &c. Altera replicatio est: Nisi debitor ante fideiussorem soluit, nec certiorauit fideiussorem quæ replicatio approbatu r d. l. 29. §. si cum debitor, his uerbis: Si cum debitor soluisset, igna rus fideiussor soluerit: puro eum mandati habere actionem. Ignoscendum enim est, si non diuinauit debitorem soluisse. Debi tor enim debuit notum facere fideiussori iam se soluisse, ne forte creditor obrepāt, & ignorantiam eius circumueniat, & excuti at ei summam, in quam fideiussit. Concordat l. si procuratorem. 8. §. si ignorantes. ibi: quod & ad. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. 9.

VI. Exceptio: Nisi fideiussor sine iudice soluit. Hæc exceptio reprobatu r l. idem. 10. §. fideiussores. ff. mādātī, his uerbis: Fideiussores & mandato res, etsi sine iudicio soluerint, habent actionem mandati.

VII. Exceptio: Nisi cum fideiussor creditorem ex ceptione aliqua submouere possit, ea omi ssa nihilomi nus soluit. Hæc exceptio approbatu r simul & distin guitur l. si fid. 29. in prim. ff. mādātī, his uerbis: Si fideiussor conuentus, cum ignoraret non fuisse debitori numeratam pecuniam, solue rit ex causa fideiussionis: an mandati iudi cio persequi possit id quod soluerit, quæri tur? Et si quidem sciens prætermiserit ex ceptionem uel doli, uel non numeratæ pec unia: uidetur dolo uersari. Dissoluta enim ne gligentia prope dolum est. Vbi uerò ignora uit: nihil est quod ei imputetur. Pari ratio ne, etsi aliqua exceptio debitori cōpetebat (pacti forte conuenti, uel cuius alterius rei) & ignarus hanc exceptionem non exerce bat: iudici oportet mandati ei actionem com petere. Potuit enim atq; debuit reus promit tendi certiorare fideiussorem suum, ne for tē ignarus soluat indebitum. Concordat l. Quin tus Mutius. 48. in prim. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. q. 4. reg. 2. Concordat item l. si pro ea. 10. in fine. C. eod. tit. cu

ius uerba uide §. except. 9. Huius exceptionis repli catio prima hæc est: Nisi fideiussor ignorauit exceptio nem competere. Hæc replicatio approbatu r uerbis iam propositis hisce: Vbi uerò ignorauit, nihil est quod ei imputetur, &c. Concordat d. l. 29. §. si cū debitor. cuius uerba uide §. except. 5. repl. 1. Concordat item l. indebitam. 47. in fine. ff. de condit. indebiti. cuius uerba uide §. lib. 49. cap. 6. quæst. 3. reg. 1. except. 1. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi dis soluta fuit ignorantia fideiussoris. Hæc duplicatio ap probatur uerbis paulo superius propositis hisce: Dissol uita enim negligentia prope dolum est. Altera duplicatio est: Nisi ius ignorauit fideiussor. Hæc du plicatio approbatu r d. l. 29. §. non male, his uerbis: Nō male tractabitur, si cū ignoraret fideiussor inutiliter se obligatū, soluerit: an mandati ac tionē habeat? Et si quidē factum ignorauit, recipi ignorantia eius potest: si uerò ius, ali ud dici debet. Altera propositæ exceptionis repli catio est: Nisi exceptionem dilatoriam, non perempto riam fideiussor omisit. Hæc replicatio approbatu r d. l. 29. §. quædam, his uerbis: Quædā est sciens omit tat fideiussor, caret fraude: utputa si ex ceptionē procuratoriā omisit, siue sciens, siue ignarus. De bona enim fide agitur, cui non congruit de apicibus iuris disputare: sed de hoc tantum, debitor fuerit, necne. Tertia re plicatio est: Nisi fideiussor exceptionem sibi tantum, nō etiam debitori competentem omisit. Hæc replicatio ap probatur l. idem. 10. §. generaliter. ff. mādātī, his uer bis: Generaliter Iulianus ait, si fideiussor ex sua persona omiserit exceptionē, qua reus uti nō potuit, si quidem minus honesta: ha bere eū mandati actionem. Quod si eā qua reus uti potuit: si sciens id fecit, non habiturum mandati actionē, si modò habuit facultatem rei conueniendi, de siderādū: ut ipse susciperet potius iudiciū, uel suo uel procura torio nomine. Huius replicationis exemplum proponitur l. si mulier. 31. ff. ad S. C. Velleianū. cuius uer ba uide §. cap. 6. quæst. ult. reg. 5. Aliud exemplū pro ponitur d. l. 29. §. fin. his uerbis: Fideiussor, si solus tempore liberatus, tamen soluerit credito ri: rectē mandati habebit actionem aduer sus eum. Quanquam enim iam liberatus soluit, tamen fidem impleuit, & debitorem liberauit. Si igitur paratus sit defendere reū aduersus creditorem: æquissimum est, man dati iudicio eum quod soluit, recuperare. Et ita Iuliano uidetur. Quarta replicatio est: Nisi fideiussor reo tantum, non etiam sibi competentem exceptionem omisit. Hæc replicatio approbatu r l. V rranus. 71. §. penult. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Si ponamus unum ex reis promittendi pactum esse, ne à se peteretur, deinde man datorem soluisse: mandati iudicio conue nire poterit etiam eum, cum quo pactum est. Non enim pactum creditoris tollit ac tionem alienam. Sanē quæ sint huiusmodi ex ceptiones

ceptiones que reo tantum, non etiam fideiussori pro sint, uide §. cap. 1. quæst. 2. except. 54. Huius replica tionis duplicatio prima hæc est: Nisi culpa fideiussoris factum sit, quo minus exceptione que reo competit, uti possit: puta quia ius iniquum imperauit: ne quis ei agē ti aliquam opponere possit exceptionem. Idcoq; ipse quoq; fideiussoria actione conuentus, exceptionem com petentem obijcere actori non potuit. quæ duplicatio ap probatur l. si quis. 3. §. si is pro quo, in fine. ff. quod quis que iuris. cuius uerba uide §. lib. 8. cap. 2. mēbr. 5. quæst. 10. 3. reg. 6. Altera propositæ replicationis duplicatio hæc est: Nisi quis pro minore nigtintiquēq; annis, uel pro pupillo, prodigo uel furioso sine tutoris uel curato ris autoritate obligato fideiussit. hoc enim casu, quāuis fideiussor obligatus sit, reus autem principalis obli gatus non sit, nisi naturaliter tantum: tamen fideiussor mandati actionem non habet. de qua re uide §. except. 21. cum sequente. Tertia duplicatio est: Nisi cum pos set, reo non denūciavit, ut ipse iudicium susciperet. Hæc duplicatio approbatu r l. idem. 10. §. generaliter. ff. mādātī, cuius uerba uide §. repl. prox. Quinta re plicatio est: Nisi salua conscientia fideiussor exceptionē opponere nō possit. Hæc replicatio approbatu r l. Quin tus Mutius. 48. in prim. ff. mādātī, cuius uerba uide §. quæst. 4. Sexta replicatio est: Nisi post solutionem demum exceptio competere cœpit. Hæc replicatio ap probatur l. cum decem. 71. §. 1. ff. de solutioib. his uer bis: Si fideiussor procuratori creditoris sol uuit, & creditor post tempus, quo liberari fi deiussor potuerit, ratum habuit: tamen quia fideiussor, cum adhuc ex causa fideiussionis teneretur, soluit: nec repetere potest, nec mi nus agere aduersus reum mandati potest, quā si tum præsentī dedisset. Ait Iuriconsul tus: Nec repetere potest. Hæc contradicere uide tur l. ult. §. procurator. ibi: argumentum rei. ff. ratam rē haberi. cuius uerba uide §. lib. 6. cap. 8. quæst. 3. except. 4. repl. 1.

VIII. Exceptio: Nisi iniuria iudicis fideiussor dāna tus soluit. Hæc exceptio approbatu r l. except. 67. ff. de fi deiussorib. his uerbis: Exceptione quæ tibi pro desse debebat, usus, iniuria iudicis damna tus es. nihil tibi præstabitur iure mandati: quia iniuria illam, quæ tibi facta est, penes te manere, quā ad aliū transferri, æquius est: scilicet si culpa tua iniustæ dānationis causam præbuerit. Concordat l. si pro ea. 10. §. fin. C. mādātī, cuius uerba uide §. except. prox.

IX. Exceptio: Nisi fideiussor condemnatus non pro uocauit. Hæc exceptio approbatu r d. l. 10. §. fin. his uer bis: Fideiussorem seu mandatorē exceptio ne munitum, & iniuria iudicis damnatum, & appellatione contra bonam fidem mini mē usum, non posse mandati agere, manife stum est. Concordat l. si procuratorem. 8. §. si ignora tes. ff. mādātī, his uerbis: Si ignorantes fideiussor, res debitorē soluisse, uel etiā acceptilatio ne, siue pacto liberatum, ex substantia debi toris soluerunt: non tenebuntur mandati,

Quod & ad actionem fideiussoris pertinet. Et hoc ex rescripto diuorū fratru intellige re licet, cuius uerba hæc sunt: Impp. Anton. & Verus AA. Catullio Iuliano. Si hi qui pro te fideiusserant, in maiorem quantitatem damnati, quā debiti ratio exigebat, sciē tes & prudentes auxilium appellationis omiserunt: poteris mandati agentib. his æ quitate iudicis ueri te. Igitur si ignorauit, excusata ignorantia est: si sciuerit, incū bebate eis necessitas prouocandi. Cæterum dolo uersati sunt, si nō prouocauerint. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi fideiussor ignorans sententiam iniustam esse, non prouocauit. quæ replicatio approbatu r uerbis iam propositis hisce: Igitur si ignorauerunt, excusata ignorantia est. Altera replicatio est: Nisi ob paupertatem causam ap pellationis prosequi non potuit. Hæc replicatio appro batu r ibidem, his uerbis: Quid tamen, si pauper tas eis non permisit: excusata est eorum ino pnia. Tertia replicatio est: Nisi fideiussor testatō conuenit debitorem, ut si ipse putaret, appellaret. Hæc replicatio approbatu r ibidem, his uerbis: Sed etsi testatō conuenit debitorē, ut si ipse pu taret, appellaret: puro rationem excusatio nis eis constare.

X. Exceptio: Nisi ex alia causa, quā in qua fideiussit, soluit fideiussor. Hæc exceptio ipso quidem iure sub sistit, uerū eius replicatio hæc est: Nisi cum fideiussor creditori uel hereditarius tutor existeret, à semetipso iā quod ex causa fideiussionis debet, non exegit: idcoq; tu tele iudicio damnatus soluerit. quæ replicatio approba tur l. tutor. 69. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Tripho ninus. Tutor datus eius filio, cui ex fideiussoria causa obligatus erat, à semetipso exi gere debet: & quamuis tempore liberatus erit, tamen tutelæ iudicio eo nomine tene bitur; item hæres eius: quia cum eo ob tute lam, non ex fideiussione agitur. Et quamuis non quasi fideiussor, sed quasi tutor solue rit: etiam si tempore liberatus est, mandati actionem eum habere aduersus reum promittendi dixi. In hæret enim in utraq; causa adhuc illius debiti persecutio. Nam eius solutione liberauit reum promittendi ab obligatione, in qua pro eo fideiusserat: & non titulus actionis, sed debiti causa respi cienda est. Licet enim is tutor, qui fideiussor apud pupillum pro reo obligatus est, sol uit se autore pupillo: quia reo promittendū liberato, & ipse tutor, idem q; fideiussor li berabitur: quod sua autoritate efficere nō potest: tamen si non pro se soluendi animo, sed pro Titio fecit, ut maximè eum liberet: cum eo mandati actionem habebit.

XI. Exceptio: Nisi fines mandati excesit, uel aliter quā ei mandatum est, egit. Hæc exceptio approba tur simul & distinguitur per ea quæ proposita sunt §. lib. 43. cap. 14. except. gener. 1. Sed & eius replica tio præ

tio præter ibi enumeratas & hæc est: Nisi cum quis rogatus esset, ut fideiuberet pro tertio, is non fideiussit, sed mandavit tertio credi. quæ replicatio approbatur l. cum controuersa. 6. §. fin. ff. mandati, his uerbis: Mandauit in hæc uerba Lucius Titius: Caio suo Salutem. Peto & mando tibi, ut fidem dicas pro Publio Mæuio apud Sempronium: quæque à Publio soluta tibi non fuerint, me representaturum, hac epistola manu mea scripta notum tibi facio. Quæro, si non fideiussisset, sed mandasset creditori, & aliter egisset, quàm ei mandatum esset: an actione mandati teneretur? Scæuola respondit, teneri.

XXII. Exceptio: Nisi fideiussori mandatum non sit, ut intercederet pro reo. De hac exceptione uide infra quæst. ult. reg. 1. except. 1.

XXIII. Exceptio: Nisi fideiussor sine mandato, suo magis, quàm debitoris nomine intercesserit. Hæc exceptio approbatur l. creditor. 60. §. 1. ff. mandati, cuius uerba uide §. d. except. 1. repl. 2.

XXIII. Exceptio: Nisi fideiussor pro invito & ueritate intercesserit. Hæc exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. lib. 43. cap. 14. quæst. 1. except. 15.

XXV. Exceptio: Nisi hæredes à testatore iussi sint, ut pro tertio intercedant. Hæc exceptio approbatur l. tribus. 8. §. finito. ff. de usufructu earum rerum quæ usu consumuntur, cuius uerba uide §. lib. 24. cap. 6. quæst. 1. except. 9.

XXVI. Exceptio: Nisi mulier mandauerit, ut pro alio intercederet fideiussor. Hæc exceptio approbatur per ea quæ proponuntur §. quæst. 3. reg. 1. except. 2. repl. 3.

XXVII. Exceptio: Nisi cum quis de quota litis pactus, & pacta mercede, iudicatum solui fideiussisset. Hæc exceptio approbatur l. si remunerandi. 6. §. Marius. ff. mandati, his uerbis: Marius Paulus quidam fideiussit pro Daphnide, mercede pactus ob suam fideiussionem: & sub nomine alterius ex euentu litis cauerat sibi certam quantitatem dari. Hic à Claudio Saturnino prætorè maiores fructus inferre iussus erat: aduocationibus ei idem Saturninus interdixerat. Videbatur autem mihi iudicatum solui fideiussisse, & quasi redemptor litis extitisse, & uelle à Daphnide mandati iudicio confesse qui, quod erat condemnatus. Sed reuersimè diui fratres rescripserunt, nullam actionem eum propter suam calliditatem habere: quia mercede pacta accesserat ad talem redemptionem.

XXVIII. Exceptio: Nisi quis pacta mercede fideiussisset, ita ut periculum in se recipiat. Hæc exceptio approbatur d. l. 6. §. fin. his uerbis: Marcellus sic loquitur de eo qui pecunia accepta spondit, ut siquidem actum est, ut suo periculo spondeat: nulla actione agat. Sin uerò non est hoc actum: utilis potius ei actio competit. Quæ sententia utilitati rerum consentanea est.

XXIX. Exceptio: Nisi filiusfamilias pro patre fideiussisset & soluerit. Hæc exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. lib. 36. cap. 3. exc. 5. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi filius emancipatus soluerit. Altera replicatio est: Nisi filiusfamilias de peculio castrensi soluerit. Hæc duæ replicationes approbantur l. si dubitet. 10. §. fin. ff. de fideiussoribus, cuius uerba uide §. cap. 1. quæst. 2. exc. 5.

XXX. Exceptio: Nisi seruus pro alio fideiussisset, & soluit, hoc enim casu non mandati actio est, sed numerum uindicatio uel similis actio. de qua re uide §. quæst. ult. reg. 1. except. 5.

XXXI. Exceptio: Nisi pro minore uiginti quinq; annis fideiussit & soluit. Hæc exceptio approbatur l. in causa. 13. in prin. ibi: sed potius, cum sequentibus. ff. de minoribus. uiginti quinq; annis, cuius uerba uide §. lib. 49. cap. 4. quæst. 5. except. 4. Concordat l. in fine. C. de fideiussoribus. minor, cuius uerba uide d. except. 4.

XXXII. Exceptio: Nisi pro pupillo, prodigo uel furioso sine tutoris uel curatoris autoritate contrahente fideiussit. Hæc exceptio approbatur l. Marcellus. 25. in fine. ff. de fideiussoribus, cuius uerba uide §. ca. 1. quæst. 2. except. 12. repl. 1.

XXXIII. Exceptio: Nisi mandatu adolescentis pro meretrice fideiussisset, & soluerit. Hæc exceptio approbatur l. si uerò. 12. §. si adolescens. ff. mandati, cuius uerba uide §. lib. 43. cap. 12. quæst. 3. except. 5. Hæc de exceptionibus propositæ causæ.

II. QVIBVS DATVR ACTIO PROPOSITA?

I. Regula, De hæredè fideiussoris, proponitur l. hæredem. 14. in prin. ff. mandati, his uerbis: Hæredem fideiussoris, si soluerit, habere mandati actionem, dubium non est. Huius regule exceptio uidetur esse talis: Nisi hæreditate uendita, emptor soluerit ex causa fideiussionis. Hæc exceptio reprobat d. l. 14. his uerbis: Sed si uendiderit hæreditate, & emptor soluerit: an habeat mandati actionem, quaeritur? Et Iulianus libro XIII. scribit, idcirco hæredem habere mandati actionem, quia tenetur iudicio ex empto, ut præstet actiones suas: idcircoq; cõpetere ex empto actionem, quia potest præstare. Planè admitti uidetur exceptio proposita, si hæres cohæredi suo uendiderit suam partem hæreditatis, emptorq; eorū debitum soluerit. hoc enim casu non uenditori, sed emptori hæredi etiam sine cessione mandati actio uidetur cõpetere. Sed hæc distinctio reprobat d. l. 14. §. si fideiussori, his uerbis: Si fideiussori duo hæredes extiterint, & alter eorū à cohæredè emerit hæreditatè: deinde omne quod defunctus fideiussisset, stipulatori soluerit: habebit aut ex stipulari, aut ex empto obligatū cohæredem suū. Idcirco (ait) mandati actionem habebit.

II. Regula, De patre & domino fideiussoris. Hæc regulariter mandati actio competit ad recuperandum id quod filius uel seruus ex causa fideiussionis pro alio soluit. quæ regula approbatur per ea quæ proposita sunt §. lib. 36. cap. 1. reg. 1. & 2. Concordat l. si uerò. 12. §. 1. ibi: planè

planè si seruus. ff. mandati, his uerbis: Si seruus fideiussor soluerit: Marcellus ait, dominum mandati acturum. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi alius pro seruo uel filiofamilias fideiussor donaturus eis soluerit. quæ exceptio approbatur d. §. 1. his uerbis: Marcellus ait, Si filiusfamilias uel seruus fuit fideiussor, & pro his soluerit donaturus eis: mandati patrem uel dominum non acturum. Hoc ideo, quia non donare patri uoluit, qui soluit. Altera exceptio est: Nisi nihil sit in peculio filij. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur d. l. 12. §. idem Marcellus, his uerbis: Marcellus ait, Si filiusfamilias non iussu patris fideiussisset: cessat mandati actio, si nihil sit in peculio. Huius replicatio prima hæc est: Nisi iussu patris filius fideiussisset. Altera replicatio est: Nisi ex peculio solutum sit debitum, pro quo filius fideiussit. Hæc duæ replicationes approbantur ibidem, his uerbis: Quod si iussu, uel ex peculio solutum est: multò magis habet patrem mandati actionem. Tertia exceptio uidetur: Nisi non filius, sed pater soluerit. Hæc exceptio reprobat d. l. 12. §. si filiofamilias, cuius uerba uide §. lib. 43. cap. 14. quæst. 2. except. 1. Quarta exceptio est: Nisi filiusfamilias fideiussor post emancipationem soluerit. hoc enim casu non patri, sed filio competit actio. quæ exceptio approbatur d. l. 12. §. si filiofamilias, cuius uerba uide §. d. except. 1. repl. 2. Quinta exceptio est: Nisi dominus fideiussionem & solutionem à seruo factam ratam non habuerit. tunc enim non mandati actio, sed in debiti conditio, uel eius quod solutum est uindicatio domino competit. de qua re uide §. quæst. ult. reg. 1. except. 5.

III. ADVERSVS QVOS ACTIO PROPOSITA COMPETIT?

I. Regula, De alio, quàm pro quo fideiussum uel solutum est. Aduersus alium, quàm pro quo fideiussum est, non datur actio. quæ regula cum ipso iure subsistat, recipit aliquot exceptiones. quarum prima hæc est: Nisi sit defunctus. tunc enim aduersus eius hæredes datur actio. quæ exceptio approbatur l. post solutionem. 18. C. mandati, cuius uerba uide §. lib. 43. cap. 14. quæst. 4. reg. 5. except. 1. Altera exceptio est: Nisi alterius mandatu fideiussit & soluit. hoc enim casu is tenetur, cuius mandatu fideiussit, quamuis pro alio. quæ exceptio approbatur l. cum mand. 21. ff. mandati, his uerbis: Cum mandatu alieno pro te fideiussim, non possum aduersus te habere actionem mandati: quemadmodum nec qui alienum mandatum intuitus spondit. Sed si non utique unius, sed utriusq; mandatum intuitus id fecerim, habeo mandati actionem etiam aduersus te: quemadmodum & si duo mihi mandassent, ut tibi crederem, utrunque haberem obligatum. Concordat l. qui fide. 53. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 43. cap. 14. quæstion. 1. except. gener. 13. repl. 1. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi is quos qui fideiussit, man-

dauit. tunc enim aduersus utrunq; datur actio. quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hinc: Sed si non utique unius, sed utriusque mandatum intuitus, &c. Altera replicatio est: Nisi alter, pro quo fideiussit, presens cum ab alio mandaretur, non contradixit. nam & hoc casu uterque tenetur. quæ replicatio approbatur d. l. 53. Tertia replicatio est: Nisi mulieris mandatu pro alio intercesserit. Hæc replicatio approbatur l. si fideiussores. 6. cum lege sequente. ff. ad S. C. Velleianum, cuius uerba uide §. cap. 6. quæst. 4. reg. 1. except. 1. Concordat l. si mulier. 32. §. si mulier, in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide d. except. 1. Tertia propositæ regule exceptio est: Nisi quis pro procuratore fideiussisset. hoc enim casu contra dominum datur actio. quæ exceptio approbatur l. idem §. 10. §. idem Papinianus. ff. mandati, his uerbis: Papinianus refert, fideiussori condemnato, qui ideo fideiussit, quia dominus procuratori mandauerat, ut pecuniam mutuam acciperet: uilem actionem dandam, quasi in iustitiam. Quia & hic quasi præposuisse eum mutua pecuniae accipiendæ uideatur.

II. Regula, De uno ex pluribus, pro quibus intercessit, in solidum conueniendo, uel utrunq; proponitur l. si mandatu. 59. §. Paulus respondit, unumqueng; §. mandati, cuius uerba uide §. lib. 43. cap. 14. quæst. 3. reg. 2. Concordat l. cum mandatu. 21. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. reg. prox. except. 2. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi omnes conuenti & cõdamnati sint. tunc enim in singulos non nisi pro parte competit actio. quæ exceptio approbatur d. §. Paulus respondit. Altera exceptio uidetur: Nisi unus pactus sit cum creditore, apud quem intercessio facta est, ne se peteretur. quæ exceptio reprobat l. Vranus. 71. §. si ponamus. ff. de fideiussoribus, cuius uerba uide §. quæst. 1. except. 7. repl. 4.

III. QVIV QVANTVM QVE VENIAT IN ACTIONE PROPOSITA?

I. Regula: Hac actione non plus consequitur fideiussor uel mandatarius, quàm soluit. quæ regula approbatur l. inter causas. 26. §. præterea. ff. mandati, cuius uerba uide §. lib. 43. cap. 14. quæst. 4. reg. 5. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi iustus ob moram uel ex alijs similibus causis, de quibus uide d. reg. 5. except. 1. cum sequentibus. Altera exceptio est: Nisi ultra id quod soluit, etiam alios sumptus ex iusta causa fecit. Hæc exceptio approbatur l. si mandatu. 45. §. si fideiussor. ff. mandati, his uerbis: Si fideiussor multiplicauerit summam, in quam fideiussit, sumptibus ex iusta ratione factis: totam eam præstabit is, pro quo fideiussit. Concordat l. si quis. 50. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Siue cum frumentum deberetur, fideiussor Africum dedit: siue quid ex necessitate soluendi plus impendit, quàm precium esset solutæ rei: siue Stichum soluit, isq; decessit, aut debilitate flagitiose ad nullum precium sui redactus est: id mandati iudicio consequetur.

II. Regula: Non minus consequitur hac actione fideiussor, quàm soluit. quæ regula ipso quidem iure subsistat.

substitit, uerim eius exceptio prima haec est: Nisi cum rogatus esset, ut in maiorem summam fideiuberet, is in maiorem summam fideiussisset, et soluerit. hoc enim casu non nisi id, in quod rogatus erat, consequitur, quamuis plus soluerit. quae exceptio approbatur l. rog. 33. ff. mandati, his uerbis: Rogatus ut fideiuberet, si in maiorem summam se obligarit, recte teneri: si in maiorem, Iulianus uerius putat, quod à plerisque responsum est, eum qui in maiorem summam, quam rogatus erat, fideiussisset, haec tenus mandati actionem habere, quatenus rogatus esset: quia id fecisset, quod ei mandatum esset. Nam usque ad eam summam, in quam rogatus erat, si dem eius spectasse uidetur, qui rogauit. Concordat Inst. de mandato. §. is qui exequitur. ibi: adeo quidem, cuius uerba uide §. lib. 43. cap. 14. quae §. 1. except. 1. in prin. Altera exceptio est: Nisi plus debito soluerit fideiussor. Haec exceptio approbatur simul et distinguitur l. Quintus. 48. in princip. ff. mandati, his uerbis: Quintus Mutius Scaeuola ait, Si quis sub uisuris creditam pecuniam fideiussisset, & cum reus in iudicio conuentus reculare uellet sub uisuris creditam esse pecuniam, fideiussor soluendo usuras potestatem recusandi eas reo sustulisset: eam pecuniam à reo non petiturum. Sed si reus fideiussori non denūciasset, ut recularet sub uisuris debitam esse, nec is propter suam existimationem reculare uoluisset: quod ita soluerit, à reo petiturum. Hoc bene censuit Scaeuola. Parum enim fideliter facit fideiussor in superiore casu, quod potestatem eximere reo uidetur, suo iure uti. Ceterum in posteriore casu non oportet esse noxiae fideiussori, si ipse peperit pudori suo. Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi salua conscientia fideiussor minus soluere non potuit, quae replicatio constat ex uerbis iam propositis. Tertia exceptio est: Nisi fideiussor, cum deteriorem rem soluere potuisset, eaq; solutione reum liberare, preciosorem soluit. Haec exceptio approbatur l. fid. 52. ff. mandati, his uerbis: Fideiussorem, si sine adiectione bonitatis tritici pro altero triticum spondit: quod liber triticum dādo liberari posse existimo. A reo autem non aliud triticum repetere poterit, quam quo pessimo tritico liberare se à stipulatore licuit. Itaque si paratus fuerit reus, quod dādo ipse creditori liberari potuit, fideiussori dare: & fideiussor id quod dedit, id est melius triticum condiceret: exceptione eū doli mali submoueri existimo. Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi deteriorem rem non habuit, uel soluere non potuit. quae replicatio approbatur l. si is qui. 50. §. sup. ff. eod. tit. cuius uerba uide supra reg. prox. except. 2.

III. Regula, De pignori in hanc causam obligatis, proponitur l. 2. C. mandati, his uerbis: Cum ex causa fideiussionis pecuniam patrem tuam

exoluiffe proponas, habes mandati actionem, qua non solum pecuniam, sed etiam pignora in obligationem deducta potes consequi.

III. Regula: Interdum hac actione ut fideiussor liberetur, agi potest. de quare uide §. quae §. 1. except. 1. replicat. 1.

V. QUANDO COMPETIT actio proposita?

I. Regula: Antequam soluat fideiussor creditori, hac actione experiri non potest. quae regula approbatur simul et distinguitur per ea quae proposita sunt supra quae §. 1. except. 1. Sed et eius regule inter alia supra d. except. prima enumeratas et haec est: Nisi diu in solutione reus cesset, et fideiussor non habeat quod numeret. item et haec: Nisi reus soluendo esse desinere incipiat. Haec due exceptiones approbatur l. Lucius. 38. in fine. ff. mandati. cuius uerba uide §. lib. 43. cap. 14. quae §. 3. except. 3.

II. Regula: Si cum in diem deberetur fideiussor ante diem uenientem soluit: non nisi die ueniente actio proposita experiri potest. quae regula approbatur l. si mand. 22. in prin. ff. mandati, his uerbis: Si mandauero tibi, ut pro me in diem fideiubeas, tuque pure fideiussoris & solueris: utilius respondebitur, interim tibi non esse mandati actionem, sed cum dies uenerit. Item tractatum est, si cum in diem deberem, mandatum meo in diem fideiussoris, & ante diem solueris:

an statim habeas mandati actionem? Et quidam putant praesentem quidem esse mandati actionem: sed tanto maiorem, quantum mea interest, superueniente die solutum fuisse. Sed melius est dici, interim nec huius summae mandati agi posse: quoniam nonnullum adhuc commodum meum sit, ut ne hoc ante diem soluam. Concordat l. si fid. 51. ff. eod. tit. his uerbis: Si fideiussor, quamuis per errorem, ante diem pecuniam soluerit: repetere tamen ab eo non potest. Ac ne mandati quidem actionem, antequam dies soluendi ueniat, cum reo habebit. Concordat l. si fid. 31. ff. de fideiussorib. his uerbis: Si fideiussor, uel quis alius pro reo ante diem creditori soluerit: expectare diem debet, quod eum soluere oportuit. Huius regule exceptio haec est: Nisi non soluerit fideiussor, sed condemnatus ante diem quo iudicatum facere debet, agat ut liberetur. Haec exceptio approbatur l. fideiussor. 43. ff. de fideiussorib. cuius uerba uide §. quae §. 1. except. 1. repl. 1.

VI. AD FINIA RE-media.

I. Regula: Regulariter quidem ex causa superioris proposita fideiussori, uel alij qui pro reo intercessit, mandati competit actio, ut uel solutum ei restitatur, uel ab intercessione liberetur. Cuius tamen regulae exceptio prima haec est: Nisi nullo mandato precedente pro reo intercesserit. hoc enim casu non mandati, sed negotiorum gestorum competit actio. quae replicatio approbatur

probatur l. ex mandato. 20. in fine. ff. mandati. cuius uerba uide §. lib. 43. cap. 14. quae §. 1. except. 12. Concordat l. sed uideamus. 4. cum lege sequente. ff. negotiorum gestorum. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 5. quae §. 4. cau. se 3. item cap. 7. quae §. 3. except. 2. Huius etiam exemplum reponitur l. de qua re. 74. §. fin. ff. de iudicijs. cuius uerba uide §. d. cap. 7. quae §. 1. except. 16. repl. 2. Concordat item l. reus obligatus. 21. C. de pignori. et hypoth. cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 8. quae §. 4. reg. 1. except. 5. repl. 1. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi praesente, et non recusante reo quis pro eo intercesserit. hoc enim casu, quia tacens consentire uidetur, mandati competit actio. quae replicatio approbatur per ea quae proposita sunt §. lib. 43. cap. 14. quae §. 1. except. 12. repl. 1. Altera replicatio est: Nisi fideiussor sui magis quam debitoris causa sine mandato intercesserit. hoc enim casu nec mandati, nec negotiorum gestorum actio est. quae replicatio approbatur l. creditor. 60. §. 1. ff. mandati, his uerbis: Titius ad eum, qui uxorem ducturus erat, literas fecit tales: Titius Seio saluta. Semproniam ad animum meum pertinere cognouisti. Ideoque cum ex uoto meo nuptura tibi sit: uelim certus sis, secundum dignitatem tuam contahere te matrimonio: & quamuis indoneè promissuram tibi Titiam matrem puellae dorem sciam: tamen & ipse, quo magis conciliem animum tuum domui meae, huius meam interponere non dubito. Quare scias, quodcumque ab ea ex ea causa stipulatus fueris, id me mea fideiussisse saluum te habiturum. Atque Titia, quae neque Titio mandauerat, neque ratum habuerat quod scripserat, dorem Seio promisit. Quaro, si haeres Titij ex causa mandati praestiterit: an actione mandati haereditem Titiae conuenire potest? Scaeuola respondit, secundum ea quae proponuntur, non posse. Item quaesitum est, an nec negotiorum gestorum? Respondit, neque; hoc nomine iure agere posse. Palam enim facere Titium, non tam Titiae nomine, quam quod consultum sibi ueller, mandasse. Item si maritus aduersus mandatorem ageret: an aliqua exceptione submoueatur? Respondit, nihil proponi, cur submouendus sit. Plura de proposita replicatione uide §. lib. prox. cap. 7. quae §. 1. except. 9. Tertia replicatio est: Nisi alius mandauerit. hoc enim casu, quamuis non is pro quo intercessum est mandauerit, mandati tamen actio est. quae replicatio approbatur per ea quae proposita sunt §. quae §. 3. reg. 1. except. 2. Haec de prima exceptione. Altera propositae regule exceptio: Nisi inutile mandatum interuenierit. tunc enim negotiorum gestorum actio competit, non mandati. quae exceptio approbatur l. quanquam. 7. §. ad S. C. Velleianum. cuius uerba uide §. cap. 6. quae §. 4. reg. 1. except. 1. Tertia exceptio est: Nisi aliud quoque debitum, quam pro quo intercesserat, fideiussor per errorem soluit. quantum enim ad hoc debitum, negotiorum gestorum, non man-

dati actio competit. quae exceptio approbatur l. fideiussor. 31. in prin. ff. de negocijs gestis. cuius uerba uide §. libro 40. cap. 12. quae §. 7. except. 9. Quarta exceptio est: Nisi indebitum fideiussor soluit. hoc enim casu condicione indebiti, non actione mandati id quod soluit, repetit. quae exceptio approbatur l. si fideiussor. 29. §. in omnibus. ff. mandati, his uerbis: In omnibus decisionibus quae propositae sunt, ubi creditor uel non numeratam pecuniam, uel numeratam iterum accepit: repetitio contra eum competit: nisi ex condemnatione fuerit ei pecunia soluta. tunc enim propter auctoritatem rei iudicatae repetitio quidem cessat: ipse autem stellionatus crimine propter suam calliditatem plectetur. At iurifconsultus: Quae propositae sunt. Salliet eadem lege: de quibus uide §. quae §. 1. except. 5. et except. 7. Concordat d. l. 29. §. hoc idem, in fine. cuius uerba uide d. except. 5. in prin. Concordat item l. inter causas. 26. §. mandatu. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quae §. 1. except. 2. Quinta exceptio est: Nisi seruus incio uel inuito domino fideiussit et soluit: uel dominus ipse per errorem ex hac causa soluit. hoc enim casu uel uindicatio competit, uel condicio indebiti, non mandati. quae exceptio approbatur l. seruus. 19. cum lege sequente. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Seruus incio domino pro quodam fideiussit, & eo nomine pecuniam soluerat. quarebatur, possetne dominus ab eo, cui solutum esset, repetere? Vlpianus. Respondit: Interest quo nomine fideiussit. Nam si ex causa peculij fideiussit: tunc id quod ex peculio soluerit, repetere dominus non poterit. Quod si ex dominica causa soluerit: uindicabitur. Si uero extra causam peculij fideiussit: quod ex pecunia dominica soluerit, & quae uindicabitur: quod ex peculio, condici poterit. Sed & si serui dominus pecuniam soluerit: repetere eam non ab eo pro quo fideiussit, sed ab eo cui numerauit, poterit: cum seruus fideiussionis nomine obligari non possit. Sequitur ergo, ut ab eo pro quo fideiussit, repeti non possit, cum ipse aere alieno obligatus sit: nec solutione liberari eius pecuniae nomine potuerit, cuius obligatio ad seruum non pertinerit. Sexta exceptio est: Nisi fideiussor creditori haeres extiterit. hoc enim casu non mandati, sed ex stipulatu actionem habet. quae exceptio approbatur l. haeres. 21. §. fin. ff. de fideiussoribus, his uerbis: Cum fideiussor reo stipulandi haeres extiterit: quaeritur, an quasi ipse à se exegerit, habeat aduersus reum mandati actionem? Africanus respondit, cum reus obligatus maneat: non posse intelligi & ipsum à se fideiussorem pecuniam exegisse. Itaque ex stipulatu potius, quam mandati agere debet. Huius exceptionis replicatio est: Nisi fideiussor, postquam creditori condemnatus fuit, eidem haeres extiterit. quae replicatio

approbatur l. si ei. u. ff. mandati. cuius uerba uide §. quaest. i. except. i. repl. 3. Septima exceptio est: Nisi debitor tutor extiterit heredi fideiussois. hoc enim casu etiam tutela actione tenetur. quae exceptio approbatur l. quotiens. 3. §. i. ff. de administrat. tutor. cuius uerba uide §. lib. 18. capite 3. reg. 2. Octaua exceptio est: Nisi cum quis pro seruo, qui de libertate pactus erat, apud dominum intercessisset, ita ut manumissus in se obligationem reciperet: manumissus postea obligationem recipere nolit. hoc enim casu de dolo actio est. quae exceptio approbatur l. et eleganter. 7. §. seruus, in fine. ff. de dolo malo. cuius uerba uide §. lib. 49. cap. 3. quaest. 4. causa 24.

II. Regula: Praeter mandati actionem fideiussoi soluens impetrare a creditore potest, ut et actiones, quas creditor eius debiti nomine habet, sibi cedantur, cessantque actiones institui. De qua re uide §. cap. prox. quaest. 9. item §. lib. 48. cap. 5. quaest. 2. reg. 4. Fideius de fideiussois et mandatoribus. Sequitur nunc de constituta pecunie reis.

DE CONSTITUTA PECUNIA. Cap. V.

I. RATIO HVIVS ACTIONIS.

Hac actione tam proprio, quam alieno nomine obligari possumus. cuius ratio proponitur l. i. in prim. ff. de constituta pecunia, his uerbis: Hoc edito praetor fauet naturali aequitati, qui constituta ex consensu facta custodit: quoniam graue est fidem fallere.

II. CAUSAE EX QUIBUS ACTIO PROPOSITA COMPETIT.

I. Causa generalis est: Si quis pro se uel pro alio debitum se soluturum uel facturum constituit. Hac causa approbatur in lit. de actionibus. §. de constituta, his uerbis: De constituta pecunia cum omnibus agit, quicumque pro se uel pro alio soluturos se constituerint, nulla scilicet stipulatione interposita. nam alioquin si stipulanti promiserint, iure civili tenentur. Declaratur atque distinguitur haec causa Nouell. c. 15. §. ad haec et aliud, his uerbis: Aliud capitulum, quod constitutae pecuniae obligationes seu promissiones concernit, praesente nobis lege exprimere uisum est. Sancimus igitur, si quando aliquis uel pro se, uel pro alia persona pecuniam constituerit, dicens forte alicui, Satis tibi facio: ut hic omnibus modis ad quantitatem, quam prouulit, obnoxius sit, & a se constitutum implere, atque debitum persolvere compellatur. Si quis uero dixerit, Satis tibi fiet: hic, utpote cum talis sermo absque determinatione certae personae prolatus sit, perinde quasi nihil dixerit, ab omni exactione liber conferuetur. At si quis dixerit, Fiet tibi satis a me & ab hoc & illo: his quidem, quos ille nominauerit, nisi

consenserint, nullum ex tali locutione praedictum nascatur: sed neque ipse, qui hoc dicit, pro illis personis, quas nominauit, aliquam exactionem sustineat. Pro se uero id quod ex aere alieno secundum leges comprobato deberi monstratum fuerit, pro rata duntaxat parte soluat. Caeterum si dixerit, Satis tibi fiet a me, aut ab hoc, aut illo: tunc personis quidem nominatis, nisi consentiant, consimili modo nullum praedictum generetur. Qui uero eam pecuniam constituit, is integrum quidem debitum persolvere compellatur: si quam tamen contra nominatas personas actionem sibi competere putauerit, hanc contra ipsos secundum leges proponat, & legitimo potiarur auxilio.

II. Causa: Si scripsit ea quae alius debet, penes se esse. Haec causa approbatur l. quidam. 26. ff. de constituta pecunia, his uerbis: Quidam ad creditorem litteras eiusmodi fecit: Decem, quae Lucius Titius ex arca tua murua acceperat (saluaratione usurarum) domine penes me habes. Scruola respondit, secundum ea quae proponerentur, actione de constituta pecunia eum teneri.

III. Causa: Si quis scripserit se cauturum et soluturum, si quod debitum fuerit adprobatum. Haec causa approbatur l. eum qui. 5. §. Iulianus quoque, ff. eod. tit. his uerbis: Iulianus libro undecimo scribit: Titius epistolam ad me talem emisit: Scripsi secundum mandatum Seij, si quid tibi debitum adprobatum fuerit, me tibi cauturum & soluturum sine controuersia, teneatur Titius de constituta pecunia.

III. Causa: Si ita scripsit: Remanserunt apud me quinquaginta ex credito tuo, quos tibi reddere debebo, &c. Haec causa approbatur l. Titius. 24. ff. de constituta pecunia, his uerbis: Titius Scio epistolam emisit in haec uerba: Remanserunt apud me quinquaginta ex credito tuo, ex contractu pupillorum meorum, quos tibi reddere debebo Idibus Maij probos. Quod si tibi ad diem superscriptum non dedero: tunc dare debebo usuras tot. Quaero, an Lucius Titius in locum pupillorum ad cautionem reus successerit? Marcellus respondit, si intercesserit stipulatio, successisse. Item quaero, an si non successisset, de constituta teneatur? Marcellus respondit, in sortem teneri. Est enim humanior & utilior ista interpretatio.

V. Causa: Si quis inutiliter sit stipulatus. Haec causa reprobatur l. i. §. eum qui. ff. d. tit. cuius uerba uide §. except. 18.

VI. Causa: Si quis partem debiti alieni soluerit. Haec causa reprobatur l. ultim. C. ne uxor pro marito. cuius uerba uide §. lib. 35. cap. 6. reg. 4. exemplo 6.

DE EXCEPTIONIBVS PRAECEDENTIVM CAUSARVM GENERALIBVS.

I. Exceptio, sumpta ex modo et uerbis quibus constitutum est, reprobatur l. qui autem. 14. §. fin. ff. de constit. pecunia, his uerbis: Constituitur & praesentes & absentes possumus, sicut pacisci & per nuncium, & per nosmetipsos, & quibuscumque uerbis.

II. Exceptio: Nisi mulier constituerit. Haec exceptio reprobatur sub conditione l. i. §. i. ff. d. tit. his uerbis: Ait Praetor: Qui pecuniam debitam constituit. Qui, sic accipiendum est, Quae ueniam & mulieres de constituta tenentur, si non intercesserint. Plane exceptio proposita admittitur, si mulier pro alio se soluturam constituerit animo intercedendi, quae distinctio approbatur uerbis iam propositis hisce: Si non intercesserint. De qua re plura uide §. cap. prox.

III. Exceptio: Nisi pupillus constituerit. Haec exceptio approbatur d. l. i. §. de pupillo, his uerbis: De pupillo etsi nihil sit expressum edicto, attamen sine tutoris auctoritate constituendo non obligatur. Concordat l. ult. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. 25.

III. Exceptio: Nisi filiusfamilias constituerit. Haec exceptio reprobatur d. l. i. §. sed si filiusfam. his uerbis: Si filiusfamilias constituerit, an teneatur quaeritur? Sed puto uerum, & ipsum constituentem teneri, & patrem de peculio.

V. Exceptio: Nisi alius, non is qui constituit: uel alij, non ei cui constituitur, debeat uel debeatur. Haec exceptio reprobatur l. eum qui. 5. §. quod exigimus, ff. de constituta pecunia, cuius uerba uide §. except. 19. repl. 3.

VI. Exceptio: Nisi alij se soluturum constituit. Haec exceptio approbatur d. l. i. §. item si mihi, his uerbis: Si mihi constituas te soluturum, teneberis. Quod si mihi constitueris Sempronio te soluturum, non teneberis. Huius replicatio haec est: Nisi tutori, curatori uel auctori constituitur, pupillo, adolescenti uel municipibus solui. Haec replicatio approbatur d. l. 5. §. item tutori, his uerbis: Tutori pupilli constitui potest, & auctori municipum, & curatori furiosi. Sed & ipsi constituentes tenebantur. Si auctori municipum, uel tutori pupilli, uel curatori furiosi, uel adolescentis ita constituitur: municipibus solui, uel pupillo, uel furioso, uel adolescenti: utilitatis gratia puto dandam municipibus, uel pupillo, uel furioso, uel adolescenti utilem actionem.

VII. Exceptio: Nisi procuratori constituitur. Haec exceptio reprobatur sub conditione d. l. 5. §. Iulianus, his uerbis: Iulianus lib. XI. Digestor. scribit, procuratori constitui posse. Quod Pomponius ita interpretatur, ut ipsi procuratori constituas te soluturum, non domino.

VIII. Exceptio: Nisi seruo, uel ei qui bona fide seruit, constituerit. Haec exceptio reprobatur d. l. 5. §. fin.

cum lege sequente, his uerbis: Seruo constitui potest constat. Et si seruo constituitur, domino solui, uel ipsi seruo: qualem qualem domino seruum obligationem adquirere. Idem est, etsi ei qui bona fide mihi seruit, constitutum fuerit.

IX. Exceptio: Nisi filiosfamilias constituitur. Et haec exceptio reprobatur l. sed etsi. 7. ff. eod. tit. his uerbis: Etsi filiosfamilias constituitur, ualet constitutum.

X. Exceptio: Nisi cum quis sibi aut Titio stipulatus esset, Titio sit constitutum. Haec exceptio approbatur d. l. 7. his uerbis: Si mihi aut Titio stipuler, Titio constitui suo nomine non posse, Iulianus ait: quia non habet petitionem, tam etsi solui ei possit.

XI. Exceptio: Nisi per nuncium uel per epistolam constituitur. Haec exceptio reprobatur l. qui autem. 14. §. fin. ff. de constituta pecunia, cuius uerba uide §. except. 1. Concordat l. et licet. 15. ff. d. tit. his uerbis: Licet libera persona sit, per quam tibi constituitur: non erit impedimentum, quod per liberam personam adquirimus: quia ministerium tantum modo hoc casu praestare uidetur.

XII. Exceptio: Nisi incertam personam soluturam constituit. Haec exceptio approbatur Nouell. c. 15. §. ad haec et aliud. ibi: si quis uero dixerit. cuius uerba uide §. causa 1.

XIII. Exceptio: Nisi alium soluturum uel facturum constituit. Haec exceptio approbatur d. §. ad haec et aliud. ibi: at si quis dixerit, cum sequentibus. Concordat l. eum qui. 5. §. sed et si quis. ff. de constit. pecunia, his uerbis: Si quis constituerit alium pro se soluturum, non se pro alio, non teneatur: & ita Pomponius lib. VII. scribit. Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi fideiussois alium pro se constituerit. Haec replicatio approbatur l. qui autem. 14. §. sed etsi quis. ff. de constit. pecunia, his uerbis: Si quis certam personam fideiussois pro se constituerit, nihilominus tenetur, ut Pomponius scribit. Quid tamen, si ea persona nolit fideiubere? puto teneri eum qui constituit: nisi aliud actum est. Quid si ante decesserit? si mora interueniente: aequum est teneri eum qui constituit, uel in id quod interest, uel ut aliam personam non minus idoneam fideiubendam praestet. Si nulla mora interueniente, magis puto non teneri.

