

Necyomantia iurisperiti. Sive, de occulta iurisprudentia, dialogi / [Étienne Forcadel].

Contributors

Forcadel, Etienne, approximately 1518-1578

Publication/Creation

Lyons : J. Tornaesius, 1549.

Persistent URL

<https://wellcomecollection.org/works/d5pgyt5h>

License and attribution

This work has been identified as being free of known restrictions under copyright law, including all related and neighbouring rights and is being made available under the Creative Commons, Public Domain Mark.

You can copy, modify, distribute and perform the work, even for commercial purposes, without asking permission.



Wellcome Collection
183 Euston Road
London NW1 2BE UK
T +44 (0)20 7611 8722
E library@wellcomecollection.org
<https://wellcomecollection.org>

FORCATUM
NECYO-
MANTICA
JURISPR.

1549







38
72
94
83

2355
18
Q II

No. 4

50

NEOTOMATA

IVRIBERIT

1774

DE OCCULTA IV-

RISIVRNTIA.

1774

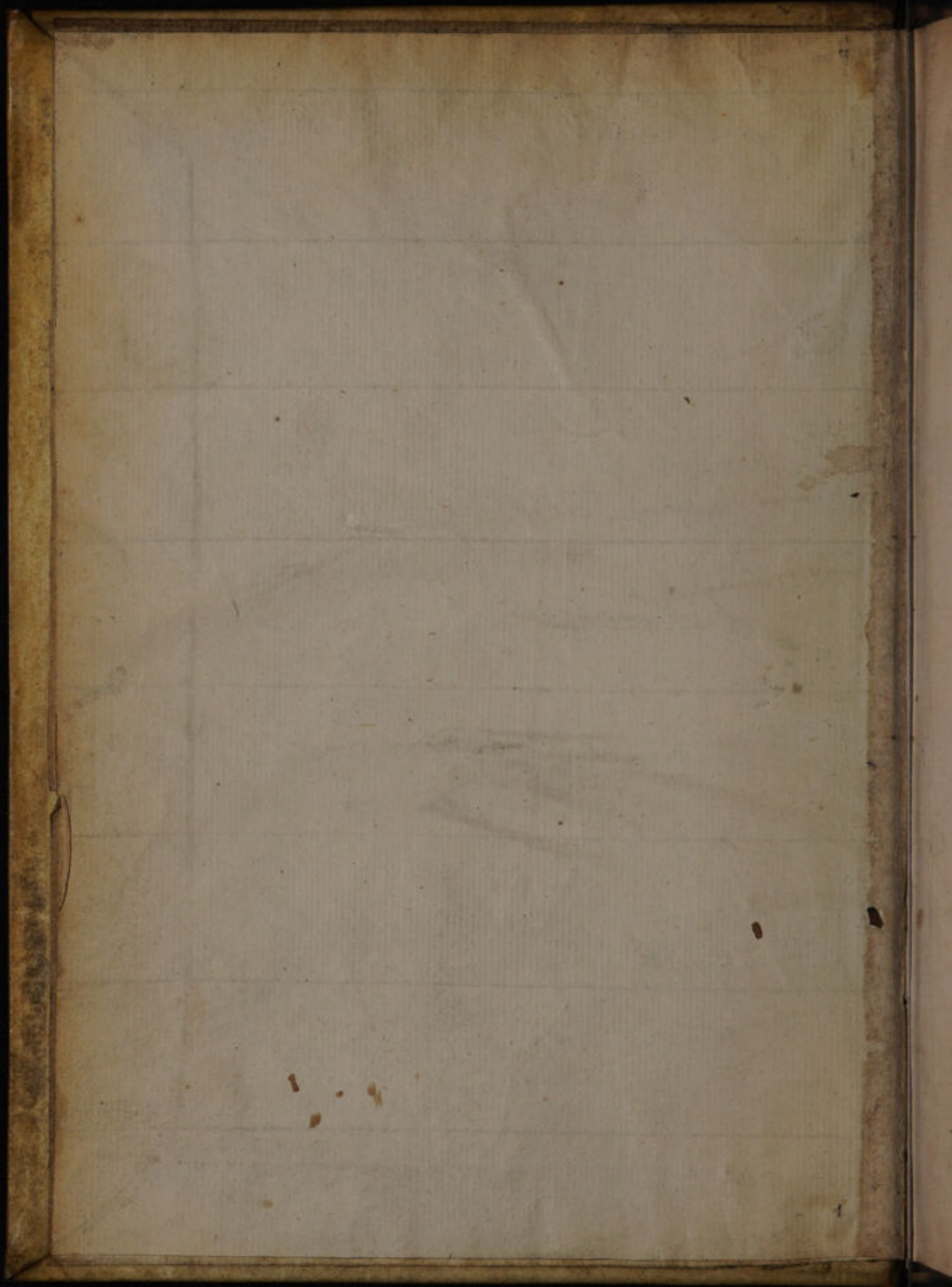
1774

1774

1774

1774





59176

NECYOMANTIA IVRISPERITI.

SIVE,

DE OCCULTA IV- RISPRVDENTIA,

DIALOGI.



Stephano Forcatulo Bliterensi
Iurisconsulto autore.



LVGDVNI,
APVD IOAN. TORNAESIVM.
M. D. XLIX. - l -

Cum Privilegio ad quadriennium.

Extrait du Priuilege.



Il est deffendu à tous Imprimeurs & Libraires de nō imprimer, ou faire imprimer, ny exposer en vente ce present Liure, intitulé *Necyomantia Iurisperiti, siue, de Occulta Iurisprudentia dialogi, Stephano Forcatulo Blisterensi Iurisconsulto autore*, iusques au terme de quatre ans, commençant du iour & date des presentes, sinon par le congé & permissiō de Iean de Tournes imprimeur de Lyon, & ce, sur peine de cōfiscation desdits liures & darnende arbitraire, ainsi que le tout est plus amplement contenu au Priuilege sur ce ottroyé, & donné à Paris le quatrieme de May, lan de grace 1549. Ainsi signé. Par le Cōseil, *Longuet*. Et seellé en simple queuë de cire iaune.



PEDIO SOSIGENI
STEPH. FORCA-
TVLVVS

S. D.



CONDVM constitueram, Pedi Sosi-
genes, hos de Occulta iurissprudentia
dialogos in uulgus emittere, nisi plus
apud me amicorum meorum per-
suasio quàm voluntas mea potuisset:
qui nominis mei non parum studiosi
me ad hanc aditione, prematuram
arbitror, compellationibus adegerunt. plus enim opinione mea
ex quibusdam scriptis meis acceperant voluptatis, quibus ego, ut
sum in me iudex iniquior, iuris ciuilibus scientiam facilius nega-
re solitus sum quàm eloquentiam concedere. Quo factum est, ut
me ipsum scribendo vincere decreuerim, enitiq; ut in aliquem
numerum à doctis meritò referri possem: quorum censuram
animaduersionemq; eò libentius suscipiam, quia & ipse plerosq;
non vulgaris doctrinae interpretes passim & iustissime repre-
hendo: proinde nec quenquam ad meorum dialogorum lectio-
nem blandius delinio: qui, si exculti fuerint, vel me inuito per-
legentur: sin incompositi, nec me obsecrante, qui attingat, inue-
nient. atque utinã illi non legant, qui alienas interpretationes
multis vigilis inuentas sibi ambiunt: ut, cum aequales veris au-
toribus fuerint, dubium posteritati relinquant, quis eas primus
excogitauerit. Quos si aliquando in furto manifesto deprehen-
dero, male multatos dimittam, nec quadruplum quidem re-

4
tulisse contentus. Ut enim alienum cuique reddi aequissimum
puto, sic meum mihi auferri non facile patior. Vale. XI. Ca-
lend. Nouemb. 1548.

IOAN. BERTRANDVS DOCT.

TOLOSANVS STEPH. FOR-

CATVLO S. D.

EGO, mi Forcatule, amabam te quidem antehac plu-
rimum, non his tantum rationibus, quæ per se ipse inuitissimos
plerumque conciliare possunt, sed etiam quod te his artibus præ-
ditum videam, quæ paucissimis communes sunt. quare perfe-
cisti, ut antiquam illam meam in te amando voluntatem ad-
miratio secuta sit. lectis aliquot tuis dialogis: quos (ita me ra-
piebant) perlegissem, nisi patruus meus Armoricorum Can-
cellarius, Senatusque Parisiensis præses me à medio cursu reuo-
casset, in aulamque regiæ ire sedulo iussisset. huic viro literatorum,
ut nosti, patrono memoriter recitavi de tuis scriptis pluscula,
quorum stylum limatulum & sententiosum maxime lauda-
uit, nec dubitare se dixit, quin multum iudicii & existima-
tionis tibi adiungas, & qui nunc sunt hominum, & qui futuri
sunt, si dialogi tui in lucem prodierint. qui cum graues sint, fe-
stiuitate quadam lectorem allicient. quod si in reliquis iuris
partibus tantum operæ posueris, videberis ea præstitisse, quæ do-
ctorum hominum opinio de te postulat. Vale. Lutetia v. Ca-
lend. Octob. 1548.

IOAN. BRITO LVNATIVS DOCT.

STEPH. FORCATVLO S. D.

CONVENIT me ad decimum Cal. Septemb. Aimarus
Uabreus, vir & iuris civilis & utriusque nostrum amantis-
simus: cum quo de tuis rebus & studiis multa diutius contuli,
quod ea ad me pertinere putē. is mihi dixit tuos Necyomætiae
dialog

5

dialogos ad umbilicum tandem perductos esse. quos ego sum-
mopere videre cupio. cum eos tibi honori, mihi voluptati, omni-
bus utilitati futuros praevideam. itaque crebris literis efflagi-
tare non desinam, ut quamprimum typis donari studeas. quod
tu quidem ultro facies, si me amas, & si tibi non inuides. quia
si maturissime ad nos peruenerint, magno me tibi beneficio
obstrictum puta. Vale. Pridie Calend. Nouemb.

ANTONIO MOLINIO MATISCONENSI
VIRO DOCTISS. STEPH. FOR-
CATVLVS S. D.

PERLEGISTI, ut scribis, primum Necyomantia no-
stra dialogum, Molini Doctissime, cumq; tibi adeo gratum
fuisse praedicis, ut in amicorum meorum numerum allegi
protinus optaueris. ingratus sim, hoc tibi necessitudinis si ab-
negem: impius, nisi te etiam officiosissime prosequar. Ego sane
eo potissimum nomine meum amplector dialogum, quod talem
mihi amicum peperit, cuius fide & diligentia in excudendis
scriptis meis plurimum egeo. Cum enim Ioanni Tornasio Ty-
pographo clarissimo familiaris intimusq; sis, facile praestare
poteris, ut emendatissima in manus hominum per-
ueniant. quod ut cures, te etiam atque
etiam vehementer rogo. Vale.

Septimo Idus Decemb.

1548.

A 3 ANT

6
ANT. ROBERTVS PEDENACIVS
DOCTOR LECTORI.

*Hoc lege, Lector, opus, plebemq; arceto profanam.
Nec rudis attingat quis sacra Forcatuli.
Quem toruè aspiciens sic nuper Scauola dixit:
Præualeat interpres, qui fuit iste, mihi.*

ΦΡΑΓΚΙΣΚΟΥ ΤΟΥ ΛΕΣΤΡΑΪΟΥ

Διγγοίς, πρὸς τὸν ἀναγνώστην Τετρατίχον.

Μισῶν, καὶ χαλετῶν ἀποπέμπε τόνδε λαβωτὸν
φορμάτυλόν, γλώττης ἡλίου ἀμφοτέρως.
Ἐκ τοῦ δ' ἡ ἐλαχίστην θυγατρὸν σιγαλόντα:
ὧς σὺ πάντοια τὴν χάριν ὥς λαβοῖς.

Τὴν αὐτὴν, πρὸς αὐτὸν Δίτιχον.

Ἡμῶν φορμάτυλόν, βασιλῆα συνηγάρτατον βίβλον:
Αὐτὰρ ὅσον δούλοισιν σῶμα λείοντι ὄνυξ.

Ad eundem, Franc. Lestræi Lingonensis.

μισῶν, καὶ χαλετῶν (Lector) tibi scrinia mittit
Forcatulus, Latine gloria magna toga.
Si prodesse tibi, si delectare placebit,
Hæc utrumque tibi scrinia (crede) ferent.