XIII. Exceptio: Nisi pro absente debitore constituitur. Haec exceptio reprobatur l. utrum. 27. in prim. ff. d. tit. his uerbis: Vtrum praesente debitore, an absente constituat quis, parui refert.

XV. Exceptio: Nisi pro inuito debitore constituitur. Et haec exceptio reprobatur d. l. 27. his uerbis: Etiam inuito debitore constituere quem potest, Pomponius lib. XXXIII. scribit. Vnde falsam putat opinionem Labeonis, existimantis: si posteaquam quis constituit pro alio, dominus ei denunciet, ne soluat: in fa-

etiam exceptionem dandam. Nec immerito id Pomponius. nam cum semel sit obligatus qui constituit, factum debitoris non debet eum excusare.

XVI. Exceptio: Nisi debitor defunctus sit, nullo adhuc herede eius existente, uel apud hostes sit. Hæc exceptio reprobat L. haec. u. in princ. ff. de constit. pecunia, his uerbis: Hactenus constitutum ualebit, si quod constituitur, debitum sit: etiam si nullus appareat, qui interim debeat: ut puta si ante aditam hæreditatem debitoris, uel capto eo ab hostibus, constituat quis se soluturum. nam & Pomponius scribit, ualere constitutum: quoniam debita ea pecunia constituta est.

XVII. Exceptio: Nisi pro satis locuplete constituerit se soluturum. Hæc exceptio approbat L. si ita. 27. ff. de uerb. obligat. cuius uerba cum concordantibus uide §. lib. 38. cap. 6. except. 9.

XVIII. Exceptio: Nisi non constituendi animo factum sit: puta si inutiliter quis sit stipulatus. Hæc exceptio approbat L. si cum qui. ff. de constit. pecunia, his uerbis: Eum qui inutiliter stipulatus est, cum stipulari uoluerit, non constitui sibi; dicendum est, de constituta pecunia experiri non posse: quoniam non animo constituentis, sed promittentis factum sit.

XIX. Exceptio: Nisi debitum quod constituitur, nullum sit. Hæc exceptio approbat simul & distinguitur L. item illa uerba. 18. ff. de constit. pecunia, his uerbis: Quod adijcitur, eamque pecuniam, cum constituebatur, debitam fuisse: interpretationem pleniorē exigit. Nam primum illud efficit, ut si quid tunc debitum fuit, cum constitueretur, nunc non sit: nihilominus teneat constitutum: quia retrosum se actio refert. Proinde & temporali actione obligatum constituendo, Celsus & Iulianus scribunt, teneri debere: licet post constitutum dies temporalis actionis exierit. Quare etsi post tempus obligationis se soluturum constituerit, adhuc idem Iulianus putat: quoniam eo tempore constituerit, quo erat obligatus: licet in id tempus, quo non tenebitur. Concordat L. haec. u. in princ. ff. de constit. pecunia, uide §. except. 16. Concordat L. 2. ff. de hæredibus. ibi: ita tamen. C. cod. it. cuius uerba uide §. except. 26. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi tempore quo constituebatur, debitum fuit. tunc enim, quamuis debitum esse defuerit, nihilominus de constituta pecunia actio competit. quæ replicatio approbat uerbis iam propositis hinc: Nam primum illud efficit, &c. Altera replicatio est: Nisi ipso iure debitum sit, quamuis per exceptionem elidi possit. Hæc exceptio reprobat L. quod si. 3. ff. de i. d. it. his uerbis: Si quis constituerit, quod iure ciuili debebat, iure prætorio non debebat (id est, per exceptionem) an constituendo teneatur, quaeritur? & est ue-

rum (ut Pomponius scribit) eum non teneri: quia debita iuribus non est pecunia, quæ constituta est. Tertia replicatio est: Nisi alij debeat, uel alius debeat. tunc enim, quamuis non ei cui constituitur, debeat, uel is debeat qui constituit: nihilominus constitutum ualeat. quæ replicatio approbat L. eum qui. 5. ff. de constit. pecunia, his uerbis: Quod exigimus, ut sit debitum quod constituitur: in rem exactum est, non utiq; ut is cui constituitur, creditor sit. nam & quod ego debeo, tu constituendo teneris: & quod tibi debeat, si mihi constituitur, debeat. Quarta replicatio est: Nisi natura debeat, ut ad exceptionem proficit. tunc enim, quamuis ex eo actio non detur, constitui tamen actio tenet. quæ replicatio approbat L. si debitum. ff. de constit. pecunia, his uerbis: Debitum uel natura sufficit. Quinta replicatio est: Nisi iuratum sit deberi, uel iusiurandum relatum. Hæc replicatio approbat L. illud aut illud. 25. ff. si iureiurando. ff. de i. d. it. his uerbis: Si iureiurando delato deberi tibi iuraueris: cum habeas eo nomine actionem, restè de constituta agis. Sed etsi non ultrò detulero iusiurandum, sed referendi necessitate compulsus id fecero: quia nemo dubitat, modestius facere qui referat, quam qui ipse iuret: nulla distinctio adhibetur, tamen ob tuam facilitatem, ac meam uerecundiam subsecuta sit referendi necessitas.

XX. Exceptio: Nisi post rei debite interitum constituitur. Hæc exceptio approbat ratione exceptionis superioris proxime. Cuius replicatio hæc est: Nisi interitum rei debite non fuerit debitor liberatus. Hæc replicatio approbat exemplo L. prom. 21. in princ. ff. de constit. pecunia, his uerbis: Promissor Stichus, post moram ab eo factam mortuo Sticho, si constituerit se precium eius soluturum, teneatur. Concordat L. prom. 23. ff. de i. d. it. his uerbis: Promissor hominis, homine mortuo, cum per eum facta sit, quo minus traderetur: etsi hominem daturum se constituerit: de constituta pecunia tenebitur, ut precium eius soluat.

XXI. Exceptio: Nisi in diem debiti, ante diem uenientem constituitur. Hæc exceptio reprobat L. quod si. 3. ff. si is qui. ff. de i. d. it. his uerbis: Si is qui iure ciuili & prætorio debeat, in diem sit obligatus: an constituendo teneatur? Et Labeo ait teneri, quam sententiam & Pedius probat: & adijcit Labeo, uel propter has potissimum pecunias, quæ nondum peti possunt, constituta inducta. Quam sententiam non minus probant. habet enim utilitatem: ut ex die obligatus, constituendo se eadem die soluturum, teneatur. Concordat L. 2. ff. de i. d. it. cuius uerba uide §. except. 26.

XXII. Exceptio: Nisi conditionale debitum constituitur. Et hæc exceptio reprobat L. si & licet. Concordat L. id quod. 19. in princ. ff. de i. d. it. cuius uerba uide §. except. 28.

XXIII. Et

XXIII. Exceptio, sumpta ex causa, ex qua debetur id quod constituitur, reprobat L. si debitum. ff. de constit. pecunia, his uerbis: Debitum ex quacunque causa potest constitui: id est, ex quocunque contractu, siue certi, siue incerti: etsi ex causa fortis, uel ex causa tutelæ, uel ex quocunque alio contractu. Concordat L. qui iniuriarum, uel furci, uel ui bonorum raptorum actione tenetur: & constituendo tenetur.

XXIII. Exceptio, sumpta ex iure quo debetur id quod constituitur, reprobat d. l. 1. ff. de i. d. it. his uerbis: Debitum uel natura sufficit. Sed & is qui honoraria actione, non iure ciuili obligatus est, constituendo tenetur. Videtur enim debitum, & quod iure honorario debeat. Ideo & pater & dominus de peculio obstricti, si constituerint, tenebuntur usque ad eam quantitatem, quæ tunc fuit in peculio, cum constituebatur. Cæterum si plus suo nomine constituant: non tenentur in id quod plus est.

XXV. Exceptio: Nisi falsò persuasus à creditore, quasi debitoris heres esset, constituerit. Hæc exceptio approbat L. l. ff. de i. d. it. his uerbis: Lucius Titius Seiorum debitor decessit. hi persuaserunt pupillo Mænio, quod hæreditas ad eum pertineret: & fecerunt, ut epistolam in eos exponeret, debitorem se esse, quasi hæredem patris sui contentem. Qui & addidit epistolæ suæ, quod in rationes suas eadem pecunia peruenisset. Quæ situm est, cum ad Publium Mænium ex hæreditate Lucij Titij nihil peruenerit: an ex scriptura proposita de constituta pecunia conueniri possit, & an doli exceptione uti possit? Scæuola respondit, nec ciuilem eo nomine actionem competere: sed nec de constituta eum teneri, secundum ea quæ proponerentur. Idem quæ sit, usurarum nomine, quod ex causa supra dicta datum sit, an repeti possit? Scæuola respondit, secundum ea quæ proponerentur, posse.

XXVI. Exceptio, sumpta ex re constituta, reprobat L. 2. C. de constituta pecunia, his uerbis: Recepticia actione cessante, quæ solennibus uerbis cõposita inusitato recessit uestigio: necessarium nobis uisum est, magis pecuniæ constitutæ naturam ampliare. Cum igitur præfata pecuniæ constitutæ actio in his casibus tantummodò ad ueteribus conclusa est, ut exigeret res, quæ pondere, numero, mensura consistunt, in alijs autem rebus nullam haberet communionem: & neque in omnibus casibus longæua esset constituta, sed in speciebus certis annali spacio concluderetur: & dubitaretur, an pro debito sub conditione uel in diem constituto

eam possibile esset fieri, & an purè constituta pecunia contracta ualeret: hac aperitissima lege definimus, ut liceat omnibus constitui, non solum res quæ pondere, numero, mensura consistunt: sed etiam alias omnes, siue mobiles, siue immobiles, siue sese mouentes, siue instrumenta, uel alias quascunque res, quas in stipulationem possunt homines deducere, neq; sit in quocunque casu annalis: sed siue pro se quis constituat, siue pro alio: sit & ipsa in tali uitæ mensura, in qua omnes personales actiones positæ sunt: id est, annorum metis triginta. Et liceat pro debito purè, uel in diem, uel sub conditione constitui: & non absimilem penitus stipulationi habeat dignitatē, suis tamen naturalibus priuilegijs minimè defraudata. Sed & hæredibus contra hæredes competat: ut neq; recepticiæ actionis, neq; alio indigeat respectu in huiusmodi casibus adminiculo, sed sit pecuniæ constitutæ actio per nostram cõstitutionem sibi in omnia sufficiens: ita tamen, ut hoc ei inhæreat, ut pro debito fiat constitutum: cum secundum antiquam recepticiam actionem exigebatur, & si quid non fuerat debitum: cum satis absurdum, & tam nostris temporibus quàm iustis legibus contrarium sit, permittere per actionem recepticiam res indebitas consequi, & iterum multas proponere conditiones, quæ & pecunias indebitas & promissiones corrupti & restitui definiunt. Ut igitur non erubescat tale legum iurgium: hoc tantummodò constitutur, quod debitum est: & omnia quæ de recepticia in diuersis libris legislatorum posita sunt, aboleantur: & sit pecuniæ constitutæ actio omnes casus complectens, qui & per stipulationem possunt explicari. Et neminem moueat, quod sub nomine pecuniæ etiam omnes res exigi definiamus: cum & in antiquis libris prudentum, licet constituta pecunia nominabatur, tamen non pecuniæ tantum per eam exigebantur, sed omnes res quæ pondere, numero, mensura constitutæ erant. Sed & possibile est omnes res in pecuniam conuerti: si enim certa domus, uel certus ager, uel certus homo, uel alia res, quæ expressa est, in constituendis rebus ponatur: quid distat à nomine ipsius pecuniæ? Sed ut subtilitati eorum satisfiat, qui non sensum, sed uana nominum uocabula amplecti desiderant: ita omnes res ueniant in constitutam actionem, tanquam si fuisset ipsa pecunia constituta: cum etiam ueteres pecuniæ appellatione omnes res significari definiant, & huiusmodi uocabulum & in libris iuris authorum, & in alia antiqua prudentia manifestissimè inuentum sit.

His uidelicet quæ argenti distrañores, & alij negotiatores indefensè constituerint, in sua firmitate secundum se solutum, tenetur: siue adiecorit certam quantitatem, siue non.

XXVII. Exceptio: Nisi non solutum debitum, sed cauturum de eo, seu pignus uel fideiussorem datum constituerit. Hæc exceptio reprobatur l. qui autem. 14. §. 1. ff. de constituta pecunia, his uerbis: Si quis constituerit se pignus daturum, cum utilitas pignorum irrepsit, debet etiam hoc constitutum admitti. Sed & si quis certam personam, &c. Reliqua uerba uide §. except. 11. replic. 2.

XXVIII. Exceptio: Nisi aliud quam debetur, sit constitutum. Hæc exceptio reprobatur l. 1. §. an possit. ff. cod. de his uerbis: An possit aliud constitui, quam quod debetur, quaesitum est? Sed cum iam placet, rem pro se solui posse: nihil prohibet & aliud pro debito constitui. Deniq; si quis centum debens, frumentum eiusdem precij constituat, puto ualere constitutum.

XXIX. Exceptio: Nisi plus quam debetur, constitutum sit. Hæc exceptio approbatur l. hæc tamen. 11. §. fin. cum lege sequente. ff. de constituta pecunia, his uerbis: Si quis centum aureos debens, ducentos constituat: in centum tantummodo tenetur, quia ea pecunia debita est. Ergo & is qui sortem & ueluras quæ non debebantur, constituit: tenebitur in sortem duntaxat. Sed etiam decem debeantur, & decem & Stichum constituat: potest dici, decem tantummodo nomine teneri. Huius exemplum est, si pater uel dominus de peculio obligati, plus quam in peculio est, constituerint. Quod exemplum proponitur l. 1. §. fin. ff. de constituta pecunia, cuius uerba uide §. except. 24. Huius exceptionis in exemplo proposito replicatio prima hæc est: Nisi pater non suo, sed filij nomine plus quam in peculio est, constituerit. Quæ replicatio approbatur l. 2. ff. eod. tit. his uerbis: Quod si filij nomine constituerit se decem solutum, quamuis in peculio quinque fuerint, de constituta in decem tenebitur. Altera replicatio est: Nisi ex post facto debitum sit minutum, hoc enim casu non minuitur actio constitutoria. Quæ replicatio approbatur in exemplo proposito l. id quod. 19. §. fin. cum lege sequente. ff. d. tit. his uerbis: Si pater uel dominus constituerit se solutum quod fuit in peculio, non minuetur peculium, ex quo ex ea causa obstrictus esse ceperit. Et licet interierit peculium, non tamen liberatur. Nec enim quod creuit aut decreuit peculium, pertinet ad constitutoriam actionem.

XXX. Exceptio: Nisi minus quam debetur, constitutum sit. Hæc exceptio reprobatur l. sed si quis. 13. ff. de constituta pecunia, his uerbis: Si quis uiginti debens, decem constituit se solutum: tenebitur.

XXXI. Exceptio: Nisi certa quantitas constituta non sit. Hæc exceptio reprobatur l. qui autem. 14. in prim. ff. d. tit. his uerbis: Qui constituit se solutum, tenetur: siue adiecorit certam quantitatem, siue non.

XXXII. Exceptio: Nisi sine die sit constitutum. Hæc exceptio reprobatur l. promissor. 21. §. 1. ff. de constit. pecunia, his uerbis: Si sine die constituas, potest quidem dici te non teneri, licet uerba edicti late pateant. Alioquin & confessim agi tecum poterit, si statim ut constituiti, non soluas. Sed modicum tempus statendum est, non minus decem dierum, ut exactio celebretur.

XXXIII. Exceptio: Nisi certo tempore uel loco constituat. Hæc exceptio reprobatur l. si duo. 16. §. 1. ff. eod. tit. his uerbis: Certo loco & tempore constituere quis potest, nec solum eo loco petere, ubi ei constitutum est, sed exemplo arbitrarie actionis ubiq; potest.

XXXIII. Exceptio: Nisi alio tempore, quam quo debetur, se solutum constituit. Hæc exceptio reprobatur l. sed et si. 4. ff. eod. tit. his uerbis: Et si citiore die constituat se solutum, tenetur. Concordat l. id quod. 19. in prim. ff. d. tit. cuius uerba uide §. except. 38.

XXXV. Exceptio: Nisi post tempus obligationis se solutum constituat. Et hæc exceptio reprobatur l. item illa. 18. §. quare eisi post. ff. d. tit. cuius uerba uide §. except. 19.

XXXVI. Exceptio: Nisi alio loco quam debetur, se solutum constituit. Hæc exceptio reprobatur l. eum qui. 5. in prim. ff. d. tit. his uerbis: Eum qui Ephesi promisit se solutum, si constituat alio loco se solutum, teneri constat. Hæc tamen exceptiones aduersus causas propositam, desumptæ ex ijs quæ ipsi constituto insunt. Nunc ea exceptiones enumerande sunt, quæ sumuntur ex consequentibus constitutum.

XXXVII. Exceptio: Nisi id quod constitutum est, debitum esse deserit. Hæc exceptio reprobatur d. l. 18. §. quod adicitur. ff. de constit. pecun. cuius uerba uide §. except. 19.

XXXVIII. Exceptio: Nisi conditio debiti quod constitutum est, defecerit. Hæc exceptio approbatur l. id quod. 19. in prim. ff. de constit. pecunia, his uerbis: Id quod sub conditione debetur (siue purè, siue certo die constitutur) eadem conditione suspenditur, ut existente conditione, teneatur: deficiente, utraque actio depercat. Sed is qui purè debet, si sub conditione constituat: inquit Pomponius in hunc utilem actionem esse.

XXXIX. Exceptio: Nisi cum pater uel dominus de peculio constituisset, peculium postea interierit. Hæc exceptio reprobatur d. l. 19. §. fin. cum lege sequente. cuius uerba uide §. except. 29. replic. 2.

XL. Exceptio: Nisi per eum, non stet, quo minus præstetur id quod est constitutum. Hæc exceptio approbatur

5425 probatur l. si duo. 16. §. ait prætor, his uerbis: Ait Prætor, Si appareat eum qui constituit, neque soluisse, neque fecisse, neque per actorem stetit, quo minus fieret quod constitutum est. Ergo si non steterit per actorem, tenet actio, etiam si per eum naturam stetit. Sed magis dicendum est, subueniri reo debere. Concordat d. l. 16. §. fin. cum lege sequente, his uerbis: Hæc uerba Prætoris, Neq; fecisse: utrum ad tempus constitutum pertineant, an uerò usque ad litis contestationem trahantur, dubitari potest? & puto ad tempus constitutum. Sed et si alia die offerat, nec actor accipere uoluit, nec ulla iusta causa fuit non accipiendi: æquum est, succurri reo aut exceptione, aut iusta interpretatione, ut factum actoris usque ad tempus iudicij ipsi noceat: ut illa uerba, Neq; fecisse: hoc significant, ut neq; in diem in quem constituit, fecerit, neque postea. Concordat item litem. 18. in prim. ff. eod. tit. his uerbis: Item illa uerba Prætoris, Neq; per actorem stetit: eandem recipiunt dubitationem. Et Pomponius dubitat, si forte ad diem constituit per actorem non stetit, an antè steterit, uel postea? & puto & hæc ad diem constituti referenda. Proinde si ualitudine impeditus, aut cui, aut tempestate peior non uenit: ipsi nocere, Pomponius scribit. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi cum quis aliquem pro se fideiussurum constituisset, is fideiudere nolit. hoc enim casu constitutus nihilominus ad interesse tenetur. Altera replicatio est: Nisi eum quis aliquem pro se fideiussurum constituisset, is antequam fideiudicat, post moram constituentis decesserit. Hæc duæ replicationes approbantur l. qui autem. 14. §. sed et si quis. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. 11. replic. 1. Plura de exceptione proposita uide §. libro 38. cap. 6. except. 8.

XLI. Exceptio: Nisi si cui tanquam heredi constitutum est, hereditatem resituit. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur l. si post. 22. ff. de constit. pecun. cuius uerba uide §. quest. prox. except. 2.

XLII. Exceptio: Nisi is pro quo constituit, denunciat ut constituiti, ne soluat. Hæc exceptio reprobatur l. utrum. 27. ff. d. tit. cuius uerba uide §. except. 15.

XLIII. Exceptio: Nisi is pro quo constitutum est, constituenti non soluat. Hæc exceptio reprobatur l. si pater. 2. C. de nouationibus. cuius uerba uide §. lib. 45. cap. 1. quest. 2. except. 62.

XLIII. Exceptio: Nisi constitutus satisfactionem offerat. Hæc exceptio reprobatur l. promissor. 21. §. penult. ff. de constit. pec. his uerbis: Constituto satis non facit, qui solutum se constituit, scilicet si offerat satisfactionem. Planè admittitur exceptio hæc, si satisfactorum se constituit. Quæ distinctio approbatur d. l. 21. §. fin. his uerbis: Si quis constituat se satisfactorum, & si de iussorem uel pignora det non tenetur, quia nihil interest quemadmodum satisfaciatur.

XLV. Exceptio: Nisi solum uel factum est, quod est constitutum. Hæc exceptio approbatur l. si duo. 16. §. ait prætor, ff. cod. tit. cuius uerba uide §. except. 40. Concordat litem illa. 18. §. fin. in fine. ff. cod. tit. cuius uerba uide §. quest. 9. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi post moram factam seu post tempus constitutum offerat. Hæc replicatio approbatur d. l. 16. §. fin. cum lege sequente. cuius uerba uide d. except. 40. Et plura de hac re uide §. libro 38. capite 6. except. 3. Altera replicatio est: Nisi cum illud aut illud deberetur, alterum ex ijs constitutum sit, alterum solum uel oblatum. Hæc replicatio approbatur l. illud aut. 25. in prim. ff. de constit. pec. his uerbis: Illud aut illud debuit, & constituit alterum: an uel alterum quod non constituit, soluere possit, quaeritur est? Papinianus. Dixi non esse audiendum, si uelit hodie fidem constitutæ rei frangers. Tertia replicatio est: Nisi alij quam constituit, soluat. Hæc replicatio approbatur quidem ipso iure, uerum eius duplicatio prima hæc est: Nisi cum seruo constituisset, domino soluat. Hæc duplicatio approbatur l. eum qui. 5. §. fin. ff. de constit. pecunia. cuius uerba uide §. except. 8. Altera duplicatio est: Nisi cum ei qui bona fide possidetur constituisset, possessori soluat. Hæc duplicatio approbatur l. idem est. 6. ff. eod. tit. cuius uerba uide d. except. 8. Tertia duplicatio est: Nisi cum quis tibi constituisset hoc modo, Tibi aut Titio se solutum: Titio soluit. Hæc duplicatio approbatur l. si quis. 30. ff. eod. tit. his uerbis: Si quis duobus pecuniam constituerit, tibi aut Titio: et si stricto iure propria actione constitutæ pecuniæ manet obligatus, si Titio soluerit: tamen per exceptionem adiuuatur, &c. Plura de duplicatione proposita uide §. lib. 48. cap. 8. except. 12. repl. 4. Sed et plura de exceptione proposita uide d. except. 12. Hæc tamen de causa proposita actionis, et usque exceptionibus.

III. QVIBVS COMPETIT actio proposita?

I. Regula: Regulariter ei cui constitutum est, non alij competit actio proposita. Cuius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi is mortuus sit. hoc enim casu eius heredibus competit. Quæ exceptio approbatur l. 2. §. sed et heredibus. C. de constit. pecunia. cuius uerba uide §. quest. prox. except. 26. Altera exceptio est: Nisi cum alicui tanquam heredi constitutum esset, is postea hereditatem resituit. hoc enim casu ei cui resituta hereditas est, actio competit. Quæ exceptio approbatur l. si post. 22. ff. de constit. pec. his uerbis: Si post constitutam tibi pecuniam hæreditatem ex S. C. Trebelliano resitueris, quoniam sortis petitionem transfulisti ad alium, deneganda est tibi pecuniæ constitutæ actio. Idem est in hæreditatis possessore post eundem hæreditatem. Sed magis est, ut si de commissario, uel ei qui euicit, decemenda sit actio. Tertia exceptio est: Nisi seruo constitutum sit. hoc enim casu domino cõperit actio. Quæ exceptio approbatur l. eum qui. 5. §. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. §. §. §. 4. de d.

5427
de 5. quest. prox. except. 8. Quarta exceptio est: Nisi ei qui bona fide seruit, constitutum sit. hoc enim casu bone fidei possessori competit actio. Quae exceptio approbatur l. idem est. 6. ff. eod. tit. cuius uerba uide 3. d. except. 8.

11. Regula: Si quis mihi aut Titio se soluturum constituit, soli mihi competit actio, non Titio. Quae regula approbatur l. si uerbo. 8. ff. de constit. pec. his uerbis: Si mihi aut Titio constitueris te soluturum, mihi competit actio. Quod si posteaquam soli mihi te soluturum constituisti, soluere Titio: nihilominus mihi teneberis. Plura de regula proposita uide 3. lib. 37. cap. 2. except. 26. repl. 11.

III. ADVERSUS QUOS DATUR ACTIO?

1. Regula: Filiofamilias constituyente, tam ipse quam pater eius tenetur. Quae regula approbatur l. 1. §. sed si filiusfam. ff. de constit. pec. cuius uerba uide 3. quest. 2. except. 4.

11. Regula: De heredibus constituentis, proponitur l. 2. C. eod. tit. his uerbis: Si pro alieno debito te soluturum constituisti, pecuniae constitutae actio non solum aduersus te, sed etiam aduersus haeredes tuos perpetuo competit. Concordat l. 1. §. sed et heredib. C. eod. tit. cuius uerba uide 3. quest. 2. except. 26.

V. QUID VENIAT IN ACTIONE PROPOSITA?

1. Regula: Non poenam, sed rei persecutionem continet haec actio. Quae regula approbatur litem illa. 18. §. e re aut. ff. de constit. pecunia, his uerbis: E re est hic subiungere, utrum poenam contineat haec actio, an rei persecutionem? Et magis est (ut etiam Marcellus putat) ut rei persecutione.

11. Regula: Id quod plus debito constitutum est, non debetur. Quae regula approbatur per ea quae proposita sunt 3. quest. 2. except. 29. Huius exemplum proponitur l. quod si. 3. in prim. ff. de const. pecun. his uerbis: Quod si maritus plus constituit ex dote, quam facere poterat: quia debitum constituit, in solidum quidem tenetur, sed mulieri, in quantum facere potest, condemnatur.

111. Regula: De eo quod interest, si constitutum non praestetur, proponitur l. qui autem. 14. §. sed et si quis. ff. d. t. t. cuius uerba uide 3. quest. 2. except. 12. repl. 1.

1111. Regula: Vnus ex duobus constituentibus in solidum tenetur. Quae regula approbatur l. si duo. 16. in prim. ff. d. t. t. his uerbis: Si duo quasi duo rei constituerimus, uel cum altero agi poterit in solidum. Planè diuisionis beneficium ex epistola diui Hadriani perinde ac inter fideiussores impetrari potest: quod prima exceptionis loco notandum. Quae exceptio approbatur l. diui Hadriani. 3. C. eod. tit. cuius uerba uide 3. cap. 2. quest. 2. reg. 1. Altera exceptio est: Nisi in correorum personis constitutum sit inutile. hoc enim unum constituentem non onerabit in solidum. Quae exceptio approbatur Nouell. c. 115. §. at si quis dixerit, in fine. cuius uerba uide 3. quest. 2. causa 1.

V. Regula: Vsuræ non ueniunt in hanc actionem ex

5428
constituto. Quae regula approbatur l. Titius. 24. ff. de constit. pec. cuius uerba uide 3. quest. 2. causa 4. Contradicere uidetur l. quidam. 26. ff. eod. tit. cuius uerba uide d. quest. 2. causa 2. Sed ibi in responsio nulla usurarum fit mentio.

VI. VBI COMPETIT ACTIO PROPOSITA?

1. Regula: Si certo loco constitutum est, arbitraria actionis exemplo ubique competit. Quae regula approbatur l. si duo. 16. §. 1. ff. de constit. pecun. cuius uerba uide 3. quest. 2. except. 31.

11. Regula: Legatus Romæ constituens, reuocandi domū ius non habet. Quae regula approbatur simul ex distinguitur l. eum qui. 5. §. 1. ff. d. t. t. his uerbis: Iulianus legatum Romæ constituentem quod in prouincia acceperat, putat conueniri debere. Quod & uerum est. Sed si, cum non Romæ esset, sed in prouincia adhuc, constituit se Romæ soluturum: denegatur in eum actio de constituta.

VII. QUANDO COMPETIT ACTIO PROPOSITA?

1. Regula: Si sine die constitutum est, non nisi post decem dies actio competit. Quae regula approbatur l. pro missor. 21. §. si sine. ff. de constit. pec. cuius uerba uide 3. quest. 2. except. 32.

11. Regula: Debitum conditionale, quamuis pure constitutum, non nisi existente conditione, proposita actio ne peti potest. Quae regula approbatur l. id quod. 19. in prim. ff. d. t. t. cuius uerba uide d. quest. 2. except. 38.

111. Regula: Prius reus principalis est conueniendus, de qua re uide 3. cap. 3. quest. 6. reg. 2.

VIII. QUAMDIU COMPETIT?

1. Regula: Perpetua est actio, hoc est, triginta annorum. Quae regula approbatur l. 2. C. de constit. pec. cuius uerba uide 3. quest. 4. reg. 2. Concordat l. 2. §. neq; sit in quocumq; casu. C. eod. tit. cuius uerba uide 3. quest. 2. except. 26.

11. Regula: Prescriptio temporis, quae obstat principali actioni, huic non obest. Quae regula approbatur l. item illa. 18. §. quod adijcitur. ibi: proinde & temporali. ff. de const. pecun. cuius uerba uide 3. quest. 2. except. 29. Sed & de hac re uide 3. lib. 36. cap. 15. except. 7.

IX. EVENTVS.

Pecunia constituta non liberatur reus principalis, nec prior actio tollitur. Quae regula approbatur d. l. 18. §. fin. his uerbis: Vetus fuit dubitatio, an qui hac actione egit, sortis obligationem consummat? Et tutius est dicere, solutione potius ex hac actione facta liberationem contingere, non litis contestatione: quoniam solutio ad utranque obligationem proficit. Concordat l. ubi quis. 28. ff. eod. tit. his uerbis: Vbi quis pro alio constituit se soluturum, adhuc is pro quo constituit, obligatus manet. Concordat item l. si filiusfamilias. 15. ibi: nam qui. ff. de in rems uerso. cuius uerba uide 7. cap. 13. quest. 2. causa 3. except. 2. repl. 1.

X. AD-

5429

LIB. XLV.

X. ADFINIA REMEDIA.

1. Regula: Etiam principali actione agi potest, ut etiam dictis patet. Imò si quis pro alio se soluturum constituit, prius principali actione agi debet, per ea quae proposita sunt 3. cap. 3. quest. 6. reg. 2.

11. Regula: Si stipulatio interuenit, non de constituta pecunia, sed ex stipulato actio competit. Quae regula approbatur Inst. de actionib. §. de constituta, in fine. cuius uerba uide 3. quest. 2. causa 1.

111. Regula: Si quis alicui scripserit, ut debitorem suum liberet, se ei pecuniam soluturum: mandati actio est. Quae regula approbatur l. si quis. 27. in prim. ff. mandati. cuius uerba uide 3. lib. 4. cap. 14. quest. 1. except. 12. repl. 5.

1111. Regula: De recepticia actione sublata, proponitur l. 2. in prim. C. de constit. pecun. cuius uerba uide 3. quest. 2. except. 26.

XI. SIMILE.

Constituta pecunia actio per omnia sequitur naturam actionis ex stipulato, nisi si quid specialiter fuerit exceptum. Quae regula approbatur d. l. 2. §. hac aperte. §. 1. ma. l. e. non ab similem penitus, item ibi: & si pecunia constituta. cuius uerba uide (ut dixi) 2. except. 26. Hac de constituta pecuniae actione.

DE EXCEPTIONE SENATUSCONSULTI VELLEIANI. Cap. VI.

Pendet hoc caput ex superiore cap. 1. quest. 2. exc. 2. item 3. cap. prox. quest. 2. except. 2. in fine.

PRIMO: Verba senatusconsulti, quo exceptio proposita introducta est, cum ad finibus eius reme dijs proponuntur l. 2. in prim. ff. ad S. C. Velleianum, in hunc modum: Primò quidem temporibus diui Augusti, mox deinde Claudi, edictis eorum erat interdictum, ne foemine pro uiris suis intercederent: postea factum est senatusconsultum, quo plenissime foeminae omnibus subuenientur, cuius senatusconsulti uerba haec sunt: Quod Marcus Syllanus, & Velleius Tutor consules uerba fecerunt de obligationibus foeminarum, quae pro alijs regerent: quid de ea re fieri oporteret, de ea re ita consuluerunt. Quod ad fideiussiones & mutui dationes pro alijs, pro quibus intercesserunt foeminae, pertinet (tamen antea uidetur ita ius dictum esse, ne eo nomine ab his petitio fiat, neue in eas actio detur) cum eas uirilibus officijs fungi, & eius generis obligationibus obstringi, non sit æquum: arbitrari senatum, re etiam eos atq; ordine facturos, ad quos de ea re in iure aditum erit, si dederint operam, ut in ea re senatus uoluntas seruetur.

II. RATIO huius exceptionis proponitur d. l. 2. §. uerba, his uerbis: Verba senatusconsulti excutiamus, prius prouidentia amplissimi ordinis laudata, qua opem tulit mulieribus, propter sexus imbecillitatem multis huiusmo-

CAP. VI.

5430

di casibus suppositis atque obiectis. Concordat l. 1. ff. eod. tit. cuius uerba uide 7. quest. proxim. in prin.

III. CAUSAE HUIUS EXCEPTIONIS.

I. Causa, eaq; generalis haec est: Si mulier pro alio intercesserit. Quae causa approbatur uerbis senatusconsulti iam propositis. Concordat d. l. 1. his uerbis: Velleiano senatusconsulto plenissime comprehensum est, ne pro ullo foeminae intercederent. Nam sicut moribus ciuilia officia adempta sunt foeminis, & pleraque ipso iure non ualent: ita multò magis adimendum eis fuit id officium, in quo non sola opera nudumq; ministerium earum uersaretur, sed etiam periculum rei familiaris. Concordat item l. senatusconsultum. 4. C. ad S. C. Velleianum. cuius uerba uide 7. causa 3. Item concordat l. mulierem. 14. C. eod. tit. his uerbis: Mulierem contra senatusconsulti Velleiani auctoritatem non posse intercedere, eademq; exceptione fideiussores eius uti posse, iuris auctoritas probat. Vnde si mater tua marito quondam suo haeres non extitit, satis idoneae exceptionis remedio tuta est. Huius causae species sunt causae sequentes.

11. Causa: Si mulier aliam defendit. Haec causa approbatur l. 1. §. fin. ff. ad S. C. Velleianum, his uerbis: Si mulier defensor alicuius extiterit, proculdubio intercedit. Suscipit enim in se alienam obligationem, quippe cum ex hac re subeat condemnationem. Proinde neque maritum, neque filium, neque patrem permittitur mulieri defendere. Huius causae exceptio haec est: Nisi mulier eum defendat, qui condemnatus ad eam regressum est habiturus. Haec exceptio approbatur l. sed si. 3. ff. eod. tit. his uerbis: Si eum defendat, qui damnatus regressum ad eam habeat: ueluti cum uenditorem hereditatis sibi uenditæ, uel fideiussores suum defendat intercedere non uidetur.

111. Causa: Si mulier soluit pro alio. Haec causa reprobatur l. sed si. 4. in fine, cum lege sequente. ff. d. t. t. his uerbis: Si tibi donatura, creditori tuo numeros numerauit: non intercedit. Senatus enim obligatæ mulieri succurrere uoluit, non donanti: hoc ideo, quia facilius se mulier obligat, quam alicui donat. Nec interest, pecuniam soluendi causa numeret, an quamlibet suam rem in solutum det. Nam & si uendiderit rem suam, siue precium acceptum pro alio soluit, siue emptorem delegauit creditori alieno: non puto senatusconsulto locum esse. Concordat l. quamuis. 8. §. planè si mulier. ibi: quia et si. ff. eod. tit. cuius uerba uide 7. causa 6. Concordat item l. 1. C. eod. tit. his uerbis: Mulieribus quidem, quae alienam obligationem suscipiunt, uel in se transferunt, si id contrahentes non ignorent, senatusconsulto subuenitur. Sed si pro

si pro alijs, cum obligatæ non essent, pecuniam exoluerunt: intercessione cessante repetitio nulla est. *Concordat item l. senatusconsulti. 4. C. eod. de his uerbis: Senatusconsultum locum habet, siue eam obligationem, quæ in alterius persona constituit, mulier in se transtulit, nel participauit: siue cum alius pecuniã acciperet, ipsa se ab initio ream constituit, quod in rerum earum pro alijs obligationibus admissum est. Sed si prædia tua annis maior XXV. uendidisti, & pro marito pecuniam soluisti: defuit auxiliũ senatusconsulti. Planè admittitur causa proposita, si ex intercessione mulier soluit pro alio, ignorans se exceptione senatusconsulti defendi. Quæ distinctio approbatur l. quamuis. 9. C. d. de cuius uerba uide j. quest. 6. reg. 6. Concordat l. quamuis. 8. g. interdam. ff. eod. de cuius uerba uide j. causa 6.*

1111. Causa: Si mulier id quod alius debet, ipsa promittat uel constituat. Hæc causa approbatur uerbis d. 20 l. 1. et l. 4. C. ad S. C. Velleianum, iam propositis.

V. Causa: Si mulier fundum alterius creditori uendat, ita ut pecuniam debitori suo faciat acceptam. Hæc causa approbatur l. si mulier. 32. §. item si mulier. ff. ad S. C. Velleianum, his uerbis: Si mulier creditori uiri fundum uendidit ea conditione, ut emptor acceptam pecuniam uiro referret, & hunc fundum uindictat: exceptio quidem opponitur ei de re empta & tradita, sed replicabitur à muliere, ac si ea uenditio contra senatusconsultum facta sit. Et hoc procedit, siue ipse creditor emerit, siue interposuerit alium, quo mulier ea ratione careat re sua. Id est, et si non pro uiro, sed pro alio debitore rem suam tradidit. Huius causæ exceptio est: Nisi non creditori, sed alij mulier uendiderit rem suam, precumq; creditori soluit pro alio, uel emptorem creditori delegauit. Hæc exceptio approbatur l. nec inter est. 5. ff. ad S. C. Velleianum. cuius uerba uide §. causa 3. Concordat d. l. 4. in fine. C. eod. de cuius uerba uide d. causa 3. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi creditor alium, qui rem à muliere emerit, interposuit. Hæc replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Si uel interposuerit alium, &c.

V1. Causa: Si mulier pro alio debitore suum delegauit. Hæc causa reprobatu uerbis d. l. 5. d. causa 3. propositis. Concordat l. quamuis. 8. §. planè si mulier. ff. eod. de his uerbis: Si mulier intercessura debitorem suum delegauit, senatusconsultum cessat: quia et si pecuniã numerasset, cessaret senatusconsultum. Mulier enim per senatusconsultum releuatur, nõ in his quæ deminuit, restituitur. Concordat l. tutor. 19. §. fin. ff. eod. de cuius uerba uide j. quest. prox. reg. 2. Planè admittitur causa proposita primùm, si cum intercessisset pro alio mulier, postea ex ea causa debitore suum creditori delegauerit. hoc enim casu conditio mulieri competit. Quæ distinctio approbatur d. l. 8. §. interdum, his uerbis: Interdum intercedenti mulieri & conditio cõpetit, ut puta si

cõtra senatusconsultum obligata, debitorem suum delegauerit. Nam hic ipsi cõpetit conditio, quemadmodum et si pecuniã soluisset, condiceret. Soluit enim & qui reũ delegat. Deinde admittitur causa proposita, si delegatus à muliere debitor eius non fuit. Quæ distinctio approbatur ibidem, his uerbis: Sed si is qui à muliere delegatus est, debitor eius non fuerit: exceptione senatusconsulti pogerit uti, quemadmodum mulieris fideiusor. *Concordat d. l. 8. §. sed si eum, his uerbis: Sed si eum delegauerit, qui debitor eius fuit: fraus senatusconsulto facta uidebitur. Et idcirco exceptio datur.*

V11. Causa: Si alij mandauit mulier, ut pro alio intercederet. Hæc causa approbatur per ea quæ proposita sunt §. cap. 4. quest. 3. reg. 1. except. 2. repl. 3.

V111. Causa: Si mulier à debitore creditori sit delegata, & inde conueniatur de hac causa uide j. exc. 7.

1 X. Causa: Si mulier debitori suo ius pignoris remissit. Hæc causa reprobatu l. quamuis. 8. in prim. ff. ad S. C. Velleianum, his uerbis: Quamuis pignoris datio intercessionem faciat, tamen Iulianus lib. 11. Digesti. scribit, redhibitionem pignoris (si creditrix mulier rem quam pignori accepit, debitori liberauerit) nõ esse intercessionem. Concordat l. etiam constante. 11. C. d. de cuius uerba uide §. lib. 15. cap. 5. quest. 5. reg. 2. except. 1. repl. 2.

2 X. Causa: Si mulier rem suã uel sibi obligatã pro alio pignori dedit. Hæc causa approbatur uerbis iam propositis hisce: Pignoris datio intercessionem faciat. Concordat l. si sine. 5. in prim. C. eod. de cuius uerba uide j. except. gener. 24. Concordat item l. si sciens. 7. C. eod. de cuius uerba uide j. quest. 6. reg. 7. Huius causæ exceptio hæc est: Nisi cum mulieri res pignori esset obligata, quæ alij etiam obligata erat, posterior creditor ei debitum soluerit, & ita mulier ius pignoris ei cesserit. Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur l. uir uxori. 17. §. si mulier. ff. ad S. C. Velleianum. cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 9. reg. 1. except. 4. repl. 7.

31. Causa: Si mulier intercedendi animo seruum alienum, in iure interrogatã, suum esse respondit. Hæc causa approbatur simul et distinguitur l. si mulier. 26. ff. d. de his uerbis: Si mulier intercedendi animo seruum alienum suum esse responderit, quasi intercesserit, auxilio senatusconsulti utetur. Planè si pro bona fide sibi seruiente responderit, non uidetur intercessisse.

311. Causa: Si mulier in iure interrogata hæredem se responderit, cum non esset. Hæc causa approbatur simul et distinguitur l. si mulier. 23. ff. d. de his uerbis: Si mulier in iure interrogata, responderit se hæredem esse: si sciens se hæredem non esse responderit, minimè intercessisse uideri, Paulus ait: quia decepta. Quod si existimauit se hæredem, & eo nomine decepta responderit in eam actionem quidem dari pleriq; existimauerunt, sed exceptione senatusconsulti adiuari.

3111. Causa: Si mulier hereditatẽ alicuius adeat, ut

ut es alienum eius suscipiat. Hæc causa reprobatu l. si mulier. 32. in prim. ff. d. de his uerbis: Si mulier hereditatem alicuius adeat, ut es alienum eius suscipiat: uix est, ut succurri ei debeat, nisi fraude creditorum conceptum id sit. Nec enim loco minoris uiginti quinque annorum circumscripti per omnia habenda est mulier. *Concordat l. aliquando. 15. in prim. ibi aut si hered. ff. eod. de cuius uerba uide j. except. gener. 2.*

3111. Causa: Si mulier adierit hereditatem, cuius debitores soluendo non sunt. Hæc causa reprobatu l. tutor. 19. §. denique si proponas. ff. d. de cuius uerba uide j. causa prox.

3 V. Causa: Si mandatu mulieris quis damnosam adijt hereditatem, muliere indemnitate promittente. Hæc causa reprobatu d. l. 19. in prim. his uerbis: Tutor pupilli decesserat, hæredem instituto Titio. cum de adeunda hereditate dubitaret, quoniam malè gesta tutela existimaretur: persuadente matre pupilli, ut suo periculo adiret, ad iustitiam stipulatusq; de ea causa est, indemnè se eo nomine prestari. Si ex ea causa Titius pupillo aliquid prestitisset, isq; matrem conueniret: Africanus negauit exceptioni senatusconsulti locum esse: quando uix sit, ut aliqua apud eundem pro eo ipso intercessisse intelligi possit. Nec dissimilè esse huic propositiõni ex facto agitatã quæstionem. Cum quidam uir prætorius decessisset, duobus filijs superstitibus, quorum alter impubes, alter legitimus fratri tutor esset: & cum paterna hereditate se abstinere uellet, mandatu uxoris defuncti, quæ mater pupillo esset, abstinente pupillo solum se hereditati miscuisset. Vbi similiter se respõditse ait, si ex causa agente pupillo, damnum eo nomine passus esset: non impediri eum senatusconsulto, quo minus à muliere rem seruaret. In proposita specie & illud statutum esse, an is qui mandatu mulieris adierit, si damnum ob id patiatu, quod debitores hereditarij soluendo non fuerint, senatusconsulto locus sit, quasi mulier quodammodo eorum obligationes suscepit. Magis autem esse, ut ne ob hanc quidem causam senatusconsultum locum habeat: quando non ea mente fuerit, ut pro his intercederet: sed ut tutoris aduersus pupillũ & ceteros fortè creditores indemnem prestaret hæredem. Deinde si proponas mulierem in empium hereditatis eo nomine damnum pati, quod debitores hereditarij soluendo non sint: nulla puto dubitatio erit, quin senatusconsulto locus non sit, etiam si maxime creditoribus aliquantum prestitit. Quid ergo, si cum propterea de adeunda hereditate dubitaret Titius, quod parum idonea nomina debitorum uiderentur, mulier hoc ipsum repromisit, ut

quanto minus à quoquo eorũ seruari possit, ipsa præstaret? propè est, ut sit intercessio.

3 V1. Causa: Si mulieri crediturus quis, alij mandatu mulieris promiserit. Hæc causa reprobatu d. l. 19. §. cum haberes. cuius uerba uide j. quest. prox. reg. 2.