TEMPORI, ET IMMORTALITATI

SALVTEM.

*



O C operis in tuum repone sacrarium, ô Tempus,
& ara tua, meris rationibus, dicatum existima.
Enecas me, Heros Saturnie, si contempseris, cum sit
nemo, à quo maiorem securitatem expectare possim.
nam tu, quemadmodum Lapis Heraclius, aurea probas
opera. tu monumētis dare genium, vel, si libet, adimere
potes. à quo natā esse Sapientiā, scitē prodidit Afranius. Quid vetat igitur,
quin possis labores nostros ab obliuionis iniuria asserere? sanē, quod ego fron
tem perfricuerim, nec sum veritus efflagitare, ut me benignius excipias,
illud potissimū in causa fuit, quod superioribus annis, quanti lucubrationes
meas faceres, expertus sum. quas quidē, iam tum adolescēs, prēmaturō edi
tionis honore, vulgauerā. quasq; tamdiu vixisse cuperē, quamdiu bestiole
quedā, quæ apud Hypanim Europæ Scythiæ flumiū nascuntur, quarū vita
diem nō excedit. Verum quoniā ab agriculturæ peritis accepimus, maturā
sationē sæpe decipere, seram semper: aliquid fructus ex præcocibus opuscu
lis speramus, imo colligimus. illum saltem, ut præterito territi periculo, cau
tiores in posterū euaserimus, in hac nostra Necyomantia, cuius argumento
aliquot dialogi, mihi admodum iuueni, exciderunt. Ceterū concisi, difficiles,
& qui limatiore stylo indigerēt. Sermones as simulatos, quos διαλόγους vo
cant, & προσωποποιίας, in quibus corpora & verba fingerentur, non
respuimus, sed posterioribus (ut aiunt) melioribus, plus sententiariū, minus
obscuritatis, inseruimus. Accusabunt nos, hi præ ceteris, qui alienæ doctri
næ detractione, famam verius aucupantur, quā gloriam, & inconstantis
animi esse dicunt. præcedentia corrigere, vel mutare deniq; quasi verò non
idem summi viri, his reprehensoribus multò eruditiores, fecerint. M. Cicero
non dubitauit nonnullos aditos à se libros, Calpurnio dico & Lucullum, alijs
postea scriptis damnare. Apelles & Ptoletus opera illa, ex quibus im

morte

mortalem gloriam comparasse leguntur, imperfecta consultò reliquerunt, absoluturi, si mors nō intercepisset. alius, ut ipse de se scripsit, emendaturus si licuisset erat. καὶ Βγορῆς, inquit in Hippolyto Euripides, Ἄν δ' εὐτε παρὰ πρὸς φροντὶδες ὁφείτω γὰρ. impunè igitur nos ipsos emendare, & quasi renouare, permittant hoc magis, quòd audax facinus aggredimur, ut qui nullius imitatione proposita, de iure civili dialogos scripsimus, veteresq; interpretes passim reprehendimus: tacito plerunque nomine, Platonico more, atque minimum ambitioso. quid, quòd Iurisperdentum responsa non pauca nouè enarrauimus? indignor, si obijcitur vetus verbum comici: Nullū iam dictum, quod non dictum sit prius. quod ego impium atque adeò mendax semper putauī: non enim modo hominum despiciit ingenium, quod diuinam quandam & eternam iuuentam habet, sed etiam diuinitatem ipsam, velut beneficijs conferendis defatigatam, vel effoetam potius. quòd si priscis tam inuisa fuisset nouitas, quàm nunc est multis, de suo ingenio desperantibus, quid boni haberet hæc ætas, quod legeret? Pherecydem Syrium in Philosophia: Thysiam Siculum in Rhetoricis: Liuium Andronicum in Poësi: & ne reliquos perenseam, Sextum Aelium in legibus. atqui, pro illis, Plato, Cicero, Virgilius, & si dñs placet, Papinianus, eternum silerent. Quantò satius est Sophoclem insequi, veterum inuenta querentem, alia, recens, à superis obtinere conantem? valeant ergo (ne quid dicam immodestius) maleuoli: qui securi præsentium ingeniorum, Ramnenses & Luceres tantum suspiciunt: hi maximè, qui eloquentiam à iure ut nouitium inuentum, & ut Ver ex anno, tollunt. Nos hæc qualia sunt pura & politula præstare conati sumus. non Tulliana freti copia, quam multi ambiunt, nulli assequuntur. sed eo dicendi genere, quod possit ab absurdo discrepare. quicquid autem emolumenti, aut veræ laudis futurum est, id totum Tempori ultrò consecramus. neque illos imitamur, qui cū in sacris certaminibus victores extiterint, coronam assignant patriæ. sed hi forsitan literas & artes patriæ debent: ego nudum natiuitatis, hoc est, æruinarum & humane calamitatis titulum. nullos his diebus habet patria (unum aut alterum demas) qui disciplinas curent. neque ego, mehercule, delectari soleo improborum hominum approbatione.

Ἐλπίς ἄνευ Ἐλπίδος.

INDEX RESPONSORVM.

QVAE NOVO INTELLECTV HIS

DIALOGIS DENO-

TANTVR.

Prior numerus dialogum denotat, secundus numerum
obseruatorum.

EX DIGESTO VETERE.

§. hæc autem. proœm. ff. Dialogo 20. numero 5.

L. j. §. ius naturale. ff. de iusticia & iure. 37. 3.

L. ex hoc iure. de iust. & iur. 37. 4.

L. ij. §. deinde ex his. de orig. iur. 83. 1.

L. j. de legib. 2. 1.

L. ij. de legib. 1. 23.

L. quæritur. de stat. hom. 68. 6.

L. intantum. §. si. de rer. diuis. 1. 27.

L. sed diui. de rer. diuis. 1. 27.

L. riparum. de rer. diuis. 86. 2.

L. obseruare. §. si. de offic. proconf. 79. 5.

L. legatus. de offic. præf. 60. 2. & 4.

L. diem functo. de offic. assess. 62. per totum.

L. iurifgentium. de pact. 97. 5.

L. iurifgentium. §. sed cum nulla. de pact. 69. 1.

L. iurifgentium. §. quinimmo. de pact. 89. 1.

L. iurifgentium. §. ut puta. de pact. 89. 5.

L. iurifgentium. §. prætor ait. de pact. 69. 2. & 4.

L. si unus. §. si. de pact. 5. 3.

L. actio. de nego. gest. 65. 1.

L. & generaliter. §. j. de calumniator. 57. 4.

L. in causâ. ij. de munerib. 99. 4.

L. minor autem. §. j. de minorib. 81. 3.

L. denique. ex quib. caus. maior. 78. 2.

L. qui prior. de iudici. 58. 6.

L. Papinianus. §. si quis mortis. de inoffic. testa. 35. 4.

L. idem Pomponius. §. sed si plumbum. de rei uend. 38. 3.

L. item si uerberatum. §. item si forte. de rei uend. 18. 5.

L. cum sponsus. §. in uectigalibus. de publicia. 19. 3.

L. j. si ager uectig. uel emphyt. 19. per totum.

L. j. de seruit. urb. 16. 11.

L. & si forte. §. j. si seruit. uend. 16. 7.

L. uel quæ. §. liberti. de relig. 1. 33.

L. cum in diuersis. de relig. 1. 35.

b

L. quod

- L. quod si locus. de relig. 92. 3.
 L. ij. de iureiur. 46. 2.
 L. non erit. cum §§. de iureiur. 12. 1. & seq.
 L. manifeste. de iureiuran. 54. 4.
 L. dedi. j. de cond. caus. dat. 94. 1.
 L. si. de cond. caus. dat. 49. 2.
 L. j. §. eum qui. de const. pec. 5. 6.
 L. sæpe. commod. 7. 2.
 L. j. ad Macedonia. 98. 1.
 L. depositi. §. peculium. de pecul. 56. 1.
 L. si mandauero. §. is cuius. mandat. 82. 6.
 L. qui patitur. mandat. 52. 3.
 L. iij. §. si. pro socio. 99. 5.
 L. cum duobus. §. si in coeunda. pro socio. 95. 2.
 L. j. de contrah. empt. 48. per totum.
 L. fundi. de contrah. empt. 90. 1.
 L. Labeo scribit. de contrah. emptio. 91. 4.
 L. Cum manu fata. §. si. de contrah. empt. 4. 3.
 L. id quod. §. si. de pericul. & commod. rei uend. 1. 8.
 L. si uenditor. §. si. de seru. exp. 92. per totum.
 L. seruus ea. de seru. exp. 92. per totum.
 L. si iactum retis. de act. empt. 43. 4.
 L. Titius. §. si. cum ll. seq. 34. 2.
 L. in naue. locati. 6. 7.
 L. insulam. §. si. locat. 94. 3.
 L. iij. §. etsi quidem. de præscr. verb. 49. 3. & 5.
 L. iij. §. at cum do. in si. de præscr. verb. 97. 5.
 L. si gratuitam. de præscr. verb. 49. 6.
 L. permisisti. de præscr. verb. 91. 5.
 L. Titius. de præscr. verb. 4. 5.
 L. si. de præscr. verb. 49. 6.
 L. j. §. apud Iulianum. de ædil. edict. 88. 1.
 L. qui clauum. §. si. de ædil. edict. 88. 5.

EX INFORTIATO.

- L. rerum. rer. amot. 82. 7.
 L. j. de tutel. 66. 1.
 L. Gallus. de lib. & posth. 8. 7.
 L. Gallus. §. idem credendum. de lib. & posth. 9. 2.
 L. Gallus. §. in omnibus. de lib. & posth. 9. 4.
 L. in suis. de lib. & posth. 36. 2.
 L. inter cætera. de lib. & posth. 35. 4.
 L. iij. §. posthumos. de iniust. testam. 8. 2.

L. posth

- L. posthumus. de iniust. testa. 10. per totum.
 L. si ita quis. de hæred. instit. 59. 4.
 L. Lucius. ij. de hæred. instit. 50. 3.
 Rubrica. de substit. 23. 1.
 L. moribus. de uulg. in uersic. sed et si. 31. 3.
 L. iam hoc iure. de uulg. 24. 5. & 25. 2.
 L. uerbis ciuilibus. de uulg. 25. 6.
 16. L. Centurio. de uulg. 25. 4.
 L. Lucius. de uulgar. 26. 5.
 L. quærebatur. §. si. de milit. testam. 23. 7.
 L. j. de iur. codicil. 5. 8.
 L. iij. de leg. j. 38. 2.
 L. si duobus. §. si. de lega. j. 68. 1.
 L. planè. §. si coniunctim. de lega. j. 67. 7.
 L. filius familiæ. §. cum quis. de leg. j. 50. 1.
 L. si seruus legatus. §. si seruus alienus. de lega. j. 25. 8.
 L. penult. de legat. j. 8. 14.
 L. Mæuius. de lega. ij. 59. 6.
 L. quisquis. de lega. iij. 42. 4.
 L. si chorus. §. j. de leg. iij. 56. 3.
 L. re coniuncti. de leg. iij. 59. 1.
 L. cum quidam. de annuis legat. j. 31.
 L. sicui. de fundo instr. 40. 4.
 L. cum aurum. de aur. leg. 38. 1.
 L. quidam. §. si. de reb. dub. 68. 3.
 L. cum auus. de cond. & demonstr. 50. 5.
 L. pater seuerinam. de condit. & demonstr. 30. 7.
 L. ita tamen. §. qui rogatus. ad Trebell. 35. 3.
 L. cum qui. ad Trebell. 22. 6.
 L. ex facto. §. ex facto. ad Trebell. 51. 4.
 L. qui ex liberis. de bon. poss. secund. tab. 22. 6.
 L. ut iurifurandi. de oper. libert. 53. 2.
 L. j. §. decretalis. de success. edict. II. 6.

EX DIGESTO NOVO.

- L. si priusquam. de oper. nou. nunciat. 16. 6.
 L. si finita. §. si de uectigalibus. de damno infect. 19. 2.
 L. Titia. §. Lucius. de manumiss. test. 93. 3.
 L. decem. de fideicom. liber. 45. 7.
 L. in agris. de acquir. rer. dom. 18. 1.
 L. nunquam. §. thesaurus. de acquirend. rer. domin. 56. 4.
 L. statuas. de acquirend. rer. dom. 69. 3.
 L. ergo. §. alluuius. de acquir. rer. dom. 84. 2.