3 V11. Causa: Si mulier cum aliquo contrahat, alij donatura, creditura, uel alio modo id quod ex contractu percipit, ad alium translatura. Hæc causa reprobatu l. sed si ego. 4. ff. ad S. C. Velleianum, his uerbis: Si ego cum muliere ab initio contraxerim, cum ignorarem cui hoc factum uellet: non dubito senatusconsultum cessare. & ita diuus Pius & Imperator noster rescipserunt. Proinde si dum uult Titio donatum, cepit à me mutuum pecuniam, & Titio donauit: senatusconsultum cessabit. Sed est tibi donatura, &c. Reliqua uerba uide §. causa 3. Concordat l. si mulier. 11. ff. eod. de his uerbis: Si mulier tanquam in usus suos pecuniam acceperit alij creditura, non est locus senatusconsulto. Alioquin nemo cum feminis contraheret: quia ignorari potest, quid acturæ sint. Concordat item l. uir uxori. 17. ibi: nec id contrarium. ff. eod. de cuius uerba uide j. except. gener. 7. repl. 1. Item concordat l. tutor. 19. §. cum haberes. ff. eod. de cuius uerba uide j. quest. prox. reg. 2. Item concordat l. bona fide. 27. in prim. ff. eod. de his uerbis: Bona fide personam mulieris in contrahendo secutus, ob ea quæ inter uirum & uxorem accepta pecunia gesta sunt, exceptione senatusconsulti non submouetur. Concordat item l. 2. C. eod. de his uerbis: Frustrã senatusconsulti exceptione, quod de intercessionibus feminarum factum est, uti tenta sit: quoniam principaliter ipsa debitor fuit. Eius enim senatusconsulti exceptio tunc mulieri datur, cum principaliter ipsa nihil debet, sed pro alio debitore apud creditorem eius intercessit. Concordat item l. si aduersarius. 10. C. eod. de his uerbis: Si aduersarius tuus non cum marito tuo, sed tecum negocium gessit: reliqua conductionis, quæ dicis esse contracta, obtentu eiusmodi obligationum non potes recufare. Enim uero si, cum eisdem fundos non tibi, sed marito tuo locaret, personam tuam ut idoneam secutus est: beneficio amplissimi ordinis, quod factum est de intercessionibus feminarum, te tueri potes. Item concordat l. si scnebris. 13. C. d. de his uerbis: Si scnebris pecunia iuxta fidem ueri à creditore tibi data est, siue tota quantitas scnoris, siue pars eius in usum mariti processisse proponatur: de creto patrum non adiuaris, licet creditor causam contractus nõ ignorauerit. Planè admittitur causa proposita, si creditor scuit mulierem alterius causa contrahere. Quæ distinctio approbatur l. imò. 12. ff. ad S. C. Velleianum, his uerbis: Imò tunc clous

cus est senatusconsulto, cum scit creditor eam intercedere. Concordat l. quamuis. 8. §. si cum esset. ff. eod. tit. his uerbis: Si cum esset tecum contra durus, mulier interuenit, ut cum ipsa potius contraham: uidetur intercessisse. Quo casu datur in te actio, quæ instituitur magis, quàm restituit obligationem: ut perinde obligeris eodem genere obligationis, quo mulier obligata est. Verbi gratia, si per stipulationem mulier, & tu quasi ex stipulatu conueniaris. Concordat item l. seia. 28. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Fundum uxoris suæ maritus obligauit Sempronio ob cōductionem, mox mulier à Numerio sua fide mutua pecuniam acceptam sub obligatione eiusdem fundi, soluit statim Sempronio pro marito suo, quæsitum est, an aduerfus senatusconsultum obligata sit? Scæuola respondit, si Numerius scisset eam intercedere: fore senatusconsulto, de quo quæritur, locum. Concordat item l. quidam. 29. ff. eod. tit. his uerbis: Quidam uoluit hæredibus Lucij Titij mutuam pecuniam dare, & cum eis contrahere: sed quoniam facultates eorum suspectas habuit, magis uoluit uxori testatoris dare pecuniam, & ab ea pignus accipere. Mulier eandem pecuniam dedit hæredibus, & ab eis pignus accepit. Quæro, an intercessisse uideatur: & an pignora quodammodo antur? Paulus respondit, si creditor, cum contrahere uellet cum hæredibus Lucij Titij, euitatis ijs, magis mulierem ream elegit: & in ipsius persona senatusconsulto, quod de intercessionibus factum est, locum esse: & pignora data non teneri. Eas autem res, quas mulier ab his pro quibus intercedebat, pignori accepit, creditori mulieris obligatas non esse. Sed non sine ratione prætorum facturum, si nõ tantum persona mulieris subducta, in principales debitores dedit actionem, sed etiam in res quæ mulieri obligatæ sunt. Concordat deniq; l. cum ad. 19. C. eod. tit. his uerbis: Cum ad eas etiã obligationes, quæ ex mulieris persona calliditate creditoris sumpserint primordium, decretum patrũ, quod de intercessione foeminarum factum est, pertinere perpetuo edicto declaratur (si tamen creditor, qui cũ alio contrahere proposuerat, mulieris personã eligit) exceptio ne contra petitores secundum ea quæ adseueras, defendi potes. Planè proposita distinctio, qua causa proposita approbatur, exceptio hæc est: Nisi non in fraudem senatusconsulti, sed bona fide creditor cum muliere contraxerit, creditor etiam sine intercessione mulieris ei cui à muliere pecunia datur, si petiisset. Hæc exceptio elicitur ex legibus iam propositis. Cui concordat l. si scæbris. 13. in fine. C. eod. tit. cuius uerba uide paulo superius ead. causa, in prim.

XVII. Causa: Si cum mulieri alterius nomine so-

lutum esset, eaq; de rato cauisset, dominus ratum non habuerit, ideoq; mulier ex cautione sua conueniatur. Hæc causa reprobatu r. si mulieri. 15. ff. ad S. C. Velleianum, his uerbis: Si mulieri soluero id quod debebam, & ab ea ratam rem te habiturum stipulatus fuero, & forte te ratum non habente agere ex stipulatu instituero: exceptio senatusconsulti, quod de intercessionibus foeminarum factum est, non præderit mulieri. Non enim uideri potest alienam obligationem recusare, cum maneam debito obligatus, & ipsa de lucro agat: ac potius reddere cogatur quod nõ debitum acceperat, quàm pro alio soluere.

XIX. Causa: Si mulier in re aliena quid faciendũ, uel non faciendũ mandauit, & eo nomine indemnitate promissit. Hæc causa reprobatu r. exemplo l. quæuis. 8. §. 1. ff. ad S. C. Velleianum, his uerbis: Si mulier interuenit apud tutores filij sui, ne prædia eius distraherent, & indemnitate eis repromissit: Papinianus lib. 1. X. Quæstionũ non putat eam intercessisse. Nullam enim obligationem alienam recepisse, neq; ueterem, neq; nouam: sed ipsam fecisse hanc obligationem. Concordat l. si mater. 6. C. eod. tit. his uerbis: Si mater, cum filiorum suorum patrimonium gereret, tutoribus eorum securitatem promissit, & fideiussorem præstitit, uel pignora dederit: quoniam quodammodo suum negocium gessisse uidetur, senatusconsulti auxilio neq; ipsa, neq; fideiussor ab ea præstitus, neq; res eius pignoratæ adiuuantur. Sin autem tutore se excusare uolente, ipsa se interposuit, indemnitate ei repromittens: auxilio senatusconsulti uti minimè prohibetur. Si uerò tutores petijerit, & spontè periculum suscepit: quo minus teneatur, auctoritas eam iuris tuerit. Aliud exemplum proponitur l. tutor. 19. in prim. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. causa 15. Planè admittitur causa proposita in indemnitate promissa eius, quod debetur ei cui indemnitas est promissa, nõ eius quod debiturus est is alij. Quæ distinctio (Accursio in d. l. §. 1. teste) approbatur uerbis d. l. 6. iam propositis hisce: Sin autem tutore se excusare uolente, &c.

XX. Causa: Si mulier pro alio iudicium suscipiat. Hæc causa approbatur simul & distinguitur l. ult. §. penult. ff. ad S. C. Velleianũ, cuius uerba uide §. exc. 22.

XXI. Causa: Si cum mulier pecuniam mutuam accepisset, fideiussore marito dato, maritus in suo testamento cauerit, se eam pecuniam principaliter debere. Hæc causa reprobatu r. l. seia. 28. in prim. ff. d. tit. his uerbis: Seia mancipia emit, & mutuam pecuniam accepit sub fideiussore marito, eamq; soluit uenditori. Postea maritus decedens, &c.

DE EXCEPTIONIBVS PRAECEDENTIUM CAUSARUM GENERALIBVS.

Hactenus exceptionis propositæ aliquot causas tum generales

generales tum speciales, partim approbatas, partim reprobatas, enumerauimus. Approbatarum autem causarum exceptiones hæ sunt.

I. Exceptio, sumpta ex genere obligationis, qua ex qua mulier intercessit, reprobatu r. l. 2. §. omnis omnino. ff. ad S. C. Velleianum, his uerbis: Omnis omnino obligatio senatusconsulto Velleiano comprehenditur, siue uerbis, siue re, siue quoquoq; alio contra dũ intercesserint. Concordat l. sceminis. 18. C. eod. tit. cuius uerba uide §. exc. 14.

II. Exceptio: Nisi obligatio, in qua mulier intercedit, ipsam contingat, eiuq; sit negocium. Hæc exceptio approbatur l. aliquando. 13. in prim. ff. eod. tit. his uerbis: Aliquando licet alienam obligationem suscipiat mulier, non adiuuatur hoc senatusconsulto. Quod tum accidit, cum prima facie quidem alienam, reuera autem suam obligationem suscipit: ut ecce, si ancilla ob pacationem libertatis expromissore dato, post manumissionem id ipsum suscipiat, quod expromissor debebat: aut si hæreditatem emerit, & æs alienum hæreditarium in se transcribat: aut si pro fideiussore suo intercedat. Concordat l. si domina. 25. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. exc. 9.

III. Exceptio: Nisi obligatio, in qua mulier intercedit, ipsam contingat, eiuq; sit negocium. Hæc exceptio approbatur l. aliquando. 13. in prim. ff. eod. tit. his uerbis: Aliquando licet alienam obligationem suscipiat mulier, non adiuuatur hoc senatusconsulto. Quod tum accidit, cum prima facie quidem alienam, reuera autem suam obligationem suscipit: ut ecce, si ancilla ob pacationem libertatis expromissore dato, post manumissionem id ipsum suscipiat, quod expromissor debebat: aut si hæreditatem emerit, & æs alienum hæreditarium in se transcribat: aut si pro fideiussore suo intercedat. Concordat l. si domina. 25. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. exc. 9. Huius exemplum proponitur l. bona fide. 27. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Vxor debitorum suam uiro delegauit, ut uir creditori eius pecuniam solueret: & si fidem suã pro ea quam delegauit, apud uirum obligauerit: locum exceptio senatusconsulti non habebit, quia mulier suum negocium gessit. Aliud exemplum proponitur l. sed si. 3. §. eod. tit. cuius uerba uide §. causa 2. exc. 1. Huius etiam exceptionis exemplum est §. causa 17. item §. aliquot exceptiones sequentes. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi cum mulier cum alio in rem communem pecuniam mutuam acciperet, reã promittendã sit facta, hoc enim casu non nisi pro parte tenetur, nõ etiam pro alio reo. Quæ replicatio approbatur simul & distinguitur l. uir uxori. 17. §. fin. cum lege sequente. ff. ad S. C. Velleianum, cuius uerba uide §. lib. 38. cap. 12. reg. 2. exc. 6. Altera replicatio est: Nisi mulier à creditore suo delegata promissit aliquid, ne delegetur, nam & hoc casu, quamuis suum negocium gesserit, tamen ex stipulatu conuenta exceptione S. C. Velleiani se tuebatur. Quæ replicatio approbatur l. debitor. 24. in prim. ff. eod. tit. his uerbis: Si pecuniam promissit, ne delegetur, intercessisse uidetur.

III. Exceptio: Nisi liberaliter quid fecit mulier. Hæc exceptio approbatur, simul & exemplo declaratur l. si pro aliquo. 21. in fine. ff. d. tit. his uerbis: Si quid liberaliter fecerit mulier, ueluti ne iudicatus pater eius propter solutionem uexaretur: non erit tuta senatusconsulto Velleiano, oneribus enim earum succurrit. Concordat l. ult. in fine. C. eod. tit. cuius uerba uide §. exc. prox.

IIII. Exceptio: Nisi dotem pro alia mulier promissit, uel res suas pro dotis causa obligauerit. Hæc ex-

ceptio approbatur d. l. ult. his uerbis: Generaliter sancimus, ut si quis maior uiginti quinque annis, siue masculus, siue femina, dotè pollicitus sit, uel sponderit pro qualibet muliere, cum qua matrimonium licitum est: omnimodò compellatur suam confessionem adimplere. Neq; enim ferendum est, quasi casu fortuito interueniente, mulierem fieri indotatam, & sic à uiro forsitan repelli, & distrahri matrimonium. Cum enim scimus, fauore dotium & antiquos iuris conditores seueritatem legis sæpius mollire, meritò & nos ad huiusmodi uenimus sanctionem. Nam si spontanea uoluntate ab initio liberalitatem suam ostendit, necesse est eam uel eã promissionibus satisfacere: ut quod ab initio spontè scriptum, aut in pollicitatione deductum est, hoc ab inuitis postea compleatur: omni auctoritate Velleiani senatusconsulti in hac causa cessante. Concordat l. si dotare. 12. C. eod. tit. his uerbis: Si dotare filiam uolens genero res tuas obligasti, pertinere ad te beneficium senatusconsulti falso putas. hanc enim causam ab eo beneficio esse remouendam, prudentes iuri putauerunt.

V. Exceptio: Nisi in causa serui certa conditione manumittendi mulier intercesserit. Hæc exceptio approbatur l. ueterum. 24. C. eod. tit. his uerbis: Veterum ambiguitatem decedentes sancimus, si quis ut seruo suo manumissionem imponat, mulierem acceperit obnoxiam sese pro certa quantitate facientem, si ad libertatem seruum perduxerit: siue principaliter mulier sese obligauit, siue pro seruo hoc fecit: teneari eam, rectè omnimodò senatusconsultum Velleianum in hoc casu tacere imperantes. Satis etenim acerbum est, & pietatis rationi contrarium, dominum serui, qui credit mulieri, siue soli, siue pro serui promissione: & libertatè seruo imponere, & suũ famulum perdere, & ea minimè accipere, quibus seruetus ad huiusmodi uenit liberalitatem.

VI. Exceptio: Nisi pro eo intercesserit mulier, qui condemnatus ad mulierẽ habiturus est regressum. Hæc exceptio approbatur l. aliquando. 13. in prim. ff. ad S. C. Velleianum, cuius uerba uide §. exc. 2. Concordat l. sed si. 3. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. causa 2. exc. 1.

VII. Exceptio: Nisi pro creditore suo, uel pro eo cui delegata est, mulier intercesserit. Hæc exceptio approbatur l. debitor. 24. in prim. ff. d. tit. his uerbis: Debitor mulier à creditore delegata, pro eo cui delegata est, promissit, non ueterum exceptione. Sed si pecuniam promissit, ne delegetur, intercessisse uidetur. Concordat l. 2. in fine. C. eod. tit. his uerbis: Si pro creditore suo alij se obligauerit, uel ab eo se uel debitorem suum delegari passa est: huius senatusconsulti auxilium non habet. Huius exceptionis replicatio hæc est:

YYYY est:

est: Nisi à creditore suo delegante conuenta, exceptione se tueri potuit, uel prior contractus inutilis sit. Quae replicatio approbatur exemplo l. quamuis. 8. §. si mulier. ff. d. t. his uerbis: Si mulier apud Primū pro Secundo interuenerit, mox pro Primo apud creditorem eius: duas intercessiones factas esse, Iulianus lib. X. II. Digesti. scribit: unam pro Secundo apud Primū, aliam pro Primo apud creditorem eius. Et ideo Primo restitui obligationē, & aduersus eum. Marcellus autem notat, esse aliquam differentiam: utrum hoc agatur, ut ab initio mulier in alterius locum subdatur, & onus debitoris, à quo obligationem transferre creditor uoluit, suscipiat: an uerò quasi debitor delegatur: scilicet ut, cum quasi debitor est delegata, una sit intercessio. Proinde secundum hanc suam distinctionem, in Primi fidei iussione, ubi quasi debitor delegata est, exceptionem ei senatusconsulti Marcellus non daret. Sed condemnata, uel ante condemnationem condicere utiq; ei à quo delegata est, poterit, uel quod ei abest: uel si non dū abest, liberationem. Concordat l. doli exceptio. 19. §. diuersum. ff. de nouat. cuius uerba uide §. lib. 4. 8. cap. 14. quest. 3. reg. 7. Aliud exemplum proponitur l. uir. 17. in prim. ff. ad S. C. Velleianū, his uerbis: Vir uxori donationis causa rem uiliore precio addiderat, & in id precium creditori suo delegauerat. Africanus. Respondit: Venditionem nullius momenti esse: & si creditor pecuniam à muliere peteret, exceptionem utilem fore: quamuis creditor existimauerit mulierem debitoricem marito fuisse. Nec id cōtrarium uideri debere ei quod placeat, si quando in hoc mulier mutuata esset, ut marito crederet: nō obstaturam exceptionem, si creditor ignorasset, in quam causam mulier mutuaetur: quandoquidem plurimum interfit, utrum cum muliere quis ab initio contrahat, an alienam obligationem in eam transferat. tunc enim diligentior esse debere. Proposita replicatio duplicatio uidetur esse talis: Nisi creditor cui delegata est mulier, ignorauit eā aduersus creditorem delegantē exceptione defendi. Quae tamē duplicatio reprobatu uerbis iam propostis hinc: Quāuis creditor existimauerit mulierē debitoricē mariti, &c.

V III. Exceptio: Nisi pro eo quem mulier creditori suo delegauit, intercesserit. Hæc exceptio approbatur l. bona fide. 27. §. fin. ff. ad S. C. Velleianum, cuius uerba uide §. except. 2.

IX. Exceptio: Nisi mulier pro seruo suo intercesserit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. si domina. 25. ff. d. t. his uerbis: Si domina seruo suo credi iusserit, actione honoraria tenebitur. Quod si pro eo fideiusserit, exceptione senatusconsulti Velleiani, iudicio conuenta, aduersus creditorem tueri se poterit: nisi pro

suo negocio hoc fecerit.

X. Exceptio: Nisi pro eo qui obligari non potest, mulier intercesserit. Hæc exceptio reprobatu per ea quae proponuntur §. quest. 5. reg. 1. except. 6. item reg. 7.

XI. Exceptio: Nisi pro filio suo mulier intercesserit. Hæc exceptio reprobatu l. si cū. 1. C. ad S. C. Velleianū, his uerbis: Si cum ipse mutuā pecuniā acciperet, mater tua cōtra amplissimi ordinis consulti fidem suam interposuit: exceptione se tueri poterit.

XII. Exceptio: Nisi pro patre suo mulier intercesserit. Et hæc exceptio reprobatu l. si paternam. 8. C. d. t. cuius uerba uide §. quest. 5. reg. 8. Planē admittitur exceptio propostia in casu liberalitatis l. si pro aliquo. 21. in fine. ff. eod. t. cuius uerba uide §. except. 3.

XIII. Exceptio: Nisi mulier pro marito suo intercedat, uel ei contrahenti consentiat, instrumentoq; nomen eius inseratur. Hæc exceptio reprobatu Nouell. c. 134. §. illud quoq; ad, his uerbis: Si qua mulier in instrumento mutui marito suo consentiat, uel patrimonii suum subscribens, aut etiā se ipsam reddens obnoxia iubemus, ne tale ualeat aut obtineat, siue semel, siue sæpius huiusmodi aliquid in eo ipso fiat negotio: siue priuatum, siue publicū debitum sit: sed perinde habeatur, quasi neque scriptum sit: nisi manifeste ostendatur, quod pecunia numerata in proprios ipsius uxoris usus insumpta fuerit. Concordat l. 2. in prim. ff. ad S. C. Velleianum, cuius uerba uide §. eod. cap. in prim.

XIII. Exceptio: Nisi mulier callidē sit uersata, & creditorem decepit. Hæc exceptio approbatur d. l. 2. §. uerba. ibi: sed ita demum, his uerbis: Ita demum eis subuenit, si nō callidē sint uersate, hoc enim diuus Pius & Seuerus rescripserūt. Nam deceptis, nō decipientibus iura opitulatur. Et est egregiū Seueri rescriptum, τὰς ἀπατάσους γυναικὶ τὸ δόγμα τὸ συνυπάρχον τῷ βάρῳ ἔσθαι: id est, Decipientibus mulieribus senatusconsultū auxilio nō est. Infirmas enim feminarum, nō calliditas auxilii cōmeruit. Concordat l. si decip. 30. in prim. ff. d. t. his uerbis: Si decipiendū animo, uel cū sciret se non teneri, mulier pro aliquo intercesserit: exceptio senatusconsulti ei nō datur. Actionē enim quæ in dolum mulieris cōpetit, amplissimus ordo nō excludit. Cōcordat item l. scem. 18. C. eod. t. his uerbis: Fœminis alienas uel ueteres uel nouas obligationes aliqua ratione suscipientibus subuenitur, nisi creditor aliqua ratione per mulierem deceptus sit. Nam tunc replicatio doli senatusconsulti exceptionē remoueri constitutū est. Cōcordat item l. in eo. uo. §. fin. ff. de reg. iuris, hisce uerbis: Mulieribus tunc succurrendum est, cum defraudantur, non ut facilius calumnientur. Huius exemplum proponitur l. si mulier. 23. in prim. ff. ad S. C. Velleianum, cuius uerba uide §. caussa 12. Aliud exemplum proponitur l. si sine. §. C. eod. t. his uerbis: Si sine uoluntate tua res

tua: à marito tuo pignori data: sunt: non tenentur. Quod si cōsensisti obligationi sciente creditrice: auxilio senatusconsulti uti potes. Quod si patientiam præstitisti, ut quasi suas res maritus obligaret: decipere uolueris: mutuum pecuniam dantem. Et ideo tibi non succurretur senatusconsulto, quo infirmitati, non calliditati mulierum consultum est. Concordat l. mulier. u. C. de distractione pign. cuius uerba uide §. lib. 40. cap. 7. quest. 1. caussa 2. except. 2.

XV. Exceptio: Nisi is apud quem mulier intercedit, ignoret mulierem intercedendi animo negotium contrahere. Hæc exceptio approbatur per ea quae propostia sunt §. caussa 17. Huius exceptionis replicatio est: Nisi nō ab initio cum muliere contrahatur, sed cum antea cum alio contractum esset, obligatio illa in mulierem transferatur. hic enim ignorantia creditorem non excusat. Quae replicatio approbatur l. uir uxori. 17. in prim. ff. ad S. C. Velleianum, cuius uerba uide §. except. 7. repl. 1. Concordat l. quāquam. 7. ff. eod. t. cuius uerba uide §. quest. prox. reg. 1. except. 1.

XVI. Exceptio: Nisi apud seruum creditorem mulier intercesserit. Hæc exceptio reprobatu l. bona fide. 27. §. 1. ff. eod. t. cuius uerba uide §. lib. 19. cap. 1. quest. 3. reg. 4. except. 1.

XVII. Exceptio: Nisi apud minorem uiginti quaque annis mulier intercesserit. Hæc exceptio reprobatu sub conditione l. si apud. 12. ff. de minor. uiginti quaque annis, hisce uerbis: Si apud minorem pro alio mulier intercesserit, nō est ei actio in mulierem danda: sed perinde atque ceteri per exceptionē submoueri debet, scilicet quia cōmuni iure in priorem debitorem ei actio restituitur. Hæc, si soluendo sit prior debitor: alioquin mulier non utetur senatusconsulti auxilio.

XVIII. Exceptio: Nisi mulier pro intercessione aliquid accepit. Hæc exceptio approbatur l. antiqua. 23. C. ad S. C. Velleianum, his uerbis: Antiquæ iurisdictionis reia & difficillimos nodos resoluentes, & superuacuas distinctiones exulare cupientes: sancimus mulierem, si intercesserit, siue ab initio, siue postea aliquid accipiens, ut sese interponat: omnimodò teneri, & non posse senatusconsulti Velleiani uti auxilio, siue sine scriptis, siue per scripturam sese interposuerit. Et siquidem in ipso instrumento intercessionis dixerit sese aliquid accepisse, & sic ad intercessionem uenisse, & hoc instrumentum publicè confectum inueniatur, & tribus testibus cōsignatum: omnimodò esse credendum, eam pecunias uel res accepisse, & non esse ei ad senatusconsulti Velleiani auxilium regressum. Sin autem sine scriptis intercesserit, uel instrumento non sic confecto: tunc si possit stipulator ostendere, eam accepisse pecunias uel res, & sic subisse obligationem: repelli eam à senatusconsulti iuuamine. Sin uerò

hoc minimè fuerit ab eo adprobatum, tunc mulieri superesse auxilium, & antiquam actionem aduersus eum seruari, pro quo mulier intercesserit, uel ei actionem parari. Sed si minus idoneæ mulieri constitutæ aliquis pecunias uel res dedit, ut pro eo sese obligaret: mulieri quidem, quæ reuera hæc accipit, nullus pateat aditus ad senatusconsulti auctoritatem: creditori aut liceat aduersus eam uenire, & quod potest ab ea exigere, & in reliquum antiquum debitorem aggredi, uel in partem, si aliquid à muliere possit accipere: uel in totum, si ea penitus inopia fuerit. At imp. Creditori autem liceat aduersus eam uenire, &c. Hæc hodie sunt mutatae per ea quae propostia sunt §. cap. 3. quest. 6. reg. 2.

XIX. Exceptio: Nisi mulieri data sit pecunia, ut eam pro dante soluat uel expromittat. Hæc exceptio similis precedenti approbatur l. si mul. 22. ff. ad S. C. Velleianum, his uerbis: Si mulieri de derim pecuniam, ut eam creditori meo soluat, uel expromittat: si ea expromiserit, locum non esse senatusconsulto. Pōponius scribit: quia mandati actione obligata, in rem suam uidetur obligari. Concordat l. si mulier. 16. in prim. ff. eod. t. his uerbis: Si mulier contra senatusconsultum Velleianum pro me intercessisset Titio, eoque mulieri id soluisse, & ab ea Titius eā pecuniam peteret: exceptio senatusconsulti non est profutura mulieri, neq; enim potuit periclitari, ut eam pecuniā perdat, cum iam eam habeat.

XX. Exceptio: Nisi in re mulieris id pro quo intercessit, uersum sit. Hæc exceptio approbatur l. si pro. 21. in prim. ff. d. t. his uerbis: Si pro aliquo mulier intercesserit, & in rem eius quod acceptū est, uertatur: exceptio senatusconsulti locū non habet, quia non fit pauperior. Concordat Nouell. c. 134. §. illud quoq; ibi: nisi manifeste, cuius uerba uide §. except. 13.

XXI. Exceptio: Nisi prædium quod mulier pro alio pignori dedit, debitoris sumptibus melius sit factū, eatenus enim, quatenus melius factum est, exceptio propostia S. C. Velleiani cessat. Quae exceptio approbatur l. 1. §. fin. ff. de pignor. & hypothec. his uerbis: Cum prædium uxor uiro donasset, idq; prædium uir pignori dedisset: post diuortium mulier possessionē sui prædij recuperauit, & idem prædium ob debitum uiri pignori dedit. In ea duntaxat pecunia rectè pignus à muliere contractum apparuit, quam offerre uiro debuit, meliore prædio facto: scilicet si maiores sumptus quam fructus fuissent, quos uir ex prædio percepit. Etenim in ea quantitate proprium mulier negotium gelsisse, non alienum suscepisse uidetur.

XXII. Exceptio: Nisi mulier exceptioni S. C. Velleiani renūciauit. Hæc exceptio approbatur l. ult. §. penult. ff. ad S. C. Velleianum, his uerbis: Si mulier pro

eo, pro quo intercessit, iudicium parata sit accipere, ut non in ueterem debitorem actio detur: quoniam senatus exceptionem opponere potest, cauere debet exceptione se non usuram, & sic ad iudicem ire. Concordat l. in bemus, 21. C. eod. tit. cuius uerba uide §. lib. 15. cap. 5. quæst. 5. reg. 2. except. 1.

XXIII. Exceptio: Nisi post biennium quam intercesserit mulier, cautionem renouauerit. Hæc exceptio approbatur l. si mulier, 22. C. eod. tit. his uerbis: Si mulier perfectæ ætatis constituta, post intercessionem uel cautionem conscripserit, uel pignus aut intercessorem præsterit: facimus, antiqua legum uarietate cessante, si quidem intra biennale iuge tempus, post priorem cautionem numerandum, pro eadem causa fecerit cautionem, uel pignus aut intercessorem dederit: nihil sibi præiudicare, quod adhuc ex consequentia suæ fragilitatis in secundam iacturam incidarit. Sin autem post biennium hæc fecerit, sibi impuret, si quod sapius cogitare poterat & evitare, non fecit, sed ultra firmauit. Videtur etenim ex huiusmodi temporis prolixitate non pro aliena obligatione se illigare, sed pro sua causa aliquid agere: & tam ex secunda cautione se obnoxiam facere, in quantum hoc fecit, quam pignus aut intercessorem utiliter dare. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi pro marito uxor intercesserit, hoc enim casu propositæ exceptioni locus non est. Quæ replicatio approbatur Nouell. c. 134. §. illud quoq; ibi: siue semel, cuius uerba uide §. except. 13.

XXIII. Exceptio: Nisi mulier ex sua intercessione soluit. Hæc exceptio reprobatur per ea quæ proponuntur j. quæst. ult. reg. 6.

XXV. Exceptio: Nisi mulier ei pro quo intercesserit, heres extiterit. Hæc exceptio approbatur l. Stitichu, 95. §. aditio. ibi: aliquando euenit, ff. de solutionibus, cuius uerba uide j. lib. 43. cap. 18. reg. 1. Concordat l. quamuis, 8. §. placet si mihi, ff. ad S. C. Velleianum, cuius uerba uide j. quæst. 5. reg. 1. except. 5.

XXVI. Exceptio: Nisi mulier malit ex intercessione soluere, & mandati iudicio experiri. Hæc exceptio approbatur l. si mulier, 31. ff. ad S. C. Velleianum, cuius uerba uide j. quæst. ult. reg. 5.

Replicationes præcedentium exceptionum generales.

Hactenus exceptiones propositarum causarum generales enumeratae sunt. Quibus adsumerari possunt aliquot causæ superius propositæ reprobatae. Harum autem exceptionum replicatio prima generalis hæc est: Nisi in fraudem senatusconsulti quid factum sit, ex quo exceptio opponitur, tunc enim exceptio contra senatusconsultum Velleianum non datur. Quæ replicatio approbatur l. quidam, 29. §. fin. ff. ad S. C. Velleianum, his uerbis: Paulus respondit, Ea quæ in fraudem senatusconsulti, quod de inter-

cessionibus fornicarum factum est, ex cogitata probari possunt: rata habere nõ oportet. Huius replicationis exemplum uide §. ead. quæst. causa 17. distinct. 1. Altera replicatio generalis hæc est: Nisi in instrumento publico, à tribus testibus subscripto, pro alijs non interuenerit mulier. Quæ replicatio approbatur l. antiquæ, 23. §. fin. C. eod. tit. cuius uerba uide j. quæst. 6. reg. 1. Sed & alias huiusmodi replicationes uide d. quæst. 6. reg. 2. cum sequent.

1111. QVIBVS DATVR EXCEPTIO PROPOSITA?

I. Regula, De eo qui mandatu mulieris pro alio intercessit. Huic quoq; eadẽ quæ mulieri datur exceptio. Quæ regula approbatur l. si decipiendi, 30. in fine. ff. ad S. C. Velleianum, his uerbis: Procurator si mandatu mulieris pro alio intercesserit, exceptio senatusconsulti Velleiani adiuuatur, nec aliàs actio intercedit. Concordat l. si uxor, 15. C. eod. tit. cuius uerba uide j. reg. 2. Item concordat l. si fideiussores, 6. ff. eod. tit. his uerbis: Si fideiussores pro defensore absentis filij mandatu matris eius intercesserint: quæritur, an etiam his senatusconsulto subueniatur? Et ait Papinianus lib. 1 X. Quæstio, exceptione eos uisuros, nec multum facere quod pro defensore fideiusserunt: cum contemplatione mandati matris interuenerint. Huius regule exceptio hæc est: Nisi creditor ignorauit mandatu mulieris cum intercessisse. Quæ exceptio approbatur d. l. 6. in fine, cum lege sequente, his uerbis: Planè (inquit) si is qui acceperit eos fideiussores, matrem eis mandasse ignorauit, exceptionem senatusconsulti replicatione doli repellendam. Quamquam igitur fideiussor doli replicatione opposita, defensionem exceptionis amittit: nullam tamen replicationem aduersus mulierem habebit, quia non poterit facti ignorantem præterdere. Sed non erit iniquum, dari negotiorum gestorum actionem in defensorem: quia mandati causa per senatusconsultum constituitur irrita, & pecunia fideiussoris liberatur. Concordat l. si mulier, 32. §. si mulier ne, ff. eod. tit. his uerbis: Si mulier, ne ipsa intercederet, alij mandauit, ut id faceret: an in huius persona locus huic senatusconsulto sit, qui rogatu mulieris id faceret? torus enim sermo senatusconsulti ad petitionem non dandam aduersus ipsam mulierem, spectat. Et puto rem ita esse distinguendam: ut si quidem creditor, cui me obligauit mandante muliere, hoc in fraudem senatusconsulti egisset, ne ipsa interueniret contra senatusconsultum, daret autem alium: excludendum eum exceptione fraudis factæ senatusconsulto. Si uero is ignorasset, ego autem scissem: tunc mandati me agentem cum muliere, excludendum esse, me autem tunc creditori teneri.

11. Regula, De eo qui à muliere delegatus est ei apud quem

quem mulier pro alio intercessit. Et huic exceptio proposita non est deneganda. Quæ regula approbatur l. quamuis, 8. §. interdum, ibi: sed si is, ff. ad S. C. Velleianum, cuius uerba uide §. quæst. 3. causa 6. distinct. 2. Concordat d. l. 8. §. sed si eum, cuius uerba uide d. distinct. 2. Item concordat l. tutor, 19. §. cum haberes, ff. eod. tit. his uerbis: Cum haberes Titium debitorem, & pro eo mulier intercedere uellet, nec tu mulieris nomen propter senatusconsultum sequeris: petijt à me mulier mutuum pecuniam, solutura tibi: & stipulati mihi promisit, ignoranti in quam rem mutua returatur; ita numerare me tibi iussit: deinde ego, quia ad manum non habebam, stipulanti tibi promisi. Quæritur est, si eã pecuniã à muliere petam, an exceptio senatusconsulti ei proficit? Africanus respondit, Videndum, ne nõ sine ratione dicatur, eius loco qui pro muliere fideiussor, haberi me debere: ut quemadmodum illi (quamuis ignorauit mulierem intercedere) exceptio aduersus creditorem datur, ne in mulierẽ mandati actio competat: ita mihi quoq; aduersus te utilis exceptio detur, inq; mulierẽ actio denegetur: quando hæc obligatio periculo mulieris futura sit. Et hæc paulo expeditius dicenda, si priusquam ego tibi pecuniam soluerẽ, compererim eam intercessisse. Cæterum si ante soluerim, uidentur, utrumne nihilominus mulieri quidem exceptio aduersus me dari debeat, an uero tibi pecuniã condicere possim: an uero perinde habendũ sit, ac si ab initio ego pecuniã mulieri credidissem, ac rursus tu mihi in creditũ isse: Quod quidem magis dicendũ existimauit, ut sic senatusconsulto locus non sit: sicuti & cum debitorem suũ mulier deleget, in tercessionem locus non est. Sed postea nõ rectè comparari ait, quando delegatione debitoris facta, mulier non obligetur: at in proposito alienam obligationem in se transtulerit, quod certè senatus fieri noluit. Planè proposita regule exceptio hæc est: Nisi pro alio delegatus debitor sit mulieris delegantis. Quæ exceptio approbatur per ea quæ proposita sunt §. quæst. prox. causa 6. in prim.

111. Regula, De fideiussore mulieris pro alio intercedentis. Huic quoq; eadem competit exceptio. Quæ regula approbatur uerbis d. §. cum haberes, iam propositis hisce: Ut quemadmodum illi, & c. Concordat l. quamuis, 8. §. interdum, ibi: sed si is, in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quæst. prox. causa 6. distinct. 2. Item concordat l. si uxor, 15. C. d. tit. his uerbis: Si uxor pro marito contra senatusconsultum intercessura, te rogauit mandatorio nomine, ut pro ea tuam fidem adstringeres: in initio contractus per exceptionis auxilium obligationi tuæ adhæsit securitas, qua conuentus defendi potes. Concordat l. mulierem, 14. C. eod. tit. cuius uerba uide §. quæst. prox. causa 1. Huius regule ex-

ceptio uidetur: Nisi fideiussor ad mulierem non habeat regressum iudicio mandati. Sed hæc exceptio reprobatur l. si mulier, 16. in fine. ff. ad S. C. Velleianum, his uerbis: Si ab ea muliere, quæ contra Senatusconsultum intercessisset, fideiussorẽ accepissem: Caius Calsius respondit, ita demum fideiussori exceptionem dandam, si à muliere rogatus fuisset. Iulianus. Ego autem puto re ad fideiussori exceptionem dandam, etiam si mandati actionem aduersus mulierẽ non habeat: quia totam obligationem Senatus improbat, & à Præatore restituitur prior debitor creditori.

1111. Regula, De heredibus mulieris intercedentis. His quoq; eadem competit exceptio, quæ regula approbatur l. heredes, 20. C. ad S. C. Velleianum, his uerbis: Hæredes quoq; mulieris aduersus creditores eadẽ exceptione, quæ ex senatusconsulto introducta est, uti posse, non dubium est.

V. EVENTVS PROPOSITAE EXCEPTIONIS: seu de pristina actione creditori restituenda.

I. Regula, De pristina actione aduersus debitorem, pro quo mulier intercesserat, creditori restituenda, proponitur l. 1. in fin. ff. ad S. C. Velleianum, his uerbis: Acquũ uisum est, ita mulieri succurri, ut in ueterem debitore, aut in eum qui pro se constituisset mulierem ream, actio daretur. magis enim ille quam creditor mulierem decepit. Concordat l. quamuis, 8. §. si mulier apud, ibi: ex ideo primo, ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quæst. 3. except. 7. rept. 2. Item concordat l. si mulier, 16. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quæst. prox. reg. 3. except. 1. Item concordat l. si mulier, 16. C. eod. tit. his uerbis: Si mulier alienam suscepit obligationem: cum ei per exceptionem Velleiani senatusconsulti succurratur, creditori contra priores debitores rescissoria actio datur. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi debitor, priusquam mulier intercesserat, acceptilatione sit liberatus. Hæc exceptio reprobatur d. l. 8. §. quoties, ff. ad S. C. Velleianum, his uerbis: Quoties pro debitore intercesserit mulier: datur in eum pristina actio, etsi ille prius acceptilatione liberatus sit, quam mulier intercesserit. Concordat d. l. 8. §. si conuerit, cuius uerba uide j. reg. 15. Altera exceptio uidetur: Nisi mulieri à creditore sit acceptolatum. Et hæc exceptio reprobatur d. l. 8. §. Marcellus, his uerbis: Marcellus scribit, si mulieri post intercessionem acceptolatum creditur: nihilominus restitutoriam actionem ei dari debere. Inanem enim obligationem ei dimissam. Planè admittitur exceptio proposita, si ei mulieri, quæ si soluisset, solutum repetere non potuisset, sit acceptolatum. quæ distinctio approbatur d. l. 8. §. si mulier post, his uerbis: Cum releuatur reus, si mulier sic soluit, ut repetere non possit: & cum ei mulieri, quæ repetere non poterat, si soluisset, acceptolatum creditur: similiter releuatur reus. Tertia

& cauere uelit de indemnitate reo: audien- da est.

V I. Regula: Si mulier ex intercessione soluit, in- debiti conditione solutum repetere: uel si nondum soluit, ut liberetur condicere potest. que regula approbatur l. quamuis. 9. C. ad S. C. Velleianum, his uerbis: Quam- uis mulier pro alio soluere possit: tamen si præcedente obligatione, quam Senatuscon- sultum de intercessionibus efficacem esse non sinit, solutionem fecerit, eius Senatus- consulti beneficio munitam se ignorans: lo- cum habet repetitio. Concordat l. quamuis. 8. ff. si mulier apud, in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 5. except. 7. replic. 1. Concordat item d. l. 2. ff. interdum. cuius uerba uide §. quest. 3. causa 6.

V I I. Regula: Mulier pignus quod pro alio dedit, iudicare potest. que regula approbatur l. ult. ff. ad senatusc. Velleianum. cuius uerba uide §. lib. 4. cap. 7. quest. ult. reg. 14. except. ult. Concordant ea que pro- posita sunt §. lib. 4. cap. 4. causa 1. except. 12. replic. 10. 2. Sed et concordat l. si sciens. 7. C. ad senatusc. Velleia- num, his uerbis: Si sciens creditor à marito propter proprium debitum fundum mulieris, licet ea consentiente, pignori accepit: propter senatusconsulti auxilium uendendo eum dominium mulieris auferre nequiuit: nec tibi necesse est præstito precio emptori uendicare, si mari hæres extitisti. Hæc uerba de senatusc. Velleiano.

Q U O D C U M E O Q U I I N 30
aliena potestate est, negotium
gestum esse dicitur.
Cap. VII.

P R I M O: Filiofamilias uel seruo contrahente, aduersus patrem uel dominum eius eo nomine da- tur actio. que regula approbatur Inst. quod cum eo qui in aliena, in prin. his uerbis: Quia superius mentionem habuimus de actione, qua in peculium filiorum familiarum seruorumq; 4. agitur: opus est, ut de hac actione, & de cæ- teris, quæ eorundem nomine in parentes dominosue dari solent, diligentius admo- neamus. Et quia siue cum seruis negociu ge- stum sit, siue cum ijs qui in potestate paren- rum sunt, eadem ferè iura seruantur: ne uer- bosa fiat disputatio, dirigamus sermonem in personam serui dominiq; , idem intelle- cturi de liberis quoque & parentibus, quo- rum in potestate sunt. Nam si quid in his 5. propriè seruetur, separatim ostendemus. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi ex eo con- tractu, quem fecit filius antequam adoptetur, aga- tur. Hæc exceptio approbatur certo modo Inst. de ad- quisi. per adrogat. §. fin. his uerbis: Pro eo quod is debuit, qui se in adoptionem dedit, ipso quidem iure adrogator non tenetur, sed no- mine filij conuenitur: & si noluerit eum defendere, permittitur creditorib. per com-

petentes magistratus bona, quæ eius cum usufructu futura fuissent, si se alieno iuri nõ subiecisset, possidere, & legitimo modo ea disponere. Concordat l. in adrog. 42. ff. de peculio, his uerbis: In adrogatorem de peculio actio- nem dandam, quidam rectè putant: quam- uis Sabinus & Calsius ex ante gesto de peculio actione non esse dandam existiment. Altera proposita regule exceptio est: Nisi filiusfami- lias contra senatusconsultum Macedonianum mutans pecuniam acceperit. De hac exceptione uide §. lib. 19. cap. 2. Plures huiusmodi exceptiones uide §. in actione de peculio, cap. 11.

II. Q U A E E T I N Q U A N T V M
actio contra parentem uel domi-
num competat?

Regulariter quidem pater filij, & dominus serui no- mine, non nisi quatenus est in peculio filij uel serui, te- netur actione de peculio. que regula approbatur l. 2. in fine. ff. quod cum eo qui in aliena potest. his uerbis: Omnino proconsul agit, ut qui contraxit cum eo qui in aliena potestate fuit, etiam si deficiant superiores actiones, id est exerci- toria, institoria, tributaria: ue: nihilominus tamen in quantum ex bono & æquo res pa- ritur, suum consequatur. Siue enim iussu e- ius, cuius in potestate est, negotium gestum fuerit: in solidum eo nomine iudicium pol- licetur. siue non iussu, sed tamen in rem eius uersum fuerit: eatenus introduxit actione, quatenus in rem eius uersum fuerit. Siue neutrum eorum sit: de peculio actione con- stituit. Concordat l. dominum. 12. C. quod cum eo qui in aliena potestate, his uerbis: Dominum per ser- uum obligari non posse, ac tantum de pecu- lio, deducto scilicet quod naturaliter ser- uus domino debet, eius creditorib. dari a- ctionem: uel si quid in rem eius conuersum probetur, de in rem uerso, edicto perpetuo declaratur. Concordant item ea que proponuntur 7. cap. 11. quest. 3. in prin. Huius regule exceptio pri- ma hæc est: Nisi ex eo quod filius uel seruus gessit, in rem patris uel domini sit uersum. tunc enim uel in soli- dum pater dominusue tenetur, si solidum in rem eius uersum est: uel si minus uersum est, eatenus de in rem uerso actione tenetur, quatenus in rem eius uersum est: de reliquo, quatenus in peculio est. que exceptio ap- probatur uerbis d. l. 1. iam propositis hisce: Siue non iussu, sed tamen in rem eius uersum fuerit, &c. Concordat Inst. eod. tit. §. præterea, his uerbis: Introducta est actio de peculio, de que eo quod in rem domini uersum erit: ut quam- uis sine uoluntate domini negotium gestu erit: tamen siue quid in rem eius uersum fuerit, id totum præstare debeat: siue quid non sit in rem eius uersum, id eatenus præ- stare debeat, quatenus peculium patitur. In rem autè domini uersum intelligitur, quid- quid necessariò in rem eius impenderit ser- uus:

uus: ueluti si mutuatus pecunia creditoribus eius soluerit, aut ædificia ruentia fuisse- rit, aut familia frumentum emerit, uel etiam fundum, aut quamlibet aliam rem neces- sariam mercatus erit. Itaque si ex decem puta aureis, quos seruus tuus à Titio mu- tuo accepit, creditor tuo quinque auros soluerit, reliquos uero quinque quolibet modo consumperit: pro quinque quidem in solidum damnari debes: pro cæteris ue- ro quinque eatenus, quatenus in peculio sit. Ex quo scilicet apparet, si toti decem au- rei in rem tuam uersi fuerint: totos decem auros Titium consequi posse. Licet enim una est actio, qua de peculio, de q; eo quod in re domini uersum sit, agitur: tamen duas habet condemnationes. Itaq; iudex, apud quem de ea actione agitur, ante dispicere so- let, an in rem domini uersum sit: nec aliter ad peculij æstimationem transit, quam aut nihil in rem domini uersum intelligatur, aut non totum.

I. Exceptio: Nisi iussu domini uel patris, seruus uel filius contraxerit. tunc enim in solidum dominus uel pa- ter tenetur actione. Quod iussu, que exceptio appro- batur uerbis l. 1. ff. quod cum eo qui in aliena, §. ead. reg. in prin. propositis hisce: Siue enim iussu e- ius, cuius in potestate est, negotium gestum fuerit: in solidum eo nomine iudicium pol- licetur. Concordat Inst. eod. tit. §. si iussu iussu, his uerbis: Si iussu domini cum seruo nego- cium gestum erit: in solidum prætor aduer- sus dominum actionem pollicetur: scilicet quia is qui ita contrahit, si dem domini se- qui uidetur. Eadem ratione prætor duas alias in solidum actiones pollicetur: qua- rum altera exercitoria, altera institoria ap- pellatur.

II. Exceptio est: Nisi dominus seruuum, uel pater fili- um nau præposuerit, & eius rei gratia cum eo sit contractum. hoc enim casu pater uel dominus in soli- dum tenetur exercitoria actione. que exceptio ap- probatur uerbis Inst. iam propositis hisce: Eadem ratione prætor duas alias in solidum actio- nes pollicetur, &c. De hac actione uide §. capite proximo.

III. Exceptio: Nisi dominus seruuum, uel pater fili- um taberne aut alij negotiationi præposuit, & eius rei gratia cum eo est contractum. Ex hoc enim con- tractu pater uel dominus in solidum tenetur actione in- stitoria. que exceptio approbatur etiam uerbis iam di- ctis hisce: Eadem ratione, &c. De qua actione ui- de §. cap. 9.

V. Exceptio: Nisi seruus sciente domino in peculiari merce negociatur, & quid cum eo eius rei causa con- tractum est. hoc enim casu aduersus dominum tributo- ria competit actio, ut quidquid in his mercibus erit, quodq; inde receptum erit, id inter dominum, si quid ei à seruo debebitur, & cæteros creditores pro rata

portione distribuatur. que exceptio approbatur Inst. d. tit. §. introduxit. cuius uerba cum alijs ad istam actio- nem pertinentibus uide §. cap. 10.

V I. Exceptio: Nisi uoluntate patris filiusfamilias decurio creatus, aut tutor datus sit, & ex isto officio debitor esse caperit. hoc enim casu pater in solidum tenetur. que exceptio approbatur l. 1. C. quod cum eo qui in aliena potestate, his uerbis: Cum filiusfami- lias tutor aut curator datur, pater tutelæ uel negotiorum gestorum iudicio de pecu- lio & de in rem uerso conueniendus est. Quod si uoluntate eius filius decurio sit creatus, & à magistratibus tutor constitu- tus: pater in solidum satisfacere cogitur, cum id onus exemplo cæterorum numerum ci- uilium introductum intelligatur. Huius ex- ceptionis replicatio hæc est: Nisi ex eo agatur, quod fi- liusfamilias duumuir rem pupillo saluam fore cauere non curauit. que replicatio approbatur l. licet. 3. §. fin. ff. de peculio, his uerbis: Si filiusfamilias duum- uir pupillo rem saluam fore cauere non cu- rauit, Papinianus lib. IX. Quæstionum de peculio actionem competere ait. Nec quid- quam mutare arbitror, an uoluntate patris decurio sit: quoniam rempub. saluam fore pater obstrictus est.

V I I. Exceptio: Nisi pater mandator uel fideiusor pro filio interuenierit. hoc enim casu ex contractu filij in solidum tenetur. que exceptio approbatur l. si mand. 9. C. quod cum eo qui in aliena potest. his uerbis: Si mandator pro filio tuo extitisti, uel iussu tuo cum eo quem in potestate habuisti, contra- ctum est: intelligis & sorti & usuris re partè re oportere, si te his omnibus obligasti, ut res quæ pignoris iure detinentur, liberari possint. Quod si fideiusor creditæ pecunie intercesserit, teneri te ex ea obligatione, ex- plorati iuris est. Concordat l. pater. 7. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. libro 36. capite 12. quest. 1. causa 8. ex- cept. 3. replic. 1.

V I I I. Exceptio: Nisi ex delicto serui uel filij aga- tur. hoc enim casu serui quidem nomine noxalis est a- ctio, de qua infra in parte proxima dicitur: filij autem nomine pater non tenetur. Inst. de noxalibus actio- nibus. §. fin. de qua re alibi.

I X. Exceptio: Nisi sciente & uolente domino cum seruo sit contractum. Hæc exceptio approbatur l. qui sec. 6. C. de exercitor. actione, his uerbis: Qui secu- tus domini uoluntatem cum seruo ipsius ha- buit contractum, instar actionis institoria rectè pro solido dominum conuenit. Plures huiusmodi exceptiones uide §. cap. 11. quest. 6. reg. 1.

III. ADFINE PROPOSITARVM
actionum remedium.

I. Regula: Ex contractu filijfamilias non solum ista sunt actiones aduersus patrem, quas iam enumerauimus, sed etiam ipse filius suo nomine conueniri potest. que regula approbatur l. si quis. 4. §. de peculio. cuius uerba uide §. libro 36. capite 12. quest. 1. causa 8. except. 2.

except. 1. Concordat l. filiusfam. 38. ff. de adion. & obligat. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 3. except. 4. Item concordat l. iam ex contractib. 57. ff. de iudicij. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 6. reg. 2. Huius regule exceptio prima hec uidetur: Nisi pater filio peculium ademerit. Sed hec exceptio reprobatur l. adeoq. 45. ff. de peculio. cuius uerba uide d. causa 8. except. 1. Altera exceptio est: Nisi filius ex contractu patris iussu eius mutuum sumpsit pecuniam. que exceptio approbatur l. si ex. 4. C. quod cum eo qui in aliena potest. his uerbis: Si ex contractu patris iussu eius mutuum pecuniam accepisti, teq; eius hereditate abstinere: frustra ueris, ne à creditoribus eius conueniaris. Tertia exceptio est: Nisi filius familiaris mortuus sit. tunc non nisi de peculio actio aduersus patrem superest. que exceptio approbatur simul & distinguitur d. l. 57. ff. de iudicij.

1. Regula: in quantum filius familiaris conueniri possit Regulariter quidem filius familiaris in solidum tenetur. que regula approbatur per ea que proposita sunt §. reg. prox. in prin. Cuius regule exceptio prima hec est: Nisi mortuo patri, filius non suo nomine, sed tanquam heres patris conueniatur. hoc enim casu non nisi pro parte hereditaria tenetur. que exceptio approbatur l. sed si. 4. in prin. ff. quod cum eo qui in aliena potest. cuius uerba uide §. lib. 36. cap. 12. quest. 1. causa 8. except. 3. replic. 1. Concordat l. pater. 7. ff. eod. tit. cuius uerba uide d. replic. 1. Altera exceptio est: Nisi filius sui iuris effectus conueniatur. tunc enim ex contractu, quem in patris potestate constitutus inijt, non nisi in quantum facere potest, tenetur. que exceptio approbatur simul & distinguitur d. causa 8.

DE EXERCITORIA ACTIONE. Cap. VIII.

PRIMO: Nomen huius actionis, nominisq; ratio proponitur Instit. quod cum eo qui in aliena. §. exercitoria. ibi. deo. cuius uerba uide §. question. 3. in prin.

II. RATIO huius actionis proponitur l. in prin. ff. de exercitoria actione, his uerbis: Utilitatem huius edicti patere, nemo est qui ignoret. Nam cum interdum ignari, cuius sint conditionis uel quales, cum magistris propter nauigandi necessitatem contrahamus: æquum fuit, eum qui magistrum nauis imposuit, teneri: ut tenetur qui institorem tabernæ uel negotio præposuit: cum sit maior necessitas contrahendi cum magistro, quam institore. Quippe res patitur, ut de conditione quis institoris dispiciat, & sic contrahat in nauis magistro non ita. Nam interdum locus, tempus non patitur plenius deliberandi consilium.

III. CAUSA EX QVA Datur actio propobita.

Si exercitor aliquem magistrum nauis præposuit, cum quo eius rei gratia, cui præpositus est, est contractum. Hec causa approbatur Instit. quod cum eo qui

in aliena potest. §. exercitoria, his uerbis: Exercitoria tunc habet locum, cum quis seruum suum magistrum nauis præposuerit, & quid cum eo eius rei gratia, cui præpositus erit, contractum fuerit. Ideo autem exercitoria uocatur, quia exercitor is appellatur, ad quem quotidianus nauis questus pertinet. Aut Iurisconsultus: Magistrum nauis. Declaratur hæc uerba l. 1. §. 1. ff. de exercitoria, hisce uerbis: Magistrum nauis accipere debemus, cui totius nauis cura mandata est. Huius cause exceptiones hæc sunt.

I. Exceptio: Nisi non dominus magistrum nauis præposuit. Hec exceptio reprobatur d. l. 1. §. exercitoriam, his uerbis: Exercitor eum dicimus, ad quem obuentiones & redditus omnes perueniunt, siue is dominus nauis sit, siue à domino nauem per auersionem conduxit, uel ad tempus, uel in perpetuum.

II. Exceptio: Nisi magister nauis eum cum quo contractum est, præposuit. Et hec exceptio reprobatur d. l. 1. §. magistrum autem, his uerbis: Magistrum accipimus non solum quem exercitor præposuit, sed & eum quem magister. Et hoc consultius Iulianus in ignorante exercitore respondit. Cæterum si scit, & passus eum est in naue magisterio fungi: ipse eum imposuisse uidetur. Quæ sententia mihi uideretur probabilis. Omnia enim facta magistri debet præstare, qui eum præposuit, alioquin contrahentes decipientur: & facilius hoc in magistro, quam in institore admittendum propter utilitatem. Quid tamen, si sic magistrum præposuit, ne alium ei liceret præponere? an adhuc Iuliani sententiam admittamus, uidendum est. Finge enim & nominatim eum prohibuisse, ne Titio magistro uentis. dicendum tamen erit, eousq; producendam utilitatem nauigantium.

III. Exceptio: Nisi mulier magistrum nauis præposuit. Hec exceptio reprobatur d. l. 1. §. parui autem refert, his uerbis: Parui refert, qui exercet, masculus sit, an mulier: pater familiaris, an filius familiaris, uel seruus. Concordat d. l. 1. §. in potestate. cuius uerba uide §. quest. 5. reg. 2. except. 3. Concordat item l. et si. 4. C. de exercitoria act. his uerbis: Et si à muliere magister nauis præpositus fuerit: ex contractibus eius ea exercitoria actione ad similitudinem institoria tenetur.

III. Exceptio: Nisi filius familiaris uel seruus magistrum nauis præposuit. Hec exceptio reprobatur uerbis d. §. parui autem, iam propositis hisce: An filius familiaris, uel seruus. Plura de hac re uide §. question. 5. reg. 2.

V. Exceptio: Nisi pupillus magistrum nauis præposuit. Hec exceptio approbatur d. §. parui autem, his uerbis: Pupillus si nauem exerceat, exigemus tutoris auctoritatem. Huius exceptionis replicatio est: Nisi tutore auctore pupillus magistrum nauis

nauis præposuit. que replicatio ex uerbis iam propositis constat.

V. I. Exceptio, sumpta ex persona magistri præpositi, cum quo est contractum, reprobatur l. 1. §. cuius. ff. de exercitoria actione, his uerbis: Cuius conditionis sit magister iste, nihil interest: utrum liber, an seruus: & utrum exercitoris, an alienus. Sed nec cuius ætatis sit, intererit, sibi imputaturo qui præposuit. Concordat Instit. quod cum eo qui in aliena potest. §. istas tamen duas. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 3. except. 5.

V. II. Exceptio, sumpta ex nauis, cui magister præpositus fuit, reprobatur l. 1. §. nauem. ff. de exercit. action. his uerbis: Nauem accipere debemus, siue marinam, siue in aliquo stagno nauiget, siue schedia sit.

V. III. Exceptio: Nisi cum alio, quam magistro nauis, sit contractum. Hec exceptio approbatur d. l. 1. §. si cum quolibet, his uerbis: Si cum quolibet nauarum sit contractum, non datur actio in exercitorem: quanquam ex delicto cuiusuis eorum, qui nauis nauigandæ causa in naue sunt, detur actio in exercitorem. Alia est enim contrahendi causa, alia delinquendi. Siquidem qui magistrum præponit, contrahi cum eo permittit: qui nautas adhibet, non contrahi cum eis permittit, sed culpa & dolo carere eos iurare debet. Huius exceptionis replicatio prima est: Nisi cum eo quem magister nauis præposuit, sit contractum. Hec replicatio approbatur d. l. 1. §. magistrum autem, cuius uerba uide §. except. 2. Altera replicatio est: Nisi cum ipso exercitore filio familiaris uel seruo sit contractum. Hec replicatio approbatur d. l. 1. §. quanquam, his uerbis: Quamquam si cum magistro eius gestum sit, duntaxat pollicetur prætor actionem: tamen (ut Iulianus quoq; scripsit) etiam si cum ipso exercitore sit contractum, pater dominus uel in solidum tenebitur.

IX. Exceptio: Nisi cum plures essent magistri nauis, cum uno tantum, non omnibus sit contractum. Hec exceptio approbatur simul & distinguitur d. l. 1. §. si plures, his uerbis: Si plures sint magistri, non diuisis officijs: quodcumq; cum uno gestum erit, obligabit exercitor. si diuisis, ut alter locando, alter exigendo: pro cuiusq; officio obligabitur exercitor. Sed si sic præposuit (ut plerumq; faciunt) ne alter sine altero quid gerat: qui contraxit cum uno, sibi imputabit.

X. Exceptio: Nisi dominus uel pater magistri nauis cum eo contraxit. Hec exceptio reprobatur l. si eum. s. in prin. ff. de exercit. action. his uerbis: Si eum qui in mea potestate sit, magistrum nauis habeas: mihi quoq; in te cõpetit actio, si quid cum eo contraxero. Idem si communis seruus nobis erit. Ex locato tamen mecum ages, quod operas serui mei cõduxeris: quia & si cum alio contraxisset, ageres mecum ut actiones, quas eo nomine habui, sibi præ-

starem: quem ad modum cum libero (si quidem conduxeris) experireis. Quod si grauitate operæ fuerint: mandati ages.

XI. Exceptio: Nisi unus ex pluribus exercitoribus cum magistro nauis contraxerit. Hec exceptio reprobatur d. l. 1. §. fin. his uerbis: Si unus ex multis exercitoribus, cum magistro nauis cõtraxerit: agere cum alijs exercitoribus poterit.

XII. Exceptio, sumpta ex specie contractus cum magistro nauis imiti, reprobatur l. 1. §. magistri autem, ff. de exercit. action. his uerbis: Magistri imponuntur uel locandis nauibus, uel mercibus, aut uectoribus conducendis, armamentis uel emendis. Sed & si mercibus, emendis uel uendendis fuerit præpositus: etiam hoc nomine obligat exercitorem. Huius exemplum proponitur d. l. 1. §. quid si mutuum, his uerbis: Quid si mutuum pecuniã sumpserit: an eius rei nomine uideatur gestum? Et Pegasus existimat, si ad usum eius rei, in quam præpositus est, fuerit mutuatus: dandam actionem. Quam sententiam puto ueram. Quid enim, si ad armandam siue instruendam nauem, uel nautas exhibendos mutuatus est?

XIII. Exceptio: Nisi in aliam rem uel alio modo, quam cui magister nauis fuit præpositus, cum eo sit contractum. Hec exceptio approbatur d. l. 1. §. non autem, his uerbis: Non ex omni causa prætor dat in exercitorem actionem, sed eius rei nomine, cuius ibi præpositus fuit: id est, in eam rem, cui præpositus fuit. Vt puta si onus uendendum locatum sit, aut aliquas res emerit utiles nauiganti: uel si quid reficiendæ nauis causa contractum, uel impensum est: uel si quid nauæ operarum nomine petent. Concordat l. Lucius. 7. §. itaq; & illud. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 8. reg. 1. Huius exempla proponuntur d. l. 1. §. igitur præpositio, his uerbis: Præpositio certam legem dar contrahentibus. Quare si eum præposuit nauis ad hoc solum, ut uecturas exigat, non ut locet, quod forte ipse locauerat: non tenebitur exercitor, si magister locauit. Vel si ad locandum tantum, non ad exigendum: idem erit dicendum. Aut si ad hoc ut uectoribus locet, non ut mercibus nauem præstet, uel contramodum egressus non obligauit exercitorem. Sed et si, ut certis mercibus eam locet, præpositus est, (puta legumini, canabi) ille marmoribus, uel alij locauit matericæ: dicendum erit, exercitorem non teneri. Quædam enim naues onerariæ, quædã (ut ipsi dicunt) in balneis sunt. Et plerumq; mandare scio, ne uectores recipiant, & sic ut certa regione & certo mari negocientur: ut ecce sunt naues, quæ Brundulum à Cassopa uel à Dyrrachio uectores trajciunt, ad onera inhabiles: item quædam capaces fluminum, ad mare non instructæ. Planè propositæ exceptionis replicatio prima

5459 prima hæc est: Nisi magister nauis pecuniam mutuatus sit in hoc, ut liberaret eum, qui in refectionem nauis crediderat. Hæc replicatio approbatur d.l.1. §. sed et si ab alio, his uerbis: Si ab alio mutuatus liberauit eum; qui in nauis refectionem crediderat: puto etiam huic dādā actionem, quasi in nauem crediderit. Altera replicatio est: Nisi magister nauis dixerit se in eam rem, cui præpositus sit, contrahere. Hæc replicatio approbatur d.l.1. §. unde querit, cuius uerba uide §. except. 15.

XI III. Exceptio: Nisi ex eo quod dolose in contractu magister nauis uersatus sit, agatur. Hæc exceptio reprobatur d. §. unde querit, in fine, his uerbis: Si in precijs rerum emptarum fefellit magister: exercitoris erit damnum, non creditoris.

XV. Exceptio: Nisi magister nauis pecuniam, in eam rem cui præpositus fuerat acceptam, postea in suos usus conuertat. Hæc exceptio reprobatur d. §. unde querit, his uerbis: Querit Otilius, si ad resciciendam nauem mutuatus, numos in suos usus conuertit: an in exercitorem detur actio? Et ait, si hæc lege accepit, quasi in nauem impensurus, mox mutauit uoluntatem: teneri exercitorem, imputaturum sibi cur talem præposuerit. Quod si ab initio consilium cepit fraudandi creditoris, & hoc specialiter non expresserit, quod ad nauis causam accipiat: contra esse. Quam distinctionem Pedius probat.

XVI. Exceptio: Nisi cum magistro nauis actum sit. Hæc exceptio approbatur d. l. 1. §. penult. his uerbis: Hæc actio ex persona magistrī in exercitorem dabitur. Et ideo si cum alterutro eorū actum est, cum altero agi non potest.

XVII. Exceptio: Nisi solum sit. Hæc exceptio approbatur d. §. penult. his uerbis: Si quid solum sit, si quidem à magistro: ipso iure minuitur obligatio. Sed et si ab exercitore, siue suo nomine, id est propter honorariam obligationem, siue magistrī nomine soluerit: minuetur obligatio, quoniam & alius pro me soluendo me liberat.

XVIII. Exceptio: Nisi exercitor seruus alienatus sit uel mortuus. Hæc exceptio reprobatur l. si tamen. 4. §. si seruus. ff. de exercitoria actione. cuius uerba uide §. quest. 3. reg. 2. except. 4.

XIX. Exceptio: Nisi magister nauis decesserit. Et hæc exceptio reprobatur d. §. si seruus, in fine.

III. QVIBVS DATVR Actio proposita?

De hæreditibus eius qui cum magistro nauis contraxit, proponitur d.l.4. §. fin. cuius uerba uide §. quest. prox. reg. 3.

V. ADVERSVS QVOS datur actio?

I. Regula: Datur hæc actio in exercitorem nauis: unde exercitoria quoque appellatur. que regula approbatur l. 1. §. penult. ff. de exercitoria actione. cuius uerba uide §. quest. 3. except. 16. Concordant ea que propo-

sita sunt d. quest. 3. in prin. Declaratur hæc regula definitione exercitoris d.l.1. §. exercitorem. cuius uerba uide §. d. quest. 3. except. 1. Huius regule exceptiones propositæ sunt §. d. quest. 3.

I. Regula, De patre & domino exercitoris. Hic quoque proposita actio tenetur. que regula approbatur l. 1. §. si is qui. ff. de exercitor. action. his uerbis: Si is qui nauem exercuit, in aliena potestate erit, eiusque uoluntate nauem exercuerit: quod cum eius magistro gestū erit, in eum cuius in potestate is erit, qui nauem exercuit, iudicium datur. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi nolente patre uel domino filius uel seruus nauem exercuerit. Hæc exceptio approbatur ibidem, his uerbis: Licet datur actio in eum cuius in potestate est, qui nauem exercet: tamen ita demum datur, si uoluntate eius exerceat. Ideo autem ex uoluntate in solidum tenetur, qui habet in potestate exercitorem: quia ad summam Reipub. nauium exercitium pertinet. At insistorū non idem usus est. Eapropter in triburum duntaxat uocantur, qui contraxerunt cum eo qui in merce peculiari sciente domino negociatur. Huius exceptionis replicatio prima est: Nisi sciente patre uel domino filius uel seruus nauem exercuit. tunc enim tenetur tributaria duntaxat. que replicatio approbatur ibidem, his uerbis: Si sciente duntaxat, non etiam uolente domino, cum magistro contractum sit: utrum quasi in uolentem dabimus actionem in solidum, an uerò exemplo tributoria? In re igitur dubia melius est uerbis edicti seruire, & neque scientiam solam & nudam patris dominique in nauibus onerare, neque in peculiaribus mercibus uoluntatem extendere ad solidi obligationem. Et ita uidetur etiam Pomponius significare: si sit in aliena potestate, si quidem uoluntate gerat, in solidum eum obligari: si minus, in peculium. Altera replicatio est: Nisi de peculio, nam quatenus in peculio filij uel serui est, etiam nolens uel ignorans pater dominusque tenetur. que replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Si minus, in peculium. Concordat l. si seruus. 6. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Si seruus non ex uoluntate domini nauem exercuerit: si sciente eo, quasi tributaria: si ignorante, de peculio actio dabitur. Concordat l. 1. §. in potestate. ibi: pater dominusque. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. replic. prox. Concordat item l. si seruus. 43. ff. de furtis. cuius uerba uide §. lib. prox. cap. 3. reg. 1. except. 1. replic. 1. Tertia replicatio uidetur: Nisi cum filij familiaris haberet seruum peculiarem exercitorem, uel seruum uicariū seruum: filius familiaris uel seruus uoluerit. Hæc replicatio reprobatur d. §. in potestate, his uerbis: Si seruus peculiaris uolente filio familiaris, in cuius peculio erat: uel seruo, uicarius eius nauem exercuit: pater dominusque, qui uoluntate non accommodauit, duntaxat de peculio tenebitur, sed

30 Hæc actio ex persona magistrī in exercitorem dabitur. Et ideo si cum alterutro eorū actum est, cum altero agi non potest.

40 Hæc actio ex persona magistrī in exercitorem dabitur. Et ideo si cum alterutro eorū actum est, cum altero agi non potest.

40 Hæc actio ex persona magistrī in exercitorem dabitur. Et ideo si cum alterutro eorū actum est, cum altero agi non potest.

50 Hæc actio ex persona magistrī in exercitorem dabitur. Et ideo si cum alterutro eorū actum est, cum altero agi non potest.

sed filius ipse in solidum. Planè si uoluntate domini uel patris exercuit, in solidum tenebitur: & præterea filius, si & ipse uoluntate accommodauerit, in solidum erit obligatus. Altera propositæ regule exceptio uidetur: Nisi exercitor sit seruus peculiaris filij familiaris uel serui. Sed hæc exceptio reprobatur uerbis iam dictis hisce: Planè si uoluntate domini uel patris exercuit, &c. Tertia exceptio, sumpta ex sexu exercitoris, reprobatur d. §. in potestate, his uerbis: In potestate accipiemus utriusque sexus filios uel filias, seruos uel seruas. Quarta exceptio uidetur: Nisi si seruus exercitor alienatus sit, uel mortuus. Hæc exceptio reprobatur l. si tamen. 4. §. si seruus. ff. de exercitoria actione. his uerbis: Si seruus sit, qui nauem exercuit uoluntate domini, & alienatus fuerit: nihilominus is qui eum alienauit, tenebitur. Proinde et si decesserit seruus, tenebitur. Nam & magistro defuncto, tenebitur. Quinta exceptio uidetur: Nisi mortuo seruo exercitore annus excesserit. Et hæc exceptio reprobatur d.l.4. §. fin. his uerbis: Si seruus qui uoluntate domini exercuit, decesserit: etiam post annum hæc actio dabitur, quamuis de peculio ultra annum non detur.

III. Regula, De hæreditibus exercitoris, proponitur d. §. fin. his uerbis: Hæc actiones perpetuæ & hæreditibus & in hæredes dantur.

III. Regula, De filio familiaris qui habet exercitorē in suo peculio, proponitur l. 1. §. in potestate. ibi: si tamen seruus. ff. de exercitor. act. cuius uerba uide §. reg. 2. except. 1. repl. 3.

VI. QVID QVANTVM QVE ueniat in actione proposita?

Regulariter exercitor nauis in solidum tenetur. Cuius regule prima exceptio est: Nisi maior pecunia credita sit, quam ad eam rem, cui magister præpositus fuit, erat necesse. Hæc exceptio approbatur l. ult. §. quare et si in ea. ff. de exercit. action. his uerbis: Si in ea causa fuerit nauis, ut rescici deberet: multo tamen maior pecunia credita fuerit, quam ad eam rem esset necessaria: Africanus ait, non debere in solidum aduersus dominum nauis actionem dari. Altera exceptio est: Nisi quid sit solum. Hæc exceptio approbatur l. 1. §. penult. ff. d. tit. cuius uerba uide §. quest. 3. exc. 17. Tertia exceptio uidetur: Nisi unius ex pluribus exercitoribus conueniatur. hic enim non nisi pro parte conueniendus uidetur. Sed hæc exceptio reprobatur d. l. 1. §. fin. cum duab. legibus sequentibus. his uerbis: Si plures nauem exerceant, cum quolibet eorum in solidum agi potest: ne in plures aduersarios distringatur, qui cum uno contraxerit. Nec quidquam facere, quotam quisque portionem in naue habeat: eumque qui præstiterit, societatis iudicio à cæteris consecuturū. Planè admittitur exceptio proposita, si ex pluribus exercitoribus quisque pro se nauem exerceat. que distinctio approbatur l. si tamen. 4. in princip. ff. d. tit. his uerbis:

Si tamen plures per se nauem exerceant: pro portionibus exercitationis conueniuntur. neque enim inuicem sui magistrī uidebuntur. Sed si plures exerceant, unum autem de numero suo magistrum fecerint: huius nomine in solidum poterunt conueniri. Quarta exceptio uidetur: Nisi unius ex pluribus dominis exercitoris conueniatur. Sed & hæc exceptio reprobatur d.l.4. §. sed et si seruus, his uerbis: Sed et si seruus plurium nauem exerceat uoluntate eorum: idem placuit, quod in pluribus exercitoribus. Concordat l. si seruus. 6. in fine. ff. eod. tit. his uerbis: Si communis seruus uoluntate dominorum exerceat nauem: in singulos dari debet in solidum actio. Quinta exceptio uidetur: Nisi quis plurium uoluntate nauem exercuit. Sed & hæc exceptio reprobatur d.l.4. §. planè si unus, his uerbis: Si unus ex omnium uoluntate exercuit: in solidum ille tenebitur. Et ideo puto etiam in superiore casu in solidum omnes teneri.

VII. QVAMDIU COMPETIT actio proposita?

Perpetua est actio. que regula approbatur d.l.4. §. fin. ff. de exercitoria actione. cuius uerba uide §. quest. 3. reg. 3.

VIII. ADIUNCTA ET EVENTUS huius actionis.

I. Regula, De probatione & presumptione in hac actione. Creditor non tenetur probare, pecuniam in res cui magister nauis præpositus fuit, uersam esse: sed sufficit illi, si res ista talis fuerit, ut eius causa pecunia insinuanda fuerit. que regula approbatur simul & distinguitur l. ult. ff. de exercitoria actione, his uerbis: Lucius Titius Stichum magistrum nauis præposuit: is pecuniam mutuatus, cauit se in refectionem nauis eam accepisse. Quæsitum est, an non aliter Lucius Titius exercitoria teneatur, quam si creditor probaret pecuniam in refectionem esse consumptam? Africanus respondit: Creditorem utiliter acturum, si cum pecunia crederetur, nauis in ea causa fuisset, ut rescici deberet. Etenim non oportere creditorem ad hoc adstringi, ut ipse resciciendæ nauis curam suscipiat, & negocium domini gerat. Quod certe futurū sit, si necesse habeat probare, pecuniam in refectionem erogatam esse. Itaque & illud exigendum, ut sciat in hoc se credere, cui rei magister quis sit præpositus. Quod certe aliter fieri non possit, quam si illud quoque scierit, necessariam refectioni pecuniam esse. Quare et si in ea causa fuerit nauis, ut rescici deberet: multo tamen maior pecunia credita fuerit, quam ad eam rem esset necessaria: non debere in solidum aduersus dominum nauis actionem dari. Interdum etiam illud æstimandum: an in eo loco pecunia credita sit, in quo id, propter

ZZZZ quod

quod credebatur, comparari poterit. Quid enim (inquit) si ad uelum emendum in eiusmodi insula pecuniam quis crediderit, in qua omnino uelum comparari non poterit? Et in summa, aliquam diligentiam in eam rem creditorem debere praestare. Eadem ferè dicenda ait, & si de institoria actione quaeratur. Nam tunc quoque creditorem scire debere, necessariam esse mercis comparationem, cui emendæ seruus sit praepositus, & sufficere, si in hoc crediderit: non etiam illud exigendum, ut ipse curam suscipiat, an in hanc rem pecunia erogata sit. Planè propositæ regulae exceptio prima hæc est: Nisi creditor scire potuit, uel debuit, eiusmodi rem, cuius gratia credit, eo loco comparari non posse. quæ exceptio approbatur uerbis iam propositis hæc: Interdum etiam illud, &c. Altera exceptio est: Nisi magister nauis non specialiter expresserit, eius rei gratia, cui praepositus sit, se contrahere. quæ exceptio approbatur l. 1. §. unde querit. ibi: quod si ab initio. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quæst. 3. except. 15.

II. Regula: Vnus ex pluribus exercitoribus in solidum condemnatus, societatis iudicio partem recuperat. quæ regula approbatur l. nec quidquam. 3. in fine. ff. de exercitoria actione. cuius uerba uide supra quæst. 6. except. 3.

III. Regula, De actione quæ competit exercitori condemnato aduersus magistrum nauis, uel eius dominum, cuius nomine condemnatus est, proponitur l. si eum. 5. in prim. ibi: ex locato. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quæst. 3. except. 10. Concordat l. 1. §. est autem. ibi: sed aut. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cod. cap. in fine.

IX. ADFINIA REMEDIA.

I. Regula: Etiam aduersus magistrum nauis, eum quo contractum est, contrahenti agere licet. quæ regula approbatur d. l. 1. §. est autem, his uerbis: Est nobis electio, utrum exercitorem, an magistrum conuenire uelimus. Concordat d. l. 1. §. hæc actio. cuius uerba uide §. quæst. 3. except. 16. Huius regulae exceptio uidetur esse: Nisi magister nauis, cum quo contractum est, a seruo actoris contrahentis sit praepositus. Sed hæc exceptio reprobat d. l. 5. §. item si seruus. ff. eod. tit. his uerbis: Si seruus meus nauem exercebit, & cum magistro eius contraxero: nihil obstabit, quo minus aduersus magistrum experiar actione, quæ mihi iure uel ciuili uel honorario competit. Nam & cuius alij non obstat hoc edictum, quo minus cum magistro agere possit. hoc enim edicto non transferatur actio, sed adijcitur.

II. Regula, De directa actione, proponitur Institor. quod cum eo qui in aliena potest. §. fin. his uerbis: Ei qui exercitoria uel institoria actione tenetur, directè posse condici placet: quia huius quoque iustu contractum intelligitur.

III. Regula, De actione de peculio & de in rem uerso, proponitur Inst. d. tit. §. ceterum, his uerbis: Du-

bium non est, quin is quoque, qui iustu domini contraxerit, cuique institoria uel exercitoria actio competit: de peculio, deque eo quod in rem domini uersum est, agere possit. Sed erit stultissimus, si omissa actione, qua facillimè solidum ex contractu consequi possit: se ad difficultatem perducatur probandi in rem domini uersum esse, uel habere seruū peculium, & tantum habere, ut solidum sibi solui possit. Concordant ea quæ proposita sunt §. quæst. 5. reg. 2. except. 1. repl. 2.

X. DE CONTRARIA ACTIONE, quæ competit exercitori ex contractu magistri sui, proponitur l. 1. §. est autem nobis. ff. de exercitoria actione, his uerbis: Ex contrario, exercenti nauem aduersus eos qui cum magistro contraxerunt, actionem non pollicetur: quod non eodem auxilio indigebat. Sed aut ex locato cum magistro, si mercede operam ei exhibet: aut si gratuitam, mandati agere potest. Solent tamen praefecti propter ministerium annonæ, item in prouincijs praesides prouinciarum, extra ordinem eos iuuare ex contractu magistrorum.

DE INSTITORIA ACTIONE. Cap. IX.

PRIMO: Nomen huius actionis, nominisque ratio proponitur Inst. quod cum eo qui in aliena potest. §. institoria. ibi: ideo autem. cuius uerba uide §. quæst. 3. in prim.

II. RATIO huius actionis proponitur l. 1. in prim. ff. de institoria actione. cuius uerba uide §. quæst. ult.

III. CAUSSA HUIUS ACTIONIS.

Si quis aliquem tabernæ aut cuiilibet alij negociationi praeposuit, cum quo eius rei causa, cui praepositus est, est contractum: is qui eum praeposuit, eo nomine hac actione conueniri potest. quæ causa seu regula approbatur Inst. d. §. institoria, his uerbis: Institoria tunc locum habet, cum quis tabernæ fore, aut cuiilibet negociationi seruum suū praeposuerit, & quid cum eo eius rei causa, cui praepositus erit, contractum fuerit. Ideo autem Institoria appellatur: quia qui negociationibus praeponuntur, Institores uocantur. Declaratur causa proposita definitione Institorie l. institor. 3. cum duab. legib. sequentibus. ff. de institoria actione. cuius uerba uide §. except. 7. Concordat l. inst. 18. ff. eod. tit. his uerbis: Institor is est, qui tabernæ locu ad emendum uendendum praepositus, qui sine loco ad eundem actum praepositus. Exempla propositæ causæ proponuntur l. quicumque. 5. §. non tamen, cum sequentibus. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. 8. Huius causæ seu regulae exceptiones hæc sunt.

I. Exceptio, sumpta ex persona praepositi, repro-

batur l. sed & si. 7. §. parui. ibi: item quisquis. ff. de institoria actione. cuius uerba uide §. except. 5.

II. Exceptio: Nisi mulier praeposuerit institorem. Hæc exceptio reprobat d. uer. item quisquis. Concordat l. est. 4. C. de exercit. action. cuius uerba uide §. cap. prox. quæst. 3. except. 3.

III. Exceptio: Nisi pupillus praeposuerit. Hæc exceptio approbatur l. uerum. 9. cum lege sequente. ff. de institoria actione, his uerbis: Si ipse pupillus praeposuerit: siquidem tutoris autoritate, obligabitur: si minus, non. Eatenus tamen dabitur in eum actio, quatenus ex eare locupletior est. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi autoritas tutoris interuenerit. quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hæc: Siquidem tutoris autoritate, obligabitur. Altera replicatio est: Nisi quatenus locupletior pupillus factus est. quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hæc: Eatenus tamen dabitur, &c. Tertia replicatio est: Nisi pupillus praepositi heres extiterit. quæ replicatio approbatur l. sed & si. 11. in prim. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quæst. 5. except. 3. repl. 1.

III. Exceptio: Nisi minor uiginti quinque annis praeposuerit. Hæc exceptio approbatur d. l. 1. §. 1. his uerbis: Sed etsi minor uiginti quinque annis erit, qui praeposuit: auxilio ætatis utetur, nec sine causæ cognitione.

V. Exceptio, sumpta ex persona praepositi institoris, reprobat d. l. sed est. 7. §. parui. cum lege sequente. ff. de inst. act. his uerbis: Parui refert, quis sit institor, masculus, an femina: liber, an seruus: proprius, an alienus. Item quisquis praeposuit. Nam etsi mulier praeposuit, competet institoria actio, exemplo exercitoria actionis. Et si mulier sit praeposita, tenebitur etiam ipsa. Sed etsi filia familiæ sit, uel ancilla praeposita: competit institoria actio. Pupillus etiam institor obligat eum, qui eum praeposuit, institoria actione: quoniam sibi imputare debet, qui eum praeposuerit. Nam plerique & pueros puellasque tabernis praeponunt. Concordat Inst. quod cum eo qui in aliena potest. §. istas tamen, his uerbis: Istas duas actiones praetor reddit, etsi liberum quis hominem, aut alienum seruum nauis aut tabernæ, aut cuiilibet negociationi praeposuerit: scilicet quia eadem æquitatis ratio etiam eo casu interueniat.

VI. Exceptio: Nisi institor praepositus soluendo sit. Hæc exceptio reprobat l. in eum. 19. in prim. ff. de institor. act. his uerbis: In eum qui mutuis accipendis pecunijs procuratorem praeposuit, uentilis ad exemplum institoria dabitur actio. Quod æquè faciendum erit, etsi procurator soluendo sit, qui stipulanti pecuniâ promisit.

VII. Exceptio, sumpta ex re, cui praepositus fuit is cum quo contractum est, reprobat l. inst. 3. cum duabus legib. sequentibus. ff. de institoria actione, his uerbis: Institor appellatus est ex eo, quod negotio

gerendo instat: nec multum facit, tabernæ sit praepositus, an cuiilibet alij negociationis cum interdum etiam ad homines honestos adferant merces, & ibi uendant. Nec mutat causam actionis locus emendi uendendique: cum utroque modo uerum sit, institor rem emisse aut uendidisse. Quicumque igitur negotio praepositus est, institor rectè appellabitur. Nam & Seruius libro primo ad Brutum ait: Si quid cum insulario gestum sit, uel cum eo quem quis ædificio praeposuit, uel frumento coemendo: in solidum eum teneri. Labeo quoque scribit, si quis pecunijs fenorendis, agris colendis, mercaturis redempturisque faciendis praeposuerit: in solidum eum teneri. Sed etsi mensæ habuerit quis seruum praepositum: nomine eius tenebitur. Sed etiam eos institores dicendos placuit, quibus uestiarij uel lintearij dant uentem circumferendam & distrahendam, quos uulgò circutores appellamus. Sed etiam muliones quis proprie institores appellat. Item fullonem & sarcinatorum praepositus. Sed & stabularij quoque loco institorum habendi sunt. Sed etsi tabernarius seruum suum peregrè mitteret ad merces comparandas, & sibi mittendas: loco institoris habendum Labeo scribit. Idem ait, si libitinarium, quem Graeci *νεπισηρο* uocant, seruum pollinctorem habuerit, isque mortuum spoliauerit: dandam in eum quasi institoriam actionem, quamuis & furti, & iniuriarum actio competeret. Idem Labeo ait, si quis praetor seruum suum solitus sit in certum locum mittere ad panem uendendum, deinde is pecunia accepta praesente, ut per dies singulos cui panem praestaret, conturbauerit: dubitari non oportere, quin si permisit ei ita dari summas, teneri debeat. Sed & cum fullo peregrè proficiscens rogasset quem, ut discipulis suis, quibus tabernam instructam tradiderat, imperaret: post cuius profectio nem uestimenta discipulus accepisset, & fugisset: fullonem non teneri, si quasi procurator fuerit relictus. sin uerò quasi institor teneatur eum. Planè si adfirmarit mihi, rectè me credere operarijs suis: non institoria, sed ex locato tenebitur. Concordat l. in eum. 19. in prim. ff. eod. tit. cuius uerba uide supra except. 6. Concordat item l. si mut. 5. C. eod. tit. his uerbis: Si mutuum pecuniam accipere Demetrio Domitiano mandauit, & hoc posse probare confidit: ad exemplum institoria eundem Domitianum apud competentem iudicem potes conuenire.

VIII. Exceptio: Nisi alterius rei gratia, uel alio modo quam cui praepositus est, cum institor sit contractus. Hæc exceptio approbatur l. quicumque. 5. §. non tamen omne. ff. de institor. act. his uerbis: Non omne quod

cum infitote geritur, obligat eum qui præpositus fuit: sed ita, si eius rei gratia, cui præpositus fuerat, contractum est. Proinde si præpositus ad mercium distractionem: tenebor nomine eius ex empto a ditione. Item si forte ad emendum præposuero: tenebor duntaxat ex uendito. Sed neq; si ad emendum, & ille uendiderit: neque si ad uendendum, & ille emerit: debebo teneri. Idemq; Celsus scribit. Sed etsi pecuniam quis crediderit infitori ad emendas merces præposito, locus est infitoria: idemq; si ad pensionem pro taberna exoluendam. Quod ita uerum puto, nisi prohibitus fuit mutuari. Si ei quæ ad uendendum emendatue oleum præpositus, oleum mutuam datum sit dicendum erit, infitoriam locum habere. Item si infitor, cum oleum uendidisset, annulum arræ nomine acceperit, neq; eum reddat: dominum infitoria teneri. Nam eius rei causa, in quam præpositus est, contractum est, nisi forte mandatum ei fuit, præsentem pecunia uendere. Quare etsi forte pignus infitor ob precium acceperit, infitoria locus erit. Concordat l. sed etsi. u. §. conditio. ff. eod. tit. his uerbis: *Conditio præpositionis seruanda est. Quid enim, si certa lege, uel interuentu cuiusdam personæ, uel sub pignore uoluit eum eo contrahi, uel ad certam rem æquissimum erit id obseruari, in quo præpositus est. Item si, cum plures habuit infitores, uel cum omnibus simul contrahi uoluit, uel cum uno solo. Sed etsi denunciavit cui, ne cum eo contraheret: non debet infitoria teneri. Nā & certam personam possumus prohibere contrahere, uel certum genus hominum uel negociatorum: & certis hominibus permittere. Sed si aliās cum alio contrahi ueruit, continua uariatione: danda est omnibus aduersus eum actio. neq; enim decipi debent contrahentes. Sed si in totum prohibuit cum eo contrahi, præpositi loco non habetur: cum magis hic custodis sit loco, quam infitoris. Ergo nec uendere mercem hic poterit, nec modicum quid ex taberna. Exemplum huius exceptionis proponitur l. si cum. 16. ff. eod. tit. his uerbis: Si cum uillico alicuius contractum sit, non dabitur in dominum actio: quia uillicus propter fructus percipiendos, non propter quæstum præponitur. Si tamē uillicum distrahendis quoq; mercibus præpositum habuero: non erit iniquum exemplum infitoria, a ditionem in me competere. Aliud exemplum proponitur l. in eum. 19. §. fin. ff. de infitor. act. cuius uerba uide j. repl. prox. Est autem præpositæ exceptionis replicatio prima hæc: Nisi infitor pro eo qui ei pecuniam in re, cui præpositus fuerat, mutatus est, alij per delegationem promissit. hoc enim casu, quamuis uideatur pro alio intercessisse, et ita*

alterius rei gratia, quam cui præpositus fuit, contraxisse: tamen dominus tenetur in solidum. quæ replicatio approbatur d. §. fin. his uerbis: Seruus pecuniæ tantum fœnerandis præpositus, per intercessionem æs alienum suscipiens, ut infitor dominum in solidum iure prætorio nõ adstringit. Quod autem pro eo qui pecuniam fœnerauit, alij per delegationem promissit: à domino recte petetur, cui pecuniæ creditæ contra eum qui delegauit, actio quæ sita est. Altera replicatio est: Nisi dominus sciens passus sit infitorem etiam in alijs rebus, quam quibus præpositus est, contrahere. Hæc replicatio approbatur l. ult. ff. quod cum eo qui in aliena potest. his uerbis: Titianus Primus præposuerat seruum mutuis pecunijs dādis, & pignori accipiendis. Sed seruus etiam negociatoribus hordei solebat pro emptore suscipere debitum, & soluere. Cum fugisset seruus, & is cui obligatus fuerat dare precium hordei, conueniret dominum nomine infitoris: negabat eo se nomine conueniri posse: quia non in eam rem præpositus fuisset. Cum autem & alia quædam gessisset, & horrea conduxisset, & multis soluisse idē seruus probaretur: præfectus annonæ contra dominum dederat sententiam. Dicebamus, quasi fideiulsionē esse uideri, cum pro alio solueret debitum. Non solere autem ex ea causa in dominum dari actionem: nec uideri hoc dominum mandasse. Sed quia uidebatur in omnibus eum suo nomine substituisse: sententiam confirmauit Imperator.

IX. Exceptio: Nisi dominus serui ab alio præpositi cum eo contraxerit. Hæc exceptio reprobatur l. sed etsi. u. §. fin. cum lege sequente. ff. de infitor. act. his uerbis: Si à seruo tuo operas uicarij eius conduxero, & eum merci meę infitorem fecero, isq; tibi mercem uendiderit: emptio est. Nam cum dominus à seruo emit: est emptio, licet dominus non sit obligatus iure ciuili: usque aded, ut etiam pro emptore & possidere, & usucapere dominus possit. Et ideo inutilis infitoria actio aduersus me tibi competit: mihi uerò aduersus te uel de peculio dispensatoris, si ex cōducto agere uelim: uel de peculio uicarij, quod ei mercem uendam mandauerim. Precium quoq; quo emisti, in rem tuam uersum uideri poterit, eo quod debitor serui tui factus es.

X. Exceptio, sumpta ex loco ubi est contractum, reprobatur l. cum interdum. 4. ff. de infitor. actio. cuius uerba uide §. except. 7.

XI. Exceptio: Nisi post mortem domini præponentis cum infitore sit contractum. Hæc exceptio reprobatur l. quicumq; 5. §. penult. ff. d. tit. his uerbis: Si infitor sit præpositus, is tamen decesserit qui præposuit: & hæres ei extiterit, qui eodem infitore utatur: sine dubio teneri eum oportet.

oportebit. Necnon si ante aditam hæreditatem cum eo contractum est: æquum est, uel ignorantem dari infitoriam actionem. Concordat l. si quis. 17. §. si impubes. ff. eod. tit. cuius uerba cum alijs huc pertinentibus uide j. quæst. 5. except. 3.

XII. Exceptio: Nisi seruus præpositus, antequam cum eo contrahatur, fuerit manumissus. Hæc exceptio reprobatur l. in eum. 19. §. 1. ff. d. tit. his uerbis: Si dominus, qui seruum infitorem apud mensam pecunijs accipiendis habuit, post libertatē quoq; datam idem per libertum negocium exercuit: uarietate status non mutabitur periculi causa,

XIII. Exceptio: Nisi dominus mutata uoluntate palam denunciauerit, ne quis cum præposito infitore contrahat. Hæc exceptio approbatur l. sed etsi. u. §. de quo. ff. de infitor. act. his uerbis: De quo palam proscriptum fuerit, ne cum eo contrahatur: is præpositi loco non habebitur. Non enim permitendum erit cum eo, quasi cum infitore, contrahere. Sed si quis nolit contrahi, prohibeat. Cæterum qui præposuit, tenebitur ipsa præpositione. Concordat d. l. u. §. conditio. ibi: sed etsi denunciauerit. item ibi: sed si in totum. cuius uerba uide §. except. 3. item concordat d. l. 17. §. Proculus. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. repl. 4. item concordat d. l. 17. §. 1. in fine. cuius uerba uide j. q. 10. reg. 1. item concordat l. quoties. 47. in princ. ff. de peculio. cuius uerba uide j. cap. u. quæst. 3. exc. 12.

Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi obscure uel non recte sit denunciatum uel proscriptum. Hæc replicatio approbatur simul & declaratur d. l. u. §. proscribere, his uerbis: Proscribere palam sic accipimus, claris literis, ut de plano recte legi possint, ante tabernam sciilicet, uel ante eum locum, in quo negotiatio exercetur: nec in loco remoto, sed in euidenti. Literis utrum Græcis, an Latinis: puto secundū loci conditionem, ne quis causari possit ignorantiam literarum. Altera replicatio est: Nisi is qui cum infitore contraxit, literas ignorauit, uel non obseruauit. Hæc replicatio reprobatur ibidem, his uerbis: Certè si quis dicat, ignorasse se literas, uel nõ obseruasse quod præpositum erat, cum multi legerent, cumq; palam esset præpositum: non audietur. Tertia replicatio est: Nisi eo tempore, quo contraheretur, non fuit proscriptum, uel proscriptio obscurata. Hæc replicatio approbatur ibidem, his uerbis: Proscriptum perpetuò esse oportet. Cæterum si per id tempus, quo præpositum non erat, uel obscurata proscriptioe contractum sit: infitoria locus habebitur. Proinde si dominus quidē mercis proscripsisset, alius autem sustulisset, aut uesustate, uel pluuia, uel quo simili contigisset, ne proscriptum esset, uel non appareret: dicendum est, eum qui præposuit, teneri. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi dolo eius qui cum infitore contraxit, proscriptum sit contractum. Hæc duplicatio approbatur ibidem, his uerbis:

Sed si ipse infitor decipiendi mei causa detraxit, dolus ipsius præponenti nocere debet: nisi particeps doli fuerit qui contraxit. Quartæ replicatio est: Nisi dominus id in quo locupletior ex eo contractu factus est, non restituat. Hæc replicatio approbatur l. si quis. 17. §. Proculus. ff. de infitor. act. his uerbis: Proculus ait, si denunciaueris tibi, ne seruo à me præposito crederes: exceptionem dandam, si ille illi non denunciauerit, ne illi seruo crederet. Sed si ex contractu peculium habeam, aut in rem meam uersum sit, nec uelim quo locupletior sim, soluere: replicari de dolo oportet. Nam uideri me dolum facere, qui ex aliena iactura lucrū quæram. Quinta replicatio est: Nisi dominus in denunciando & prohibendo uariauerit. Hæc replicatio approbatur d. l. u. §. conditio. ibi: sed si aliis. cuius uerba uide §. except. 8.

XIII. Exceptio: Nisi semel actum sit. Hæc exceptio ipso quidē iure subsistit, uerum eius replicatio hæc est: Nisi ex alia causa ante sit actum. Hæc replicatio approbatur l. habebat. 13. in princ. ff. de infitor. act. his uerbis: Habebat quis seruum merci oleariæ præpositum Arelati, eundemque & mutuis pecunijs accipiendis, acceperat mutuam pecuniam, putans creditor ad merces eum accepisse, egit proposita actione, probare nõ potuit, mercis gratia eum accepisse. Licet consumpta est actio, nec amplius agere poterit, quasi pecunijs quoque mutuis accipiendis esset præpositus: tamen Iulianus utilem eam actionem competere ait.

XV. Exceptio: Nisi nouatio obligationis postea sit facta. Hæc exceptio approbatur d. l. 13. §. 1. his uerbis: Meminisse oportebit, infitoria dominum ita demum teneri, si nõ nouauerit quis eam obligationem, uel ab infitore, uel ab alio nouandi animo stipulando.

III. QUIBUS COMPETIT actio proposita?

I. Regula, De fideiussore infitoris, proponitur l. quicumq; 5. §. item fideiussori. ff. de infitor. act. his uerbis: Fideiussori quoq; qui pro infitore interuenierit, infitoria competit. eius enim rei sequela est.

II. Regula, De hæredibus eius qui cum infitore contraxit, proponitur l. nouissime. 15. in fine. ff. de infitor. act. cuius uerba uide j. quæst. prox. except. 3.

V. ADVERSVS QVOS ACTIO PROPOSITA COMPETIT?

Regulariter aduersus eum qui infitorem præposuit, non etiam alium competit actio proposita. Cuius regula exceptio prima hæc est: Nisi procurator, tutor uel curator alicuius infitorem præposuerit. hoc enim casu aduersus utrumq; datur actio, tam aduersus eum qui præposuit, quam aduersus eum cuius nomine præpositio est facta. Quæ exceptio approbatur d. l. 5. §. fin. cum l. sequente. ff. de infitor. act. his uerbis: Si procurator meus, tutor curatorue infitorem præposuerit:

fuerit: dicendum erit, ueluti à me præposito, dandam inſitoriam actionem. Sed & in ipſum procuratorem (ſi omnium rerū procurator eſt) dari debet inſitoria. Altera exceptio eſt: Nifi quis abſentis amici nomine tanquam negotiorum geſtor præpoſuerit: nam & hoc caſu idem dicendum eſt, quod iam except. prox. eſt dictum. *Que* exceptio approbatur l. ſed & ſi. 7. in prin. ff. cod. tt. his uerbis: Sed & ſi quis rem meam gerens præpoſuerit, & ratum habuerit idem erit dicendum. Tertia exceptio eſt: Nifi is qui præpoſuit, mortuus ſit. hoc enim caſu heres eius tenetur. *Que* exceptio approbatur d. l. 15. ff. de inſtit. act. his uerbis: Sciendum eſt, has actiones perpetuò dari, & in hæredem, & hæredibus. Concordat l. quicumq. 5. §. penult. ff. cod. tt. cuius uerba uide §. queſt. 3. exc. 11. Huius exceptionis replicatio prima uidetur eſſe: Nifi heres impubes ſit. Sed hæc replicatio reprobatu r. ſed etſi. 11. in prin. ff. d. tt. his uerbis: Et ſi pupillus hæres extiterit ei qui præpoſuerat, & quiſi imū erit pupillum teneri, quam diu præpoſitus manet: remouendus enim fuit à tutoribus, ſi nollet uſi opera eius. Concordat l. ſi quis. 17. §. ſi impubes. ff. cod. tt. his uerbis: Si impubes patri habenti inſitores, hæres extiterit, deinde cum his contractum fuerit: dicendum eſt, in pupillum dari actionem propter utilitatem promiſſi uſus: quemadmodum tibi poſt mortem tutoris, cuius autoritate inſitor præpoſitus eſt, cum eo contrahatur. Altera replicatio uidetur: Nifi heres furioſus ſit. Et hæc replicatio reprobatu r. d. l. 17. §. certè, his uerbis: Eius contractus nomine, qui ante aditam hæreditatem interceſſit, etſi furioſus hæres extiterit, dandam actionem, etiam Pomponius ſcripſit. non enim imputandum ei eſt, qui ſciens dominum deceſſiſſe, cum inſitore exercente mercem contrahat. Tertia replicatio eſt: Nifi pro parte heres in ſolidum conueniatur. Hæc replicatio approbatur l. idem erit. 14. in fine. ff. d. tt. cuius uerba uide §. queſt. prox. reg. 2.

VI. QUID VENIAT IN actione propoſita?

I. Regula: Dominus qui inſitorem præpoſuit, in ſolidum tenetur. *Que* regula approbatur l. 2. C. de exercitoria actione, his uerbis: Ex contractibus ſeruorum, quamuis de peculio duntaxat domini teneantur, de eo tamen quod in rem eorū uerſum eſt, uel cum inſitore ex cauſa cui præpoſitus eſt, contractum eſt: etiam in ſolidum conueniri poſſe, dubium non eſt. Concordat l. qui ſecutus. 6. C. cod. tt. cuius uerba uide §. cap. 7. queſt. 2. except. 9.

II. Regula: Vnus ex pluribus dominis præponentibus in ſolidum tenetur. *Que* regula approbatur ſimul & diſtinguitur l. habebat. 13. §. ſin. cum l. ſequente. ff. de inſitor. act. his uerbis: Si duo plureſue tabernam exercent, & ſeruum quem ex diſparibus habebant paribus, inſitorem præpo-

fuerint: utrum pro dominicis partibus teneantur, an pro æqualibus, an pro portione mercis, an uerò in ſolidum, Iulianus quaerit: Et uerius eſſe ait, exemplo exercitorum, & de peculio actionis, in ſolidum unumquaque conueniri poſſe: & quidquid is præſtiterit qui conuentus eſt, ſocietatis iudicio uel communi diuidendo conſequi: quam ſententiam & ſuprà probauimus. Idem erit, etſi alienus ſeruus communi mercedi præpoſitus ſit. Nam aduerſus utrumque actio in ſolidum dari debet, & quod quiſque præſtiterit, eius partem ſocietatis uel communi diuidendo iudicio conſequetur. Certè ubicunque actio ſocietatis uel communi diuidendo ceſſat, quæque pro parte ſua condemnari oportere conſtat: ueluti ſi is cuius ſeruo creditum eſt, duobus hæredibus inſtitutus, ei ſeruo libertatem uideat. Nam hæredum quiſq; pro ſua parte conueniendus eſt: quia ceſſat inter eos communi diuidendo iudicium. Huius regule exceptio hæc eſt: Nifi inter plures dominos præponentes ſocietatis uel communi diuidendo iudicium ceſſet. hoc enim caſu ſinguli non niſi pro parte tenentur. *Que* exceptio uerbis iam propoſitis approbatur hiſce: Certè ubi queſt. 3. actio ſocietatis, &c.

III. Regula: Ex omnibus cauſis præponentis tenetur, ex quibus alius quiſq; tenetur, cum quo contractum eſſet. Hæc regula approbatur exemplo l. ſi quis. 17. in prin. ff. de inſtit. act. his uerbis: Si quis mancipijs, uel iumentis, pecoribus uel emendis uendendis præpoſitus ſit: non ſolum inſitoria competit aduerſus eum qui præpoſuit, ſed etiam redhibitoria, uel ex ſtipulatu duplici ſimplæue in ſolidum actio danda eſt.

VII. QVAMDIU COMPETIT?

Perpetua eſt actio. *Que* regula approbatur l. noſſime. 15. ff. de inſtit. action. cuius uerba uide §. queſt. 3. except. 3.

VIII. ADIVNCTA, SEV de probationibus.

I. Regula: Actor tenetur probare, ſe eius rei cauſa, cui inſitor ſit præpoſitus, cum eo contraxiſſe. *Que* regula approbatur l. inſt. 3. C. de exercitoria act. his uerbis: Inſitoria tibi aduerſus eum actio competit, à quo ſeruum menſæ præpoſitum dicitis: ſi eius negocij cauſa, quod per eum exercebatur, depoſita pecunia, nec reddita poſteſt probari. Concordant ea que propoſita ſum §. queſt. 3. except. 8.

II. Regula: Inſitorem etiam pecunie mutue accipiende præpoſitum eſſe, non præſumitur, niſi probeatur. *Que* regula approbatur l. 1. in prin. C. d. tt. his uerbis: Seruus tuus pecuniam mutuam accipiendo, ita demum te inſitoria actione obligauit, ſi cum eum officio alicui uel negociationi exercendæ præponeres, etiam ut id faceret,

ceret, ei permiſſum à te probeatur. Concordat l. habebat. 13. in prin. ff. de inſitor. action. cuius uerba uide §. queſt. 3. except. 14.

III. Regula: Creditor non tenetur probare, pecuniam creditam in rem, cui inſitor præpoſitus ſuit, uerſam eſſe: ſed ſufficit illi, quòd res iſta talis fuerit, ut eius cauſa pecunia inſumenda fuerit. *Que* regula approbatur d. ult. §. ſin. ff. de exercitor. act. cuius uerba uide §. cap. prox. queſt. 8. reg. 1.

IX. EVENTVS.

Vnus ex pluribus in ſolidum conuentus & condemnatus, à ſocijs partem per actionem pro ſocio uel communi diuidendo recuperare poteſt. *Que* regula approbatur d. l. 13. §. ſin. cum lege ſequente. ff. de inſitor. act. cuius uerba uide §. queſt. 6. reg. 2.

X. ADFINIA RE-media.

I. Regula: Etiam aduerſus ipſum inſitorem præpoſitum, uel eius dominum competit actio. *Que* regula approbatur exemplo magiſtri nauis per ea que propoſita ſunt §. cap. prox. queſt. 9. reg. 1. Concordat l. ſi quis. 17. §. 1. ff. de inſitor. action. his uerbis: Si ſeruum Titij inſitorem habueris, uel tecum ex hoc edicto, uel cum Titio ex inferioribus edictis agere poterò. Sed ſi tu cum eo contrahi uentuiſti, cum Titio duntaxat agi poterit. Huius regule exceptio hæc eſt: Nifi inſitor in contractu & cautione adiecerit nomen eius cui contrahat, cuiusq; officium finitum ſit. Hæc exceptio approbatur exemplo l. ult. ff. d. tt. his uerbis: Lucius Titius menſæ numulariæ, quam exercebat, habuit libertum præpoſitum: is Caio Seio cauit in hæc uerba: Octauius Terminalis rem agens Octauij Felicis, Domitio Felicis ſalutem. Habes penes menſam patroni mei denarios mille, quos denarios uobis numerare debebo pridie Calendas Maias. quaſitum eſt, Lucio Titio deſuncto ſine hærede, bonis eius uenditis: an ex hac epiſtola iure conueniri Terminalis poſſit? Scauola reſpondit, nec iure his uerbis obligatum, nec æquitatem conueniendi eum ſuper eſſe: cum id ex inſitoris officio ad fidem menſæ præſtandam ſcripſiſſet.

II. Regula: Etiam directò condici domino qui præpoſuit, poteſt. *Que* regula approbatur l. ſi inſtit. 19. ff. ſi certum petatur, his uerbis: Si inſitorem ſeruum dominus habuerit, poſſe dici, Iulianus ait, etiam condici ei poſſe, quaſi inſu eius contrahatur, à quo præpoſitus ſit. Concordat d. l. 17. §. ſin. ff. de inſitor. act. his uerbis: Ex hac cauſa etiam condici poſſe, uerum eſt. Concordat item inſt. quod cum eo qui in aliena. §. ſin. cuius uerba uide §. cap. prox. queſt. 9. reg. 2.

III. Regula: Seruo à domino præpoſito, etiam de peculio & de in rem uerſo aduerſus dominum præponentem competit. *Que* regula approbatur l. 1. in fine. C. de exercitor. act. his uerbis: Quòd ſi hæc actio locum non habeat, ſi quidem in rem tuam

uerſum probabitur: actione in eam re propoſita cogeri exoluere. Concordat l. 2. C. cod. tt. cuius uerba uide §. queſt. 6. reg. 1. Concordat item inſt. quod cum eo qui in aliena. ibi: ceterum dubium. cuius uerba uide §. cap. prox. queſt. 9. reg. 3.

III. Regula: Si ſeruus mercis peculiaris, non dominicæ inſitor ſit: tributoria, non inſitoria competit actio. *Que* regula approbatur l. ſed etſi. 11. §. ſi inſitoria. ff. de inſitor. act. his uerbis: Si inſitoria re cõ a- ctum eſt, tributoria ipſo iure locum non habet. neque enim poteſt habere locum tributoria in merce dominica. Quòd ſi non fuerit inſitor dominicæ mercis: tributoria ſuper eſt actio.

V. Regula: Si cum ſullo dixiſſet, rectè me credere operarijs ſuis, ueſtimenta operarijs data ab uno ex ijs ſubrepta ſint: ex locato, non inſitoria actio eſt. *Que* regula approbatur l. quicumq. 5. §. ſed & cum ſullo, in fine. ff. de inſitor. action. cuius uerba uide ſuprà queſt. 3. except. 7.

VI. Regula: Seruo à domino præpoſito, etiam noxalis actio ex delicto eius competit. *Que* regula approbatur d. l. 5. §. idem ait, ſi libitarius. cuius uerba uide d. except. 7.

XI. DE CONTRARIA ACTIONE, quæ ex contractu inſitoris domino præponenti competat.

An, quæ & aduerſus quos actio competiſſet ex contractu inſitoris, deſinitur l. 1. cum lege ſequente. ff. de inſit. action. his uerbis: Acquam prætori uerſum eſt, ſicut commoda ſentimus ex contractu inſitorum: ita etiam obligari nos ex contractibus ipſerum, & conueniri. Sed non idem facit circa eum qui inſitorem præpoſuit, ut experiri poſſit. Sed ſi quidem ſeruum proprium inſitorem habuit, poteſt eſſe ſecurus, adquiſitis ſibi actionibus. Si autem uel alienum ſeruum, uel etiam hominem liberum: actio deſiciet. Ipſum tamen inſitorem, uel dominum eius conuenire poterit, uel mandati, uel negotiorum geſtorum. Marcellus etiam ait, debere dari actionem ei qui inſitorem præpoſuit, in eos qui cum eo contraxerunt, eo nomine quo inſitor contraxit: ſi modò aliter rem ſuam ſeruare non poteſt. Ex his patet, regulariter quidem ex contractu inſitoris domino actionem non dari. Cui concordat l. poſſeſſio. 49. §. ſin. ff. de acquir. poſſeſſ. cuius uerba uide §. lib. 38. cap. 7. reg. 1. in fine. Huius exceptio prima hæc eſt: Nifi mandati uel negotiorum geſtorum actione ei ab inſitore cedatur. *Que* exceptio approbatur uerbis iam propoſitis hiſce: Ipſum tamen inſitorem, &c. Cui concordat d. l. 49. §. ſin. Altera exceptio eſt: Nifi inſitor ſeruus ſit præponentis. *Que* exceptio approbatur uerbis ſuprà propoſitis hiſce: Sed ſi quidem ſeruum proprium, &c. Tertia exceptio eſt: Nifi inſitor ſoluenſ non ſit. *Que* exceptio approbatur uerbis ſuprà propoſitis hiſce: Marcellus etiam ait, &c.

Cui concordat l. in omnib. s. ff. de pratorij stipulat. cuius uerba uide d. reg. 1.

DE TRIBUTORIA ACTIONE. Cap. X.

PRIMO: Nomen huius actionis nominisq; ratio proponitur Inst. quod cum eo qui in aliena. §. in-

II. RATIO huius actionis proponitur l. 1. in prim. ff. de tributor. act. his uerbis: Huius edicti non minima utilitas est, ut dominus, qui alioquin in serui contractibus priuilegiu habet (quippe cum de peculio duntaxat teneatur, cuius peculij aestimatio deducto eo quod domino deberetur, sit) tamen si scierit seruum in peculiari merce negociari: uelut extraneus creditor, ex hoc edicto in tributum uocetur. Concordat Inst. quod cum eo qui in aliena. §. is quocq; cui. cuius uerba uide j. quest. prox.

III. DIFFERENTIA huius actionis & eius que est de peculio, patet ex uerbis iam propositis. Cui concordat d. §. is quocq; cui, his uerbis: Is cui tributoria actio competit, & que de peculio, & de in re uerso agere potest. Sed sanè huic modò tributoria expedit agere, modò de peculio, & de in rem uerso. Tributoria ideo expedit agere, quia in ea domini conditio præcipua non est: id est, quod domino debetur, non deducitur: sed eiusdem iuris est dominus, cuius & cæteri creditores. At in actione de peculio antè deducitur, quod domino debetur: & in id quod reliquum est, creditori dominus condemnatur. Rursus de peculio ideo expedit agere, quòd in hac actione totius peculij ratio habetur: at in tributoria, eius tantum quo negociatur. Et potest quicque tertia fortè parte peculij, aut quarta, uel etiam minima negociari: maiorem autem partem in prædijs, uel mancipijs, aut fœnerari pecunia habere. Prout ergo expedit, ita quisq; uel hanc actionem, uel illam eligere debet. Certè qui potest probare, in rem domini uersum esse: de in rem uerso agere debet. Ait Imperat. Rursus de peculio ideo expedit agere, quòd in hac actione totius peculij ratio habetur. At in tributoria, &c. Huic concordat l. aliq. 11. ff. de tributor. actio. his uerbis: Aliquando etiam ageribus expedit potius de peculio agere, quam tributoria. Nam in hac actione, de qua loquimur, hoc solum in diuisione uenit, quod in mercibus est, quibus negociatur, quodq; eo nomine receptum est: at in actione de peculio totius peculij quantitas spectatur, in quo & merces continentur. Et fieri potest, ut dimidia fortè parte peculij, aut tertia, uel etiam minore negocietur: fieri præterea potest, ut patri dominus nihil debeat. Ex uerbis iam propositis

due differentie actionis tributoriae & de peculio patet. Prima quidem, quòd in actione de peculio totum deducatur, quòd domino debetur: in tributoria nequaquam. Altera differentia est, quòd in tributoria quidem id tantum peculium ueniat, quo seruus negociatur: in actione de peculio autem totius peculij ratio habeatur. Tertia differentia est, quòd in actione de peculio occupantis melior sit conditio, in tributoria nequaquam. Quæ differentia approbatur l. non enim. 6. ff. de tributoria

actione. cuius uerba uide j. quest. 7. except. 1. Quarta differentia est, quòd tributoria non nisi aduersus eum qui contractus tempore serui dominus fuit, competat: de peculio actio etiam aduersus emptorem. Quæ differentia approbatur l. de pec. 10. ff. d. tit. his uerbis: De peculio actione etiam cum emptore serui agi potest, tributoria non potest.

III. CAUSAE, EX QUIBVS actio proposita competit?

I. Causa: Si seruus sciente domino in peculiari merce negociatur, & quid cum eo eius rei causa contractum est. Quæ causa approbatur Inst. quod cum eo qui in aliena potest. §. introduxit, his uerbis: Introduxit alicuiam actionem prætor, quæ tributoria uocatur. Namq; si seruus in peculiari merce sciente domino negocietur, & quid cum eo eius rei contractum erit: ita prætorius dicit, ut quidquid in his mercibus erit, quodq; inde receptum erit, id inter dominu, si quid ei debebitur, & cæteros creditores pro rata portione distribuatur. Et ideo tributoria uocatur, quia ipsi domino distributionem prætor permittit. Nam si quis ex creditoribus queratur, quasi minus ei tributum sit, quam oportuerit: hanc ei actionem accommodat, quæ tributoria appellatur. Concordat l. 1. §. peculiarem, in fine. ff. de tribut. actio. cuius uerba uide j. except. 6. Item concordat d. l. 1. §. scientiam. cuius uerba uide j. except. 9.

II. Causa: Si dominus dolo malo minus tribuit, quam in merce serui peculiari est, hac actione tenetur. Quæ causa approbatur simul & exemplis declaratur l. illud quoq; 7. §. si cuius, cum sequentibus ff. de tributoria actione, his uerbis: Si cuius dolo malo factum est, quo minus ita tribueretur: in eum tributaria datur, ut quanto minus tributum sit, quam debuit, præstet. Quæ actio dolum malum coercet domini. Minus autem tribuere dominus uidetur, etiam si nihil tributum est. Si tamen ignorans in merce seruum habere, minus tribuit: non uidetur minus dolo tribuisse. Sed re comperta, si non tribuit: dolo non caret. Proinde si ex ea merce sibi solui fecit, utique dolo uidetur minus tribuisse. Sed et si mercem perire passus est, aut eam euerit, aut uilius data opera distraxit, uel ab emptoribus precium non exegit: dicendum erit, teneri eum tributaria, si dolum interuenit. Concordat l. alius. 12. ibi: tributoria actione.

actione. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. cap. 12. quest. 2. reg. 3. except. 4.

III. Causa: Si dominus falsò negauerit cuiquam deberi. Hæc causa approbatur d. l. 7. §. penult. his uerbis: Si negauerit dominus cuiquam deberi, uidentum erit, an tributoria locus sit? Et est uerior Labeonis sententia, tributariam locum habere: alioquin expedit domino negare.

EXCEPTIONES PRÆCEDENTIAM CAUSARUM GENERALES.

I. Exceptio, sumpta ex persona negociantis in merce peculiari, reprobatur l. 1. §. potestatis. ff. de tributaria actione, his uerbis: Potestatis uerbum ad omnem sexum, item ad omnes qui sunt alieno iuri subiecti, porrigendum erit. Concordat Inst. quod cum eo qui in aliena. §. quæ diximus, his uerbis: Quæ diximus de seruo & domino, eadem intelligimus de filio, & filia, & nepote, & nepte, & patre, auòne, cuius in potestate sunt. Huius exceptionis reprobatae species sunt aliquot exceptiones proximè sequentes.

II. Exceptio: Nisi ius qui bona fide possidetur, uel in quo usum fructu habemus, in merce peculiari negociatus sit. Et hæc exceptio reprobatur d. l. 1. §. fin. cum lege sequente, his uerbis: Nò solum ad seruos pertinere tributaria actio, uerum ad eos quoque, qui nobis bona fide seruiunt: siue liberi, siue serui alieni sunt, uel in quibus usum fructum habemus. Ut tamen merx, qua peculiariter negocietur, ad nos pertineat.

III. Exceptio: Nisi non cum seruo, sed uicario eius contractum sit. Hæc exceptio reprobatur l. procuratoris. 5. §. 1. ff. de tributor. act. cuius uerba uide infra exc. 8. replicat. 3.

III. Exceptio: Nisi non cum seruo, sed cum infitro re eius contractum sit. Et hæc exceptio reprobatur d. l. 5. §. item parui, his uerbis: Parui refert, cum ipso seruo contrahatur, an cum infitrore eius.

V. Exceptio: Nisi cum foemina quæ in alterius potestate est, contractum sit. Hæc exceptio reprobatur d. l. 5. §. sed est ancilla, his uerbis: Est ancilla negociabitur, admittendam tributariam dicimus. Concordat l. ancillarum. 27. §. 1. ff. de peculio. cuius uerba uide j. cap. prox. quest. 3. except. 1. Concordat item Inst. quod cum eo qui in aliena potest. §. quæ diximus. cuius uerba uide §. except. 1.

VI. Exceptio: Nisi non in merce peculiari, sed alio modo cum seruo uel filio sit contractum. Hæc exceptio approbatur d. l. 5. §. mercis, hisce uerbis: Mercis nomine merito adijcitur, ne omnis negotiatio cum eo facta tributariam inducat. Concordat l. sed est. 11. §. si infitoria. ff. de instit. act. cuius uerba uide j. except. 15. repl. 2. Declaratur hæc exceptio l. 1. §. peculiarem. ff. de tribut. act. his uerbis: Peculiarem mercem, non sicuti peculium, accipimus: quippe peculium, deducto quod domino debetur, accipitur: merx peculia-

ris, etiam si nihil sit in peculio, dominum tributaria obligat: ita demum, si sciente eo negociabitur. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi negotiatio peculiaris sit, tunc enim, quamuis mercis uocabulo non comprehendatur, tamen datur hæc actio. Quæ replicatio approbatur l. 1. §. licet. ff. eod. tit. his uerbis: Licet mercis appellatio angustior sit, quam ut ad seruos fullones, uel sarcinatores, uel textores, uel uenaliarios pertineat: tamen Peditus lib. X v. scribit, ad omnes negotiationes porrigendum edictum.

VII. Exceptio: Nisi pupillus dominus sit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. sed & si. 3. §. fin. ff. de tributor. act. his uerbis: Si ipse pupilli dolo factum sit (si eius ætatis sit, ut doli capax sit) efficere ut teneatur: quamuis scientia eius non sufficit ad negotiationem. Quid ergo? Scientia quidem tutoris & curatoris debet facere locum huic actioni: dolum autem quatenus noceat, ostendi. Ait Iurisconsultus: Ostendi. Scilicet cad. l. 3. §. si seruus. cuius uerba uide j. except. prox. repl. 1. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi dolo pupillus sit uersatus. Quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Si ipse pupilli dolo factum sit, &c. Concordat l. si pup. 4. ff. eod. tit. his uerbis: Si pupillus, cuius tutor scierit, pubes factus, uel furiosus sanæ mentis, dolum admittant: tenentur ex hoc edicto.

VIII. Exceptio: Nisi dominus ignorauit seruum negociari. Hæc exceptio approbatur l. 1. §. peculiarem, in fine. ff. de tributaria actione. cuius uerba uide §. except. 6. Concordant ea quæ proposita sunt §. causa 1. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi tutor uel curator domini sciat. Quæ replicatio approbatur uerbis d. l. 3. §. fin. supra except. proximè propositis hisce: Scientia quidem tutoris debet facere locum huic actioni. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi non ex scientia solum, sed etiam ex dolo tutoris uel curatoris agatur. Hæc duplicatio approbatur simul & distinguitur d. l. 3. §. si seruus, his uerbis: Si seruus pupilli uel furiosi, sciente tutore uel curatore, in merce peculiari negocietur: dolum quidem tutoris uel curatoris nocere pupillo uel furioso non debere puto, nec tamen lucrosum esse debere. Et ideo hætenus eum ex dolo tutoris tributaria teneri, si quid ad eum peruenit. Idem & in furioso puto: quamuis Pomponius libro VIII. Epistolarum, si soluendo tutor sit, ex dolo eius pupillum teneri scripserit. Et sanè hætenus tenebitur, ut actionem quam contra tutorem habet, præstet. Huius duplicationis prima triplicatio hæc est: Nisi quatenus locupletior ex dolo tutoris pupillus factus est. Quæ triplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Nec tamen lucrosum esse debere, &c. Altera triplicatio est: Nisi pupillus non cedat tutelæ actionem. Quæ triplicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Et sanè hætenus, &c.

Alteri

Alterā proposita exceptionis replicatio est: Nisi procurator domini sciuit. Hęc replicatio approbatur l. proc. 5. in prin. ff. de tribut. actio. his uerbis: Procuratoris scientiam & dolum nocere debere domino, neque Pomponius dubitat, neque nos dubitamus. Tertia replicatio uidetur: Nisi uicario seruo negociante, ordinarius sciat. Sed hęc replicatio reprobat d. l. 5. §. 1. his uerbis: Si uicarius serui mei negocietur, siquidem me sciante, tributoria tenebor, si me ignorante, ordinario sciante: de peculio eius actionem dandam, Pomponius lib. L. X. scripsit: nec deducendum ex uicarij peculio, quod ordinario debetur: cum id quod mihi debetur, deducatur. Sed si uterq; scierimus, & tributariam, & de peculio actionem competere ait: tributariam, uicarij nomine: de peculio uero, ordinarij. Eligere tamen debere agentē, qua potius actione experiatur: sic tamen, ut utrunque tribuatur, & quod mihi & seruo debebitur: cum si seruus ordinarius ignorasset, integrum deduceretur, quod ei à uicario deberetur.

IX. Exceptio: Nisi dominus ei quod seruus in peculiari merce contraxit, contradixit. Hęc exceptio approbatur l. 2. §. scientiam. ff. d. tit. his uerbis: Scientiam hic eam accipimus, quæ habet & uoluntatē. Sed (ut ego puto) non uoluntatē, sed patientiam: Non enim uelle debet dominus, sed nō nolle. Si igitur scit, & nō protestatur, ac contradicit: tenebitur actione tributoria.

X. Exceptio: Nisi minus uel nihil sit in merce peculiari. Hęc exceptio approbatur l. illud quoq; 7. §. si cuius. ibi: si tamen ignorans, ff. de tribut. act. cuius uerba uide §. causa 2. Concordat l. quia. 8. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. prox. reg. 2. Huius exceptionis replicatio est: Nisi dolo malo domini nihil uel minus sit in merce peculiari. Hęc replicatio approbatur §. d. causa 2.

XI. Exceptio: Nisi merx, in qua seruus negociatur, ad dominum non pertinet. Hęc exceptio approbatur l. 2. ff. d. tit. cuius uerba uide §. except. 2.

XII. Exceptio: Nisi dominus peculio uel mercibus cedere malit. Hęc exceptio approbatur d. l. 7. §. 1. ff. de tribut. act. his uerbis: Quid tamen, si dominus tribuere nolit, nec hanc molestiam suscipere, sed peculio uel mercibus cedere paratus sit? Pedius refert, audiendum eum. Quæ sententia habet æquitatem: & plerunq; arbitrum in hanc rem prætor debet dare, cuius interuentu tribuantur merces peculiarias.

XIII. Exceptio: Nisi seruus mortuus sit. Hęc exceptio reprobat d. l. 8. ibi: quare etiam, ff. d. tit. cuius uerba uide §. quest. prox. reg. 2.

XIII. Exceptio: Nisi seruus in testamento manumissus sit, eiq; peculium sit legatum. Hęc exceptio reprobat l. quod in hærede. §. si seruo. ff. d. tit. his uerbis: Si seruo in testamento manumisso pecu-

lium legatum sit, non debere hæredem tributoria teneri, quasi neq; ad eum peruenerit, neq; dolo fecerit, Labeo ait. Sed Pōponius lib. L. X. scripsit, hæredē, nisi curauerit cauere sibi à seruo, uel deduxerit de peculio quod tribuendum erat: teneri tributoria. Quæ sententia non est sine ratione. Ipse enim author doli est, qui egit ne tribueret. Toties enim in hæredē damus de eo quod ad eum peruenerit, quoties ex dolo defuncti conuenitur, non quoties ex suo.

XV. Exceptio: Nisi semel actum sit. Hęc exceptio approbatur d. l. 9. §. 1. ff. de tribut. actione, his uerbis: Eligere quis debet, qua actione experiatur: utrum de peculio, an tributoria: cum sciat sibi regressum ad aliam non futurum. Huius exceptionis replicatio prima hęc est: Nisi ex alia causa antea egerit. Quæ replicatio approbatur ibidem, his uerbis: Planē si quis uelit ex alia causa tributoria agere, ex alia causa de peculio: audiendus erit. Altera replicatio est: Nisi inutiliter antea sit actum. Hęc replicatio approbatur exemplo l. sed est. 11. §. si in iustoria. ff. de in iustor. action. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 10. reg. 4.

V. ADVERSVS QVOS ACTIO PROPOSITA COMPETIT?

I. Regula, De eo qui in potestate negociantem seruum uel filium habet, proponitur l. procuratoris. §. 5. in tributum. ff. de tribut. action. his uerbis: In tributū uocantur, qui in potestate seruos habent, à creditoribus mercis. Huius regule exceptio hęc est: Nisi tempore contractus seruum in potestate non habuerit, ut emptor. Hęc exceptio approbatur l. de peculio. 10. ff. eod. tit. cuius uerba uide supra quest. 3. differ. 4.

II. Regula, De hæredibus, ceterisq; successoribus, proponitur l. illud quoq; 7. §. fin. cum duab. legib. sequentibus. ff. d. tit. his uerbis: Hęc actio & perpetuū, & in hæredem datur, de eo duntaxat quod ad eum peruenerit: quia non de dolo est, sed rei persecutionem continet. Quare etiam dominus mortuo seruo, itē hæres eius perpetuū teneri debet propter factum defuncti: quamuis non aliter, quàm dolo interueniente, comperat. Quod in hærede dicimus, idem erit & in cæteris successoribus. Huius regule exceptio hęc est: Nisi nihil ad hæredem peruenerit. Quæ exceptio approbatur uerbis iam propositis hęc: De eo duntaxat quod ad eum peruenerit. Huius exceptionis replicatio est: Nisi per hæredem stetit, quo minus ad eum perueneret. Quæ replicatio approbatur l. quod in hærede. §. si seruo. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. prox. except. 14.

III. Regula, De pluribus dominis eiusdem serui. Aduersus omnes competit actio proposita. Quæ regula approbatur simul & distinguitur l. sed & si. 3. in princip. ff. de tribut. action. his uerbis: Si seruus communis sit, & ambo sciant domini: in utrum libet ex illis dabitur actio. Quod si alter sciuit,

uit, alter ignorauit: in eum qui sciuit, dabitur actio: deducetur tamē in solidum, quod ei qui ignorauit, debetur. At si quis ipsum ignorantem conueniret, quoniam de peculio conuenitur: deducetur etiam id quod scienti debetur, & quidem in solidum. Nam et si ipse de peculio conuentus esset: in solidum, quod ei deberetur, deducetur, ut Iulianus lib. XII. Digestor. scripsit.

VI. QUID VENIAT IN ACTIONE PROPOSITA?

I. Regula: Rei persecutionem continet hęc actio. Quæ regula approbatur l. quia. 8. ff. de tribut. act. cuius uerba uide §. quest. prox. reg. 2. in prin.

II. Regula: Quod in mercibus peculiaribus serui est, quodq; inde receptum est, id inter dominum, si quid ei à seruo debebitur, & ceteros creditores pro rata portione distribuendum. Quæ regula approbatur insit. quod cum eo qui in aliena potest. §. introduct. cuius uerba uide §. quest. 4. causa 1. Concordat Inst. eod. tit. §. is quoq; ibi: tributaria ideo. cuius uerba uide supra quest. 3. in prin. Concordat item l. illud quoq; 7. §. si cuius dolo. ff. de tribut. act. cuius uerba uide §. quest. 4. causa 2. Item concordat l. procuratoris. §. 5. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. reg. 7.

III. Regula: Solum id quod in mercibus est, quodq; inde receptum est, non etiam aliud peculium uenit distribuendum. Quæ regula approbatur simul & declaratur d. §. is quoq; ibi: rursus. Cui concordat d. l. 5. §. per hanc. ff. de tribut. action. his uerbis: Per hanc actionem tribui iubetur, quod ex ea merce, & quod eo nomine receptum est. Concordat d. l. 5. §. non autem, his uerbis: Non totum peculium uenit in tributum, sed id duntaxat quod ex ea merce est, siue merces manent, siue precium earum receptum conuersumue est in peculium. Sed et si adhuc debeatur mercis nomine à quibusdam, quibus solebat seruus distrahere: hoc quoque tribuetur, prout fuerit receptum. Concordat item d. l. 5. §. si propter, his uerbis: Si propter mercem seruus iste in taberna habet instrumentum, an hoc quoque tribuatur? Et Labeo ait, etiam hoc tribui. Et est æquissimum. Plerunq; enim hic apparatus ex merce est: imò semper. Cætera tamē, quæ extra hæc in peculium habuit, non tribuentur. Vt puta argentum habuit uel aurum, nisi hæc ex merce comparauit. Item si mancipia in negociatione habuit ex merce parata, etiam hæc tribuentur. Concordat item l. aliquando. 11. ff. eod. tit. cuius uerba uide supra quest. 3.

IIII. Regula: Dominus deducit id quod sibi à seruo debetur pro rata. Quæ regula approbatur per ea que proposita sunt §. reg. 2. Cuius regule exceptio prima hęc uidetur: Nisi non mercis nomine, sed ex alia causa domino debeatur. Hęc exceptio reprobat l. procuratoris. §. 5. sed est questum. ff. de tributaria action. his uerbis: Est questum, utrum domi-

nus ita demum partietur ex merce, si quid ei mercis nomine debeatur: an uerò et si ex alia causa? Et Labeo ait, ex quacunq; causa ei debeatur: paruiq; referre, ante mercedem, an postea debere ei quid seruus cepisset. Sufficere enim, quod priuilegium deductionis perdidit. Altera exceptio, sumpta ex tempore quo domino deberi cepit, reprobat uerbis iam propositis hęc: Paruique referre, ante mercedem, &c. Tertia exceptio est: Nisi ex ijs mercibus que creditoribus pignori sunt obligatæ. tunc enim hi domino in pignore præferuntur. Quæ exceptio approbatur d. §. sed est questum. ibi: quid tamen, his uerbis: Quid tamen, si qui contrahebant, ipsam mercem pignori acceperint? puto debere dici, præferendos domino iure pignoris. Concordat d. l. 5. §. planē si in, in fine. cuius uerba uide infra except. prox. Quarta exceptio est: Nisi in illis mercibus, quæ unius creditoris pecunia sunt comparatæ. hic enim domino in ijs potior esse uidetur, quemadmodum & ceteris creditoribus. Sed hęc exceptio reprobat d. §. planē si, his uerbis: Planē si in eadem taberna merces eadem deferbantur, licet hæ quæ extent, ex unius creditoris pecunia sint comparatæ: dicendum erit, omnes in tributum uenire, nisi fuerint creditori pignoratæ. Quinta exceptio est: Nisi ex ijs mercibus, quas unus creditorum seruo dedit uendendas. Hęc exceptio approbatur simul & distinguitur d. l. 5. §. sed & si dedit, his uerbis: Si dedit mercem meam uendendam, & extat: uideamus, ne iniquum sit in tributum me uocari? Et siquidem in creditum abij, tributio locum habebit. Enim uerò si non abij, quia res uenditæ non aliàs desinent esse meæ (quamuis uendidero) nisi ære soluto, uel si de iussore dato, uel aliàs satisfactio: dicendum erit, uindicare me posse. Sexta exceptio est: Nisi non ipsi domino, sed ei quem in potestate habet, debeatur. Hęc exceptio reprobat d. l. 5. §. siue autem, his uerbis: Siue domino, siue his qui in potestate eius sunt, debeatur: utique erit tribuendum.

V. Regula: Dominus id quod sibi à seruo debetur, non nisi pro rata deducit, computatione eorū quæ alijs debentur facta. Quæ regula approbatur per ea que proposita sunt §. reg. 2. Concordat d. l. 5. §. sed est duo. ff. de tribut. act. his uerbis: Et si duo pluresue domini sunt, utiq; omnibus tribuetur pro rata sui debiti. Huius regule exceptio prima hęc est: Nisi unus ex pluribus dominis ignorauit seruum in peculiari merce negociari. hic enim in solidum quod sibi debetur, deducit. Quæ exceptio approbatur l. sed et si. 3. in prin. ff. d. tit. cuius uerba uide supra quest. prox. reg. 3. Concordant ea que proposita sunt §. quest. 4. except. 8. ubi etiam huius exceptionis replicationes uide. Altera exceptio est: Nisi unus ex dominis qui ignorauit, à creditoribus serui conueniatur. hoc enim casu etiam is qui sciuit seruum negociari, in solidum deducit quod

cit quod sibi debetur. Que exceptio approbatur d.l.3. in prin. ibi: at si ipsum. Plures propositae regulae exceptiones uide §. quest. 4.

V I. Regula: Si plures sint creditores eiusdem serui diuersarum mercium uel tabernarum, separandi, non coniungendi sunt. Que regula approbatur l. procuratoris. §. si plures. ff. de tribut. act. his uerbis: Si plures habuit seruus creditores, sed quosdam in mercibus certis: an omnes in idem confundendi erunt, & omnes in tributum uocandi: ut puta duas negociationes exercebat (puta sagariam, & linteariam) & separatos habuit creditores. Puto separatim eos in tributum uocari. Vnusquisq; enim eorum merci magis, quam ipsi credidit. Sed etsi duas tabernas eiusdem negociationis exercuerit, & ego fui tabernae (uerbi gratia) quam ad Bucinum habuit, ratiocinator: alius eius, quam trans Tyberim: quouisimum puto, separatimtributionem faciendam: ne ex alterius re mercēue alij indemnes fiant, alij dānum sentiant.

V II. Regula: Vnusquisq; creditorum pro rata, non in solidum habet hanc actionem. Que regula approbatur d.l.5. §. fin. his uerbis: Tributio fit pro rata eius quod cuiq; debetur. Concordat ea que proposita sunt §. reg. 2. Huius regule exceptio prima haec uidetur: Nisi uni solidum sit solutum. Sed haec exceptio reprobat d. §. fin. cum lege sequente, his uerbis: Si unus creditor ueniat, desiderans tribui sibi integram portionem: consequitur. Sed quoniam fieri potest, ut alius quoq; uel alij existere possint mercis peculiariis creditores: cauere debet creditor iste, pro rata se refusurum, si forte alij emerferint creditores. Non enim haec actio, sicut de peculio, occupantis meliorem causam facit: sed aequalem conditionem quando cunque agentium. Altera exceptio est: Nisi in ijs mercibus, quae specialiter uni creditorum pignori sunt obligatae. Que exceptio approbatur per ea que proposita sunt §. reg. 4. except. 3. Sed & alias duas exceptiones uide d. reg. 4. except. 4. & 5.

VII. ADIUNCTA OFFICIA ACTORIS.

Aktor cauere debet de refundenda portione pro rata, si alij creditores emerferint, uel alia domini debita. Que regula approbatur d.l.5. §. fin. cum lege sequente. ff. de tribut. action. cuius uerba uide §. reg. prox. exc. 1. Concordat l. illud. 7. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Illud quoq; cauere debet, si quidem aliud domini debitum emerferit, refusurum se ei pro rata. Finge enim conditionale debitum imminere, uel in occulto esse, hoc quoq; admittendum est. Nam iniuriam dominus peti non debet, licet in tributum uocatur.

VIII. QUAMDIU COMPETIT ACTIO PROPOSITA?

Perpetua est actio. Que regula approbatur d.l.7. §.

fin. cum lege sequente. ff. de tribut. act. cuius uerba uide §. quest. 5. reg. 2.

IX. ADFINIA REMEDIA.

I. Regula: Cui actio proposita competit, is etiam de peculio agere potest. Que regula approbatur Inst. quod cum eo qui in aliena. §. is quoq; cui. cuius uerba uide §. quest. 3. Concordat l. aliquando. 11. ff. de tribut. act. cuius uerba uide §. quest. 3. Huius regule exceptio prima haec est: Nisi tributoria sit actio. Que exceptio approbatur l. quod in heredem. 9. §. 1. ff. d. tit. cuius uerba uide §. quest. 4. except. 15.

II. Regula: Deficiente tributoria actione, de peculio actio competit. Que regula approbatur exemplo l. sed & si. 3. §. 1. ff. d. tit. cuius uerba uide §. quest. 5. reg. 2. Aliud exemplum proponitur l. procuratoris. §. §. 1. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 4. except. 3. replicat. 2. Aliud exemplum proponitur l. de peculio. 10. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. 3.

III. Regula: Cui tributoria actio competit, is etiam de in rem uerso agere potest. Que regula approbatur Inst. d. §. is quoq; cui.

DE ACTIONE DE PECULIO. CAP. XI.

PRIMO: Transito proponitur l. 1. in prin. ff. de peculio, his uerbis: Ordinarium praetor arbitratus est, prius eos contractus exponere eorum qui alienae potestati subiecti sunt, qui in solidum tribuunt actionem: sic deinde ad hoc peruenire, ubi de peculio datur actio. Est autem triplex hoc editum: aut enim de peculio, aut de in rem uerso, aut quod iussu hinc oritur actio.

II. PROPRIUM HVIVS ACTIONIS.

Occupantis melior est conditio in hac actione. Que regula approbatur l. non enim. 6. ff. de tribut. action. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 6. reg. 7. except. 1. Concordat l. si uero. 10. ibi: quia in actione. ff. de peculio. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 2. reg. 3. exc. 3. Item concordat l. ex facto. 52. in prin. ibi: & quia occupantis. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 2. reg. 1. exc. 5. Huius regule exceptio haec est: Nisi creditores priuilegiati supersint. Que exceptio approbatur per ea que proponuntur §. quest. 7. Altera exceptio est: Nisi is qui posterior egit, prior sententiam obtinuerit. Haec exceptio approbatur d.l.10. in fine. Alia proposita actionis propria uide §. cap. prox. quest. 3.

III. CAUSA, EX QVA HAEC ACTIO COMPETIT.

Si quod cum eo qui in aliena potestate est, negocium gestum sit: pater dominusue eius actione de peculio tenetur. Que causa approbatur l. ei qui. 7. C. quod cum eo qui in aliena potest. his uerbis: Ei qui seruo alieno dat pecuniam mutuum, quam diu iuxta perest seruus, item post mortem eius intra annum, de peculio in dominum competere actio.

actionem. Vel si in rem domini haec quantitas uersa sit, post annum etiam esse honorariam, non est ambigui iuris. Quapropter si quid est in rem domini uersa pecunia est, hęre des eius cōueniri possunt de ea summa, quę in rem ipsius processit. Si uero hoc probari non potuerit, consequens est, ut superflite quidem seruo, dominum de peculio conuenias: uel si iam seruus rebus humanis exemptus est, uel distractus, seu manumissus, nec annus excessit: de peculio quondam aduersus eum experiri possis. Alioquin si cum libero res eius agere, cuius precibus meministi, contractum habuisti, & eius personam elegisti: prouides contra dominum nullam te habuisse actionem, nisi uel in rem eius pecunia processit, uel hunc contractum ratum habuit. Concordat l. nec seruus. 41. ff. de peculio, his uerbis: Nec seruus quidquam debere potest, nec seruo potest deberi. Sed cum eo uerbo abutimur, facti magis demonstramus, quam ad ius ciuile referimus obligationem. Itaque quod seruo debetur, ab extraneis dominus recte petet. Quod seruus ipse debet, eo nomine in peculium, & si quid inde in rem domini uersum est, in dominum actio datur. Concordat ite Inst. de actionib. §. actiones aut, his uerbis: Actiones de peculio id eo aduersus patrem dominumue cōparauit praetor, quia licet ex contractu filiorum seruorumue ipso iure non teneantur: aequum tamen est peculio tenus (quod ueluti patrimonium est filiorum filiarumq; item seruorum) condēnari eos. Concordat ite ea que proposita sunt §. cap. 7. quest. 2. in prin. Planē proposita causa seu regule exceptiones haec sunt.