- L. j. de acquir. possess. 73. 1.
 L. si is qui pro emptore. de usucap. 76. 4. & 78. 5.
 L. si. de usucap. 85. 3.
 L. ij. pro hæred. 36. 6.
 L. à diuo Pio. §. si pignora. de re iudi. 13. 1.
 L. ait prætor. §. si debitorem. quæ in fraud. cred. 96. 10.
 L. i. de fluminib. 84. 1.
 L. quominus. de fluminib. 85. 4.
 L. penult. de fluminib. 86. 2.
 L. j. uti possid. 63. 3.
 L. cum precario. de precar. 3. 2. & 4. 1.
 L. si quisquam. de diuers. & temp. præscr. 85. 3.
 L. in omnibus. de diuer. & temp. præscr. 20. 4.
 L. si stipuler. §. si. de uerb. oblig. 5. 5.
 L. si quis pro eo. de fideiuss. 53. 2.
 L. creditor. de solut. 6. 1.
 L. ij. rem pup. fal. for. 98. 3.
 L. an inutilis. de acceptil. 5. 1.
 L. bonorum. rem. rat. haber. 79. 5.
 L. j. de furt. 29. 1.
 L. iij. de furt. 29. 6.
 L. inter omnem. §. rectè. de furt. 29. 2.
 L. qui uas. de furt. 96. 6.
 L. item apud. §. conuicium. de iniuri. 57. 1.
 L. item apud. §. si quis astrologus. de iniur. 58. 1.
 L. item apud. §. hæc autem. de iniur. 58. 2.
 L. item apud. §. si quis non. de iniur. 58. 5.
 L. saccularii. de extraord. crimi. 28. 3.
 L. si. de extraord. crimi. 88. 4.
 L. iij. §. diuus Hadria. de sepulcr. uiol. 1. 26.
 L. j. de furib. balnea. 28. 5.
 L. j. de crim. stellion. 28. 1.
 L. lege Iulia. ad leg. Iul. de ui publ. 1. 3.
 L. j. §. diuus. ad leg. Corn. de ficar. 27. 4.
 L. inauditum. ad leg. Cornel. de ficar. 81. 4.
 L. furem. de ficar. 96. 6.
 L. poena. de parricid. 34. 6.
 L. diuus. §. si. de falsis. 55. 4.
 L. sacrilegij. §. si. ad leg. Iul. pecul. 6. 6.
 L. postliminium. de captiu. & postl. 76. 2.
 L. in bello. §. factæ. de captiu. 77. 1.
 L. cum duæ. de captiu. 76. 2.

- L. si. de legation. 1. 3.
 L. calculi. de admi. rer. ad ciui. 20. 1.
 L. j. de pollicitatio. 52. per totum.
 L. mulieris. de uerb. signific. 21. 4.
 L. probrum. de uerb. signific. 29. 9.
 L. transacta. & l. seq. de uerb. signific. 46. 1. & 3.
 L. nominis. in si. de uerb. signific. 63. 4.
 L. actus legitimi. ff. de reg. iur. 83. 4.

EX CODICE.

- L. j. C. de pact. 51. 1.
 L. licet. C. de pact. 55. 6.
 L. petens. de pact. 90. 5.
 L. si. de pact. 55. 4.
 L. curatoris. de neg. gest. 63. 4. & 65. 3.
 L. j. ubi quis de curiali. 96. 8.
 L. monumentorum. de relig. & sumpt. funer. 1. 34.
 L. j. de actionib. 64. 1.
 L. si ex cautione. de non numerat. pec. 75. 3.
 L. ij. de rescind. uend. 100. 1.
 L. ij. C. de pact. inter empt. 91. 3.
 L. certi iur. C. locat. 17. 3.
 L. si. de iur. emphyt. 19. 5. & seq.
 L. nulla. de iure dot. 39. 4.
 L. lex quæ tutores. uerfic. præcipimus. de admin. tut. 39. 5.
 L. j. si maior fact. alien. 100. 4.
 L. si. de institut. 30. 1.
 L. ij. de impub. 26. 4.
 L. quanuis. de impub. 31. 2.
 L. precibus. de impub. 25. 1.
 L. cretionum. de iure delib. 87. 1.
 L. si. de edic. diui Had. 22. 1.
 L. si idem. de codicill. 14. 6.
 L. si. de fideicommiss. 14. 8.
 L. iubemus. ad Trebell. 50. 7.
 L. unic. §. in nouissimo. de cad. tollend. 87. 2.
 L. unic. de iis qui ant. apert. tab. 87. 4.
 L. ij. pro hærede. 36. 5.
 L. ij. ne rei dominicæ. 19. 6.
 L. unic. de senten. quæ pro eo quod interest. 42. & 43. per totum.
 L. j. quor. bon. 22. 3.
 L. ij. quæ sit longa conf. 1. 25.
 L. illam. de donat. 64. 4.

- L. si quis argentum. §. si. de donatio. 69. 7.
 L. quoties. de don. quæ sub mod. 63. 2.
 L. unic. de iis qui per occid. 34. per totum.
 L. si. ad leg. Flauiam de plagia. 27. 3.

EX TRIBVS LIBRIS CODICIS

- L. certa forma de iure fisc. x. lib. 18. 7.
 L. uniuersos. de decurio. x. lib. 98. 4.
 L. si. de præd. decur. x. lib. 19. 8.
 L. unic. de thesaur. x. lib. 56. 4.
 L. pe. de naufrag. xj. lib. 80. 5.
 L. j. de cuprefs. xj. lib. 1. 10.
 L. ij. de prætor. xij. lib. 7. 6.

EX VOLUMINE IVSTINIANI.

- §. si uerò expressim. de hære. & fal. col. prima. 45. 1.
 §. emphyteusim. de non alienan. reb. ecclef. col. ij. 19. 6.
 §. aliud quoque. ut cum de appell. col. viij. 35. 1.

EX INSTITVTIONIBVS.

- §. j. procem. dial. primo. 37. 7.
 §. ius autem. de pat. potest. 15. 3.
 §. cum autem. de adopt. 98. 1. & seq.
 §. furiosi. de cur. fur. 33. 5.
 §. si. de suspect. tuto. 7. 4.
 §. riparum. de rer. diuis. 86. 2.
 §. littorum. de rer. diuis. 84. 4.
 §. j. de testam. 14. 1. & 73. 4.
 §. qua ratione. de pupill. 32. 3.
 §. posthumus. de legat. 8. 5.
 §. si quis ancillas. de legat. 40. 3.
 §. si. de fideic. hære. 14. 11.
 §. j. de uerb. oblig. 72. 2. & seq.
 §. j. de liter. oblig. 75. per totum.
 §. adeo. de locatio. 74. 2.
 §. sed & si credat. de oblig. quæ ex del. 29. 4.
 §. j. de actio. 99. 1. & seq.
 §. æquæ. de actio. 16. 9.
 §. item Seruiana. de action. 18. 2.
 §. de constituta. de action. 73. 2.
 §. actionum. de actionib. 99. 1. & seq.
 §. alia. de publiudic. 34. 5.

F I N I S.

NEKYOMANTEIA

STEPH. FORCATVLI,

INSCRIPTA,

IURISPERITI,

SIVE,

De Occulta Iurisprudentia Dialogi.

In quibus excitati Magicis artibus Iuriconsulti, leges infinitas nouè, uerè, & euidenter explicant.

OBSERVATA IN PRIMVM

DIALOGVM.

- 1 Quenam sint de xtra partes mudi, aduersus Aristotele & Bartolum.
- 2 Sol Oriens Occidente dignior est.
- 3 Legatum hostium pulsare, nefas est.
- 4 Orator à legato an differat.
- 5 Inijcere terram mortuis, quid sit.
- 6 Lucus unde dicitur.
- 7 Vbi lucus est, ibi religio.
- 8 Intellectus l. id quod. §. si. ff. de peric. & comm. rei.
- 9 Capressus arbor sepulchralis, cur cædi lege prohibetur.
- 10 Intellectus l. j. de cupress. lib. xj. C.
- 11 Cernæ duæ candidæ apparuerunt, quod iure capientis non fierent.
- 12 Legum origo quando fuit.
- 13 Cain primus ciuitatem condidit.
- 14 Ceres prima legum inuentrix.
- 15 Geminum f. cur Digestorum nota sit.
- 16 Ex diametri dimensione circuli magnitudo scitur.
- 17 Virgilianus uersus, de amore, declaratur.
- 18 Amor deos omnes uicit, etiam parentes, à quibus exheredari potuisset.
- 19 Testis, qui mensa producentis utitur, reprobatur.
- 20 Amans non potest usucapere.
- 21 Leges duodecim tab. in æs incise, & quare.
- 22 Deos, etiam scæminas, antiqui dicebant.
- 23 Intellectus l. ij. ff. de legib.

Quid

- 24 Quid sit fatum, & de fato nonnulla.
- 25 Intellectus l. ij. C. quæ sit long. consuet.
- 26 An intra ciuitatem sepelire liceat, iure civili.
- 27 Cenotaphion quid sit, & an sit religiosum.
- 28 Interpretatio l. intantum. §. fi. & l. sed diui. ff. de rer. diuis.
- 29 Solonis sepulcrum, & aues Memmonia.
- 30 Natalem defunctorum diem colebant antiqui.
- 31 Intellectus l. cum quidam. ff. de annu. leg.
- 32 Variorum iurisconsultorum sepulcra, & de bustis quæpiam.
- 33 An inscripta sepulcris disponant.
- 34 Intellectus l. uel quæ §. liberti. ff. de relig. & l. monumentorum. C. eod.
- 35 Vbi caput inhumatum est, ibi uerum esse monumentum.
- 36 Mirabilis equi statua describitur.
- 37 An re clè dictum sit proæ. Instit. maiestatem armatam legibus.
- 38 M. Sempronius Iurisc. magia tabulas posuit, tum de herbis multa ad ius pertinentia.
- 39 Specus mysterijs Magicis apta.
- 40 Vnde necromantia & necyomantia dicantur.
- 41 Vis Magiæ & carminum maxima.
- 42 Traducere fruges quid sit Virgilio, & quid sint traduces in iure.
- 43 Magiæ euentus describitur.
- 44 Tandem Iurisconsulti excitantur, & colloquuntur.

Interlocutores.

CALLIDEMVS, & HEPHAESTION.



IRARI soles, ô Hephæstion, quòd ego iurisperitus heri natus, & uix iurisprudentiæ sacris initiatus, graues iuris ciuilis locos, eruditè supra ætatem, enarrare soleam. eoq; nomine magnam apud te uideor iniuisse gratiam. Ego uerò ingenuam istam benignitatem, quia præditus es, multis nominibus habeo commendare: quòd non obesse credis doctis hominibus, quia uiuunt, & utique is pluribus abundat uirtutibus, qui adeò alienas admiratur. Caterum, ne quid ego taceam amico non uulgari, non est, quòd meam eruditionem mireris diutius: cum ad eam, non magis labore & uigiliis, quàm repentino quodam numine, perductus sim. HEPHAESTION. Quì sic? forsitán nactus es libros fatales, ex quibus nouam accepisti iurisprudentiam. quemadmodum

modum ferunt Marfyam, cum Mineruæ tibias inuenisset, protinus euasisse musicum. C A L L I D. Imo Iuriscōsultorum potitus sum colloquio. H E P H. Mirum. ecquis amabo Mercurius te illo perduxit, aut quis deduxit? habuisti Orphei citharam, Herculis clauam, uel Sibylla potius duce factum extitit, ut posses,

Bis Stygios innare lacus, bis nigra uidere

Tartara?

C A L L I D. Imò uerò ipsos ad me uenire compuli occulta ui carminū, qua possum manes elicere, Solem extinguere, orcum illuminare, elementa committere, &

Sistere aquam fluuijs, & uertere sydera retro.