I. Exceptio, sumpta ex sexu eius, cum quo est contractum seu negocii gestum, reprobat l. 1. §. uerba. ff. de peculio, his uerbis: Verba edicti talia sunt, quod cum eo qui in alterius potestate est, negocium gestum erit. De eo loquitur, non de ea: sed tamen & ob eam quae est foeminiini sexus, dabitur ex hoc edicto actio. Concordat l. ex ancill. 27. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Et ancillarum, & filiarum familiarum nomine de peculio actio datur: maximē si qua sarcinatrix aut tertia erit, aut aliud artificium uulgare exerceat. Datur propter eas actio depositi quoque: & cōmodati actionē dandam earum nomine, Iulianus ait. Sed & tributoria actionē, si peculiari merce sciente patre dominoue negotientur, danda esse longē magis, non dubitatur. Et si in rem uersum est, quid uel iussu patris dominiue contractum. Concordat ite l. cum ancilla. 11. C. quod cum eo qui in aliena potest. cuius uerba uide §. except. prox.

II. Exceptio: Nisi cum impubere contractum sit. Haec exceptio ipso quidē iure subsistit, uerum eius replicatio haec est: Nisi eatenus, quatenus locupletius peculium est factum ex eo contractu. Que replicatio approbatur l. 1. §. si

cum impubere. ff. de peculio, his uerbis: Si cum impubere filiofamilias uel seruo contractum sit, ita datur in dominum uel patrem de peculio actio, si locupletius eorum peculium factum sit. Concordat d.l. 11. his uerbis: Cum ancilla cōtrahenti, quā iure nō obligari posse constat, aduersus dominum, in quantum locupletius eius peculium est, ea superflite: ac post mortē intra annum utilē dandam actionem, nō ambigitur.

III. Exceptio: Nisi nō cū seruo, sed cum filiofamilias gestum sit. Haec exceptio reprobat d.l. 1. §. fin. his uerbis: Potestatis uerbum cōmuniter accipiendum est tam in filio, quam in seruo: nec magis dominum seruorum spectandum, quam facultas habendi eos. Non enim solum seruorum priorum nomine conueniemur, item communium: uerum eorum quoque qui bona fide nobis seruiunt, siue liberi, siue serui alieni.

III. Exceptio: Nisi cum libero homine, uel seruo alieno, qui bona fide ab alio possidetur, sit gestum. Haec exceptio reprobat uerbis iam propositis hisce: Non enim solum, &c.

V. Exceptio: Nisi cum seruo hereditario gestum sit. Haec exceptio reprobat l. licet. 3. in prin. ff. de peculio, his uerbis: Licet tantum praetor, si cū eo qui in potestate sit, negocii gestum erit, polliceatur actionē: tamen sciendum est, etsi in nullius sit potestate, dari de peculio actionē: ut puta si cū seruo hereditario contractum sit ante aditam hereditatē. Vnde Labeo scribit, etsi secundum tertioe gradu substitutus sit seruus, & deliberantibus primis haeredibus cum eo contractum sit, mox repudiantibus eis ipse liber haeresq; exriterit: posse dici de peculio eum conueniri, & de in rem uerso.

V. Exceptio: Nisi cū seruo uicario, nō ordinario sit contractum. Haec exceptio reprobat l. seruus. 17. §. cū Stich. cho. ff. de in rem uerso. cuius uerba uide §. q. 8. exc. 1. repl. 3.

VII. Exceptio, sumpta ex persona domini uel patris, in cuius potestate est is cum quo contractum est, reprobat d.l. 3. §. parui, his uerbis: Parui refert, seruus quis masculi, an mulieris fuerit. Nā de peculio & mulier cōuenietur. Pedius etiā impuberes dominas de peculio obligari ait, non enim cū ipsis impuberibus cōtrahitur, ut tutoris autoritate spectemus. Idē adijcit, pupilum nō posse seruo peculium cōstituere, nec tutoris autoritate. In furioso quoq; curatore dicimus dandam de peculio actionē. Nam & huius seruus peculium habere potest, nō si fuerit cōcessum ut habeat: sed si nō fuerit prohibitum, ne habeat. Concordat l. apud Iulianum. 2. §. contractum. ff. quib. ex causis in possess. eatur. cuius uerba uide §. lib. 8. cap. 8. quest. 1. exc. 1. repl. 1. dupl. 1.

VIII. Exceptio: Nisi ex intercessione eius qui in aliena potestate est, agatur. Ex hac enim causa non datur de peculio actio. Haec exceptio approbatur l. licet. 3. §. si filius. ff. de peculio, his uerbis: Si filiusfamilias uel seruus pro alio si de iusserint, uel alius in-

dinarij serui nomine actū sit de peculio, an
 agi possit & uicariorū nomine? & puro non
 possit: licet si actum sit de peculio uicarij, agi
 poterit & de peculio ordinarij. Tertia repli-
 catio est: Nisi antea cum alio sit actum. Hæc replicatio
 approbatur exemplo filij antea conuenti & condemnā-
 ti, l. et si. 35. ff. de noxalib. actionib. his uerbis: Illud di-
 cendum est, patrē quoq; post condemnatio-
 nem filij, duntaxat de peculio posse conueni-
 ni. Aliud exemplum proponitur in uenditore prius
 conuento, l. quæst. 30. ff. si annua. ff. de peculio, his uer-
 bis: Si annua exceptione repulsius sit à uendi-
 tore creditor, subueniri ei aduersus empto-
 rem debet: sed si alia exceptione, hæc tenus,
 ut deducta ea quantitate, quam à uenditore
 consequi potuisset, ab emptore residuū con-
 sequatur. Aliud exemplum in emptore prius con-
 uento, proponitur l. quoties. 47. ff. si creditor. ff. eod. tit.
 his uerbis: Si creditor serui ab emptore esset
 patrē cōsecutus, competere in reliquum in
 uenditorem utile iudicium, Proculus ait. Sed
 re integra non esse permittendum auctori di-
 uidere actionem, ut simul cum emptore, &
 cum uenditore experiatur: satis enim esse
 hoc solum ei tribui, ut rescisso superiore iu-
 dicio, in alterum deur ex actio: cum electo
 reo minus esset consecutus. Et hoc iure uti-
 mur. Alia exempla proponuntur l. si ex. 32. ff. eod. tit.
 his uerbis: Si ex duobus uel pluribus hæredi-
 bus eius qui manumisso seruo, uel libero ef-
 se iusto, uel alienato, uel mortuo, intra an-
 num conueniri poterat, unus fuerit conuen-
 tus: omnes hæredes liberabuntur, quamuis
 non in maiore quantitate, quam eius pecu-
 lij, quod penes se habet qui conuenitur, con-
 demnetur. Idq; ita Iulianus scripsit. Idem q;
 est, etsi in alterius rem fuerit uersum. Sed et
 si plures sint fructuarij, uel bonæ fidei posses-
 sores: unus conuentus cæteros liberat: quā-
 uis nō maioris peculij quantitate, quam pe-
 nes se est, condemnari debeat. Sed licet hoc
 iure contingat, tamen æquitas distat iudi-
 cium in eos dari, qui occasione iuris liberan-
 tur: ut magis eos perceptor, quam intentio
 liberet. Nam qui cum seruo contrahit, uni-
 uersum peculium eius quod ubicunq; est,
 ueluti patrimonium intuetur. In hoc autem
 iudicio licet restitatur recedens, tamen &
 augmenti, & decessionis rationem haberi
 oportet. Ideo siue hodie nihil sit in peculio,
 siue accesserit aliquid: præsens status pecu-
 lij spectandus est. Quare circa uenditorem
 quoq; & emptorem hoc nobis uideatur ue-
 rius, quod accessit peculio, posse nos ab em-
 ptore consequi: nec retrorsum, uelut in uno
 iudicio, ad id tēpus conuentionē reducere
 emptoris, quo uenditor conuentus sit. Aliud
 exemplū proponitur in usufructuario & proprietario
 l. si creditor. 37. ff. si actū. ff. de peculio, his uerbis: Si a-

ctum sit de peculio cum eo qui usufructuū
 in seruo habeat, & minus cōsecutus sit cre-
 ditor non est iniquū, ut ex uniuerso eius pe-
 culio (siue apud fructuarium, siue apud pro-
 prietariū erit) rem cōsequatur. Hæc tenus
 pla, quibus replicatio proposita approbatur, enume-
 ra sunt. Planē eius replicationis duplicatio hæc est:
 Nisi excepta ea quantitate, quam à priorē reo actor cō-
 sequi potuisset. Hæc duplicatio approbatur exemplo l.
 quæst. 30. ff. si annua. ff. de peculio, cuius uerba uide
 s. ead. repli. in prim. Quarta propositæ exceptionis
 replicatio est: Nisi cum prius non totum debitum con-
 secutus esset actor propter exiguitatem peculij, postea
 aucto peculio rursus agatur. Hæc replicatio approba-
 tur d. l. 30. ff. si qui semel, his uerbis: Is qui semel de
 peculio egit, rursus aucto peculio de resi-
 duo debiti agere potest. Concordat d. l. 37. ff.
 si actum. ff. eod. tit. cuius uerba uide s. repl. prox. in fine.
 Planē quamuis postea aucto peculio rursus agi potest,
 tamen in priore iudicio non potest exigi cautio à reo
 residui aucto peculio soluendi. Quod approbatur l. qua-
 ties. 47. ff. si semel. ff. de peculio, cuius uerba uide j. q. 6.
 reg. 2. Quinta replicatio uidetur: Nisi antea tributo-
 ria, non de peculio sit actum. Sed reprobatur l. quod in.
 9. ff. 1. ff. de tributaria actione, cuius uerba uide s. cap.
 prox. quæst. 4. except. 15.

**III. QVIBVS COMPETIT
 actio de peculio?**

**I. Regula: Occupantis melior est conditio in hac a-
 ctione. Quæ regula approbatur per ea quæ proposita
 sunt s. quæst. 2.**

**II. Regula: Etiam fructuario serui aduersus pro-
 prietarium de peculio actio competit. Quæ regula ap-
 probatur l. hinc queritur. 19. ff. fin. cum lege sequente.
 ff. de peculio, his uerbis: Interdum & ipsi fru-
 ctuario aduersus dominum datur actio de
 peculio, ut puta si apud eum habeat pecu-
 lium, apud ipsum uerò nihil, aut minus
 quàm fructuario debetur. Idem etiam con-
 trā eueniet, quamuis in duobus dominis
 sufficiat pro socio uel communi diuidendo
 actio. Nam inter se agere socij de peculio nō
 possunt. Concordat l. si creditor. 37. ff. fin. ff. eod.
 tit. his uerbis: Nihil interest, operas suas con-
 duxerit seruus à fructuario, an pecuniam
 mutuam ab eo acceperit. Dari itaque debe-
 bit actio ei aduersus dominū proprietatis,
 deducto eo quod seruus peculij nomine a-
 pud fructuarium habet.**

**III. Regula: Etiam domino serui hæc actio compe-
 tit. Quæ regula approbatur uerbis d. l. 19. ff. fin. s. pro-
 positus hisce: Idem etiam contrā eueniet. Con-
 cordat l. si noxali. 11. ff. idem scribit, si quis. ff. de peculio,
 cuius uerba uide j. cap. prox. quæst. 2. reg. 1. except. 4.
 repl. 1. Item concordat l. ancillarum. 27. ff. in uendi-
 torem. ff. eod. tit. his uerbis: In uenditorem dunta-
 xat intra annum post redemptionem nume-
 randum, de eo quod adhuc alieno credi de-
 xim, dandam esse mihi emptori actionem,
 Iulianus**

Iulianus existimat: deducto scilicet eo quod
 apud me peculij seruus habebat. Concordat itē
 l. quoties. 47. ff. non tantum. ff. eod. tit. cuius uerba uide s.
 quæst. prox. except. 15. Huius regulæ exceptio prima
 hæc est: Nisi quoad id quod ex peculio penes se domi-
 nus habet. Quæ exceptio legib. iam propositis appro-
 batur. Altera exceptio est: Nisi dominus seruum
 uendiderit, & contra emptorem de peculio agat. Hæc
 exceptio approbatur d. l. 27. ff. sed ipsi. cuius uerba ui-
 de s. quæst. prox. except. 15. Concordat d. l. 27. ff. sicut, his
 uerbis: Sicut de eo quod ipse crediderim ser-
 uo meo, non putat Iulianus in emptorem,
 alienato eo, actionem mihi dari debere: ita
 & de eo quod seruus meus seruo meo cre-
 diderit (si is cui creditū fuerit, alienatus sit)
 negat permitti mihi debere cū emptore ex-
 periri. Tertia exceptio est: Nisi unus ex dominis cō-
 tra alterū dominū eiusq; serui agat, hoc enim casu nō de
 peculio, sed pro socio datur actio, quæ exceptio appro-
 batur l. hinc queritur. 19. ff. fin. cum lege sequente. ff. de
 peculio, cuius uerba uide s. reg. prox. Quarta exceptio
 est: Nisi dominus cum seruo experiri uelit. Hæc excep-
 tio approbatur per ea quæ proposita sunt s. libro 36.
 cap. 3. except. 6.

**III. Regula: Hæredibus domini æquē ac ipsi domi-
 no potest competere actio de peculio. Cuius regulæ ex-
 ceptio hæc est: Nisi seruo alij legato, hæredes aduersus
 legatarium experiri uelint. Quæ exceptio approbatur
 l. filio. 54. ff. de peculio, his uerbis: Filio familiās uni
 ex hæredibus prædia prælegauit, ut instru-
 cta erant cum seruis, hi serui domini debito-
 res fuerunt, quæsitum est, an cæteris hære-
 dibus aduersus eum actio de peculio com-
 petat? Scæuola respondit, non competere.
 Concordat l. ult. ff. d. tit. his uerbis: Vni ex heredibus
 prædia prælegauit ut instructa erant, cum
 seruis & cæteris rebus, & quidquid ibi esset.
 hi serui domini debitores fuerant tam ex a-
 lijs causis, quàm ex ratione calendarij. Que-
 situm est, an cæteris hæredibus aduersus eū
 pecuniæ ab his debitor actio de peculio cō-
 petat? Scæuola respondit, non competere.
 Alias exceptiones uide s. reg. prox.**

**V. ADVERSVS QVOS COM-
 petit actio de peculio?**

**I. Regula: Aduersus dominum serui, non alium regu-
 lariter actio de peculio competit, quæ regula constat ex
 ijs quæ proposita sunt s. quæst. 3. in prim. Cuius regulæ
 exceptio prima hæc est: Nisi seruus, postquam cum eo
 contractum est, sit alienatus, hoc enim casu tam is qui a-
 lienauit, quàm is cui alienatus est, conueniri potest. Quæ
 exceptio approbatur l. si noxali. 11. ff. idem scribit, ibi:
 nam & quiuis. ff. de peculio, his uerbis: Quiuis
 creditor potest eligere, utrum cum empto-
 re, an cum uenditore agere uelit. Concordat l.
 ancillarum. 27. ff. si seruus. ff. eod. tit. his uerbis: Si ser-
 uus alienatus sit: quamuis in eum qui alie-
 nauit, intra annum prætor de peculio actio-
 nem pollicetur: tamen nihilominus & in no-**

uum dominū actio datur. Et nihil interest,
 aliud apud eū adquiserit peculium, an quod
 pariter, cum eum emit, uel ex donatione ac-
 cepit, eidem concesserit. Concordat item l. si cre-
 ditor. 37. ff. seruū, in fine. ff. d. tit. cuius uerba uide j. cap.
 prox. quæst. 1. reg. 10. exc. 1. item concordat l. de peculio.
 10. ff. de tributor. actio, cuius uerba uide s. cap. prox. im.
 quæst. 3. differ. 4. Huius exceptionis replicatio prima
 hæc est: Nisi annus ab alienatione serui excesserit, hoc e-
 nim casu solus emptor, non uenditor tenetur, quæ repli-
 catio approbatur per ea quæ proponuntur j. quæst. 8.
 except. 3. Concordat d. ff. seruū, ibi: quia iam mecum.
 Altera replicatio est: Nisi cum peculio seruus sit aliena-
 tus, hoc enim casu solus emptor, non etiam uenditor te-
 netur, quæ replicatio approbatur simul & distinguitur
 l. si ex duob. 32. ff. fin. cum tribus legib. sequentib. ff. de
 peculio, his uerbis: Venditor serui, si cum pecu-
 lio seruus uendi derit, & tradiderit pecu-
 lium: ne intra annum quidem de peculio cō-
 uenietur. Neque enim hoc precium serui pe-
 culium est, ut Neratius scripsit. Sed si quis
 seruus ita uendiderit, ut precium pro pecu-
 lio acciperet: penes eum uideri esse pecu-
 lium, ad quem precium peculij peruenit, non
 penes quem res peculiaris sit. At cum hæres
 iustus est peculium dare, accepta certa sum-
 ma: non uideatur penes hæredem esse pecu-
 lium. Tertia replicatio est: Nisi cum alterutro actū
 sit, tunc enim alter est liberatus, quæ replicatio ipso qui
 dem iure substitit: uerum eius duplicatio est: Nisi non
 totum debitum ab uno creditor sit consecutus, hoc enim
 casu reliquum ab altero petere non prohibetur, quæ du-
 plicatio approbatur l. quoties. 47. ff. si creditor. ff. de pe-
 culio, cuius uerba cum concordantibus uide s. quæst. 3.
 exc. 18. repl. 3. Quarta replicatio, sumpta ex genere
 alienationis, reprobatur d. l. 47. ff. fin. his uerbis: Quæ
 diximus in emptore & uenditore, eadem
 sunt, etsi alio quouis genere dominium mu-
 ratum sit: ut legato, donatione: quia quasi
 patrimonium liberi hominis, peculium ser-
 uii intelligitur, ubicunq; est. Concordat l. 1. ff. in
 alienatione. ff. quando actio de peculio annalis sit, his
 uerbis: In alienatione accipitur utiq; uenditor,
 qui actione de peculio intra annū tenetur.
 Sed etsi donauit seruū, uel permutauit, uel
 in dotem dedit: in eadem causa est. Concordat
 l. hinc queritur. 19. ff. 1. ibi: sed in marito, ff. de peculio,
 cuius uerba uide j. cap. prox. q. 2. reg. 1. exc. 12. Quinta
 replicatio est: Nisi ex contractu post uenditionem cele-
 brato agatur. Hæc replicatio approbatur l. de posui. 38.
 ff. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. cap. prox. q. 1. reg. 10.
 Hæc de prima exceptione. Altera propositæ regulæ
 exceptio est: Nisi seruus ab alio bona fide possideatur,
 hoc enim casu nō dominus solum serui, sed & bone fi-
 dei possessor de peculio conueniri potest, quæ exceptio
 approbatur l. 1. ff. fin. ff. de peculio, cuius uerba uide s.
 q. 3. exc. 3. Huius exceptionis replicatio est: Nisi de eo
 agatur, quod seruo creditū, & ab eo bone fidei posses-
 sori pro libertate datū est, quæ replicatio approbatur l.

eo tempore. 50. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Seruus alienus, cum bona fide mihi seruiret, numos à Titio mutuatus mihi dedit, ut eum manumitterem, & manumissi. creditor quærebat, quem de peculio conueniret? Papinianus. Dixi, quanquã creditor electione aliã habet, tamen in proposito dominum esse conueniendũ: & eum ad exhibendũ meũ actum pecuniæ nomine, quæ ipsi esset adquisita, nec in eã causam alienata, quæ pro capite serui data proponeretur. Neq; enim admittendã distinctionem existimantiũ, si nõ manumittã, domini pecuniã esse: manumissione uerò secuta, uideri pecuniã ex re mea quæsitã mihi: quoniã magis propter re meã, quam ex re mea pecunia mihi daretur. Tertiã exceptio est: Nisi usufructus uel usus serui alienus sit. hoc enim casu in usufructuario quoq; serui & usufructuarii de peculio actio danda est. quæ exceptio approbatur l. si creditor. 37. §. si actum. ff. de peculio. cuius uerba uide 5. q. 3. exc. 18. repl. 3. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi ex ea causa agatur, ex qua non solet adquiri usufructus per seruum. quæ replicatio approbatur l. 2. ff. d. tit. his uerbis: Ex ea causa, ex qua foret seruus usufructarius uel usufructarius adquirere: in eum cuius usufructus uel usus sit, actio duntaxat de peculio, cæteræq; honorariæ dantur: ex reliquis in dominũ proprietatis. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi eo prius conuento, cui per illum contractũ adquisitum est, creditori in solidũ satisfactũ non sit. tunc enim in usufructuario usufructus serui conueniri potest. quæ duplicatio approbatur l. hinc queritur. 19. §. 1. ibi: quæ questio. ff. d. tit. cuius uerba uide 7. cap. prox. quest. 2. reg. 1. except. 12. Altera replicatio est: Nisi usufructus serui finitus sit. Cuius duplicatio hæc est: Nisi nondum annus excesserit. quæ duplicatio approbatur l. 1. §. usufructus. ff. quando actio de peculio, his uerbis: Usufructu quoque extincto, intra annum actionem dandam in usufructuario, Pomponius lib. 21. scripsit. Quarta exceptio est: Nisi dominus serui peculium alij legauit. hoc enim casu legatarius uidetur conueniendus. Sed hæc exceptio reprobat d. l. 1. §. item heres, his uerbis: Item intra annum tenetur heredes eius qui seruum legauit, non cum peculio. Nam si cum peculio uel legauit, uel liberũ esse iussit, quæstionis fuit. Et mihi uerius uidetur, non dandam neq; in manumissum, neq; in eũ cui legatũ sit peculium, de peculio actione. An ergo teneatur heres? & ait Cælius, teneri: quia peculium penes eũ sit, qui tradido id à legatario se liberauit. Pegasus autem cauere heredi debere ait ab eo cui peculium legatum sit: quia ad eum ueniunt creditores. Ergo si tradiderit sine cautione, erit conueniendus.

11. Regula: Aduersus patrẽ filij familiã de peculio actio cõpetit. quæ regula approbatur simul & distinguitur per ea quæ proposita sunt 5. cap. 7. quest. 1.

111. Regula, De hereditus eius qui de peculio tenetur. hi quoq; eadem actione conueniri possunt. quæ regula approbatur l. 1. §. item heres, ff. quando actio de peculio, cuius uerba uide 5. reg. 1. exc. 4. Concordat l. licet. 3. §. 1. ff. de peculio, cuius uerba uide 5. q. 3. exc. 5. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi seruum cum quo contractũ est, domino heres extiterit. Sed hæc exceptio reprobat d. §. 1. Concordat l. quæstio. 30. §. si cum. ibi: sed & si ipse. ff. d. tit. cuius uerba uide 7. quest. prox. reg. 5. exc. 4. repl. 1. Altera exceptio est: Nisi ex dolo defuncti agatur. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur 5. q. 3. exc. 13. repl. 3. dupl. 5. Tertia exceptio uidetur: Nisi peculium serui ab herede alij legatũ sit. Hæc exceptio reprobat d. §. item heres. Quarta exceptio est: Nisi heres ex S. C. Trebelliano hereditatem restituerit. Hæc exceptio ipso quidem iure subsistit, uerum eius replicatio hæc est: Nisi heres præcepto seruo & peculio hereditatem restituerit. quæ replicatio approbatur d. l. 1. §. si præcepto, his uerbis: Si præcepto seruo & peculio rogatus sit heres restituere hereditatẽ: si de peculio conueniatur, Trebelliani exceptione nõ utetur, ut Marcellus tractans admittit. Is enim cui restituta est hereditas, non tenetur (ut Scæuola ait) cum peculium non habeat, nec dolo fecerit, quo minus haberet. Quinta exceptio est: Nisi pro parte heres de peculio in solidũ conueniatur. Hæc exceptio approbatur l. item cum. 14. ff. de peculio, his uerbis: Cum testamento præsentis die seruus liber esse iussus est, cum omnibus hæredibus de peculio agendũ est: nec quisquã eorũ amplius deducet, quam id quod ipsi debetur. Item cum seruus uiuo domino mortuus est, dein de dominus intra annum plures hæredes reliquit: & de peculio actio, & de deductionis ius scinditur. Concordat l. quæstio. 30. §. si cum. ff. d. tit. cuius uerba uide 7. quest. prox. reg. 5. except. 4.

EXCEPTIO PRÆCEDENTIVM regularum generalis.

Hactenus aduersus quos cõpetat actio de peculio, per certas regulas est demonstratũ, quarum tamen regulariõ exceptio generalis hæc est: Nisi penes eũ, aduersus quẽ de peculio actio regulariter cõpetit, peculium non sit. quæ exceptio approbatur exemplo l. si ex duob. 32. §. fin. ff. de peculio, cuius uerba uide 5. reg. 1. exc. 1. repl. 2. Aliud exemplũ proponitur l. 1. §. si præcepto, in fine. ff. quando actio de peculio est annalis, cuius uerba uide 5. reg. prox. exc. 4. Planẽ huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi reus dolo fecerit, quo minus penes eum sit peculium. quæ replicatio elicitur ex uerbis d. §. si præcepto, in fine. Altera replicatio est: Nisi reus peculium uendiderit, preciumq; pro eo acceperit. Hæc replicatio approbatur l. sed si. 33. ff. de peculio, cuius uerba uide d. repl. 2. Huius replicationis duplicatio hæc est: Nisi heres iussus sit alicui peculium dare, certa summa accepta. quæ duplicatio approbatur l. at cum. 35. ff. d. tit. cuius uerba uide d. repl. 2. Huius duplicatiõ uidetur contradicere 7. repl. prox. Tertia replicatio est: Nisi ab herede peculium alij legatũ sit. hoc enim casu tenetur heres etiam

etiam restituito alij peculio. quæ replicatio approbatur l. 1. §. item heres, ff. quando actio de peculio, cuius uerba uide 5. reg. 1. except. 4. Quarta replicatio est: Nisi proprietates peculij penes eum sit. tunc enim, quamuis illud non possideat, nihilominus tamen tenetur. quæ replicatio approbatur l. quia. 12. ff. de peculio, cuius uerba uide 7. cap. prox. quest. 2. reg. 7.

VI. QUID ET QUANTVM ueniat in actione proposita?

1. Regula: Quatenus in peculio serui uel filij est, eate nus pater dominus tenetur. quæ regula approbatur 19. de actionib. §. sunt præterea, his uerbis: Sunt quædam actiones, quibus non semper solidum, quod nobis debetur, persequimur: sed modo solidum persequimur, modo minus: ut ecce, si in peculium filij seruus agamus. Nam si non minus in peculio sit, quam persequimur in solidum dominus patere uideatur. Si uerò minus inueniatur: eatenus cõdendar iudex, quatenus in peculio sit. Quẽdã modum autem peculium intelligi debeat, suo ordine proponemus. Concordat Inst. quod cum eo qui in aliena potest. §. præterea. ibi: id est, cuius uerba uide 5. cap. 7. quest. 2. except. 1. Huius regule exceptiones uide d. quest. 2. Sed & præter istas exceptiones & hæc est: Nisi dolo malo patris dominus quid fiat, hoc enim casu in solidum competit actio. quæ exceptio approbatur l. in bonæ. 36. ff. de peculio, his uerbis: In bonæ fidei contractibus quæstionis est de peculio, an in solidum pater uel dominus teneatur? ut est in actione de dote agitatum, si filio familiã dos data sit: an pater duntaxat de peculio conueniatur? Vlpianus. Ego autem arbitrator, nõ solum de peculio, sed & si quid præterea dolo malo patris capta fraudataq; est mulier, cõpetere actionem. Nam si habeat res, nec restituere sit paratus: æquum est, eum quanti ea res est, condemnari. Nam quod in seruo, cui res pignori data est, expressum est: hoc & in cæteris bonæ fidei iudicijs accipiendum esse, Pomponius scribit. Nanq; etsi seruo res pignori data sit, non solum de peculio, & in rem uerbo competit actio: uerum hanc quoq; habet adiectionem, Et si quid dolo malo domini captus fraudataq; est actor. Videtur autem dolo facere dominus, qui cum habet restituendi facultatem, non uult restituere. Concordat l. 1. §. filium familiã. ibi: planẽ ut Iulianus. ff. depositi. cuius uerba uide 5. lib. 39. cap. 8. quest. 4. reg. 3. except. 1. repl. 1. Aliã proposita regula exceptio uidetur: Nisi depositi agatur, uel de precario. Sed hæc exceptio reprobat l. depositi. 5. in prin. ff. de peculio, his uerbis: Depositum nomine patris uel dominus duntaxat de peculio conueniuntur, & si quis dolo malo eorum captus sit. Sed etsi precario res filio familiã uel seruo data sit: duntaxat de peculio pater dominus tenetur obli

gatur. Plures propositæ regule exceptiones uide (ut dixi) d. quest. 2.

11. Regula: Ut caueat reus, aucto peculio residuum se soluturum: hac actione non tenetur. quæ regula approbatur l. quoties. 47. §. si semel. ff. de peculio, his uerbis: Si semel actum sit de peculio: quamuis minus inueniatur rei iudicandã tempore in peculio, quam debet: tamen cautionibus locũ esse non placuit de futuro incremento peculij: hoc enim in pro socio actione locum habet, quia socius uniuersum debet. Planẽ aucto postea peculio, nihilominus de residuo agi potest. de qua re dictum 5. quest. 3. except. 18. repl. 4.

111. Regula: Venit quoq; in actione propositã, quod in rem patris uel domini uersum est. quæ regula approbatur Inst. quod cum eo qui in aliena potest. §. præterea introducta, in fine, cuius uerba uide 5. cap. 7. q. 2. exc. 1. Concordat l. filium fam. 19. in fine. ff. de in rem uerso, cuius uerba uide 7. cap. 13. q. 2. causa 9. Hinc si plures agant, quorum unius creditum in rem patris uel domini uersum sit, hic uberiorem habebit actionem. quæ regula approbatur l. 1. §. item si plures. ff. de in rem uerso, his uerbis: Si plures agant de peculio: proficere hoc ei, cuius pecunia in rem uersa est, debet, ut ipse uberiorem actionem habeat.

1111. Regula: Si cum dominus seruo permisset aliquid octo aureis emere, ille decem emerit: duo aurei actione de peculio ueniunt petendi. quæ regula approbatur l. si creditor. 37. §. 1. in fine. ff. de peculio, cuius uerba uide 7.

V. Regula: Si plures sint domini: creditoribus liberũ est, uel cum singulis in partes agere, uel cum uno in solidum. quæ regula approbatur l. & ancillarũ. 27. §. illud quoq; ff. de peculio, his uerbis: Illud placuit (quod & Iulianus probat) omnimodò permittendum creditoribus uel in partes cum singulis agere, uel cũ uno in solidũ. Concordat d. l. 27. §. si quis cum, his uerbis: Si quis cum seruo duorum pluriũue contraxerit: permittendũ est eĩ cum quo uelit dominorũ in solidũ experiri. Est enim iniquũ, in plures aduersarios distringi eũ, qui cum uno cõtraxit. Nec huius duntaxat peculij ratio haberi debet, quod apud eũ, cum quo agitur, is seruus habet: sed etiã eius, quod apud alterum. Nec enim res damnosa futura est ei qui condemnatus est: cum possit rursus ipse iudicio societatis, uel cõmuni diuidendo, quod amplius sua portione soluit, à socio locijs ue suis consequi. Concordat item l. sed etsi. 15. in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide 7. cap. prox. quest. 2. reg. 7. except. 2. Planẽ huius regule exceptio prima hæc est: Nisi apud alterum socium, qui non conuenitur, peculium nullum sit. quæ exceptio approbatur d. §. si quis cum seruo, his uerbis: Quod Iulianus ita locũ habere ait, si apud alterũ quoq; fuit peculium: quia eo casu solueri do quisq; sociũ etiã ere alieno liberare uidetur. at si nullum sit apud alterum peculium, contra esse: quia nec liberare ullo modo æ-

re alieno eum intelligitur. Declaratur hæc exceptio l. quam Tiberonis. 7. in prin. ibi: congruit. ff. d. tit. cuius uerba uide §. lib. 19. cap. 2. quæst. 4. except. 5. Item declaratur l. quis ergo. 16. ff. d. ti. cuius uerba uide j. cap. prox. quæst. 2. reg. 7. except. 2. Altera proposita regula exceptio est: Nisi reus ab altero partem repetere non possit. Hæc exceptio approbatur l. quare. 28. ff. de peculio, his uerbis: Si socio neque hæres, neque bonorum possessor extitisset: eatenus dam-nari debet is cum quo actum fuerit, quatenus peculium apud eum erit, & quantum ex bonis consequi potest. Aliud huius exceptionis exemplum proponitur l. si creditor. 37. §. seruum. ff. d. tit. cuius uerba uide j. cap. prox. quæst. 1. reg. 10. exc. 1. Huius replicatio est: Nisi culpa rei conueni factum sit, quo minus ab altero partem recuperare possit. quæ replicatio approbatur exemplo l. si postea. 43. ff. de peculio, cuius uerba uide j. cap. prox. quæst. 1. reg. 11. Tertia exceptio est: Nisi plures domini separata habeant peculia, non commune. tunc enim quisque pro suo tantum peculio conuenitur. quæ exceptio approbatur simul & declaratur l. sed est. 35. cum lege sequente. ff. de peculio, cuius uerba uide j. cap. prox. quæst. 2. reg. 7. except. 2. Quarta exceptio est: Nisi eiusdem domini plures existant hæredes. hoc enim casu quisque hæredem non nisi pro parte peculij, quæ apud eum est, conueniri potest. quæ exceptio approbatur l. quæsitum. 30. §. si cum ex parte. ff. de peculio, his uerbis: Si cum ex parte hæredem domini uel patris agatur: Ulpianus ait, duntaxat de peculio condemnandum, quod apud eum hæredem sit, qui conuenitur. Idem & de in rem uerso pro parte: nisi si quid in ipsius hæredis rem uertisset: nec quasi unum ex socijs esse hunc hæredem conueniendum, sed pro parte duntaxat. Concordat l. item. 14. ff. eod. tit. cuius uerba uide supra quæst. prox. reg. 3. except. 5. Concordat item l. si ex duobus. 12. in prin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quæst. 3. except. 18. repl. 3. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi is cum quo contractus est, pro parte hæres extiterit. Hæc replicatio reprobat quidam in seruo, approbatur autem in filio, d. §. si cum, his uerbis: Sed etsi ipse seruus sit hæres ex parte institutus: æquè cum eo agendum erit. Si uerò filius sit: quamuis ex parte institutus, nihilominus in solidum actionem patietur. Sed si uelit pro parte nomen cohæredis redimere: audiendus est. Quid enim, si in rem patris uersum sit? cur non consequatur filius à cohærede, quod in patris re est? Idem etsi peculium locuples sit. Quinta exceptio est: Nisi reus conuentus paratus sit eedere actionem aduersus socios, quæ exceptio approbatur l. quod debetur. 51. in fine, ff. de peculio, cuius uerba uide j. cap. prox. quæst. 1. reg. 4. Hæc de re-gulis sextæ quæstionis: quanquam ad eam etiam perti-nent ea quæ in peculium connumeranda sint, quæque ex eo deducenda. uerum de his j. cap. prox.

VII. QUANDO COMPETIT actio proposita?

Si creditores peculiares alij sint privilegiati, alij nō: horum petitio differtur, donec illi suum fuerint consecuti. quæ regula approbatur l. ex facto. 52. §. fin. ff. de peculio, his uerbis: Si dos filiofamilias sit data, uel tutelā administrauerit: habēda erit ratio priuilegiōrum in actione de peculio, dilata interrim cæterorū creditorū actione: uel interposita cautione, si priores agant qui priuilegiū nō habent, restitutori quod acceperunt, si inferatur postea cum patre actio priuilegiōrum. Concordat d. l. 52. §. planè in cæteris, cuius uerba uide j. cap. prox. quæst. 2. reg. 3. except. 5.

VIII. QUAMDIU COMPE-TIT actio de peculio?

Regulariter quidam actio de peculio perpetua est: hoc est, non nisi triginta annorum præscriptione submouetur. uerum eius regule exceptio prima hæc est: Nisi fili-um uel seruum, cum quo contractus est, mortuus sit. hoc enim casu actio incipit esse annalis. quæ exceptio cū alijs quibusdam approbatur edicto prætoris l. 1. in prin. ff. quando actio de peculio annalis sit, his uerbis: Prætor ait, Post mortē eius, qui in alterius potestate fuerit: posteaue, quā is emancipatus, manumissus, alienatusue fuerit: dūtaxat de peculio, & si quid dolo malo eius, in cuius potestate est, factū fuerit, quo minus peculij es-set in anno, quo primū de ea re experiri uidi potestas erit, iudiciū dabo. Concordat d. l. 1. §. 1. his uerbis: Quamdiu seruus uel filius in potestate est, de peculio actio perpetua est. Post mortē autem eius, uel postquam emancipatus, manumissus, alienatusue fuerit: temporaria esse incipit, id est annalis. Concordat uē d. l. 1. §. alienatio. ibi: mors, cuius uerba uide j. cap. prox. itē concordat l. ei qui. 7. C. quod cū eo qui in aliena. cuius uerba uide §. q. 3. in prin. itē concordat l. Macedoniani. 5. ibi: sed ex contractu. C. ad S. C. Macedonianū, his uerbis: Ex contractu filij post mortē eius de peculio actio in patrē cōpetere ita demum poterit, si anni utilis spacij petitionē nō impedit. Ratio huius & sequentiū exceptionū proponitur d. l. 1. §. merito, his uerbis: Meritō temporariā in hoc casu fecit prætor actionē. Nā cum morte uel alienatione extinguitur peculij: sufficiebat usque ad annū produci obligatiōe. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi de in rem uerso agatur. tūc enim exceptio proposita non obstat. quæ replicatio approbatur d. l. 1. §. fin. in fine, cuius uerba uide §. q. 3. exc. 18. repl. 1. Concordat l. filiusfam. 19. in fine. ff. de in rem uerso. cuius uerba uide j. cap. 13. q. 2. causa 9. Huius replicationis duplicatio est: Nisi non in rem domini, sed serui uersum sit. quæ duplicatio approbatur l. seruus. 17. §. cum Stichō. ff. de in rem uerso. cuius uerba uide j. repl. 3. Altera replicatio est: Nisi cū quis cū uicario, nō ordinario seruo cōtraxisset, uicario mortuo ordi-narius adhuc uiuat. Hæc replicatio approbatur d. l. 17. §. cum Stichō. cuius uerba uide infra replic. proxim.

Tertia

Tertia replicatio est: Nisi cum quis cum uicario, non ordinario seruo contraxisset, ordinario mortuo uicarius seruus adhuc uiuat. Hæc replicatio reprobat d. §. cum Stichō, his uerbis: Cum Stichō uicario serui cui Pamphili contraxi. actio de peculio, & de in rem uerso dari debet: ut quod uel in tuā, uel ipsius rem, uel in peculij Pamphili uersum sit, cōprehendatur: scilicet etiam si mortuo uel alienato Stichō agatur. Quod si Pamphili mortuo agam, magis est, ut quānis Stichus uiuat, tamē de eo quod in peculium Pamphili uersum est, non nisi intra annum quā is decepsit, actio dari debeat. Etenim quodammodō de peculio Pamphili tum uidebor experiri, sicuti etsi quid iussu eius credidisset, experiri nec nos mouere debet, quod Stichus, de cuius peculio agitur, uiuat: quando non aliter ea res in peculio eius esse potest, quā si Pamphili peculij maneat. Eadem ratio efficiet, ut id quod in peculium Pamphili uersum est, ita præstari debere dicamus: ut prius eius quod tibi Pamphilus debuit, deductio fiat. Quod uerò in tuam rem uersum fuerit, præsterur, etiam non deducto eo quod Pamphilus tibi debebat. Quarta replicatio est: Nisi actor experiri uidi potestatem non habuerit. Hæc replicatio approbatur l. §. annus. ff. quando actio de peculio annalis est, his uerbis: Annus utilis computabitur. Et ideo si conditionalis sit obligatio, Iulianus scripsit, ex eo computandum annum, non ex quo emancipatus est, sed ex quo peti potuit condicione existente. Concordat d. l. 1. in prin. ibi: quo primū de ea re, cuius uerba uide §. ead. except. in prin.

II. Exceptio: Nisi filius emancipatus, uel seruus manumissus sit, aut alio modo sui iuris effectus. nā & hoc casu actio incipit esse annalis. quæ exceptio approbatur d. l. 1. in prin. Concordat d. l. 1. §. 1. cuius uerba uide item §. except. prox. in prin. item concordat d. l. 1. §. alienatio, his uerbis: Alienatio & manumissio ad seruos pertinet, non ad filios: mors autem tam ad seruos, quā ad filios refertur: emancipatio uerò ad solum filium. Sed etsi alio modo sine emancipatione desierit esse in potestate, annalis erit actio. Sed etsi morte patris, uel deportatione sui iuris fuerit effectus filij: de peculio intra annum hæres patris, uel filicus tenebuntur.

III. Exceptio: Nisi seruus, cum quo contractum est, alienatus sit. Hæc exceptio approbatur uerbis edicti l. 1. in prin. ff. quando actio de peculio, §. except. 1. in prin. propositis hisce: Alienatus siue fuerit, &c. Concordat d. l. 1. §. alienatio. cuius uerba uide §. except. prox. Concordat item l. ancillarum. 27. §. in uenditorem. ff. de peculio, cuius uerba uide §. quæst. 4. reg. 3. in prin. Huius exceptionis replicatio prima, sumpta ex genere alienationis, reprobat per ea quæ proposita sunt §. q. 2. reg. 1. exc. 1. repl. 4. Alterius replicationis loco notan-

dum, quod quamuis is qui alienauit, annali exceptione defendatur: tamen ei cui seruus alienatus est, exceptio ita non competat. quæ replicatio approbatur l. quæsitū. 30. §. si ante. ff. de peculio, cuius uerba uide §. quæst. 3. except. 18. repl. 1.

III. Exceptio: Nisi cum usufructuarius serui de peculio tenetur, usufructus sit extinctus. nam & hoc casu actio incipit esse annalis. quæ exceptio approbatur l. 1. §. usufructu. ff. quando actio de peculio, cuius uerba uide §. quæst. 5. reg. 1. except. 3. repl. 2. Planè hoc casu nihilominus aduersus proprietariū perpetua manet actio. quæ replicatio approbatur l. si creditor. 37. §. si actum. ff. de peculio, cuius uerba uide §. q. 3. exc. 18. repl. 3.

V. Exceptio: Nisi seruus, cum quo contractum est, ab hostibus captus sit. Hæc exceptio reprobat l. 2. in fine. ff. quando actio de peculio, his uerbis: Si seruus cui creditum est, apud hostes sit, de peculio actio in dominū non anno inienda est: quia postliminio reuerti potest.

VI. Exceptio: Nisi actio, si cum libero & eo qui sui iuris est, contractum esset, temporaria esset, non perpetua. hoc enim casu actio quoque de peculio eodem tempore finitur. quæ exceptio approbatur d. l. 2. in prin. his uerbis: Cū post mortem filijfamilias annua aduersus patrem actio est, quemadmodum aduersus eum esset perpetua, uiuo filio: ideo si ex causa redhibitionis erat de peculio actio, sex mensium erit post mortem filij. Idem dicendum erit in omnibus temporalibus actionibus.

Replicationes præcedentium exceptionum generales.

Hactenus propositæ regule exceptiones enumeratæ sunt, quarum quatuor priorum replicationes aliquot sunt communes, quas uide §. except. 1.

IX. EVENTVS PROPO-SITÆ ACTIONIS.

I. Regula: Socius conuentus & condemnatus in solidum, partem à socio recuperat actione pro socio, uel cōmuni diuidendo. quæ regula approbatur l. ancillarum. 27. §. si quis cum. ibi: nec enim res. ff. de peculio, cuius uerba uide §. quæst. 6. reg. 3. in prin.

II. Regula: Maritus de peculio serui dotalis nomine conuentus, an & quatenus dotis actione conuentus deducere possit id quod præstitit, definitur l. hinc queritur. 19. §. si autem maritus. ff. de peculio, cuius uerba uide j. cap. prox. quæst. 2. reg. 1. except. 12.

X. ADFINIA REMEDIA.

I. Regula: Ex causa §. quæst. 3. in prin. proposita regulariter quidem de peculio competit actio, non alia: uerum eius exceptio prima hæc est: Nisi unus ex dominis cum seruo communi contraxerit. hoc enim casu non de peculio, sed pro socio, uel communi diuidendo actio competit. quæ exceptio approbatur d. l. 1. §. final. cum lege sequente. ff. de peculio, cuius uerba uide supra quæst. 4. reg. 2. Altera exceptio est: Nisi res que seruo uel filio credita est, apud patrem uel dominum, aut filium uel seruum extet. hoc enim casu ad exhibendum actio, & rei uendicatio cōpetit.

ut. que exceptio approbatur l. de posui. 38. in prin. ibi: itaq; ad exhibendū. ff. de peculio. cuius uerba uide §. q. 2. exc. 13. repl. 2. Concordat l. ex facto. 52. ibi: planē si ex re. ff. d. 11. cuius uerba uide j. cap. prox. q. 2. reg. 1. exc. 5. Tertia exceptio est: Nisi creditor seruū postea cōparauit. hoc enim casu per exceptionē retinere debiti potest, de peculio cōueniens. que exceptio approbatur l. si noxali. 11. §. idē scribit. si q; seruū. ff. de peculio. cuius uerba uide j. cap. prox. q. 2. reg. 1. exc. 4. repl. 1. Concordat l. quos. 47. §. non tantūm. ff. d. 11. cuius uerba uide §. quest. 3. exc. 15. repl. 1. Quarta exceptio est: Nisi actor pro filio uel seruo apud patrē uel dominū intercesserit, cum filius uel seruus debitor non esset. hoc enim casu exceptio et conditio indebiti competit. que exceptio approbatur l. licet. 3. §. cui cōgruit, in fine. ff. d. 11. cuius uerba uide j. cap. 13. quest. 2. except. 3.

II. Regula: Aduersus ipsum etiam filiiū familiās, cum quo contractum est, directa competit actio. que regula approbatur simul et distinguitur per ea que proposita sunt §. cap. 7. quest. 3.

QVAE IN PECVLIVM connumeranda, queq; de peculio deducenda sint. Cap. XII.

Pendet hoc caput ex quest. 6. capitū proxime præcedentis.

I. QVAE IN PECVLIVM connumeranda sint?

I. Regula: Peculij id est, quod seruus uel filius concedente domino uel patre quasi proprium patrimonium a rationibus domini uel patris separatim habet. que regula approbatur simul et distinguitur §. lib. 19. cap. 2. quest. 1. et quest. 4.