H E P H A E S T. Cauendū tibi est, ne talia cuius temere effutiantur. hoc enim silentium uitæ periculo sanxerunt leges, quæ & fieri posse, quæ dicis, ostendunt, & fieri prohibent. l. multi. & l. eorum. C. de malefic. & math. Sed non est, quod mihi diffidas, quem in rebus incertissimis certum aliquando expertus es. C A L L I D. Sic est. & præter ea non libenter tanto bono fruor solus. H E P H A E. Columnam cōuenires aliquam, opinor, magiam tuam narraturus, potius quàm tibi met scires. C A L L I D. Rectè conijcis. accipe igitur. Idibus Februariis,

cum deo piè & religiosè fecissem, uastas adiui solitudines. cogitabundo ardea à dextra cecinit. probatum ab Homero augurium. nam & ad dexteris mundi partes concesserā. H E P H A E S T. Iueras ergo occidentem uersus, ¶ cum Tuscorum uetus disciplina, quam Varro secutus est, dexteris mūdi cōstituerit in occasu: quia cæli eò cursum agant, errantibus syderibus contrarium. C A L L I D. Noui permultas de hac re sententias. ego autem illis assentior qui in meridie dextrā ponunt, qui ferè sunt augures. meminit Titus Liuius lib. I. ab urbe condita: facit quod cum homo dignissimum sit animal, i. iustissimè. ff. de edil. edict. solem orientem intentus aspicit: quem Plato imaginem dei in mundo conspicuam appellauit. Assyrij, ut deum summum & maximum, adorauerunt, Adad, id est Solum uocantes. Cicero ducem & principē signorum reliquorū dixit. Inde est, quod solem aspicere non est aliud, quàm nasci, & uiuere. l. cum inter. C. de fideic. lib. Menander:

Quicunq; sunt, Solis uidentes lampada,

Communis seruiunt amoribus.

Quare euenit, ut solem aspiciens, meridiem dextra ostendat, sinistra, septentrionem, eo, ut dixi, præmisso quod in orientem conuersus sit. Idq; naturaliter euenit. unde Persæ, qui solem Mithræ nomine colebant, & Aegyptij, qui Osiridis, orientem adorabant, religionis causa. qui mos fuit & Socrati, ut de illo Plato retulit. ¶ Nimirum sol oriēs

c seipso

seipso occidente dignior est, & effectus potentior, ut gemmis Indicis, & odoribus Arabicis ostenditur. l. fin. §. diui. ff. de publican. & rei cuiusque potissima pars est principium. l. j. ff. de orig. iur. Adducetur præterea concinna similitudo à fonte fluminis: cò magis apta quòd Heraclitus, Solem, fontem lucis est solitus appellare. ecce, sicut in fonte ipso unde flumen scaturit nemo dixerit dextram partem esse, laeuam in mari, sed fontem ipsum dicet esse caput, l. seruitus. ff. de seruit. rustic. præd. ideo quia facies hominis fontem intuetur. In ripis autem fluminis utrinque dextram & sinistram constituet. l. refectionis. §. fi. ff. communia prædi. Hinc liquet decipi Bart. qui in tractat. de insula. §. quòd si ex uno, dextras mundi in oriente, sinistras in occidente putauit, autore usus Aristotele, què, nisi urgeret ueritas nò reprehendere. Sed iam audi, quid in dextris huius orbis regionibus, mihi postea acciderit: Syluam ingressus sum, uastam, squalentè & secretā, in qua possent cerui cornua (ut aiunt) abiicere. nullum uidi humanæ culture uestigium. nullus uenit obuiam, quo cum de natura loci conferrem. præterquā eques quidam, genere Aethiops, ut ex colore deprehendi, statura pumilio, gibberus, chlamyde muricea uestitus, quæ tota auro intertexto refulgebat: qualè ferre, his solis permissum est, qui à principum ministerio sunt. l. ij. de uestib. olob. lib. xj. C. Ille equo ferocissimo infidebat. Cœpi rogare hominem, quam ob causam cò secessisset. obmutuit, equum subinde calcaribus concitans, tandem mihi sæpius detinere nitenti, Græcè & proteruè hoc pronunciauit: *πρῆσθες ὁρῶν*

3 *πρῆσθες ὁρῶν* hoc est, orator nec cæditur, nec uiolatur. † quæ sententia posita est in l. fi. ff. de legation. ubi, iure gētium, qui legatum hostium pulsauerit, hostibus deditur. sicut euenit in Hostilio Mancino, quem Manlius pater patratus eam ob causam hostibus dedit, ut refert Cicero lib. j. de Oratore ad Quintum fratrem. d. l. fi. ff. de legation. Is autem, qui legatos nostros uiolauerit, lege Iulia de ui publica tenetur. l. lege Iulia. ff. ad leg. Iul. de ui publ. Idem dicitur ibidem de

4 oratoribus. † Orare, inquit Festus, pro agere, antiqui dicebant, unde oratores & ij, qui nunc quidem legati, tum uerò oratores, quòd reip. partes agerent. sed nec frustra in d. l. lege Iulia, uidetur expressisse legatos & oratores. Idcirco puto legati nomen, generalius esse quàm oratoris. ut hic tantum sit, qui pacem aut inducias aut aliquid simile petiturus mittitur. Terentius in Hecyræ prologo:

Orator ad vos uenio, ornatu prologi,

Sinite, exorator ut siem.

Vbi Donatus ait: oratorè audire oportere ius gētium est. Virg. xj. Aen.

Oremus pacem, & dextras tendamus inermes.

Nunc

Nunc ad legatum redeo, qui dextra manu fasciculum herbæ ferebat, quam Dioscorides lib. 1111. peristereon nominat. Latinis sacra herba dicitur, siue uerbena, ex qua antiquitus sagmina fiebāt, hoc est, herbæ, quas legati pop. Ro. ferebant, ne quis eos uiolaret. sicut legati Græcorum, ea, quæ uocantur *κρηνηνα*. l. sanctum. ff. de rerum diuifi. Plin. lib. xxii. cap. 11. huius rei religione motus, nanū ultro abire permisi, ad reliquū itineris accinctus, donec nox intempesta cogeret me de receptu cogitare. tunc mirus horror animum meum incussit, quia undique uani audiebantur strepitus, & uoces suo corpore nudæ, & crebri securis ictus in præduras arbores. placet uersibus Ennianis uti:

Fraxinus frangitur, atque abies consternitur alta.

Pinus proceras peruertunt, omne sonabat

Arbustum, in fremitu syluæ frondosæ.

Quis non interim metuesceret? dicam ingenuè, septies me poenituit suscepti itineris: præcipuè cum sæpe multumq; dubitarem, ubi me illa nocte componerem. Tandem procul à uia prætoria, uidi uestigia, nescio quæ, ueteris & infracti ædificii, ubi nihil non dirutū erat, præter unum aut alterum parietem, qui uitium quoque facere uideretur. nam & intrò plurima hedera traiecta serpserrat. Ibi parumper quieui, fessus de uia & arctissimo somno complexus. In ipsius noctis umbilico uox huiusmodi exaudita est:

Eripe me his, obsecro, malis, aut tu mihi terram

Inijce, nanque potes, portumq; require, uiator.

Agnoui uersus ex v l. Aeneidos nonnullis uerbis immutatis. & conieci umbram esse, carentem honore sepulturæ. Nam iniicere terrā, s. poëtæ nihil aliud est, quàm sepelire: & quod Iurisconsultus ait l. ij. ff. de in ius uoc. iusta facere. quoniā iure Pontificio, in locum, quo quis sepeliebatur, glebula terræ ter iniiciebatur. rogabat autem, portum mortuo requirere, quia apud Ennium, sepulcrum, portus dicitur corporis. uersus hi sunt citati primo Tuscula. quæst.

Neque sepulcrum, quo recipiat portum habeat corporis

Vbi, remissa humana uita, corpus requiescat à malis.

In eo enim mortui domum & sedem habent. l. qui sepulcra. c. de sepulcr. uiol. l. si quis. ff. de relig. & sumpt. fun. Virgilius lib. v l.

Sedibus hunc refer ante suis, & conde sepulcro.

Reputaui cōsestī mecum summam esse rationem, quæ pro religione faceret. l. sunt personæ. ff. de relig. quare umbram decreui suo donare funere. deinde, quia Luna pernox erat, quæ (ut scīs) uiarum dea putabatur, Genium, quocunq; duceret, secutus sum. Inimus per auia & asperos anfractus itineris, dum uentum est ad locum, septū undiq;

colle perpetuo. In quem aditus arctus ualde, uix erat duorum pedū. tota moles flumine rapidissimo circumluitur. eò summis (ut par est) laboribus intromissus fui. maiore tamen (ut audies) cum fructu. **HEPH.** Illi igitur genio comes usquequaq; extitisti? **CAL.** Primo diluculo euauit, cum ei parētasse in aggere in eius memoriam consecrato, & uerbis, rite & ex officio, prolatis, hoc inscriptionis addidi. **D. M. S.** & Genio innoto. Perambulauī deinde nemus horrore secreto uenerabile, obsitū fruticibus, rusco, erice, alicubi genistis florētibus, quod mihi maximè mirum fuit, ueris initio. ex quo aliud cælum &
 6 nouum soli ingenium esse cogitaui. † Ad teli fere iactum, fuit lucus opacus, in quo uere seruabatur illa antiphrasis, quam notat Accurs. in l. id quod. §. fi. ff. de peric. & commod. rei uend. ubi dicit, lucum dici, quia non luceat. ut **Ulpian.** in l. j. ff. de mil. testam. militem à molitie, quasi minimè mollem. talem proceræ & densæ cupressi faciebant. tunc subiit animum religionis recordatio. † nam **Seruius**, in illud **Virgil.** primo *Aeneidos*:

Lucus in urbe fuit, media latissimus umbra.

notat, quòd ubicunq; lucū ponit **Virgilius**, sequitur consecratio. dicitur, inquit, **Lucus**, quòd non luceat, & non quòd ibi sint lumina, causa religionis. Thinc pendet intellectus l. id quod. §. fi. ff. de peric. & commod. rei uend. ubi in mensuram agri uenditi non cedunt uiaē publicæ, limites & **Luci**, qui fundum tangunt, eò quod **Luci** sacri sunt, non iuris priuati: quare in modum agri non uenient. l. littora. ff. de contr. empt. **HEPH.** Lucum talem mœsta quadam religione insignem esse oportuit: † quia cupressus arbor sepulcralis est, & **Diti** sacra. olim, teste **Plinio**, funebri signo, ad domos ponebatur, quippe eadem cæsa
 9 non repullulat. † Ideo suspicor in l. j. de cupress. ex **luco Daph.** lib. xi. **C.** multari libra auri, eum, qui uendiderit, aut emerit cupressum ex **luco Daphnes**, in **Syria**, uel **Perseidis**, in **Aegypto**. & tamen de **Lauro** nihil simile sancitum est. Constat autem ibi plurimas esse **Laurus**, ut nomen *Δάφνη* indicat. sed **laurus** cæsa regerminat, cupressus uerò nō. & ideo cupressum cædēs grauius plectitur. facit l. ij. **C.** cod. **Strabo** lib. xvi. refert in **luco Daphnes** fuisse asylum **Apollinis** & delubrum **Dianæ**. **CAL.** Plane in **luco**, cuius mentionem feci, delubrum fuit uetustissimum, de quo satis multa nunquam dici possent, cum mirabilia eius opera, uix animo concipi possint, nec ab iis ipsis, qui uiderunt, pro merito enarrari. non habet **Pantheon** **Ioui** ultori **Romæ**, à **M. Agrippa** consecratum, quo se huic conferat.

Nondū ad templū peruenerā, cum ceruæ geminæ lacte & lilio candidiores, nō procul apparuerūt. **HEPH.** Talis quondā fuisse fertur fatidica illa cerua **Q. Sertorii** in **Hispania**. **CAL.** † Altera ocyssimè profugit

git, alterā, uelut cicurem, prehendi, & collū eius blandissimè tractaui, quod circundabatur monili aureo, cū hac inscriptione: *DIANA EPHARETRATAE SVM, SINE REDIBO.* hoc est: animum habeo ad Dianam meam redeundi, nec fiam accipientis. l. naturalem. §. ceruos. ff. de acquir. rer. dom. Similibus quondam ornatibus, Alexandrum magnum ceruas emisisse, proditum est. Iam ad delubrum redeo: cuius uestibulum satis mihi ostendit, quale & quantum spectaculum aditurus essem. Ante ostium stabat columna Attica, altitudine pedum xxv. quaternis angulis, pari laterum interuallo. Fuit autem solida ex Iaspide uiroris eximij, præter capitulum, quod ex Carchedonio præfulgebat. super columnam uidi statuam iustæ magnitudinis, ex Amethysto uiolacei coloris, qui Ianthinus dicitur, in l. si cui. §. si. ff. de legat. iij. tanta artificis solertia elaboratam, ut sicunde sermonem audiueris, statuam loqui credas. Certè ego ter Prometheum optaui, qui uim loquendi concederet. In basi scriptū hoc fuit: *LEGIFERAE CERERI D.* Vnde conieci, magnæ Cereri dicatam fuisse: nam & spiceam coronam gerebat. *HEPH.* Dic meliora, Callideme. ecuinam fœminarum concessum legisti, legem condere? cum à publicis quibusq; negotijs reiectæ sint? l. ij. ff. de reg. iur. & lex consultum uirorum est, l. j. ff. de legib. quod adeò uerum est, ut ne in foro quidem patocinari possint, propter Licinij Brutionis uxorem, C. Afraniam, quæ causam edicto dedit, eo quòd inuerecundè postulans, iudicem inquietaret. l. j. §. sexum. ff. de postul. *CALLID.* Quòd si rerum potirètur mulieres, uiros, opinor, à Repub. abigerent. Plato utique in suam Remp. mulieres introduxit. & prima Ceres leges tulisse creditur: ex quo illorum nugæ arguuntur, qui legum originem ad xij. tabulas referre solent. † Vereor ego ut si quis rem totam penitus consideret, ad Cain legum principia reuocare possit. † Ille enim primus omnium hominum ciuitatem condidit, nomine Enoch. Genes. 4. cap. cū, ut quidam ferunt, in orientem profugisset. Constat autē leges statim cum ciuitatibus conditis latas fuisse. §. singulorum. de rer. diuis. Instit. impossibile cū sit, ciuitatem sine lege esse, ut corpus sine uiribus & sanguine. propterea Demosthenes dicit, (ut recitatur in l. ij. ff. de legib.) quòd lex est, *πόλις & σωθῆναι κοινή.* hoc est, ciuitatis compositio cōmunis. Idcirco Romulus & Remus, urbe primum condita leges tulerunt. l. si. ff. de rer. diuis. nanque cum difficile sit paucos homines diu consensum eundem habere, l. item si unus. §. principaliter. ff. de recep. arbi. cōmodum, & fere necessario, inter plurimos ciues lex præfigitur. Quoniam autē leges illæ uetustissimæ ignorātur, propter immensam antiquitatem, uel quòd tales latæ fuerunt, ut indignæ sint prorsus hominum memoria, factum est, ut

legum origo prima, ad uarios pertinere uisa sit, ex uarietate gentium, quibus latae sunt. Si poëtis credimus, leges prima tulit Ceres. cui propter singulare, et plusquam uirile ingenium, immortalitatē etiam ascripserunt. Ouidius lib. v. Metamorph.

14 † *Prima Ceres unco glebas dimouit aratro:*

Prima dedit fruges, alimentaque mitia terris:

Prima dedit leges.

Idq; Græcis, circa Iacob & Esau fratrum ætatem. Post eam, Hebræis leges scripsit Moses. leges dico ciuiles, quas quidam frustra diuinas solent appellare: nam illæ solæ diuinæ sunt, quæ in decē præceptis Exod. cap. x x. habentur. ut Non erunt tibi dii alieni. Non occides, & similes. illud autem Exodi cap. x x l. reddet oculum pro oculo, animam pro anima. & si quod est non dissimile, exemplum est sanctionis durissimæ. Cum nulla sit lex acerbior Talione. uti ostendit Phauorinus, apud Aulum Gellium, lib. x x. cap. j.

Elapsis trecentis, plus minus, annis, in Latio leges tulit Aeneas, Iustini testimonio. §. j. ut proponat. nomen imperat. col. v. nam Troiani profugi, & Aborigenes populi, genus hominum antea agreste, sine legibus & imperio, in unam ciuitatem coaluerunt, & finitimos populos bello tentauerunt, cum facti essent opulentiores, teste Sallustio, demum leges sibi constituerunt. Multo post Aeneam, cum fluxissent anni circiter triginta. & quadringenti, ut ait. C. Sempronius in diuisione Italiæ, Romulus primus Rex Romanorum leges quasdam tulit. d. §. j. ut propo. nom. quæ curiatæ dictæ sunt, quod à triginta curiis Rom. scitæ essent. l. ij. ff. de orig. iur. Post illa tempora, Draco & Solon leges tulerunt Atheniensibus. l. quod ait. ff. ad leg. Jul. de adult.

Draco antiquior, Tarquini Prisci, quinti Romanorum legis, æqualis fuit. Solon, sub Seruio Tullio, rege sexto, floruit. hic leges sanctissimas scripsit. Quapropter, post exactos reges, Romani in Græciam decemuiros miserunt, qui leges Solonis peterent. qui redeuntes decem tabulas, in quibus leges Solonis scriptæ essent, primum proposuerunt. & duabus sequenti anno additis, leges x i i. tab. dictæ sunt. l. ij. §. exactis. ff. de Orig. iur. Quæ iura postmodum subsecuta sint, meum non est explicare. cum abunde contineantur in l. ij. ff. de orig. iur.

HEPH. Tæderet etiam me prolixioris orationis, nisi reliquam templi structuram prosequereris, ex qua ego mirifica uoluptate perfundor.

CALLID. In epistyllo & superiore templi limine, scriptum erat, literis uncialibus: BRYAXIS ET LEOCHARES. P. S. E.

HEPHAEST. Mirum est, temporis uiolentiæ restitisse opus. nam hi, unà cum Scopa & Timotheo, sepulcrum Mausoli regis, in Caria exlauserunt, Olympiadis centesimæ anno secundo. CALLIDEM.

Ibidem

Ibidem eminebāt notæ quædam non incelebres. inter primas, † f. ge- 15
minum, quo nunc uulgò Digesta designantur. Vtrunq; f. f. fabre fa-
ctum significat, quia digestorum opus summa arte & labore tandem
perfectum sit. l. j. §. cum itaque. C. de uet. iure enucleando. Non de-
erant cælaturæ nobiles Romanorum, dico fasces, cum securibus, insi-
gnia magistratus. l. pen. ff. de offic. proconsul. tum etiam tria hæc ele-
menta. l. d. c. id est, iuris dicendi causa. Ante ostium templi, ad
læuā, iacebat humi columna Dorica de Veientano lapide, de quo in
l. & si non sunt. §. perueniamus. ff. de aur. & arg. leg. nigram materiam
limes albus distinguebat. nomē inde accepit, quòd Veis in Italia pri-
mum repertus sit. † solo scapo constabat ex eius diametro, quæ fuit 16
septem pedum, triplicata, & adiectione septimæ partis: collegi circu-
lum eius maximū siue *περιγεῖται*, esse x x i. pedum. In columna
media sculptus erat puer alatus crispulus, è cuius humeris aureus ar-
cus pendeat, & pharetra cum sagittis. mox circa prominulam pueri
effigiem, Virgilianus uersus legebatur:

Nec deus hunc mensa, dea nec dignata cubili est.

Porro nouissima uerba non legi penitus, quia columna iacebat. pue-
rum hunc, Amorem esse conieci, indicio armaturæ. † præcedit etiam 17
apud Virgilium uersus ille:

Incipe parue puer, cui non risere parentes.

Et illico subiungitur: Nec deus hunc mensa. Quintilianus lib. ix.
cap. iij. figuram esse dicit in numero, ut præcedente plurali, singularis
sequatur. Ex iis, inquit, qui non risere non dignatus deus, nec dea di-
gnata est. nihil ultra dicit, ex quo reconditiorem sensum elicias. Ser-
uius nonnulla risu triduoano digna fingit. Politianus Seruium repre-
hendens Miscellan. cap. l x x x i x. uim facere uidetur Virgilio, nec
seipsum satis explicat. *не рн*. Solus medijsfidius, Amor est, cui
non risere parētes. nam Cupido tertius, ut ait Cicero in lib. de Natu-
ra deorum, ex Marte & Venere genitus fuit. ambo filio infensi fue-
runt, capitali odio, eo, quòd deprehensi eiusdem opera fuerint, in re-
ticulo aureo, ut descripsit Ouidius lib. Metamorph. 4. & apud Auso-
nium, in ecloga in qua Cupido cruciatur,

Rosæ Venus aurea ferto,

Mœrentem pulsat puerum,

Natq; in crimina confert

Dedecus ipsa suum, quòd uincula cæca mariti

Depresso Mauorte tulit.

Quocirca potuisset Cupido à parētib; exhæredari tanquam inho-
nestam iniuriā eis iniecerit. §. causas. auth. ut cū de appell. col. viij.

nec

nec causari licuisset pueritiam: cum dolus eum longævum reddat. l. apud Celsum. §. quæ in tutore. ff. de except. dol. Iupiter, apud Lucianum, sic eum alloquitur: *σὺ παῖδιον ὦ ἐρῶς, ὃς ἀρχαιότῳ πολὺ τοῦ ἰαπέτου.* cum Iapeto antiquiorē obiurgat, se interim puerulum fingentem. † Præterea Amor omnibus diis molestus est, quippe quos offendit. Non insulsè, inquit Lactātius Firmianus in lib. de Falsa religione, poëta quidam triumphū Cupidinis descripsit, in quo: primus ante currum, Iupiter ducitur catheratus, meritò nullus deorum eum mensa dignatus est, id est, conuictu. quia mensa consortii symbolum est. Theocritus in Hyla: *οἰμῖαν ἄμφω ἐταῖροι ἀεὶ δαίνωντο τραπέζαν.* hoc est, qui ad mensam eandem semper ut amici conuiuabantur. † Ideo testes reprobabiles sunt, qui producentis mensam sequuntur, ut domestici. l. etiam. c. de testib. Dea uerò Cupidinem non est dignata cubili, quoniam Psyche mortalem uxorem duxit, ut fufissimè Apuleius & Fulgentius narrant, est enim cubile, matrimonii nota. Virgilius:

Non licuit thalami expertem, sine crimine, uitam

Degere more fera.

CALLID. Pulchrè ista de Cupidine discutis. sed quam in partē acciperes illa, quæ paulò inferius legi? NON VSVCAPIT, QVI AMAT? HEPH. Hæc longè apertiore intellēctum habent, ideo quòd sine possessione non procedit usucapio. l. sine possessione. ff. de usucap. † sed qui amat, non possidet, cum ab alio possideatur. ex quo Q. Catullus antiquissimus poëta canit:

Aufugit mi animus, crede (ut solet) ad Theotimum

Deuenit: sic est, per fugium illud habet.

l. cum hæredes. §. j. ff. de acq. poss. nam & qui amat seruus est. Tibullus:

Nullus liber erit, si quis amare uolet.

Ideo ciuilem possessionē, proprio nomine, nullam habet. l. possessio. ff. de acquir. poss. CALLID. Cœpi laudare manum & industriam sculptoris, sed detestari consilium, quòd inter sacra legum mysteria, amoris non potuisset obliuisci. tum consideraui, nihil esse tam sanctum, quod aliquando amore non inficiatur, quo non est aliud uehementius. §. illud. In auth. quib. mod. nat. offic. leg. col. vj. hæc mecum reputans, alius, quàm qui fueram repente factus, exclamaui: O mea Clytia, quid me cogis? Posthæc ædem, quòd bene uerteret, ingressus sum, quæ tota ambiebatur porticibus. porticus autē columnis sustinebantur, ex Selinete. nisi quòd quinto quoq; loco, columna erat struētilis, hoc est, nō quadrato lapide, sed incerto & rudi, temere confecta. l. sicuti. §. competit. ff. si seruit. uendic. nam ex lapillis uariis constabat,

stabat, auro pro cæmëto interlitis. fulgente radiorum repercussu, ita, ut uix possem, non nictantibus oculis, aspicere. In basi mediæ columnæ redemptor operis scalpserat: *S V M M V M I V S S V M M A I N I V R I A*. de quo multa magnus Erasmus in prima Chiliade. l. si feruum. §. sequitur. ff. de uerb. obligat.