II. Regula: De uicarijs et horum peculio, proponitur l. quam Tuberonis. 7. §. in peculio. ff. de peculio. cuius uerba uide d. quest. 4. except. 8.

III. Regula: De hereditate et legato seruo uel filio relicto, proponitur d. §. in peculio, his uerbis: Hæreditas quoq; et legatum, ut Labeo ait, in peculium computabitur.

III. Regula: De eo quod seruo debetur. Hoc quoq; in peculium computatur. que regula approbatur d. §. in peculio. Huius regule exceptio prima hæc est: quod d. impense que in litem sint factæ, de d. d. e. sint: item ratio temporis habenda, quod datur iudicatis. Altera exceptio est: Nisi dominus actionem cedere sit paratus. Hæc due exceptiones approbatur l. quod deb. 51. ff. de peculio, his uerbis: Quod debetur seruo ab extraneis, agenti de peculio non omnimodò dominus ad quantitatem debiti condemnandus est: cum et sumptus in petendo, et euentus executionis possit esse incertus: et cogitanda sit mora temporis, quod datur iudicatis, aut uenditionis bonorum, si id magis faciendū sit. Ergo si paratus sit actionem mandare, absoluetur. Quod enim dicitur, si cum uno ex socijs agatur, uniuersum peculium computandum, quia sit cum socio actione in idem redibit, si actiones paratus sit præstare.

Et in omnib. quos idcirco teneri dicimus, quia habent actionem: delegatio pro iusta præstatione est. Tertia exceptio uidetur: Nisi personali actione seruo debeatur. Sed hæc exceptio reprobatur d. l. 7. §. sed est quid. ff. de peculio, his uerbis: Et si quid furti actione seruo debetur, uel alia actione, in peculium computabitur.

V. Regula: De eo quod dominus seruo debet, proponitur d. l. 7. §. sed et id quod, his uerbis: Et id quod dominus seruo debet, sibi in peculium habebit: si fortè in domini rationes impendit, et dominus debitor ei manere uoluit: aut si debitor eius dominus conuenit. Quare si fortè ex serui emptione euictionis nomine duplū dominus exegit, in peculium serui erit conuersum: nisi fortè dominus eo proposito fuit, ut nollet hoc esse in peculium serui. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi dominus id quod serui nomine exegit, peculij esse nolit. que exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Nisi fortè dominus, &c. Altera exceptio est: Nisi dominus seruo damnū dederit, uel furtum fecerit. hoc enim debitum in peculium computandum non est. que exceptio approbatur l. sed si. 9. in prin. ff. de peculio, his uerbis: Si damnū seruo dominus dederit, in peculio hoc non computabitur, non magis quàm si subriperit.

VI. Regula: De eo quod dominus serui nomine exegit, proponitur uerbis d. §. sed et id quod, §. reg. prox. propositis. Concordat d. l. 9. §. 1. his uerbis: Si quid dominus ab eo qui rem peculiare subripuit, uel consecutus est, uel consequi potuit: in peculium esse computandum, Neratius lib. 11. Responsorum scribit.

VII. Regula: De eo quod cōseruus seruo debet, proponitur l. quā Tuberonis. 7. §. fin. ff. de peculio, his uerbis: Et si quid ei cōseruus debet, erit peculij: si modo ille habet peculium, uel habebit. Concordat d. l. 9. §. 1. ff. d. 11. his uerbis: Si cōseruus dedit danū, uel subriperit: in peculium uidetur haberi. Et ita Pomponius lib. XXI. scribit.

VIII. Regula: De eo quod ne esset in peculio, dolo domini factum est. Hoc quoq; in peculium computatur. que regula approbatur l. summa. 21. in prin. ff. de peculio, his uerbis: Summa cum ratione etiam hæc peculio prætor imputabit, quod dolo malo domini factū est, quo minus in peculio esset. Concordat l. 1. in prin. ibi: et si quid dolo. ff. quādo actio de peculio. cuius uerba uide §. cap. prox. q. 8. exc. 1. Declaratur regula proposita exēplis d. l. 21. §. 1. his uerbis: Dolū malū accipere debemus, si ei ademit peculium. Sed et si eū intricare peculium in necē creditorū passus est: Mala scribit, dolo malo eius factū. Sed et si qs. cū suspicatur alium secū acturū, aliò peculium auertat: dolo non caret. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi creditori soluit. Hæc exceptio approbatur d. l. 21. §. sed si alij, his uerbis: Si alij soluerit, non dubito de hoc, quin non teneatur: quoniam creditori soluit, &c.

uit, & licet creditori uigilare ad suū consequendū. Altera exceptio est: Nisi non rei conuenti, sed alterius dolo factū sit. Hæc exceptio approbatur d. l. 21. §. emptor, his uerbis: Emptor ex dolo uenditoris nō tenebitur, nec hæres uel alius successor: nisi in id quod ad eum peruenit. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi quatenus ex dolo alterius ad reū peruenit. que replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Nisi in id quod ad eum peruenit. Concordat l. quæstus. 30. §. fin. ff. de peculio. cuius uerba uide §. cap. prox. q. 3. exc. 15. repl. 3. dupl. §. Altera replicatio est: Nisi tutor, curator, uel procurator rei conuenti dolo fecerit. Hæc replicatio approbatur d. l. 21. §. si dolo, his uerbis: Si dolo tutoris, uel curatoris furiosi, uel procuratoris factū sit: an pupillus, uel furi osus, uel dominus de peculio cōueniatur, uidendū est: Et puto, si sol uendo tutor sit, præstare pupillū ex dolo eius: maximè si quid ad eum peruenit. Ita & Pomponius lib. VII. Epistol. scribit. Idem in curatore & procuratore erit dicendum. Tertia proposita regule exceptio, sumpta ex tempore quo dolo factum est, reprobatur d. l. 21. §. siue autem, his uerbis: Siue post iudicium acceptum, siue antè dolo factum sit: continetur officio iudicis. Plures propositæ regule exceptiones uide d. repl. 3. dupl. cum sequentibus.

IX. Regula: De peculio quod est apud socium rei conuenti. Eius quoq; ratio in condemnatione habenda. que regule approbatur simul et distinguitur per ea que proposita sunt §. cap. prox. quest. 6. reg. 5.

X. Regula: De peculio quod est apud auctorem rei conuenti. Hoc non imputatur reo conueno. que regula approbatur l. de posui. 38. §. fin. ff. de peculio, his uerbis: Seruo quē tibi uendidērā, pecuniā credidi. quæsitū est, an ita mihi in re actio de peculio dari debeat, ut deducatur id quod apud me ex eo remanserit: Quod quidē minimè uerum est. Nec intererit, intra annū quē uendidērā, an postea experiar. Nam nec cæteris quidē, qui tunc cum eo contraxerunt, in me actio datur. In contrariū quoq; agentibus. me cū his, qui antea cum eo seruo cōtraxissent: nō deducā id quod postea mihi debere ceperit. Ex quo apparebit, onus eius peculij, quod apud me remansit, ad posterioris temporis contractus pertinere non debere. Huius regule exceptio hæc est: Nisi intra annum à tempore alienationis serui computandum agatur. Hæc exceptio approbatur l. si creditor. 37. §. seruum. ff. eod. tit. his uerbis: Seruum quem cōmunem cum Titio aut cum Sempronio habui, uendidit Titio, antequam eius nomine ageretur mecum de peculio. Quæsitum est, si de peculio cum Titio, aut cum Sempronio ageretur: an eius peculij, quod apud me esset, ratio haberi deberet? Iulianus. Dixi, si cum Sempronio ageretur, nūquam rationem eius peculij, quod apud me esset, haberi debere: quia is nullam

aduersus me actionem haberet, per quam id quod præstitisset, consequi posset. Sed et si cum Titio post annum, quā uendidisset, ageretur: similiter non esse computandum peculium, quod apud me esset: quia iam mecum agi de peculio non posset. Sim autem intra annum ageretur: tunc quoque habendam huius peculij rationem: postquam placuit, alienato homine permittendum creditori & cum ueditore, & cum emptore agere. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi ex contractu, qui alienationem secutus est, agatur. que replicatio approbatur uerbis d. l. 38. §. fin. paulo superius propositis hisce: Nec intererit, intra annū quā uendidērā, an postea experiar, &c.

XI. Regula: De peculio quod est apud eum, cui reus seruum alienauit. Hoc quoq; imputatur uenditori conueno. que regula approbatur certo modo l. si postea. 43. ff. de peculio, his uerbis: Si postea quam tecum de peculio egi, ante rem iudicatam seruum uendidērā: Labeo ait, etiam eius peculij nomine, quod apud emptorem quæserit, dānari te debere: nec succurrendum tibi: culpa enim tua accidisse, quod seruum uendidērā.

XII. Regula: De castrensi peculio. Hoc peculio in actione proposita non connumeratur. que regula approbatur institut. quib. nō est permiss. facere test. §. ex hoc intelligere. cuius uerba uide §. lib. 16. cap. 3. q. 2. reg. 2.

XIII. Regula: De uestimento quod dominus seruo dedit. Hoc peculio annumeratur. que regula approbatur simul et distinguitur l. id uest. 25. ff. de peculio, his uerbis: Id uestimentum peculij esse incipit, quod ita dedit dominus, ut eo uestitu seruum perpetuo uti uellet: eoque nomine ei tradidit, ne quis alius eo uteretur, idque ab eo eius usus gratia custodiretur. Sed quod uestimentum seruo dominus ita dedit utendum, ut non semper, sed ad certum usum, certisque temporibus eo uteretur: ueluti cum sequeretur eum, siue cœnanti ministraret: id uestimentum non est peculij. Huius regule exceptio prima hæc est: Nisi non perpetuo usus gratia seruo dominus uestimentum dedit. Hæc exceptio approbatur uerbis iam propositis hisce: Sed quod uestimentum, &c. Altera exceptio est: Nisi tale sit uestimentum, quod dominus seruo præstare necesse habet. Hæc exceptio approbatur l. peculium. 40. §. quomodo. ff. de peculio, cuius uerba uide §. lib. 19. cap. 2. quest. 3. reg. 2.

XIII. Regula: De eo quod dominus seruo præstare habet necesse. Hoc peculij non est. que regula approbatur d. §. quomodo.

XV. Regula: De re uel pecunia apud seruum deposita. Hæc peculio non connumeratur. que regula approbatur l. de posui. 38. in prin. ff. de peculio, cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 3. except. 13. repl. 2.

XVI. Regula: De pecunia seruo mutua data, et ab eo data domino ut manumittatur. Hæc peculij nō est. que regula approbatur l. quod si. 3. in prin. ff. de in re uersa.

uerso. cuius uerba uide j. cap. prox. quæst. 2. except. general. 4. repl. 1.

XVII. Regula: Cuius temporis peculium spectandum? Regulariter ea peculij quantitas spectatur, quæ est tempore sententiæ ferendæ. quæ regula approbatur l. si ex duobus. 32. ibi: in hoc autem iudicio. ff. de peculio. cuius uerba uide 5. cap. proxim. quæst. 3. except. 28. repl. 3. Huius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi si creditor peculiaris patrem uel dominum serui heredem reliquerit. hoc enim casu tempus mortis testatoris spectatur. quæ exceptio approbatur l. eo tempore. 50. §. si creditor. ff. eod. tit. his uerbis: Si creditor patrem, qui de peculio tenebatur, hæredem instituerit: quia mortis tempus in Falcidiæ ratione spectatur, illius temporis peculium considerabitur. Altera exceptio est: Nisi filius uel seruus pendente iudicio decesserit. hoc enim casu tempus mortis filij uel serui spectatur. quæ exceptio approbatur l. si filius. 57. in prin. ff. eod. tit. his uerbis: Si filius uel seruus, cuius nomine duntaxat de peculio actum est, ante finitum iudicium decesserit: id peculium inspicietur, quod aliquis eorum, cum moriebatur, habuit. Tertia exceptio est: Nisi peculium serui alicui legatum sit. hoc enim casu tempus mortis testatoris spectatur. quæ exceptio approbatur d. l. 57. in fine. cuius uerba uide 5. lib. 24. cap. 14. quæst. 2. reg. 1. Huius exceptionis replicatio est: Nisi seruo, cui in testamento libertas relicta est, simul etiam peculium legatum sit. hoc enim casu tempus aditæ hereditatis spectatur. quæ replicatio approbatur d. l. 57. sed eum cui. cuius uerba uide d. regul. 2. Quarta exceptio est: Nisi reus uel sit exemptus. hoc enim casu tempus, quo uel exemptus est, spectatur. quæ exceptio approbatur l. si c. 55. ff. de peculio. his uerbis: Is cum quo de peculio agebam, à te uel exemptus est. Quod tunc, cū uel eximeres, in eo peculio fuerit, spectari Neratius ait.

II. QUÆ DE PECULIO deducenda sint?

I. Regula, De eo quod domino uel reo conuenio à seruo debetur, deducendo, proponitur instituit. quod cum eo qui in aliena potest. §. cum autem queritur, his uerbis: Cum queritur, quantum in peculio sit: ante deducitur, quidquid seruus domino, eiuæ qui in potestate eius sit, debet: & quod superest, id solum peculium intelligitur. Concordat l. sed si. 9. §. peculium. ff. de peculio, his uerbis: Peculium, deducto quod domino debetur, computandum est: quia præuenisse dominus, & cum seruo suo egisse creditur. Huic definitioni Seruius adiecit, Et si quid his debeat, qui sunt in eius potestate: quoniam hoc quoque domino deberi, nemo ambigit. Concordat d. l. 9. §. præterea. ibi: nam ut eleganter. cuius uerba uide j. reg. 6. Item concordat l. si noxali. 11. §. quod autem deduci. ibi: quoniam non est. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. except. 4. Declaratur regula proposita exemplis d. l. 11. in prin. his uerbis: Si noxali iudicio conuentus dominus litis æ-

stimationem obtulerit: de peculio deducendum est. Quod si noxæ dederit: nihil est deducendum. Sed & si quid dominus solutum se serui nomine reprobauerit: deduci oportebit, quemadmodum si quid domino seruus pro debitore expromiserit. Idem est, & si pro libertate quid domino expromisit, quasi debitor domino sit effectus: sed ita demum, si manumisso eo agatur. Sed si à debitore dominico seruus exegerit: an domino debitorem se fecerit, queritur? Et Iulianus lib. X. 11. Digestor. non aliter dominum deducturum ait, quam si ratum habuisset, quod exactum est. Eadem & in filiofamilias dicenda sunt. Et puro ueram Iuliani sententiã. naturalia enim debita spectamus in peculij deductione. Est autem natura æquum, liberari filium uel seruum obligatione, eo quod uidetur in debitum exegisse. Aliud exemplum proponitur l. non solum. 49. §. 1. ff. de peculio, his uerbis: Si ignorante me seruus meus negocia mea administrauerit: tantidem debitor mihi intelligitur, quanti teneretur, si liber negocia mea administrasset. Aliud exemplum proponitur l. quod ser. 56. ff. eod. tit. his uerbis: Quod seruus meus pro debitore meo mihi expromisit, ex peculio deduci debet, & à debitore nihilominus debetur. Sed uideamus, ne credendum sit peculiare fieri nomen eius, pro quo expromissum est. Paulus. Vtique, si de peculio agente aliquo, deducere uelit: illud nomen peculiare facit. Concordat d. l. 11. in prin. ibi: quemadmodum si quid domino. ff. d. tit. cuius uerba uide paulo superius. Planè propositæ regulæ exceptio prima hæc est: Nisi cum pro libertate seruus domino promississet, seruus nondum sit manumissus. quæ exceptio approbatur d. l. 11. in prin. ibi: sed ita demum. Altera exceptio est: Nisi cum seruus à debitore dominico exegisset, & ita domini debitor factus esset, dominus exactionem ratam non habuerit. Hæc exceptio approbatur d. l. 11. in prin. ibi: sed si à debitore. Tertia exceptio est: Nisi dominus antea etiam de peculio conuentus idem debitum deduxerit. Hæc exceptio approbatur d. l. 11. §. est etiam, his uerbis: Quæstio nis est, an id quod dominus semel deduxit, cum conueniretur: rursus si conueniatur, de peculio eximere debeat: an uerò ueluti solutum ei uideatur, semel facta deductione? & Neratius & Nerua putant. Huius exceptionis replicatio est: Nisi uerbo tantum deduxit, reipsa non deduxit, eandem peculij positionem relinquens. Hæc replicatio approbatur ibidem, his uerbis: Idem Iulianus lib. XII. Digestor. scribit, Si quidem abstulit hoc de peculio, non debere deduci: si uerò eandem positionem peculij reliquit, debere eum deducere. Huius replicationis duplicatio uidetur esse: Nisi uicarius, quæ pro debito dominus uerbo deduxit, postea decesserit. hoc enim casu quasi interitu speciei debite seruus à domino uidetur liberatus. Sed hæc duplicatio

casu reprobat ibidem, his uerbis: Denique scribit, Si seruus uicarium quinq; ualentem in peculium habuisset, & domino quinq; deberet, pro quibus uicarium dominus deduxisset: & postea uicario mortuo, alium eiusdem precij seruus comparasset: non definire dominum esse debitorem, quasi uicarius ille domino decesserit: nisi forte cum eum seruo ademisset, & sibi soluisset, tunc decesserit. Idem rectè ait, si cum uicarius ualere decem, domino conuentus de peculio, quinq; pro eo seruo praestitisset, quoniam quinq; ipsi debebantur: mox hic uicarius decessisset: aduersus alium agentem de peculio, decem dominum deducturum: quia in eo quod iam pro eo soluit, debitorem sibi seruum fecerit. Quæ sententia uera est: nisi seruo ademit uicarium, ut sibi soluere. Quarta exceptio est: Nisi dominus aliunde consequi possit, quod sibi à seruo debeatur. Hæc exceptio approbatur d. l. 11. §. quod autem deduci, his uerbis: Quod deduci debere diximus id quod debetur ei qui de peculio conuenitur: ita accipiendum est, si hoc non aliunde consequi potuit. Denique Iulianus scribit, uenditorem qui seruum cum peculio uendidit, si de peculio conueniatur, non debere deducere quod sibi debetur. Potuit enim hoc ex ratione peculij detrahere, & nunc condicere quasi in debitum: quoniam non est in peculio quod domino debetur. Potest etiam (inquit) ex uendito agere. Quod ita erit probandum, si tantum fuit in peculio, cum uenderet, ut satisfacere debito dominus possit. Cæterum si postea quid accessit, conditionibus debiti existentibus, quod dominus non distaxerat: contra erit dicendum. Huius exceptionis replicatio est: Nisi per actionem de peculio dominus ab alio consequi possit quod sibi debetur. tunc enim nihilominus deducere potest, proposita exceptione non obstante. quæ replicatio approbatur d. l. 11. §. idem scribit, his uerbis: Iulianus scribit, Si quis seruum, cuius nomine de peculio habebat actionem, comparasset: an possit deducere, quod sibi debeat, quoniam aduersus uenditorem habet actionem de peculio? & rectè ait, posse. Nam & qui uis alius potest eligere, utrum cum empore, an cum uenditore agere uelit. Hunc igitur eligere posse pro actione deductionem. Nec uideo quid habeant creditores quod querantur, cum possint ipsi uenditorem conuenire, si quid forte putant esse in peculio. Quinta exceptio est: Nisi actor priuilegiatus sit, qui ceteris creditoribus preferatur. Hæc exceptio reprobat l. ex facto. 52. ff. de peculio, his uerbis: Ex facto queritur: Qui tutelam quasi liber administrabat, seruus pronuntiatus est. an si conueniatur eius dominus à pupillo (cuius

quidem potiorum causam, quam creditorum cæterorum serui habendam, rescriptum est) uel id deducatur ex peculio, quod domino debetur? & si putaueris posse deduci, an interit, utrum cum adhuc in libertate ageret, debitor domini factus est, an postea? & an de peculio impuberi competat? Paulus. Respondi: Nullum priuilegium præponi patri uel domino potest, cum ex persona filij uel serui de peculio conueniuntur. Planè in cæteris creditoribus habenda est ratio priuilegiorum. Quid enim, si filius dotem accepit, tutelam administrauit? Merito ergo & in seruo qui pro tutore egit, id rescriptum est: & quia occupantis melior solet esse conditio, quam cæterorum: inhibebitur actio. Planè si ex re pupilli nomina fecit, uel pecuniam in arcam deposuit: datur ei uindicatio numerorum, & aduersus debitores utilis actio: scilicet si numos consumplerunt. hic enim alienare eos non potuit. Quod & in quouis tutore dicendum est. Nec tamen interesse puto, quando domino debere cœperit: utrum cum in libertatis possessione esset, an postea. Nam & si Titij seruo credidero, eiusq; dominus esse cœpero: deducam quod prius credidi, si conueniui de peculio cœpero. Quid ergo est? Quia de peculio actio deficit, utilis actio in dominum quasi tutelæ erit: quod ille pro patrimonio habuit, peculium esse intelligatur. Sexta exceptio est: Nisi de peculio ad liberandum agatur. Hæc exceptio approbatur l. de posui. 38. §. si nuptura. ff. de peculio, his uerbis: Si nuptura filiofamilias dotis nomine certâ pecuniam promiserit, & diuortio facto agat de dote cum patre: utrumne tota promissione, an deducto eo quod patri filius debeat, liberari eam oporteat? Africanus respondit, tota promissione eam liberandam esse: cum certè et si ex promissione cum ea ageretur, exceptione doli mali tueri se possit. Septima exceptio est: Nisi postquam seruus à reo alienatus est, debitor eius esse cœperit. Hæc exceptio approbatur l. quoties. 47. §. penult. ff. de peculio, his uerbis: Si seruus deducto peculio uenditus sit: procedit, ut uenditor & deductione uti possit. Sed si post uenditionem cœperit aliquid uenditori seruus debere, non minuit peculium: quia non domino debet. Concordat d. l. 39. §. fia. ibi: in contrarium. ff. eod. tit. cuius uerba uide 5. quæst. prox. reg. 10. Octaua exceptio est: Nisi antequam reus dominium serui nactus sit, debitor eius seruus factus sit. Hæc exceptio reprobat l. si noxali. 11. §. idem scribit, si quis seruum. cuius uerba uide 5. except. 4. repl. 1. Concordat l. sed si. 9. §. sed & creditor. ff. eod. tit. cuius uerba uide j. except. prox. repl. 1. Item concordat d. l. 47. §. non tantum. ff. eod. tit. cuius uerba uide 5. cap. proxim. quæst. 3. except. 15. repl. 1.

Item concordat l. ex facto. 2. ibi nam et si Titij. ff. eod. tit. cuius uerba uide 3. except. 5. Concordat in patre adrogatore l. si quis. 7. ff. de peculio legato, his uerbis: Si quis creditori suo adrogandum se dederit, & agatur de peculio cum adrogatore: idem puto dicendum, quod de hærede dicitur. Ait Iurifconsultus: Quod de hærede dicitur, scilicet l. præcedente 6. §. fin. cuius uerba uide 3. lib. 14. cap. 14. quæst. 2. reg. 5. except. 9. de qua re uide item 7. except. prox. repl. 1. Nona exceptio est: Nisi reus creditor serui non sit dominus eius. Hæc exceptio approbatur exemplo d. l. 4. 7. §. penult. ibi quia non domino. ff. de peculio, cuius uerba uide 3. except. 7. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi heres domini de peculio conueniatur. quæ replicatio approbatur l. sed si. 9. §. sed ex creditor. ff. eod. tit. his uerbis: Creditor serui, qui hæres extitit domino eius, deducit de peculio, quod sibi debetur, siue libertatem seruus acceperit, siue non. Adem que et si pure legatus sit seruus. Nam quasi præuenerit, & ipse cum seruo egerit: sic deducet quod sibi debetur, si conueniatur: licet nullo momento dominium in manumisso uel legato pure habuerit. Et ita Iulianus lib. X I. scribit. Certè si sub conditione seruus libertatem acceperit, minus dubitatur. Et Iulianus eodem loco scribit, hæredè deducere: dominus enim factus est. Ad defensionem sententiæ suæ Iulianus etiam illud adfert: quod si ei, qui post mortem serui uel filij intra annum potuit conueniri de peculio, hæres extiterit: proculdubio deducam, quod mihi debetur. Decima exceptio, sumpta ex causa ex qua reo debetur, reprobatur d. l. 9. §. si autem, cum sequentibus, his uerbis: Siue ex contractu quid domino debeatur, siue ex rationum reliquis: deducet dominus. Sed et si ex delicto ei debeatur, utpura ob furtum quod fecit: æquè deducetur. Sed est quæstio, utrum ipsa furti æstimatio, id est, solum quod domino abest: an uerò tantum, quantum si alienus seruus commisisset, id est, cum furti pœnis: Sed prior sententia uerior est, ut ipsa furti æstimatio sola deducatur. Si ipse seruus sese uulnerauerit, non debet hoc damnum deducere: non magis quàm si se occiderit, uel præcipitauerit. Licet enim seruus naturaliter in suum corpus seruire. Sed si à se uulneratum seruus dominus curauerit: sumptuum nomine debitorem enim domino puto effectum: quanquàm si ægrum eum curasset, rem suam potius egisset. Undecima exceptio est: Nisi in ualitudinem serui dominus quid erogauerit. hoc enim de peculio tanquam debitum non est deducendum. quæ exceptio approbatur simul ex distinguitur uerbis iam propositis hisce: Sed si à se uulneratum seruus, &c. Duodecima exceptio est: Nisi cum maritus de peculio serui dotalis conueniretur, ei debeatur ex contractu qui

non ad suum, sed uxoris suæ peculium pertinet. Hæc exceptio reprobatur per consequentiam l. hinc queritur. 19. §. potest. ff. de peculio, his uerbis: Potest esse apud me duplicis iuris peculium: utputa si seruus dotalis est, potest habere peculium, quod ad me respiciat, potest & quod ad mulierem. Nam quod ex re mariti quæsit, uel ex operis suis: id ad maritum pertinet. Et ideo si respectu mariti hæres sit institutus, uel ei legatum datum: id eum non debere restituere, Pomponius scribit. Igitur si mecum agatur ex eo contractu, qui ad me respicit: utrum omne deducam, quidquid mihi debetur, siue ex mea causa, siue ex ea quæ ad uxorem respicit: an uerò separamus causas quasi in duobus peculij, ut & causa debiti, &c. Decimatertia exceptio est: Nisi petitione hereditatis uel alia in rem actione serui nomine aduersus dominum agatur. Quæ exceptio approbatur l. si à domino. 36. in prin. ff. de petit. hereditatis. cuius uerba uide 3. lib. 31. cap. 1. quæst. 7. reg. 2. except. 2. I. Regula, De eo quod dominus serui nomine præstitit, de peculio deducendo, proponitur l. sed si. 9. §. item deducetur. ibi aut præstitit. ff. de peculio, cuius uerba uide 7. reg. prox. Concordat l. de noxali. 1. in prin. ff. eod. tit. cuius uerba uide 5. reg. prox. in prin. Huius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi seruum ex noxali causa præstitit. quæ exceptio approbatur d. l. 1. in prin. Altera exceptio uidetur: Nisi non condemnatus dominus serui nomine præstitisset. Hæc exceptio reprobatur d. l. 9. §. fin. in fine. ff. d. tit. cuius uerba uide 7. reg. prox. except. 3. Tertia exceptio est: Nisi in ualitudinem serui dominus quid erogauerit. De hac exceptione uide 5. reg. prox. except. 11. I. I. Regula, De eo ad quod dominus serui nomine obligatus est, deducendo, proponitur d. l. 9. §. item deducetur, his uerbis: Item deducetur de peculio, si quid dominus serui nomine obligatus est, aut præstitit obligatus: item si quid ei creditum est iussu domini. Nam hoc deducendum Iulianus lib. X I. Digestor. scribit. Sed hoc ita demum uerum puto, si non in rem domini uel patris, quod acceptum est, peruenit: alioquin secum debet compensare. Sed et si pro seruo fideiusserit: deducendum Iulian. lib. X I. Digest. scribit. Marcellus autem in utroque, si nondum quidquàm domino abest, melius esse ait, præstare creditori, ut caueat refufurum se, si quid præstiterit dominus, hoc nomine conuenentus: quàm ab initio deduci, ut medij temporis interufurium magis creditor consequatur. Concordat d. l. 1. in prin. ibi sed et si quid dominus ff. eod. tit. cuius uerba uide 5. reg. 1. in prin. Huius exemplum etiam proponitur l. si dam. 22. cum lege sequente. ff. eod. tit. his uerbis: Si damni infecti ædium peculiarium nomine promisit dominus, ratio eius haberi debet. Et ideo ab eo qui de peculio agit, domino cauendum est.

Adium

Aedium autem peculiarium nomine in solidum damni infecti promitti debet, sicut uicarij nomine noxale iudiciu pati: quia pro pignore eas, si non defendantur, actor possidet. Huius regulæ exceptio prima hæc est: Nisi id pro quo serui nomine dominus se obligauit, in rem domini sit uersum. quæ exceptio approbatur uerbis d. §. item deducetur, iam propositis hisce: Sed hoc ita demum uerum puto, si non in rem domini uel patris, quod acceptum est, peruenit: alioquin secum debet compensare. Altera exceptio est: Nisi actor cauere paratus sit, se refufurum reo, si quid præstiterit serui nomine ab alio conuentus. Hæc exceptio approbatur uerbis d. §. item deducetur, paulò superius propositis hisce: Marcellus autem in utroque, si nondum quidquam domino abest, melius esse ait, præstare creditori, ut caueat refufurum se, si quid, &c. Tertia exceptio est: Nisi actione de peculio alij quoque dominus sit obligatus, hoc enim non deducet. quæ exceptio approbatur simul ex distinguitur l. sed si. 9. §. fin. cum lege sequente. ff. de peculio, his uerbis: Si de peculio conuentus dominus, & condemnatus est: debet in sequente actione de peculio deduci. Sed si alius de peculio egit & uicit, oportet deduci: cœpit enim dominus uel pater iudicati teneri. Nam et si quid serui nomine non condemnatus præstitisset creditori, etiam hoc deduceret. Si uerò adhuc in suspensio est prius iudicium de peculio, & ex posteriore iudicio res iudicetur, nullo modo debet prioris iudicij ratio haberi in posteriore condemnatione: quia in hac actione de peculio occupantis melior est conditio. Occupare autem uidetur, non qui prior litem contestatus est, sed qui prior ad sententiam iudicis peruenit. Ait Iurifconsultus: Si uerò adhuc in suspensio est, &c. Hæc uerbis exceptio proposita approbatur. Cuius replicatio hæc est: Nisi alij actione de peculio dominus sit condemnatus. quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Si de peculio conuentus dominus, &c. Quarta exceptio est: Nisi ob dolum suum serui nomine tributoria sit obligatus. hoc enim de peculio conuentus non deducet. Hæc exceptio approbatur (teste Accursio) l. alius. 12. ff. de tributoria actione, his uerbis: Alius dumtaxat de peculio, alius tributoria serui nomine cum domino agit, quæ situm est, an deducere dominus de peculio debeat, quod tributoria agenti præstaturus sit? Iulianus. Respondi: Tributoria actione tunc demum agi potest, cum dominus in distribuendo precium mercis edicti prætoris non satisfecerit: id est, cum maiorem partem debiti sui deduxit, quàm creditoribus tribuit: ueluti si, cum in merce triginta fuissent, in quam ipse quidem quindecim crediderat, duo autem extranei triginta: tota quindecim deduxerit, & creditoribus reliqua quinde-

cim dederit: cum deberet sola decem deducere, extraneis dona tribuere. Cum igitur hoc fecit, nec intelligendus est seruus à se liberaffe, eo quod quinq; adhuc nomine eius tributoria actione præstaturus sit. Quare si agi de peculio cœperit (cum forte extra mercem peculium esset) quinq; tanquam adhuc creditor serui, deducere debet. I. I. Regula, De precio serui scipsum occidentis uel uulnerantis. Hoc de peculio deducendum non est. quæ regula approbatur l. sed si. 9. §. si ipse seruus. ff. de peculio, cuius uerba uide 5. reg. 1. except. 10. V. Regula, De eo quod seruus debet ijs qui sunt in potestate domini uel patris, deducendo, proponitur Inst. quod cum eo qui in aliena. §. cum autem queritur. cuius uerba uide 5. reg. 1. in prin. Concordat d. l. 9. §. peculium. cuius uerba uide d. reg. 1. in prin. Huius regulæ exceptio prima est: Nisi seruus uicario suo debeat. quæ exceptio approbatur Inst. d. tit. §. aliquando tamen, his uerbis: Aliquando id quod ei debet seruus, qui in potestate domini sit, non deducitur ex peculio: ueluti si in ipsius peculio sit. quod eò pertinet, ut si quid uicario suo seruus debeat, id ex peculio eius nõ deducatur. Concordat l. si seruus. 17. ibi: id uerò quod ipsis debet ordinarius. ff. de peculio, cuius uerba uide 7. reg. 10. Altera exceptio uidetur: Nisi uicarius seruus ordinario debeat. Hæc exceptio reprobatur d. l. 17. ibi: sed et si quid non mihi. Planè admittitur exceptio proposita ordinario sciente, ignorante domino, l. procuratoris. 5. §. 1. ff. de tributor. act. cuius uerba uide 5. cap. 10. quæst. 4. except. 8. repl. 3. VI. Regula, De eo quod seruus debet ijs qui sunt in tutela uel cura domini, uel patris, necnon ijs quorum negotia administrat, deducendo, proponitur d. l. 9. §. præterea id, his uerbis: Id etiã deducetur, quod his personis debetur, quæ sunt in tutela uel in cura domini uel patris, uel quorum negotia administrant, dummodo dolo careant: quoniam et si per dolum peculium uel adem erint, uel minuerint, tenentur. Nam si semper præuenire dominus & agere uideatur: non dicatur etiam hoc nomine eum secum egisse, quo uel tutelæ, uel negotiorum gestorum, uel utili actione tenebitur? Nam (ut eleganter Pedius ait) ideo hoc minus in peculio est, quod domino uel patri debetur: quoniam non est uerisimile, dominum id concedere seruo in peculium habere, quod sibi debetur. Sanè cum ex ceteris causis ipsium à semetipso exegisse dicimus, qui negotia uel tutelam gerit: cur nõ etiam in specie peculiarium exegerit, quod exigi debuit? defendendum igitur erit, quasi sibi eum soluere, cum quis agere de peculio conabitur. VII. Regula, De eo quod seruus socio domini debet, deducendo, proponitur l. si noxali. 1. §. fin. cum lege sequente. ff. de peculio, his uerbis: Non solum

Bbbb 2 quod

quod ei debetur, qui conuenitur, deducendum est: uerum etiam si socio eius quid debetur. Et ita Iulianus lib. XI. Digestorum scribit. Nam qua ratione in solidum alteruter conuenitur: pari ratione deducere eum oportet, quod alteri debetur. Quae sententia recepta est. Quia hoc casu etiam cum eo agi potest, penes quem peculium non est. Concordat l. sed est. 3. in prim. ff. de tributaria actione. cuius uerba uide §. cap. 10. quest. 5. reg. 3. Huius regulae exceptio prima haec est: Nisi non dominium in seruo commune sit reo cum alio, sed uel possessio saltem, uel usufructus. Haec exceptio approbatur l. sed est. 2. in prim. ff. de peculio, his uerbis: Si duo sint bonae fidei possessores: dicendum erit, neutrum plus deducendum, quam quod sibi debetur. Idemque et si duo sint fructuarij: quia nullam inter se habent societatem. Altera exceptio est: Nisi peculium reo cum socio non sit commune. Haec exceptio approbatur simul et declaratur d. l. 15. cum lege sequente, his uerbis: Idem dicitur interdum & in socijs, si forte separata apud se peculia habeant, ut alter alterius peculij nomine non conueniatur. Caeterum si commune sit peculium: & in solidum conueniuntur, & deducatur, quod utriusque debetur. Quis ergo casus est, quo peculium serui communis ad alterum ex dominis solum pertineat? In primis, si quis serui partem dimidiam uendiderit, nec peculium ei concesserit: deinde, si quis seruo communi pecuniam uel res aliquas ea mente dederit, ut proprietatem earum retineret, administrationem autem seruo concederet. Marcellus notat: Est etiam ille casus, si alter ademerit: uel si omni quidem modo concesserit dominus, sed in nominibus erit concessio.

VII. Regula, De eo quod seruus debet cohæredi rei conuenti. Hoc non deducendum, quae regula approbatur litem cum testamento. 14. ff. de peculio, cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 5. reg. 3. except. 5.

IX. Regula, De eo quod a seruo debetur auctori uel successori rei conuenti singulari, item fructuario, proprietario et ceteris, qui non sunt socij rei conuenti. Hoc non deducendum, quae regula approbatur l. sed in empt. 13. ff. de peculio, his uerbis: In emptore & uenditore uera non est: item in fructuario & proprietario, & ceteris qui non sunt socij. Sed & in domino, & bonae fidei emptore. Nam & Iulianus libro XI. Digestorum scribit, neutrum eorum deducere id quod alteri debetur. Ait Iurisconsultus: Vera non est, scilicet sententia praedicta l. si noxali. 11. §. fin. ff. de peculio, cuius uerba uide §. reg. 7. in prim.

X. Regula, De eo quod seruus uicarius domino debet, si agatur de peculio ordinarij. Hoc non deducendum, quae regula approbatur l. si seruus. 17. ff. de peculio, his uerbis: Si seruus meus ordinarius uicarios habeat id quod uicarij mihi debent, an

deducam ex peculio serui ordinarij? Et prima illa quaestio est, an haec peculia in peculio serui ordinarij computantur? Et Proculus & Atlicinus existimant: sicut ipsi uicarij sunt in peculio, ita etiam peculia eorum. Et id quidem, quod mihi dominus eorum, id est, ordinarius seruus debet, etiam de peculio eorum detrahetur: id uero quod ipsi uicarij debent, duntaxat ex ipso peculio. Sed et si quid non mihi, sed ordinario seruo debet: deducatur de peculio eorum, quasi conseruo debitum. Id uero quod ipsis debet ordinarius seruus, non deducitur de peculio ordinarij serui: quia peculium eorum in peculio ipsius est. Et ita Seruius respondit. Sed peculium eorum augetur (ut opinor) quemadmodum si dominus seruo suo debeat. Ait Iurisconsultus: Id uero quod ipsi uicarij debent, duntaxat ex ipso peculio. Hae uerbis regula proposita approbatur. Cui concordat l. depositi. 38. §. Stichus. ff. eod. tit. his uerbis: Stichus habebat in peculio Pamphilum, qui est decem: idem Pamphilus debet domino quinq; Si ageretur de peculio Stichi nomine: placebat aestimari debere precium Pamphili, & quidem totum, non deducto eo quod domino Pamphilus deberet. Neminem enim posse intelligi ipsum in suo peculio esse. Hoc ergo casu damnatum dominum passurum, ut pateret, si cuiuslibet alij seruorum suorum peculium non habenti credidisset. Idque ita se habere, euidentius appariturum ait, si Sticho peculium legatum esse proponatur: qui certe si ex testamento agat, cogendus non est eius quod uicarius seruus suus debet, aliter quam ex peculio ipsius deductionem pati. alioquin futurum, ut si tantundem uicarius domino debeat, ipse nihil in peculio habere intelligatur, quod certe absurdum est.

XI. Regula, De eo quod seruus ordinarius domino debet, si agatur de peculio uicarij. Hoc quoque deducendum. Haec regula uidetur approbati, quamuis Accursius reclamet, l. si seruus. 17. ibi: Et id quidem quod mihi. ff. de peculio, cuius uerba uide §. reg. prox. in prim.

XII. Regula, De eo quod seruus ante aditam hereditatem ex hereditate amouit, consumpsit, corrupit, deducendo, proponitur l. et ancillarum. 27. §. constat. ff. de peculio, his uerbis: Constat haeredem domini id quoque deducere debere, quod seruus, cuius nomine cum eo de peculio ageretur, ante aditam hereditatem ex bonis hereditarijs amouisset, consumpsisset, corrupisset.

XIII. Regula, De eo quod pater uel dominus de peculio se soluturum constituit. Hoc non deducendum. Quae regula approbatur l. id quod. 19. in fin. cum lege sequente, ff. de constit. pecunia, cuius uerba uide §. cap. 5. quest. 2. except. 29. replic. 2.

XIII. Regula, De eo quod penes actorem ex peculio est, de peculio deducendo, proponitur l. si creditor. 27. §. fin. in fine. ff. de peculio, cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 4. reg. 2. Concordat l. quoties. 47. §. non tantum, in fine. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 2. except. 15. replic. 1. Huius regulae exceptio est: Nisi uenditor agat ex contractu, qui uenditionem est secutus. Quae exceptio approbatur l. depositi. 38. §. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quest. prox. reg. 10.

III. QVANTVM DEBITI nomine deducendum de peculio.

I. Regula: Si ex furto serui debitum deducatur, aestimatio tantum eius quod domino abest, non tota furti poena deducenda. Quae regula approbatur l. sed si. 9. §. siue autem, ibi sed est quaestio. ff. de peculio, cuius uerba uide §. quest. prox. reg. 1. except. 10.

II. Regula: Si ex eo quod seruus furi opem tulit, debitum deducatur: id deducendum, quod minus ob rem subreptam dominus consequi a fure potest. Quae regula approbatur l. peculij. 4. §. si opem. ff. eod. tit. his uerbis: Si opem ferente seruo meo furtum feceris mihi, id de peculio deducendum est, quod minus ob rem subreptam consequi possim. Huius regulae ratio proposita est §. quest. prox. reg. 1. except. 4.

III. Regula: Si ex eo quod seruus negocia domini gesserit, debitum deducatur: tantidem deducendum, quantum quilibet liber deberet. Quae regula approbatur l. non solum. 49. §. 1. ff. de peculio, cuius uerba uide §. d. reg. 1. in prim. Haec uerba de actione de peculio.

DE IN REM VERSO. Cap. XIII.

PRIMO: Ratio huius actionis proponitur l. 1. in prim. ibi: nec uidetur frustra. ff. de in rem uerso, cuius uerba uide §. quest. prox. in prim.

II. CAUSA, EX QUIBUS haec actio competit.

I. Causa generalis: Si ex contractu filij uel serui quid in rem patris uel domini uersum sit, de eo pater dominusue, quamuis nihil sit in peculio, tenetur. Quae causa approbatur d. l. 1. in prim. his uerbis: Si hi qui in potestate sunt aliena, nihil in peculio habeant: in solidum tamen tenentur, qui eos habent in potestate, si in rem eorum, quod acceptum est, conuersum sit, quasi cum ipsis potius contractum uideatur. Nec uidetur frustra de in rem uerso actio permiffa, quasi sufficeret de peculio. Rectissime enim Labeo dicit, fieri posse, ut in rem uersum sit, etiam si cesser de peculio actio. Quid enim, si dominus peculium ademit sine dolo malo? quid, si morte serui extinctum est peculium, & annus utilis praeterijt? de in rem uerso nanque actio perpetua est, & lo-

cum habet, siue ademit sine dolo malo, siue actio de peculio anno finita est. Concordat l. etiam si. 3. C. quod cum eo qui in aliena potest. his uerbis: Etiam si non mandante, neque iubente, neque subscribente domina pecuniam mutuum seruo Priscæ dedisti: tamen ea quantitas si in rem dominæ eius iustis derogationibus uersa est, de in rem uerso apud suum iudicem eam conueni, consecutus secundum iuris formam id quod tibi deberi apparuerit. Item concordat Instit. quod cum eo qui in aliena potest. §. praeterea, cuius uerba uide §. capite 7. quest. 2. except. 1. Declaratur causa proposita definitione in rem uersi Instit. d. §. praeterea. ibi: in rem autem domini. Concordat l. quod si. 3. §. 1. ff. de in rem uerso, cuius uerba uide §. causa 3. Sane proposita causa, et in rem uersi species sunt causae sequentes.

I. Causa: Ex quibus causis si liber gessisset, uel mandati, uel negotiorum gestorum actio gerenti esset: ex iisdem causis, si seruus in re domini, uel filius in re patris gessisset, de in rem uerso actio est. Quae causa seu regula approbatur d. l. 3. §. et regulariter, his uerbis: Regulariter dicimus, toties de in rem uerso actionem esse, quibus casibus procurator mandati, uel qui negotium gessit, negotiorum gestorum haberet actionem: quotiesque aliquid ita consumpsit seruus, ut aut rem meliorem dominus haberet, aut non deteriorem.

III. Causa: Si seruus pecuniam mutuo acceptam dominico creditori soluit. Haec causa approbatur d. l. 3. §. 1. his uerbis: In rem uersum uidetur, siue id ipsum quod seruus accepit, in rem domini conuerterit: ueluti si triticum accepit, & id ipsum in familiam domini cibario- rum nomine consumpsit: aut si pecuniam a creditore acceptam dominico creditori soluerit. Sed et si errauit in soluendo, & putauit creditorem eum qui non erat: aequè in rem uersum esse, Pomponius libro XI. ait, quatenus indebiti repetitionem dominus haberet, siue cum seruus dominici negotij gerendi a ministrando sine causa quid gessit: ueluti si mutuatus est pecuniam, ut frumentum compararet ad familiam alendam, uel uestimenta ad uestiendam: siue peculiariter mutuatus, postea in rem domini uertit, hoc enim iure utimur, ut etiam si prius in peculium uertit pecuniam, mox in rem domini: de in rem uerso esse actio possit. Concordat causa proposita Instit. quod cum eo qui in aliena. §. praeterea, ibi: in rem autem, cuius uerba uide §. capite 7. quest. 2. except. 1. Huius causa exceptio prima haec est: Nisi indebitum seruus soluit. Haec exceptio reprobatur sub conditione uerbis iam propositis hinc: Sed et si errauit in soluendo, & putauit creditorem eum qui non erat: aequè in rem uersum esse, Pomponius B b b 3 libro

libro XII. ait, quatenus indebiti repetitionem dominus haberet. Altera exceptio est: Nisi creditori peculiari seruus soluit. Hæc exceptio approbatur l. quod si. u. ff. de in rem uerso, his uerbis: Quod si seruus in hoc mutuatus fuerit, ut creditori suo solueret: non erit in rem uersum, quamuis actione de peculio liberatus sit dominus. Tertia exceptio est: Nisi suo, non patris uel domini nomine filius uel seruus soluit. Hæc exceptio approbatur l. si pro patre. io. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Pomponius tractat, an ex euentu possit in rem patris filius uertere: ueluti si duo rei pater & filius fuerint, & filius mutuatus suo nomine soluat: uel si filio iussu patris credideris, & filius creditum tibi soluerit. Ulpianus. Mihi uidetur, si quidem pecunia ad patrem peruenerat: uideri in rem uersum. quod si non fuit, & suum negocium gerens filius soluit: non esse de in rem uerso actionem. Huius exceptionis replicatio prima est: Nisi res ex contractu, ex quo solutio facta est, ad patrem uel dominum peruenerit. Quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Si quidem pecunia ad patrem peruenerat, &c. Altera replicatio est: Nisi filius tanquam fideiussor patris, uel pro eo iudicium suscipiens soluerit. hoc enim casu, quamuis ipse suo nomine, ut puta pro patre obligatus soluerit: est tam de in rem uerso actio. Quæ replicatio approbatur d. l. io. in princ. his uerbis: Si pro patre filius fideiussor sit, & creditori soluerit: in rem patris uidetur uersum, quia patrem liberauit. Cui simile est, quod Papinianus libro IX. Quæstionum scribit, si filius quasi defensor patris iudicium susceperit, & sit condemnatus: de in rem uerso teneri patrem. namq; filius eum iudicio suscepto liberauit. Tertia replicatio est: Nisi cum filius quod pater debebat promississet, ex ea causa soluerit. Hæc replicatio approbatur d. l. io. §. i. his uerbis: Papinianus tractat, si quod patrem dare oporteret, à filio sim stipulatus, & ita conuenerim filium, de in rem uerso fore actionem: nisi si donare patri filius uoluit, dum se obligat. Concordat l. si filius. 15. ff. eod. tit. his uerbis: Si filius familiam constituerit, quod pater debuit: uidendum est, an de in rem uerso actio dari debeat. atqui non liberauit patrem. nam qui constituit, se quidem obligat, patrem uero non liberat. Plane si post soluit constitutum: licet pro se uideatur soluisse, hoc est, ob id quod constituit: in rem tamen patris uersisse merito diceretur.