Testudo templi de marmore Pario uidebatur, tam indiscreta lapidum commissura, ut prope eadem muri uideretur compages. latera utrinque ex eadem nitebant materia, uariis figuris & imaginibus illustrata, iuxta seriem l. ij. ff. de orig. iur. Ibi piëtum uideres Romulum leges curiatis meditantem, & Sextum Papyrium, qui fuit Tarquinii Prisci temporibus. post eum, Hermodorum illum Ephesum, qui Epheso urbe Græciæ corruptissima, exulare coactus est, quod esset incorruptus, uel Heracliti testimonio, ut recitat Strabo lib. Geograph. xiiii. hic autor fuit, ut Romani leges xii. tab. à Græcis peterēt: d. l. ij. ff. de orig. iur. quas deinde interpretatus est, ut ait Plinius lib. xxxiiii. cap. v. mœstiore uultu depictus erat, licet floridis alioquin coloribus. nec honori picturæ, temporis prolixitas detraxerat.

Fixas uidi circa sacros parietes, æquis inter se spatiis, x. tabulas, in quibus ueteres illæ leges tunc incisæ fuerunt. materia æris Deliaci apparebat. † Miror cur Pōponius in l. ij. ff. de orig. iur. eburneas fuisse commemoret, nisi uitium sit librarii: præsertim cum ueteres in æs leges & statuta inciderent. l. qui tabulam. ff. ad leg. Iul. pecul. Plinius lib. xxxiiii. cap. ix. Vfus, inquit, æris ad perpetuitatem monumentorum iam pridem translatus est, tabulis æreis, in quibus publicæ constitutiones inciduntur. Dici non potest, quantum ego accensus fuërim uisa, post multam historiam, Neruæ Iurisconsulti imagine, qui xvii. ætatis anno de iure publice respondit. l. j. §. pueritiam. ff. de postul. non magis certè ingemuit Iulius Cæsar, uisa Gadibus in templo Herculis Alexandri Magni effigie. pigebat enim me paulò serius meas de iure disputationes in lucem emisse. Ara orientem uersus ædificata fuit ex solido Hæmatite, supra solum marmoreum uario emblemate uermiculatum, hoc est, uariis figuris frondium & animalium, quales in uasis pretiosis fingi solent. l. si gemma. ff. de aur. & arg. leg. super aram nullum conspexi signum, nullam statuam, sed in eius frontispicio talis inscriptio legebatur: *DEO IURISPR. SACRVM*. Hæsi, addubitans, utrum ara sacra esset deo ipsius Iurisprudentiæ, an potius, ipsimet Iurisprudentiæ. Cum ueteres in arcanis, † deos etiam foeminas uocauerint, ut Lesbii Venerē, autore Palephato. Virgilius vii. Aeneid. Nec dextrę etiam deus abfuit. id est, Venus. Carreni, ut scribit Aelius Spartianus in Caracallo, deum Lunam adorauerunt. ea est dignitas sexus masculini, qui foemineum continet. l. si

ita scriptum. ff. de legat. ij. H E P H. Dij boni, quantum numen Iurispergentiæ audio, usque ad diuinitatem etiam progrediens. meritò, nisi fallor, Alciatus lib. iiii. Dispunct. cap. xiiii. dicit etiam deos subici legibus, cum apud Quidium Iupiter dicat, Me quonq; fata regunt. Et Euripides in Hecuba: Lexq; diuis imperans. hinc est illud Chrysippi l. ij. ff. de legib. ex libro *περὶ νόμου, ὁ νόμος πάντων ἐστὶ βασιλεὺς θεῶν τε καὶ ἀνθρώπων πραγμάτων.* id est: Lex est omnium rerum regina, diuinarum & humanarum. CALLID. Atqui ego magis puto,

- ²³ alio pertinere Chrysippi uerba, ut Iurisprudētia quidem sit regina rerum diuinarum, id est, sacrarum & religiosarum. quemadmodū explicat Vlpianus in l. ij. ff. de interdic. nam deos astringi humanis legibus, quæ plerumq; æquitati contrariæ sunt, l. si seruum. §. sequitur, de uerb. oblig. dictu profanum est, & omnino impium, si quis poētis
- ²⁴ assentiens, omnia fato regi credat. ¶ Fatum est quædam casuum series necessaria, & fatum à necessitate (ut apud Plutarchum notat Democritus) nō secernitur. Cicero ii. de Diuinatione uersum refert:

Quod fore paratum est, id summum exuperat Iouem.

Plato in Cōuiuio: Multa uerò, inquit, acerba diis acciderunt, ut dicitur, ob necessitatis regnum. sed hæc à Tullio & Platone ut uulgares nugæ recitantur, quas nec Chrysippo in mentem uenisse, seria maxime tractanti, uerisimile est. Iurisconsulti fatum pro casu fortuito, præter uoluntatem accidente, usurpant. l. nihil interest. ff. ad leg. Iuliam de adult. l. quæret. de uerb. signific. Cum autem iura non respiciant ea, quæ necessitate fiunt. l. quæ propter. ff. de reg. iur. non puto in definitione Iurisprudētiæ de fato quicquam agi.

E media tēpli testudine (ut ad institutum redeam) de cathena aurea pendeat lychnus argenteus, in malū punicā formatus, qui lucebat igni inextinguibili: qualē Vestales uirgines ex Vestæ Iani, id est Noë uxoris, instituto, & Legis xii. tab. præscripto, seruabant. Cuius splendor diem ibi faciebat, inuito sole. Extremas tēpli partes mirabili solertia depinxerat Protogenes Apellis seculo, olympiade cxii. picturæ celebres quasque sententias immiscuerat. Inter primas illam:

Non mori ratio, non leges deniq; cedunt.

- Quæ habetur in l. ij. C. quæ sit long. consu. prima facie mihi suspecta fuit. cum consuetudo ut posterior, sic lege potior esse debeat. l. de quibus. & l. imo. ff. de legib. ¶ Quare sic libet d. l. ij. C. quæ sit long. consu. interpretari: ut quoties emergit factum receptus, de quo lex scripta non est, neque item consuetudo seruata, tunc proculdubio à simili iudicandum est. l. non possunt. ff. de legib. quòd si ad tale negotium decidendū lex scripta, & consuetudo pugnare inter se uidentur, tum potius sequemur legis exemplum, quàm consuetudinis. hoc apertè probatur

in l.

in l. quod non ratione. ff. de legib. quia lex, quæ fit consilio uirorū prudentum, l. j. ff. de legib. in dubijs præsumitur æquior more, qui fulcitur tantū incerto usu multitudinis. facit l. de quibus. uersic. & si qua. ff. eod. HEPH. Ad istud pertinere uidetur l. iij. §. diuus Hadrianus. ff. de sepulcr. uiol. † Vbi ex rescripto D. Hadriani, nefas est mortuos 26 in ciuitate sepelire, licet lege uel statuto municipali alicubi aliter obseruetur. Verum hoc ipsum magna ratione nititur puta, quia lex fuit generalis, statutum autem speciale, ideo specialiter etiam ualere debet, non ubique, ut ibi notat Accur. quod si lex & consuetudo generales sint, tunc ut quæq; posterior est, ita fortior. d. l. de quibus. ff. de legib. ut ecce, ne à sepultura discedam, ante legem xii. tab. non minus in urbem, quàm in agros inferre licebat mortuum. Virgil. xj.

—Et corpora partim,

Multa uirūm terræ infodiunt, aduectaq; partim,

Finitimos tollunt in agros, urbiq; remittunt.

Sed lege deinde obtinuit, ne intra urbem mortui sepelirentur. d. §. diuus. & l. mortuorum. C. de relig. & sumpt. fun. CALLID. Opportunè in sepulcrorū mentionem incidimus, de quibus non pauca dicere conuenit. quandoquidem postica delubri egressus, ueni in Polyandriōn amplissimum, sepulcris cenotaphiisq; Iuriscōsultorum insigne. † sunt 27 autem cenotaphia, honoraria sepulcra, & inanes tumuli, in memoriā defuncti, cuius corpus alibi inhumatum est, dicati. l. monumentum. ff. de relig. & sumpt. Cenotaphium religiosum esse duxit Martian. in l. in tantum. ff. de rer. diuisi. nifus Virgil. autoritate lib. iij. Aeneid.

Libabat cineri Andromache, manesq; uocabat

—Heclorem ad tumulum, uiridi de cassite inanem.

Et geminas causam lacrymis sacrauerat aras.

Alciatus lib. Parerg. x. cap. xii. ob geminas aras sacrū fuisse coniecit. quia & aræ sacræ dicuntur à poëta, non tumulus. Cæterum cum nemo priuatus sacrum facere possit, l. in tantum. §. sacræ. ff. de rer. diu. ab Alciati intellectu libens discedo. & sic Virgilium interpretor, † ut 28 Andromache, ex officio, aras geminas marito sacrauerit, uoto, nō effectu. nam hoc præcedentibus uersibus innuitur eam omnia ad imitationem ueri sepulcri Troiani effinxisse. cum ait Virgil.

Ante urbem, in luco, falsi Simoëntis ad undam,

Libabat cineri Andromache.

Est enim non insolēs hæc locutio autoribus, ut factū dicant, opinione faciētis accepta, licet effectus nullus secutus fuerit. l. in synagogā. C. de Iudæis. gl. ibi in uerb. religiosarū. cum l. Iudæi. eod. tit. Q. Curtius lib. iij. Nihil nefas auaritiæ. id est, opinione auari, secus effectu. Ouidius:

—Et nata parenti

Iungitur, & pietas geminato crescit amore.

Quod si percepisset Martianus in d.l. intatim. §. fi. à. DD. fratribus reprehensus non fuisset in l. sed diui. eod. tit. nec falsò Virgilij uersus induxisset. quì enim religiosum erit *νεκρὰ φιλῶν*; cum unius sepultura sepulcra plura efficere nò possit. l. cum in diuersis. ff. de relig. & sumpt. funer. Iui per tot sepulcra mœstus, ob fatum uirorum nobiliū, qui iam non aliud, quàm cinis & umbra essent. solatium tamen capiebam
29 ex operibus clarissimorū artificum. † uidi Solonis sepulcrum, quod ferè tale fuit: stabat pyramis Adamantina altitudine C. & xv. cubitorum, stellata aureis guttulis, cum hac inscriptione: O VIATOR, HIC SITVS EST SOLON, SOLVS E SEPTEM, LEGISLATOR, LACRYMIS IUSTA PERAGITO, ET MANES LESSO PROPITIATO.

HEPH. Verisimilia recitas. nam sapiens hic lessò, id est, ciulatu sepeliri pulchrum putauit. cuius est illud Marci Tullii, primo Tuscul. Quæst. uel potius Ennii:

Mors mea ne careat lacrymis, linquamus amicis

Mœrorem, ut celebrent funera cum gemitu.

CALLID. Mirum est tantum uirum, tam molli honore carere noluisse. Sed quid amplius uiderim, auscultes. Aduolarunt x. aues pauis paulò minores, sed longè pulchriores. hæ circa pyramidem sepulcralē uolitare non desinebant. aureo cæruleoq; colore fulgentes, ut suspicarer totidem phœnices esse, quicquid iactet oriens. rostris sese inuicē prouocabant, dulciter lamentantes, & concinentes melos dulcissimū. sic solent aues, quæ dicuntur Memnoniæ, ex Aethiopia in Memnonis Auroræ filii tumulum, quod iuxta Ilium est, quotannis reuolare. Quidius in Elegiis:

Quid properas Aurora? mane, sic Memnonis umbras

Annua solenni cæde parentet auis.

Nimirum, ut rescui, etiam decem aues, quas prædico, anniuersarium funus Solonis manibus ducunt. In memoriam x. tabularum, quas Romani, ex illius legibus acceperunt. d. l. ij. ff. de orig. iur. Idque annuo
30 more faciūt, eo die, quo ipse natus fuit. † quia ueteres eorum, quos uiuos ualde coluerant, soluerunt natalem diem celebrare. quare pleriq; Epicuri sectatores, natali eius, uicesima luna, sacrificabant, feriasque
31 omni mense custodiebāt. † Hinc notat Marcellus in l. cum quidam. ff. de annu. leg. cum quidam decurionibus diuisiones dari uoluisset, die natalis sui, testatorem, non de uno anno sensisse, sed de perpetuo legato. Accursius, natalem diem, non tam natiuitatis esse uult, quàm mortis.

ris. quasi, inquit, nunc nascatur ad gloriam. Hic bonus homo somniat. morte enim soli nascuntur, qui uirtute clari extiterunt. §. j. Inst. de excus. tut. Quod si diues sordidus testaretur, iam diceremus d. l. cum quidam. non habere locum. quod falsum est. Quapropter puto, si quis in diem natalis sui aliquid legauerit, annum in dubio legatum esse. ratio est, quia bis nemo nasci potest, ut Bacchus in fabulis. & præterea, ille sermo de futuro interpretari uerè non potest. quare legatū in memoriam factum censetur. Sed si quis in diem mortis suæ diuisiones dari uoluisset, semel tantum deberentur, in morte: non ideo quod mors iterari non potest, ut falsò coniecit Bartol. sed quod mors in futurum eueniet. nec ut natiuitas præteritum intuetur.

Innumerabilia percurri epitaphia, fatigatus magis quàm satiatus eorum lectione. Non omisi Pomponii, Vlpiani, Pauli, Marcelli, & aliorum monumenta. quæ ferè de lapide Chernite constabant: qui corpora à putredine uendicat. fragrant myrrha, costis & cedrino liquore. Agnoui titulum, L. Cælii Antipatri, qui historias conscripsit, & plus eloquentiæ, quàm iuris scientiæ operam dedit. l. ij. §. post hos. ff. de orig. iur. idcirco multis aliis posthabitus. Aduertant hi qui sententias graues Bartol. & aliorum eiusdem ordinis contemnunt, uel potius nesciunt: & se iuris peritos, nisi in tenebris, non audeant profiteri, uel superbam negligentiam in melius mutant. Iuliani arcam lapideam cognoui, ex illa inscriptione: καὶ τὸν ἐτόρου πόδα ἐν τῇ σαρῶν ἔχω προσμαθεῖν τὴν βουλομένην. l. apud Iulianum. ff. de fideic. lib. sarcophagus lapis uidebatur: de quo in l. funeris. ff. de relig. in quo condita corpora, quadraginta diebus absumentur. Vnde etiam nomen inuenit. Præcellebat reliquis Papiniani monumentum, inferiore parte solida turris, de Alabastrite: superiore de porphyritico, recto & fastigio exornata. per angustum aditu. intus in stylopode argenteo incisum legi: PROH DOLOR, PRÆFECTE AEMILII, INSONS FVISTI, VALE. & paulò inferius:

Virtuti haud uitam postposuisse pudet.

Ob id, opinor, quod occidi maluit Aemilius Papinianus præfectus prætorio, quàm rogatis Bassiani Imperatoris parricidium oratione diluere. Honestum utilitatis simulacro præponens. l. reprehendenda. C. de instit. & substit. In circuitu tanti monumenti erant porticationes. ex uario marmore constructæ, de more sumptuosæ antiquitatis. l. pergit. C. de sepul. uio. etsi sacræ non sint. l. funeris. §. si. ff. de relig. & sumpt. fun. Ferebar attonitus, ad tantam claritatem operum, & me rerum nouitas fatigari non patiebatur. tum maxime, cum incidi in sepulcrum, mirum dictu, ex nitidissima crystallo. In arce medio urna aurea uideri facile poterat, operculo cæato ornata. tum sce-

ptrum, cum pretioso diademate. nam perfaciliter materia uisum ad-
mittebat, ut quæ transluceret. & nota est uetus simplicitas, quæ cum
talibus ornamentis defunctos sepeliebat. l. at si quis. §. idemq. ff. de re-
lig. protinus suspicatus sum Numæ Pompilii cineres ibi conditos, sed
paulopost in mentem uenit eum non combustum, sed inhumatum
fuisse: & eius corpus, post multa secula à Cn. Terentio in Ianiculo, in
arca lapidea inuentum. Adde, quòd comburendi consuetudo Syl-
lanis demum inoleuit temporibus, & rursus desit. Hinc est, quòd in l.
pro hærede. ff. de acquir. hæ. lego iusta fecit, uel sepeliuit. non, busta
fecit, sicut in l. ij. ff. de in ius uoc. bustum enim propriè de combustis,
& non de sepultis dicitur. ut utrobiq; Accurs. Thales Milesius grauis
philosophus, qui originem rerum aquæ deberi dicebat, sepulturam
probabat. Heraclitus, qui igni, bustum. HEPH. Quo modo se ha-
bebat tanti monumenti inscriptio? CALLID. In hunc modum:
H. M. REG. H. N. S. id est, hoc monumentum regium hæredes
non sequuntur. Non procul ab eo, fuit aliud sepulcrum minore
fastu operis, inter densissimas arbusculas delitescens: cum hac inferi-
ptione: P. CALPHVR. FISCO PATRONVS, SIBI LIBER-
TIS Q. EX TABVLIS, FIERI IVSSIT. HEPH. † Quorsum
33 tot inscriptiones, cum legibus comparatū sit, ut nullius sint momenti?
l. uel quæ. §. liberti. ff. de relig. Liberti autem, inquit Vlpian. nec sepe-
liri, nec alios inferre poterunt, nisi hæredes extiterint patrono: quan-
uis quidam inscripserint, monumentum sibi libertisq; suis fecisse.
CALLID. Imò nihil refert, qua in materia uoluntas testatoris in-
scripta sit, ære, ligno, aut lapide: quia æquè seruari debet. l. j. ff. de bo.
34 poss. sec. tabul. nimirum & Vlpian. in d. §. liberti. † probat inscriptum
quale sit sequi oportere, si modò rectè accipiat, cum ait: quantum
quidam inscripserint, &c. Nam ille §. liberti: hoc habet, quòd si pa-
terfam. monumentum sibi instruxerit, in illud liberti non sepelien-
tur, nisi hæredes instituti sint. Videbatur secus, inquit tacite Vlpian.
ex eo quòd multi solent inscribere, se sibi libertisq; fecisse. arg. l. cum
auus. de cond. & demonst. sed tamen concludit ibi, duntaxat habere
locum, ut liberti quoque inferantur, si nominatim inscriptum sit, non
aliter. Soluamus nodum, hoc non minus inextricatum, ex l. mo-
numentorum. C. de religio. ubi monumentis inscripta, iura sepul-
crorum non transferunt, neq; dominum loci pari. Hic mihi uidetur
sincerus intellectus, ut inscriptio monumēti non trāsferat ius aut do-
minium, uiuente illo, qui inscribi iussit, sed illo præmoriēte secus. &
ita uim habeat ultimæ uoluntatis. Nouissimè accessi ad sepulcrum,
quod Myron Lycius Polycleti discipulus, ex ære Cyprio elaboraue-
rat, & arte, magisq; materia nobilitauerat, his uerbis incisis: HOCCE

CAPVT EST, OLII SACRIFICIA. Vnde facile fuit coniectu, ibi caput humanum conditum extitisse, suo secretum à corpore: ut intelligeretur, Tibi uerum sepulcrum esse potius, quàm ubi corpus 35 esset. l. cum in diuersis. ff. de religios. siquidem caput, quod animum uelut arx quædam continet, excellit, & facies ad imaginem cælestis pulchritudinis figurata. l. si quis in metallum. C. de pœnis. Denique caput est ex quo cognoscimur. d. l. cum in diuersis. & corpus, capite exempto, sine nomine superesse cecinit Virgilius. Q. Curtius lib. VII. addit Parmenionis ducis nobilis, in Alexandri necem suspecti, capite ablato, corpus tantum sepultum, sine nomine. Peracto nondum unius stadii itinere, deueni ad arcem editissimam & præaltam, quæ cum nubibus agere posset, finium regundorum. uisu fuit horridior:

Dirarum nidis domus opportuna uolucrum.

Hanc metani extremam Polyandrii esse duxi. Ianua ferreis foribus & seris claudebatur, qua Eurum aspicit. exaudiui uoces terrificas uelut leonum rugientium, & aquarum in præceps cadentium. ferunt ibi Iuris ciuilibis inexplicabilem labyrinthum esse, à quo nec cum lini glomere Theseus exeat. Ante arcis ianuam, erectus erat obeliscus ex Alabastrite damasceno, accedens radiorum Solis similitudini. nam & Soli sacratus erat, illius instar, qui quondam Romæ in Vaticano fuit. Altitudo autem 50. cubitos non excedebat. Super obelisci apicem fuit plinthus, supra quem pendeat uerius, quàm stabat equus 36 inusitata magnitudinis, ex Armenio marmore in nigrum uergente, Auroram uersus aspiciens, sinistrum pedem, ut terram pulsaturus, leuiter attollens, hinnienti similis, mira profectò artis & ingenii commendatione. Oculi eius ex Chelonia gemma nitebāt, hoc est, ex oculis Indicæ testudinis, qua magi futurorum diuinatione præstare pollicentur, si quis os melle colluerit, & mox linguæ imposuerit. Porro equi collum, serpens ex Ophite circuibat. Viuum crederes, hoc magis quòd ictus eius uelut sanguineus apparebat. O insolentia humana, quid non audes? si modò non deus aliquis tantam structuram potius fecit: quisquis ille fuit, in phaleris & frenis, oleæ ramusculos, & galeas, & machæras scalpserat. In plintho autem hæc sententia legi poterat de plano:

Et leges armis constant, & legibus arma.

Desumpta ex §. j. proœ. Instit. Tibi leges & arma ita principem de- 37 cent, ut alterum alterius ope indigeat, teste Sallustio. Quare maiestatem principis legibus armatam esse oportet. quanuis quidam grammaticus eo arrogantia de more processerit, ut perperam dictum putet, armari legibus. Cornelius Tacitus in dialogo, de Claris oratoribus, de eloquentia forensi, hoc modo loquitur: Quid autem tutius quàm

quàm exercere artem, qua semper armatus, praesidium amicis, opem alienis, feras? Cicero pro domo sua, magistratus armari religione deorum immortalium, scribit. & aduocati patrocinio tanquam armis, Remp. defendunt. l. aduocati. C. de aduoc. diuersi. iudicio. Demisi oculos, & adhuc legi sequentia: EQVVS SACER AMBIGVVS. & mox illa: OMNIA, VTI SVNT, RECTE RITEQ. LEGVNTOR. Voluebam identidem animo, quænam mihi legenda exactius proponerentur, tandem in dextro equi latere uidi fores, quibus apertis, feceram enim illò gradum, non hostes armatos inueni ut Troiani olim in equo Epei, non corpus hominis demortui, ut Gyges Lydius in fabuloso Platonis equo: sed aureas tabellas duas, ebori inclusas, & positas à M. Sempronio Iuriscōsulto, qui post App. Claudium floruit, & quem Pop. Rom. σοφόν, id est sapientem, si Pomponio credimus, appellauit. l. ij. §. iuris. ff. de orig. iur. eò, ut arbitror, quòd non tantum iuris scientiam calluit, sed etiam magiam, & occultas disciplinas. Planè in utraq; lamina descriptum erat Hetruscis literis, & notis spirulatim exaratis, quicquid ad magiam nostram, & euocandas umbras faceret. hoc est, quod inscriptio me admonebat, ut omnia rectè & ritè legerem. quoniam in rebus sacris & grauioribus, nihil omnino prætermittendum est, alioquin actus uitiatur. cap. j. de postul. prælat. idcirco in talibus negotiis, uerba concepta seruauit scrupulosa uetustas. l. sacra. §. j. ff. de rer. diuis. Cuncta singulatim animo complectens, abini in semitam à læua, nullis tritam hominū uestigiis. herbae ubiq; germinabant, potissimum noxiæ: Cicuta, quæ, propter uim frigidam uenenum est, publica Atheniensium poena, cum rei illam sorbere iuberentur exemplo Socratis, nunc prohibita. l. aut facta. uers. proinde, de poenis. & Aconitum, quod ex spumis Cerberi natum poëtae fabulantur. tum Mandragora, quam Columella, libro x. semihominē uocat, quòd uulgo eius radix, homini adsimilis existimetur.

Quauis semihominis uesano gramine facta,

Mandragoræ pariat flores, mæstamq; Cicutam.