IIII. Causa: Si filius pro patre se soluturum constituit. Hæc causa reprobat uerbis d. l. 15. in princ. iam propositis.

V. Causa: Si filius pro patre iudicio suscepto sit condemnatus. Hæc causa approbatur l. si pro patre. io. in princ. ff. de in rem uerso. cuius uerba uide §. causa 3. ex-

cept. 3. replic. 2. Huius cause exceptio prima uidetur: Nisi de peculio actionem pro patre filius susceperit. Sed hæc exceptio reprobat d. l. io. §. i. his uerbis: Potest dici, etsi de peculio actionem, quasi defensor patris susceperit: teneri patrem de in rem uerso usq; ad peculij quantitatem. Cuius sententiæ id erit emolumentum, ut si finita sit actio de peculio, de in rem uerso conueniatur. Altera exceptio uidetur: Nisi filius nondum sit condemnatus. Sed hæc exceptio reprobat ibidem, his uerbis: Ego & ante condemnationem post iudicium patris nomine acceptum, de in rem uerso patrem teneri puto.

VI. Causa: Si seruus mutuam pecuniam acceptam domino donauit. Hæc causa approbatur l. ideo. 7. §. i. ff. de in rem uerso, his uerbis: Si mutuum seruus accepit, & donandi animo soluit, dum non uult eum debitorem facere peculiarem: de in rem uerso actio est. Huius cause exceptio prima hæc est: Nisi non rem donandi animo dederit seruus uel filius, sed se donandi animo pro patre obligauerit. Quæ exceptio approbatur d. l. io. §. i. ibi: nisi si donare. ff. d. tit. cuius uerba uide §. causa 3. except. 3. replic. 3. Altera exceptio est: Nisi rem peculiarem seruus domino donauerit. Hæc exceptio approbatur d. l. 7. in princ. his uerbis: Si donauit seruus domino rem peculiarem, actio de in rem uerso cessabit. Et sunt ista uera.

VII. Causa: Si filius familiam pecuniam mutuatus, eam pro filia sua uel sorore, aut seruus pro filia domini in dotem dederit. Hæc causa approbatur simul & distinguitur d. l. 7. §. fin. cum duabus legibus sequentibus, his uerbis: Si filius familiam pecuniam mutuatus, pro filia sua dotem dederit: in rem patris uidetur uersum, quatenus auus pro nepte daturus sit. Quæ sententia ita demum mihi uera uidetur, si hoc animo dedit, ut patris negocium gerens. Et nihil interest, Pomponius ait, filia suæ nomine, an sororis, uel neptis ex altero filio natæ dederit. Idem ergo dicemus, & si seruus mutuatus fuerit, & domini sui filia nomine in dotem dederit. Si uero pater in dotem daturus non fuit, in rem patris uersum esse non uidetur. Huius cause due exceptiones ex uerbis iam propositis patent. Prima quidem: Nisi non tanquam negocium patris uel domini gerens dederit. Altera autem: Nisi pater uel dominus filiam uel neptem dotaturus non fuit.

VIII. Causa: Si ad se alendum ac uestiendum filius filiaue uel seruus pecuniam mutuam accepit. Hæc causa approbatur l. quod si. 3. §. proinde si seruus. ff. de in rem uerso, his uerbis: Si seruus sumptu pecuniam, ut se aleret, & uestiret secundum consuetudinem domini: id est, usque ad eum modum, quem dominus ei præstare consueuerat: in rem domini uideri uertisse, Labeo scribit. Ergo idem erit & in filio.

Concordat

Concordat l. pater. 20. in princ. ff. eod. tit. his uerbis: Pater pro filia dotem promissit, & conuenit, ut ipse filiam aleret. non præstante patre, filia à uiro mutuum pecuniam accepit, & mortua est in matrimonio. Scæuola respondit, si ad ea id quod creditum est, erogatum esset, sine quibus aut se tueri, aut seruos paternos exhibere non potuisset: dandam de in rem uerso utilem actionem. Concordat item l. ult. ff. eod. tit. his uerbis: Filiam familiam duxit quis uxorem, patre dotem promittente: & conuenit inter omnes personas, uti eam pater, aut ipsa se tueretur. Maritus ei mutuos numos dedit, cum iuste putaret patrem eius ministraturum tantum salarium, quantum dare filia suæ instituerat. eos numos illa in usus necessarios sibi, & in seruos quos secum habebat, consumpsit. Aliquantum etiam, cum ei res familiaris credita esset, ex pecunia mariti in eadem causas conuertit. Deinde, priusquam pater salarium expleret, moritur filia: pater impensam recusat: maritus res mulieris retinet. Quæro, an de in rem uerso aduersus patrem actio competat? Scæuola respondit, si ad ea id quod creditum est, erogatum esset, sine quibus aut se tueri, aut seruos paternos exhibere non potuisset: dandam de in rem uerso utilem actionem. Concordat item l. filiusfam. 19. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. causa prox.

IX. Causa: Si id quod comparatum est, in funus filij sit uersum. Hæc causa approbatur d. l. 19. §. de in rem uerso, his uerbis: Filius familiam togam emit: mortuo deinde eo, pater ignorans, & putans suam esse, dedicauit eam in funus eius. Neratius libro II. Responsum ait, in rem patris uersum uideri: in actione autem de peculio, quod in rerum natura non esset, uno modo æstimari debere, si dolo malo eius cum quo ageretur, factum esset. Atquin si filio pater togam emere debuit: in rem patris uersa est, non nunc cum funeratur, sed quo tempore emit. funus enim filij æs alienum patris est. Et Neratius quoq; qui de in rem uerso patrem teneri putauit, ostendit, negocium hoc (id est, sepulturam & funus filij) patris esse æs alienum, non filij. Factus est ergo debitor peculij, quamuis res non extet, ut etiam de peculio possit conueniri: in quam actionem uenit & quod in rem uersum est. Quæ tamen adiectio tunc necessaria est, cum annus post mortem filij excessit.

X. Causa: Si seruus pecuniam mutuo acceptam alij credidit. Hæc causa approbatur simul & distinguitur l. quod si. 3. §. item Labeo. ff. de in rem uerso, his uerbis: Labeo ait, si seruus mutuatus numos à me, alij eos crediderit: de in rem uerso dominum teneri, quod nomen ei adqui-

fitum sit. Quam sententiam ita Pomponius probat, si non peculiare nomen fecit, sed quasi dominicæ rationis. Ex qua causa hætenus erit dominus obligatus, ut si non putat sibi expedire nomen debitoris habere: cedat creditori actionibus, procuratoremq; eum faciat.

DE EXCEPTIONIBVS PRÆCEDENTIVM CAUSARVM GENERALIBVS.

I. Exceptio: Nisi in non necessariam rem uersum sit. Hæc exceptio approbatur d. l. 3. §. sed si mutua, his uerbis: Si mutua pecunia accepta domum dominicam exornauit testorij, & quibusdam alijs, quæ magis ad uoluptatem pertinent, quam ad utilitatem: non uidetur uersum. Quia nec procurator hoc imputat, nisi forte mandatum domini, aut uoluntatem habuerit. Nec debet ex eo onerari dominus, quod ipse facturus non esset. Quid ergo? Pati debet dominus creditorem hoc auferre, sine domus suæ uidelicet iniuria: ne cogendus sit dominus uendere domum, ut quanti precior facta est, id præster. Huius exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi uolente domino in res non necessaria uersum sit. Hæc replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Nisi forte mandatum domini, aut uoluntatem habuerit. Concordat d. l. 3. §. necnon illud, his uerbis: Illud quoque in rem domini uersum, Labeo ait, quod mutuatus seruus domino emit uolenti ad luxuriæ materiam (unguenta forte) uel quod ad delicias, uel ad turpes sumptus subministrat. neque enim spectamus, an bono domini accesserit, quod consumptum est, sed an in negocium domini. Concordat item l. si res. 5. §. quod seruus. ibi: si quidem dominus. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. quæst. 8. reg. 1. except. 5. Altera replicatio est: Nisi dominus in rem non necessariam uersum patitur actionem tollere. Hæc replicatio approbatur uerbis d. §. sed si mutua, §. propositis hisce: Quid ergo? Pati debet, &c. Tertia replicatio est, quod re non necessaria empti, non quanti empti est, sed in uerum eius precium dominus sit condemnandus. Quæ replicatio approbatur d. l. 5. in princ. cuius uerba uide §. quæst. 5. reg. 2. except. 1. Quarta replicatio est: Nisi odores & unguenta in funus, quod ad dominum pertinet, seruus emerit. Hæc replicatio approbatur l. ideo. 7. §. illud plane. ff. d. tit. his uerbis: Illud uerum est, quod Labeo scribit, si odores & unguenta seruus emerit, & ad funus erogauerit, quod ad dominum suum pertinebat: uideri in rem domini uersum.

II. Exceptio: Nisi in peculium serui uersum sit, non in rem domini. Hæc exceptio approbatur l. nam si. 6. ff. de in rem uerso. cuius uerba uide §. replic. proxima, duplic. 1. Concordat l. si seruus. 17. in fine. ff. eod. tit. cuius

uerba uide §. cap. 11. quæst. 8. except. 1. replic. 3. Huius exceptionis replicatio est: Nisi postea in rem domini sit uersum. Quæ replicatio approbatur l. quod si. 3. §. 1. ibi: siue peculiariter ff. eod. tit. cuius uerba uide §. causa 3. in princ. Concordat l. si res. 5. §. fin. ff. eod. tit. his uerbis: Placet non solum eam pecuniam in rem uerti, quæ statim à creditore ad dominum peruenerit: sed & quæ prius fuerit in peculio. Huius replicationis duplicatio prima hæc est: Nisi non domini negotium gerens seruus in rem eius uertat, sed dominus peculium seruo auferendo, uel eum cum peculio, aut saltem rem peculiarem uendendo in rem suam uertat. Hæc duplicatio approbatur d. §. fin. cum lege sequente, his uerbis: Hoc autem toties uerum est, quoties seruus rem domini gerens, locupletior eum facit numis peculiaribus. alioquin si seruo peculium dominus adimat, uel uendat eum cum peculio, uel rem eius peculiarem, & precium exigat: non uideretur in rem uersum. Nam si hoc uerum esset, etiam antequam uenderet rem peculiarem, de in rem uerso teneretur: quia hoc ipso, quod seruus rem in peculio haberet, locupletior fieret: quod aperte falsum est. Altera duplicatio est: Nisi seruus donauerit rem peculiarem. Hæc duplicatio approbatur l. eod. §. 7. in princ. ff. d. tit. cuius uerba uide §. causa 6. except. 2.

III. Exceptio: Nisi domini debitor existens seruus pecuniam ab alio acceptam ei soluerit, uel in rem eius uerterit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. si pro patre. 10. §. si domini. ff. de in rem uerso, his uerbis: Si domini debitor sit seruus, & ab alio mutuatus ei soluerit: hæc tamen non uertit, quatenus domino debet: quod excedit, uertit. Proinde si, cum domino deberet triginta, mutuatus quadraginta, creditori eius soluerit, uel familiam exhibuerit: dicendum erit, de in rem uerso in decem competere actionem. At si tantundem debeat, nihil uideretur uersum. Nam (ut Pomponius scribit) aduersus lucrum domini uideretur subuentum. & ideo, siue debitor fuit domino, cum in rem uerteret: nihil uideretur uersum. siue postea debitor esse domini cepit: desinere uersum. Idemque & si soluerit ei. Concordat l. licet. 3. §. cui congruit. ff. de peculio, his uerbis: Iulianus scribit, Si à filio meo fideiussores accepero: quidquid à fideiussores accepero, id me non de in rem uerso, sed de peculio actione mandati præstaturum. Idem accipias & in serui fideiussores. Idemque, si alius mihi pro filio meo debitore soluerit. Quod si filius meus debitor non fuisset, exceptione doli fideiussores usurum: & si soluerit, conditurum scribit. Concordat item l. seruus. 20. in princ. ff. de dolo malo. cuius uerba uide §. lib. 49. cap. 3. quæst. 4. causa 15. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi

in id quod debitum excedit. Quæ replicatio approbatur uerbis d. §. si domini, §. propositis. Plura de exceptione proposita uide §. quæst. 5. reg. 4.

III. Exceptio: Nisi seruus domino dedit, ut manumittatur. Hæc exceptio approbatur l. 2. ff. de in rem uerso, his uerbis: Qui numis acceptis seruum manumisit, agi cum eo de in rem uerso non potest: quia dando libertatem locupletior ex numis non fit. Huius exceptionis replicatio est: Nisi in id quod datum domino precii serui excedit. Quæ replicatio approbatur l. quod si. 3. in princ. ff. d. tit. his uerbis: Quod si seruus domini quantitatem dederit, ut manumittatur, quam à me mutuam accepit: in peculium quidem hanc quantitatem non computari, Iulianus ait: in rem autem uideri uersum, si quid plus sit in eo quod seruus dedit, quam est in serui precio.

V. Exceptio: Nisi dominus antea seruo pecuniam dederit, qua rem de qua nunc conuenitur emeret. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur l. quidam. 16. ff. de in rem uerso, his uerbis: Quidam fundum colendum seruo suo locauerat, & boues ei dederat. Cum hi boues non essent idonei, iusserat eos uenire, & his numis qui recepti essent, alios reparari. Seruus boues uendiderat, alios redemerat, numos ueditori non soluerat: postea conturbauerat. Qui boues uendiderat, utrum numos à domino petat actione de peculio, an quod in rem domini uersum est: cum boues, pro quibus pecunia peteretur, penes dominum essent? Alfenus respondit, non uideri peculij quidquam esse: nisi si quid deducto eo quod seruus domino debuisset, reliquum fieret. Illud sibi uideri, boues quidem in rem domini uersos esse, sed pro ea re soluisse tantum, quantum priores boues uenissent. Si quid amplioris pecuniæ posteriores boues essent, eius oportere dominum condemnari. Plura de hac re uide §. quæst. 5. reg. 4.

VI. Exceptio: Nisi dominus contractum serui non habuerit ratum. Hæc exceptio reprobatur l. si res. 5. §. 1. ff. de in rem uerso, his uerbis: Pomponius ait, si ueratum habeat serui contractum dominus, siue non: de in rem uerso esse actionem.

VII. Exceptio: Nisi non duret uersum, & dominus seruo soluerit. Hæc exceptio approbatur l. si pro patre. 10. §. uersum. ff. eod. tit. his uerbis: Uersum sic accipimus, ut duret uersum: & ita demum de in rem uerso competit actio, si non sit à domino seruo uel filio solutum. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi perdituro seruo dominus soluit. Hæc replicatio approbatur ibidem, his uerbis: Si tamen in necem creditoris, id est, perdituro seruo uel filio solutum sit: desinit quidem uersum, equissimum autem est, de dolo malo aduersus patrem uel dominum competere actionem. Nam & peculiaris debitor,

bitor, si fraudulenter seruo soluerit quod ei debebat, non liberatur.

VIII. Exceptio: Nisi tantundem dominus seruo donauit, quantum in rem eius uertit. Hæc exceptio approbatur simul & distinguitur d. l. 10. §. plus dicit, his uerbis: Pomponius dicit, si tantundem ei donauit dominus, quantum creditori soluit pro se: siquidem remunerandi animo, non uideri uersum. si uerò aliàs donauit: durare uersum.

IX. Exceptio: Nisi non seruus uel filius, sed ancilla uel filiafamilias contraxerit, & in rem domini uerterit. Hæc exceptio reprobatur l. eod. §. ancillarum. 27. in princ. ff. de peculio, cuius uerba uide §. capite 11. quæst. 3. except. 1.

X. Exceptio: Nisi cum libero homine contractum sit, qui in alterius rem uerterit. Hæc exceptio reprobatur l. ei qui. 7. §. fin. C. quod cum eo qui in aliena. cuius uerba uide §. cap. 11. quæst. 3. in princ.

XI. Exceptio: Nisi non hoc animo seruus gesserit, ut in rem domini uerteret. Hæc exceptio approbatur l. eod. §. 7. §. idem ait. ff. de in rem uerso, his uerbis: Labeo ait, si hæreditatem à seruo tuo emerit, quæ ad te pertinebat, & creditoribus pecuniam soluerit, deinde hæreditatem mihi abstuleris: ex empto actione me id ipsum consecuturum. uideri enim in rem tuam uersum. Nam et si hæreditatem à seruo emerit, ut quod mihi ab ipso seruo debebatur, compensare: licet nihil solui, tamen consequi me ex empto, quod ad dominum peruenit. Ulpianus. Ego autem non puto de in rem uerso esse actionem emptori, nisi hoc animo gesserit seruus, ut in rem domini uerteret. Concordat l. si res. 5. §. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. except. 2. repl. 1. dupl. 1. Huius exemplum proponitur d. l. 7. §. illud uerum, his uerbis: Illud uerum non est, quod Mela scribit, si seruo meo argentum dederis, ut pocula tibi faceret ex quolibet argento, & factis mox poculis seruus decesserit: esse tibi aduersus me de in rem uerso actionem: quoniam possessi pocula uindicare. Aliud exemplum proponitur l. si pro patre. 10. §. fin. ff. eod. tit. cuius uerba uide §. causa 3. except. 3.

XII. Exceptio: Nisi cum seruo crederetur, alius se soluturum promississet. Hæc exceptio reprobatur in casu l. pater. 20. §. seruus. ff. de in rem uerso, his uerbis: Seruus absentis rei publ. causa, pupilli seruis pecuniam credidit subscribente tutore, stipulatione in personam tutoris translata. quæsitum est, an aduersus pupillum competit actio? Scæuola respondit, si cum in rem pupilli daretur, id in rem eius uersum est: & quo magis actus seruorum confirmaretur, tutor spondit: posse nihilominus dici, de in rem uerso cum pupillo actionem fore.

XIII. Exceptio: Nisi datum quidem ut in rem domini uerteretur, sed uersum non sit. Hæc exceptio ap-

probatur l. quod si. 3. §. sed si sic. ff. eod. tit. his uerbis: Si sic accepit seruus, quasi in rem domini uerteret: nec uertit, & decepit creditorem: non uideretur uersum, nec tenetur dominus: ne credulitas creditoris domino obesset, uel calliditas serui noceret. Quid tamen, si is fuit seruus, qui solitus erat accipiens uertere? adhuc non puto nocere domino, si aliam mente seruus accepit: aut si, cum hac mente accepisset, postea aliò uertit. Curiosus igitur debet esse creditor, quò uertatur. Huius exceptionis replicatio hæc est: Nisi antequam in rem domini uerteretur, casu perijt. Hæc replicatio approbatur d. l. 3. §. unde rectè, his uerbis: Rectè dicitur, Et si frumentum comparauit seruus ad alendam domini familiam, & in horreo dominico reposuit, & hoc perijt, uel corruptum est, uel arsit: uideri in rem uersum. Sed et si seruum domino necessarium emisisset, is que decessisset: uel infulam fulcisset, eaq; ruisset: dicerem esse actionem de in rem uerso. Concordat d. l. 3. §. sed si mutuatus. cuius uerba uide §. quæst. proxim. reg. 1. item concordat l. seruus. 17. in princ. ff. eod. tit. his uerbis: Seruus si in rem domini pecuniam mutuatus sine culpa eam perdidit, nihilominus posse cum domino de in rem uerso agi, Africanus existimauit. Nam et si procurator meus in negotia mea impenurus pecuniam mutuatus sine culpa eam perdidit, rectè cum hoc nomine mandati uel negotiorum gestorum acturum.

XIII. Exceptio: Nisi semel actum sit. Hæc exceptio approbatur l. 1. §. fin. ibi non etiam, ff. quando actio de peculio annalis sit. cuius uerba uide §. cap. 11. quæst. 3. except. 18. repl. 1. Concordat l. sed dicendum. 4. §. de in rem uerso. cuius uerba uide §. quæst. proxim. reg. 1. Item concordat l. 1. §. item si plures. ff. eod. tit. his uerbis: Si plures agant de peculio, proficere hoc ei, cuius pecunia in rem uersa est, debet, ut ipse uerteret actionem habeat. Certè si præuentum sit ab aliquo, & actum de peculio: de in rem uerso actio an cesset, uidentum? Et refert Pomponius, Iulianum existimare, de peculio actione perimi de in rem uerso actionem: quia in peculium conuersum esset, quod in rem domini uersum erat, & pro seruo solutum esset, quemadmodum si ipsi seruo à domino fuisset solutum. sed ita demum, si præstiterit ex actione de peculio dominus, quod seruus in rem eius uerterat. Cæterum si non præstiterit, manet actio de in rem uerso. Proposita exceptionis replicatio prima hæc est: Nisi cum de peculio antea actum esset, dominus nondum præstiterit, quod in rem eius uersum est. Quæ replicatio approbatur uerbis iam propositis hisce: Sed ita demum, si præstiterit, &c. Altera replicatio est: Nisi filius patrem defendens, actionem de peculio pro eo suscepit. Bbbb 3 hoc

hoc enim casu condemnatione secuta, nihilominus aduersus patrem de in rem uerso actio superest. Quae replicatio approbatur l. si pro patre. 10. §. 1. cuius uerba uide §. causa 5. except. 1. Tertia replicatio est: Nisi aduersus alium antea actum sit. Haec replicatio approbatur exemplo l. si ex duobus. 12. in prin. ibi: idemq; est est. ff. de peculio. cuius uerba uide §. cap. 11. quest. 6. regul. 5. except. 4.

III. QUIBUS COMPETIT DE in rem uerso actio?

1. Regula: Si cum seruus pecuniam mutuan accepisset ad uestem emendam, empta ueste, nondum soluto precio, pecunia perierit sola, uel cum ueste empta: tam creditori quam uenditori actio de in rem uerso competit. Quae regula approbatur simul et distinguitur l. quod si. 3. §. fin. cum lege sequente. ff. de in rem uerso, his uerbis: Si mutuatus sit pecuniam seruus ad uestem comparandam, & numi perierint: quis de in rem uerso agere possit, utrum creditor, an uenditor? Vlpianus. Puto, si quidem precium numeratum sit: creditorem de in rem uerso acturum, etsi uestis perierit. Si autem non fuit precium solutum, ad hoc tamen data pecunia, ut uestis emeretur, & pecunia perijt, uestis tamen familiae diuisa est: utiq; creditorem de in rem uerso actionem habere. num & uenditor habeat actionem? quia res eius peruenerunt in rem domini: ratio hoc facit, ut teneatur. Vnde incipit dominus teneri ex una causa duobus. Proinde etsi tam pecunia quam uestis perijt, dicendum erit, utrique dominum teneri: quoniam ambo in rem domini uertere uoluerunt. Sed dicendum est, occupantis meliorem conditionem esse debere. nam utriusq; dominum condemnari de in rem uerso, iniquum est.

11. Regula. De fideiussore, qui pro seruo apud eum qui in rem domini credidit, intercessit. Huic actio de in rem uerso non datur, sed de peculio. Quae regula approbatur l. quamuis. 18. ff. de in rem uerso, his uerbis: Quamuis in eam rem pro seruo meo fidei iusseris, quae ita contracta est, ut in rem mea uerteretur: ueluti si, cum seruus frumentum emisset, quo familia aleretur, uenditori frumenti fidei iusseris: propius est tamen, ut de peculio eo nomine, non de in rem uerso agere possis: ut unius duntaxat de quoquo contractu de in rem uerso actio sit, qui id ipsum credidit, quod in rem domini uersum est.

IIII. ADVERSUS QVOS competit actio proposita?

1. Regula. De heredibus domini in cuius rem uersum est, proponitur l. ei qui. 7. ibi: quapropter. C. quod cum eo qui in aliena potest. cuius uerba uide §. capite 11. quest. 1. in prin. Huius regulae exceptio haec est: Nisi pro parte haeres in solidum conueniatur. Quae ex-

ceptio approbatur simul et distinguitur l. quae situm. 30. §. 1. ff. de peculio. cuius uerba uide §. d. cap. 11. quest. 6. regul. 5. except. 4. Huius exceptionis replicatio prima haec est: Nisi totum in rem unius heredis sit uersum. hic enim in solidum de in rem uerso tenetur. Quae replicatio approbatur d. §. 1. Altera replicatio est: Nisi seruus uel filius cum quo contractum est, pro parte haeres extiterit. Haec replicatio in seruo reprobat, approbatur autem in filio d. l. 30. §. sed etsi ipse. cuius uerba uide d. except. 4. repl. 1. Altera exceptio uidetur: Nisi seruus cum quo contractum est, haeres domino extiterit. Sed haec exceptio reprobat l. licet. 3. §. 1. ff. de peculio. cuius uerba uide §. cap. 11. quest. 3. except. 5.

11. Regula. De socio eius in cuius rem uersum est. Hic proposita actione non tenetur. Quae regula approbatur simul et distinguitur l. si in rem. 13. cum lege sequente. ff. de in rem uerso, his uerbis: Si in rem alterius ex dominis uersum sit, utrum is solus, in cuius rem uersum est: an & socius possit conueniri, quaeritur? Et Iulianus scribit, eum solum conueniri, in cuius rem uersum est: si cuti cum solus iussit: quam sententiam lib. XII. Digestor. Iuliani Marcellus notat. Interdum propter hoc quod in rem alterius socij uersum est, de in rem uerso cum altero agi potest: qui conuentus, a socio petere potest id in quo damnatus fuit. Quid enim dicemus, si peculium seruo ab altero ademptum fuerit? Ergo haec quaestio ita procedit, si de peculio agi non potest. Huius regulae exceptio est: Nisi de peculio agi non possit, & socius a socio quod praestitit, repetere possit. Quae exceptio approbatur uerbis iam propositis haece: Interdum pro-

pter hoc, &c.

V. QUID VENIAT IN ACTIONE proposita?

1. Regula: Nec plus nec minus, quam in rem uersum est, uenit in hac actione. Quae regula approbatur l. si pro patre. 10. §. in rem. ff. de in rem uerso, his uerbis: In rem uersum uidetur, prout aliquid uersum est. Proinde si pars uersa est, de parte erit actio. Concordat Inst. quod cum eo qui in aliena potest. §. praeterea. cuius uerba uide §. cap. 7. quest. 2. except. 1. Huius exemplum proponitur d. l. 10. §. quare potest dici. cuius uerba uide §. quest. 2. causa 5. except. 1.

11. Regula: Si de precio rei uenditae et in rem uersa agatur, quanti res uenit, tantum precij nomine restituendum. Quae regula approbatur simul et distinguitur l. si fundum. 12. ff. de in rem uerso, his uerbis: Si fundum patri dominus emit seruus, uel filius familiae, uersum quidem esse uidetur: ita tamen, ut siue minoris sit, quam est emptus: ita tamen, ut siue minoris sit, quam est emptus. Huius regulae exceptio est: Nisi res minoris precij pluris sit empta. hoc enim casu uerum precium, non quanti res empta, debetur. Quae exceptio approbatur uerbis iam propositis haece: Ut siue minoris sit, &c. Concordat

cordat l. si res. 5. in prin. ff. cod. de his uerbis: Si res domino non necessarias emerit seruus, quasi domino necessarias, ueluti seruos: haec tenus uideri in rem eius uersum Pomponius lib. V. scribit, quatenus seruorum uerum precium faciat: cum si necessarias emisset, in solidum, quanto uenissent, teneretur. Huius exceptionis replicatio haec est: Nisi res domino necessaria sit empta. Quae replicatio approbatur uerbis iam propositis haece: Cum si necessarias, &c.

11. Regula. De usuris, proponitur l. si pro patre. 10. §. in rem. ff. de in rem uerso, his uerbis: Vtrum in sortem duntaxat tenebitur dominus, an & in usuras? Et si quidem promissit usuras: Marcellus lib. V. Digestor. scribit, dominum praestaturum. Sed si non sint promissae: utiq; non debebuntur: quia in stipulatum deductae non sunt. Plane si contemplatione domini pecuniam dedi non gerenti seruo negotia domini, sed ipse gerens: negotiorum gestorum actione potero etiam de usuris experiri. Ex his patet, regulariter quidem usuras in actione proposita non uenire: simul etiam prima proposita regulae exceptio haec: Nisi usurae sint promissae. Altera exceptio est: Nisi pater uel dominus usuras longo tempore praestitit. Quae exceptio approbatur l. cum de in rem. 6. ff. de usuris et fructibus. cuius uerba uide §. lib. 7. cap. 2. quest. 3. reg. 6.

111. Regula. De eo quod debetur domino a seruo de iacendo, proponitur d. l. 10. §. idem querit. ff. de in rem uerso, his uerbis: Pomponius quaerit, si de eodem in rem domini uerterit, & postea tantam summam a domino mutuatus sit, habeat praeterea & peculium decem: utrum desit esse uersum? an uero, quoniam est peculium, unde detrahatur debitum, de in rem uerso non tollimus actionem? an potius ex utroq; pro rata detrahimus? Vlpianus. Ego puto sublatam de in rem uerso actionem, cum debitor domini sit constitutus. Concordat d. l. 10. §. si domini. cuius uerba uide §. quest. 1. except. 3. Concordat item l. quidam. 16. ff. cod. de his uerbis uide §. quest. 2. except. 5. Concordant item ea quae proposita sunt §. d. except. 1. Huius regulae exceptio prima haec uidetur: Nisi seruus peculium habeat, ex quo debitum deduci possit. Sed haec exceptio reprobat uerbis d. §. idem querit, iam propositis. Altera exceptio uidetur: Nisi cum post uersum seruus domini debitor factus esset, dominus rursus serui debitor sit: factus ex alia causa. Et haec exceptio reprobat d. l. 10. §. idem querit, his uerbis: Pomponius quaerit, si in rem tuam uerterit, & debitor tuus factus sit: mox creditor eiusdem summae, quam tibi debuit: an renascatur de in rem uerso actio, an uero ex post facto non conualescat? Quod uerum est. Tertia exceptio est: Nisi cum ordinarius, non uicarius domino deberet, cum uicario sit contractum, & ab eo in rem domini uersum. Haec exceptio approbatur l. seruum. 17. in fi-

ne. ff. de in rem uerso. cuius uerba uide §. cap. 11. quest. 8. except. 1. repl. 2.

VI. QUANDO COMPETIT DE in rem uerso actio?

1. Regula: Si filius quasi defensor patris iudicium pro eo suscepit: etiam antequam condemnetur, de in rem uerso actio aduersus patrem competit. Quae regula approbatur l. si pro patre. 10. §. 1. in fine. ff. de in rem uerso. cuius uerba uide §. quest. 2. causa 5. except. 2.

11. Regula: Si filius pro patre se soluturum constituit: antequam soluit, non competit de in rem uerso actio. Quae regula approbatur l. si filius familiae. 15. ff. de in rem uerso. cuius uerba uide d. quest. 2. causa 3. in fine.

VII. QUAMDIU COMPETIT actio proposita?

Perpetua est actio. Quae regula approbatur l. 1. in prin. ibi: de in rem uerso namque. ff. de in rem uerso. cuius uerba uide §. quest. 2. in princip. Concordat l. 1. §. fin. in fine. ff. quando actio de peculio annalis sit. cuius uerba uide §. capite 11. quest. 3. except. 13. repl. 1. Item concordat l. ei qui. 7. in prin. ibi: post annum etiam. C. quod cum eo qui in aliena. cuius uerba uide §. d. quest. 3. in prin. Huius regulae exceptio haec est: Nisi cum esset cum seruo uicario contractum, & inde in peculium ordinarij serui uersum: ordinarius mortuus sit. hoc enim casu actio annalis est. Quae exceptio approbatur l. seruus. 17. §. cum Stichus. ibi: quod si Pamphilo mortuo. ff. de in rem uerso. cuius uerba uide §. cap. 11. quest. 8. except. 1. repl. 2.

VIII. ADFINIA REMEDIA.

1. Regula: Ex causis supra propositis regulariter quidem de in rem uerso, non alia competit actio. Cuius regulae exceptio prima haec est: Nisi seruus peculium habeat. hoc enim casu etiam de peculio actione id quod in rem domini uersum est, peti potest. Quae exceptio approbatur per ea quae proposita sunt §. cap. 11. quest. 6. reg. 3. Altera exceptio est: Nisi seruus debitor domini factus sit: hoc enim casu non de in rem uerso, sed de peculio actio est. Quae exceptio approbatur l. si pro patre. 10. §. idem querit. ff. de in rem uerso. cuius uerba uide §. quest. 5. reg. 4. in prin. Concordat l. licet. 2. §. cui congruit. ff. de peculio. cuius uerba uide §. quest. 2. except. gener. 3. Tertia exceptio est: Nisi fideiussor serui agat: huic enim de peculio, non de in rem uerso actio datur. Quae exceptio approbatur l. quamuis. 18. ff. de in rem uerso. cuius uerba uide §. quest. 3. reg. 2. Quarta exceptio est: Nisi in rem uersum non sit: hoc enim casu de peculio actio superest. Quae exceptio approbatur l. ei qui. 7. ibi: si uero hoc probari. C. quod cum eo qui in aliena potest. cuius uerba uide §. d. quest. 3. in prin. Concordat l. si res. 5. §. quod seruus, in fine. ff. de in rem uerso. cuius uerba uide §. except. proxima. Quinta exceptio est: Nisi uoluntate domini cum seruo contractum sit. hoc enim casu quod in rem uerso competit. Quae exceptio approbatur d. §. quod seruus, his uerbis: Quod seruus domino emit, si quidem uoluntate eius emit: potest quod in rem uerso agi. Si uero

uerò non ex uoluntate: siquidem dominus ratum habuerit, uel alioquin rem necessariam uel utilem domino erit, de in rem uerso actio erit: si uerò nihil eorum est, de peculio erit actio. **Sexta exceptio est:** Nisi creditor gerens negocia domini, eius contemplatione seruo crediderit. hoc enim casu negotiorum gestorum actio est. **Quæ exceptio approbatur d.l. 10. §. in rem, in fine. ff. de in rem uerso. cuius uerba uide §. question. 5. regul. 3.** **Septima exceptio est:** Nisi pater uel dominus in necem creditoris filio uel seruo perdituro soluerit id quod in rem suam uersum erat: hoc enim casu de dolo malo actio est. **Quæ exceptio approbatur d.l. 10. §. uersum. cuius uerba uide §. question. 2. except. 7.**

II. Regula: Etiam directò patri uel domino condici potest, hoc est, conditione ex mutuo, ex empto, uendito, &c. his uerbis, De in rem uerso, non adiectis. **Quæ regula approbatur Instit. quod cum eo qui in alien. potest. §. fin. his uerbis:** Illud in summa admonendi sumus, id quod iussu patris dominique contractum fuerit, quodq; in rem eius uersum erit: directò quoq; posse à patre dominoue condici, tanquam si principaliter cum ipso negocium gestum esset. Ei quoq; qui exercitoria, &c. Reliqua uerba uide §. cap. 8. quest. 9. reg. 2. **Huius regule exemplum proponitur l. c. ideo. 7. §. idè ait. ff. de in rem uerso. cuius uerba uide §. quest. 2. except. 11.**

Q U O D I V S S V.
Cap. XIII.

I. CAUSAE HUIUS
actionis.

Prima causa generalis: Si iussu domini uel patris seruus uel filius cum aliquo contraxerit: is cum quo contractum est, aduersus dominum uel patrem in solidum actionem **Quod iussu habet.** **Quæ causa approbatur Instit. quod cum eo qui in aliena potest. §. si igitur iussu. cuius uerba uide §. cap. 7. quest. 2. except. 2.** **Concordat l. 1. in prim. ff. quod iussu, his uerbis:** Meritò ex iussu domini uel patris in solidum aduersus eum iudicium datur. Nam quodammodo cum eo contrahitur, qui iubet.

II. Causa: Si mandauit pater dominusue, ut filius uel seruus contraheret. **Hæc causa approbatur d.l. 1. §. sed etsi mandauerit, his uerbis:** Sed etsi mandauerit pater dominusue, uideretur iussisse. **Concordat l. si mandator. 9. C. quod cum eo qui in aliena potest. cuius uerba uide §. capite 7. question. 2. except. 7.**

III. Causa: Si dominus chirographo serui subscripserit. **Hæc causa approbatur d.l. 1. §. sed et si serui, his uerbis:** Et si serui chirographo subscripserit dominus: tenetur **Quod iussu.**

III. Causa: Si pro seruo fideiussit dominus. **Hæc causa reprobatur d.l. 1. §. quid ergo, his uerbis:** Si fi-

deiussit pro seruo? ait Marcellus, non teneri **Quod iussu:** quasi extraneus enim interuenit. neq; hoc dicit ideo, quòd non teneatur ex causa fideiussionis: sed quia aliud est fideiubere, aliud iubere. Denique idem scribit: etsi inutiliter fideiussit, tamen eum non obligari quasi iussit. **Quæ sententia uerior est.** Ait **Iuriconsultus:** Neque hoc dicit ideo, quòd non teneatur ex causa fideiussionis. **Huius concordat d.l. 9. in fine. C. quod cum eo, &c.**

V. Causa: Si dominus uel pater ratum habuit, quòd filius uel seruus gessit. **Hæc causa approbatur d.l. 1. §. ratum, his uerbis:** Si ratum habuit quis, quòd seruus eius gessit, uel filius: **Quod iussu actio in eum datur.** **Concordat l. si res. 5. §. quod seruus. ibi: siquidem dominus. ff. de in rem uerso. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 8. reg. 1. except. 4.**

VI. Causa: Si dominus seruum, uel pater filium creditori commendauit. **Hæc causa reprobatur l. ult. C. quod cum eo qui in aliena potest. his uerbis:** Dominos ita constringi manifestum est actione prætoris, quæ appellatur **Quod iussu,** si certam numerari præceperint seruo actoriue pecuniam. Igitur in perpetuum eisdem lege sancimus, ut qui seruo, colono, conductori, procuratori, actoriue possessionis pecuniam mutuum dat: sciat dominos possessionum, cultorésue terrarum obligari non posse. Neque familiareres epistolas, quibus homines plerunque commendant absentem, in id trahere conuenit, ut pecuniam, quam rogatus non fuerat, impendisse pro prædijs mentiatur cum nisi specialiter, ut pecuniam præster, à domino fuerit postulatus, idem dominus teneri non possit: creditaque quantitate multari uolumus creditores, si huiusmodi personis, non iubente domino, nec fideiussoribus specialiter acceptis, fuerit credita pecunia. Sanè creditori damus, ut si liber à rationibus, quas gerebat, fuerit inuentus actor, seruus procuratorue prædiorum: utilis actio pateat de peculio.

EXCEPTIONES PRÆCEDENTIUM
causarum generalium.

I. Exceptio: Nisi pupillus dominus iussit. **Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur l. 1. §. si pupillus. ff. quod iussu, his uerbis:** Si pupillus dominus iussit: utiq; non tenebitur, nisi tutore auctore iussit.

II. Exceptio: Nisi non dominus iussit. **Hæc exceptio approbatur l. 2. §. fin. ff. d. it. his uerbis:** Si iussu meo cum alieno seruo contractum fuerit, eumq; postea redemero: **Quod iussu actione non tenebor:** ne actio, quæ ab initio inutilis fuerat, euentu confirmetur. **Huius exceptionis replicatio**

cautio prima uidetur esse: Nisi iubens postea serui dominus sit factus. **Sed hæc replicatio reprobatur uerbis iam propofitis.** **Altera replicatio est:** Nisi tutor uel curator domini iussit. **Hæc replicatio approbatur d.l. 2. in prim. his uerbis:** Si tutoris iussu seruo pupilli creditum sit, puto, si ex utilitate pupilli creditum sit, in pupillum dandam actionem, quòd iussit tutor. **Concordat l. 1. §. fin. ff. cod. it. his uerbis:** Si curatore adolescentis, uel furiosi, uel prodigi iubente, cum seruo contractum sit: putat Labeo, **Quod iussu dandam actionem in eos, quorum fuerit seruus.** Idem etiam in uero procuratore. Sed si procurator uerus non sit, in ipsum potius dandam actionem, idem Labeo ait. **Tertia replicatio est:** Nisi procurator domini iussit. **Quæ replicatio approbatur simul et distinguitur uerbis iam propofitis hisce:** Idem etiam in uero procuratore, &c. **Quarta replicatio est:** Nisi curator reipubl. cum seruo ciuitatis contrahi iussit. **Hæc replicatio approbatur l. si iussu. 4. ff. quod iussu, his uerbis:** Si iussu eius qui administrationi rerum ciuitatis præpositus est, cum seruo ciuitatis negocium contractum sit: Pomponius scribit, **Quod iussu cum eo agi posse.** **Quinta replicatio est:** Nisi iussu fructuarij uel bonæ fidei possessoris cum seruo sit contractum. **Hæc replicatio approbatur l. 1. §. si iussu. ff. d. it. his uerbis:** Si iussu fructuarij erit cum seruo contractum, item eius cui bona fide seruit: Marcellus putat, **Quod iussu dandam in eos actionem.** **Vlpianus.** **Quam sententiam & ego probo.**

III. Exceptio: Nisi mulier seruo suo credi iussit. **Hæc exceptio reprobatur l. si domino. 25. ff. ad S. C. Velleianum. cuius uerba uide §. capite 6. quest. 3. exceptio 9.**

III. Exceptio: Nisi non specialiter, sed generaliter seruo suo credi iussit, uel cū eo negocium geri. **Hæc exceptio reprobatur l. 1. §. 1. ff. quod iussu, his uerbis:** Iussu accipiendum est, siue testatò quis, siue per epistolam, siue uerbis aut per nuncium, siue specialiter in uerum contractum iussit, siue generaliter: & ideo si sic contestatus sit, **Quod uoles cum Stichio seruo meo negocium gerere periculo meo:** uidetur ad omnia iussisse, nisi certa lex aliquid prohibeat.

V. Exceptio: Nisi non seruo, sed ancillæ dominus, uel pater filie credi iussit. **Et hæc exceptio reprobatur l. 2. §. 1. ff. d. it. his uerbis:** Si iussu domini ancillæ, uel iussu patris filie creditum sit: danda est in eos **Quod iussu actio.**

VI. Exceptio: Nisi absens per epistolam uel nunciū iussit. **Hæc exceptio reprobatur l. 1. §. 1. ff. d. it. cuius uerba uide §. except. 4.**

VII. Exceptio: Nisi iussum pater uel dominus reuocauit. **Hæc exceptio reprobatur d.l. 1. §. sed ego, his uerbis:** **Quæro,** an reuocare hic iussum, antequàm credatur, posuit: & puro posse, quæmadmo-

dum si mandasset, & postea ante contractū contraria uoluntate mandatum reuocasset, & me certiorasset.

VIII. Exceptio: Nisi antè de peculio actum sit. **Hæc exceptio approbatur simul et distinguitur l. sed etsi. 4. §. fin. ff. quod cum eo qui in aliena potest. his uerbis:** Is qui de peculio egit, cum posset **Quod iussu:** in ea causa est, ne possit **Quod iussu** postea agere: & ita Proculus existimat. Sed si errore deceptus, de peculio egit: putat Celsus, succurrendum ei. **Quæ sententia habet rationem.**

II. ADVERSVS QVOS DATUR
actio propofita?

I. Regula: De socio iubentis, non iubente, proponitur **l. ult. in fine. ff. quod iussu, his uerbis:** Si unus ex serui dominis iussit contrahi cum eo, is solus tenebitur. **Concordat l. si rem. 11. ibi: sicuti cum solus iussit. ff. de in rem uerso. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 4. reg. 2.**

II. Regula: Non domino iubente, interdum dominus tenetur, interdum is qui iussit. **de qua re uide §. quest. prox. except. 2.**

III. QUID QVANTVM QVÆ
ueniat in actione propofita?

I. Regula: in solidum pater uel dominus tenetur. **Quæ regula approbatur per ea quæ propofita sunt §. quest. 1. causa 1.**

II. Regula: Pluribus iubentibus, singuli in solidum tenentur. **Quæ regula approbatur l. ult. in fine. ff. quod iussu, his uerbis:** Si duo iusserint, cum quouis in solidum agi potest, quia similes sunt duobus mandantibus.

III. Regula: De ijs quæ præter iussum domini seruus gessit, ut pignori obligauit, proponitur **l. dominus. 3. ff. quod iussu, his uerbis:** Dominum qui iussit se misibus uferis seruo pecuniam mutuam credi, **Vlpianus** ait, hæc teneri, quatenus iussit: nec pignoris obligationem locū habere in his prædijs, quæ seruus nō ex uoluntate domini obligauit.

III. Regula: De usuris, proponitur **l. si mandator. 9. C. quod cum eo qui in aliena potest. cuius uerba uide §. cap. 7. quest. 2. except. 7.**

IIII. QVAMDIU COMPETIT
actio propofita?

Regulariter quidem perpetua est actio. uerum eius exceptio hæc est: Nisi iussu serui ordinarij uicario creditum sit. hoc enim casu mortuo ordinario, annalis esse incipit actio. **Quæ exceptio approbatur l. seruus. 17. §. cum Stichio. ibi: sicuti et si quid. ff. de in rem uerso. cuius uerba uide §. cap. 11. quest. 8. except. 1. repl. 2.**

V. ADFINIA RE-
media.

I. Regula: Etiam de peculio, & de in rem uerso actio competit. **Quæ regula approbatur Inst. quod cum**

eo qui in aliena potest. §. ceterum dubium. cuius uerba uide §. cap. 8. quest. 9. reg. 8. Concordat Letianfi. 3. C. eod. tit. cuius uerba uide §. cap. prox. quest. 2. causa 1. Itē concordat l. ult. §. fin. C. d. tit. cuius uerba uide §. quest. 2. causa 6.

II. Regula: Etiam sine adiectione Quod iussu, directa competit actio, que contracta est. Que regula approbatur Inst. eod. tit. §. fin. cuius uerba uide §. cap. prox. in fine.

III. Regula: Si dominus uel pater pecuniam mutuam accepturus, eam filio uel seruo numerari iussit: cessante Quod iussu actione, condici pecunia illi potest. Que regula approbatur l. si dominus. §. in prin. ff. quod iussu, his uerbis: Si dominus uel pater pecuniam mutuam accepturus, iusserit seruo filioque numerari: nulla questio est, quin ipsi condici possit. Imò in hoc casu, Quod iussu actio non competit.

QVINTÆ DIGESTORVM PARTIS. DE OBLIGATIONIBUS & ACTIONIBUS EX CONTRACTU DESCENDENTIBUS. FINIS.