Meminit Dioscorides, lib. vj. Vbi de herbis uenenosis agit. Iuriconsf. in l. eiusdem. ff. ad leg. Cornel. de sicar. & uenefi. In summa, terra illa ferax est talium seminum, gignens, ut ager Pharius apud Homerum Odysseæ 4. φάρμακα ποικίλα μὲν ἰδὲ λὰ, ποικίλα δ' ἐ λυγρὰ. hoc est, multa uenena bona quidem, multa uerò tristia. l. qui uenenum. ff. de uerb. signific. Traxi, non parum lassus, uestigium ad specum, uisu profecto, quàm dictu, horridiorem. cum densa arborum congeries nemoroso frondium orbe complectebatur. Iuriconsultus, in l. j. §. specus. ff. de riuis. specum à despiciendo deduxit, in hoc autem nihil penitus despici poterat, præter museum & saxa temere posita, ne quid decisset

deesset speluncę imagini. quale fertur fanum subterraneum Tropho-
nij in Lebadia.

-Tunc mihi frigidus horror

Membra quatit, gelidusq; coit formidine sanguis.

In specum non descendi, nisi prius implorato Dei Opt. Max. præ-
sidio, qui res desperatas mortalibus, ad finem perducere potest. l. j. §.
quod nemo. C. de uet. iur. enucl. si enim in sacris Eleusinae Cereris, præ-
co prædicere consueuerat, ne quis rem diuinā deæ faceret, quem con-
scientiæ remorderet scrupulus: multò diligentius cauendū mihi fuit,
ne sacra Iurisprudentiæ contaminatus inirem. Itaque deum oraturus,
in cuius conspectu sydera munda non sunt. C. principium. §. sicut. de
pœnit. distinct. ij. Orientem intentus suspexi, iuxta c. ecclesiarum. xj.
dist. mox ex limpidissimo riuo, qui murmurans per prærupta saxa
fugiebat, me ipsum lustraui, spargens aqua leuiter, quæ multum pro-
dest ad expiationem. c. aquam. de conf. dist. 3. Virgilius:

-Ter socios pura circumtulit unda,

Spargens rore leui.

Postremo falce aurea, Dryidarum imitatione, quos priscos Gallorū
sacerdotes fuisse conuenit, herbas secretæ uirtutis legi, eam potissimū,
quæ uocatur Zoroastris diadema, & quæ, cor Osiridis, & quæ, sanguis
Herculis. His munitus præsidij, confidenter in specū descendi uul-
tu sanè tragico. tum repentinus fulgor, uelut fulgetri, ob oculos proflui-
uit. & uidi quicquid intus latebat. inter cætera, aram de lapide Ly-
dio nigerrimo: & super eam, phialam auream, quæ est ex genere uasis
potorij. l. & si non sunt. §. perueniamus. ff. de aur. & arg. leg. Cuius ori-
ficiū sic loquebatur:

HAC MINOS, AEACVS ETRHADAMANTHVS, ORCI
VMBRARVM Q. NOMOTHETAE, PLOTONI OXORI Q.
PROSERP. FACIEBANT.

Collegi me loci opportunitate gauisus, & tutior redditus. quia de
more Zoroastris, siue Cham Noë filij, ut Berofus Babylonius prodi-
dit, qui primus Persis de magia scripsit, fuit in subterraneis antris sa-
cra facere: nam priusquā templa essent, specus diis sacrati sunt. ut Io-
ui, in Creta: Lunæ, in Arcadia, & Pani Lycæo: in Naxo insula, Diony-
sio. Nunc operæpretium est, ut linguis fauere iubeamus, & profa-
num uulgus arceamus à sacrificio. Posthæc igitur in phialam nigræ
pecudis sanguinē infudi, quò facilius animæ euocari solent, teste Au-
gustino, in libro de Ciuitate dei. locus est in c. nec mirū. §. necroman-
tici. 26. q. 3. † Necromantici, inquit, sunt, quorum imprecationibus ui-
dentur resuscitari mortui, & diuinare, & ad interrogata respondere.

c vixgōs

νεκρός enim, Græcè, Latine mortuus: *μαντεία* diuinationo nuncupatur. ad quos suscitandos, cadaueri sanguis adijcitur: nam amare sanguinem dæmones dicuntur. hæc ille. Nos tamen pro necromantia, diximus Necyomantiam, dulciore uocabulo, & idem significante. nam & *νεκρός*, mortuus est. Sanguine igitur, nedum aqua & lacte, humum tinxit, paulatim inuergens: cuius uoluptate, mirum in modum animæ delinuntur, quasi in generationem uenire gestiant, si Porphyrio assentimur, cuius quidem lac est principium. Circulum deinde mucrone gladii circumscripsi, & carmen obmurmuraui, quodcunque cogit, uel placat umbras, uerbis barbaris plerumque & polysyllabis. HEPH. Tu, ut audio, lacte leniebas animas: atqui Tibullus illas lacte fugari cecinit:

Iam ciet infernas magico stridore cateruas.

Iam iubet asperfas lacte, referre pedem.

Vt facile sit deprehendere scelerata præstigia non aliud, quam meram superstitionem & uanitatem esse. Cum alleganti contraria fides habenda non sit. l. Titia. ff. de condit. & demonst. merito Vlpianus libros magicos improbatae lectionis appellauit. l. cætera. ff. famil. ercisc. & alibi sæpe manes accire, multis cominationibus uetitum est. l. multi. C. de malef. CALLID. Non est nouum, eandem rem uariè concinnatam, diuersos effectus producere. proinde lacte allici, & lacte fugari pallentes animas. ut ecce, ueneno occidimur, & eodem antidota salubria conficimus. l. quod sæpe. ff. de contrah. empt. Vt cunque sit, sum ego mihi conscius, quantum feliciter res mihi successerit. & negotium
41 ex effectu metior. l. j. §. fin. ff. quod quisque iur. t. quid enim carmina non possunt?

Carmina, vel celo possunt deducere Lunam.

Apud Homerum, Vlysses profluuium sanguinis sistit carmine. multi, cum prædicatione, in morbis se adiutos incantatione testantur. l. j. §. medicos. ff. de uar. & extraord. cog. dii Tutelares ciuitatū eadem euocabantur. l. sacra. §. j. ff. de rer. diu. Eadem uidit Virgilius

—Sæpe animas imis exire sepulcris,

Atque aliò satas uidit traducere messes.

42 t. Quibus uerbis ostendit fruges excantatas in alium transferri agrum, inde, ut ait Plinius, lege xij. tab. poena præfixa fuit aduersus eum qui fruges excantasset, & qui malum carmen incantasset. Traducere uites Iurisconf. & agricolationis gnaris est, uites in arborem proximam transmittere, ut ibi fulciatur, & sustentetur. l. si duo. §. item uideamus. ff. uti poss. si actor, inquit, uicini tui ex fundo tuo uites traduxit in suas arbores. Traducitur & uitis, cum deprimatur, & porrigitur ad alium locum. ut l. si uitæ. ff. quod ui aut clam. quod non intellexit Accursius.

Traduces

Traduces appellantur uites quæ traducuntur, Columell. lib. III. cap. xxix. inde quærent theologi, an anima, uelut ex traduce, ut semen ex semine, propagetur. enim uero, ne longius orationem à magia traduxisse uidear, † testor deos atque homines, me uoti compotem extitisse, & Genium primo quoque loco allocutum fuisse, humana quidē specie, sed proteruum, promissa barba, & intorto capillitio: qui ægrè uetustissimis uersibus uocem emisit:

Adsum atque aduenio Acheronte, vix via alta atque ardua

Per speluncas saxis structas asperis, pendentibus,

Maximis, ubi rigida constat crassa caligo inferum.

Ipsē dissimulato timore, constanter restiti, ter me circumagens, ter in terram cōspuens, ter, aloë, costo, sulphure, & cinamomo, sufficiens, quod uim habet à Mercurio, ut Hermes ait. sic supplex exclamās: Serua me ô Deus, ô Alla, ô Theos, ô Theut, ἀπὸ συμπίπτειν, καὶ δαίμονος μυστηρίου. Tum extra me uisus sum abesse, oculis caligantibus, terra dehiscens ingenti fragore sonuit. quid multa?

Rata verba fudi, rumpitur cæcum cahos,

Iterq; populis Ditis, ad superos datur.

Subsedit omnis sylua, & erexit comam.

Duxere rimas robora, & totum nemus

Concussit horror, terra se retro dedit,

Gemitq; penitus.

Reliqua discēs ex Senecæ Oedipo. nam ego fabulæ magicæ catastrophen explicare festino. Euanuit durus & tristis ille Genius, & illius uice, † conspicerēs uenientes, Papinianum, Paulum, Vlpian. Modestinum, Africanum, Scæuolam, Alfenum, Iulianū, & certatim reliquos, quorum responsis Pandectæ cumulatisimè refertæ sunt. & cum eis δαίμονα, cuius nomen exprimere nefas duco. HEPHÆS. Sic olim Aegyptij Mercurium Nilo patre genitum nunquam nominauerūt, obstricti religione. sed, obsecro, quales tibi tunc uisi sunt? CALLID. Non squalida umbra, non ore liuido, non cultu incōposito: sed, superante gratia, perpulchri. Caput eorum fertis laureis inauratis cingebatur: Toga coccinea ad purpuram accedebat. l. si cui. §. fi. de leg. iij. præter limbum, qui tenui auro splendebat. omnia, in omnibus, arcano quodam nitore placebant, ut stupere ego, dubitans, ubinam totam reliquissent mortem. Tum Papinianus præfectus ordinis, sic exorsus est: Cur nos, Callideme, à media quiete, inquit, reuocasti? Cur nobis æternum inuidisti silentiū? Scis, Papiniane, respondi, Ius ciuile à multis per, nescio quos, cereos, fictos & adulterinos intellectus uexari. certa nusquam interpretatio, condere leges mihi uidetur doctores, in illis

repetitionibus (sic uocant) in quibus nihil magnum præter ipfas. nil non millies repetitum, id est, transcriptum. sed impostores hi, aliena sibi furtim ascribunt. & (ut reliqui fures) alienis poculis ansas mutant. Quo factum est, ut ego percipiam, de tota recertior fieri, & à turba sacrosancta instrui. Vos igitur etiam atque etiam uehementer rogo, & obtestor, ut qui legum autores fuistis, nunc sitis interpretes, iuxta lex facta. ff. de uulg. Obtestor uos, inquam, per uastum cahos, per elementorum unanime disidium, per Solis clara, per Lunæ mutua lumina, per cæli motus assiduos, per amœnum Elysium, per orci nigra habitacula, per sancta iuris mysteria, ob quæ uos sacerdotes dicimini. non ut quæcunq; dicetis, à Ioue Hammone relata putè protinus: non enim sum nescius, quid Sauli regi obuenerit, quòd Samueli fuscitato nimium crediderit. Tametsi Artemidorus acer somniorum interpres, mortuos omnium maximè fide dignos dicat. quia nec sperent quicquam, neque reformident. Ecquid uobis deperibit, si lege uel auctoritate uetustiore, uestram doctrinam fulciatis? odi pessimè illud Pythagoreorum, αὐτὸς ἐφα. & is sum, qui probabilem rationem expetam, usurus posthac, ubi libuerit. hæc ego: at illi

*Ocyus incubuere omnes, pariterq; laborem
Sortiti.*

Primus autè dicèdi locus, uelut tacito aliorum cōsensu, Papiniano cefsit.

OBSERVATA IN SECVNDVM
DIALOGVM.

- 1 *Legis definitio. l. i. ff. de legibus. explicatur.*
- 2 *Iurisconsulti propria tantum definire solent.*
- 3 *Tripliciter lex accipitur.*
- 4 *Quid sint priuilegia, & unde dicta:*
- 5 *Viris, non foeminis legem condere licet.*
- 6 *Aureo seculo leges fuisse, malè scripsit Aratus.*
- 7 *An ob fortuita delicta quis puniatur.*
- 8 *Sponsio quid significet in legis definitione. & quid sit spōsionem facere.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, PAPINIANVS, MAVRITIANVS.



IDES, inquit Papinianus, ô Callideme, draconē huc cursim aduentantē, qui non minus est conspicuus, gemmea oculorum acie, & squamis aureis, quàm ille, quem inter utranq; Arcton, poëtę locauerunt? Hunc scito delubri, quod illic uidisti, accolam, & uelut ædituum esse. Iurisprudentiæ sacer est, in memoriam Draconis Græci legislatoris dicatus,

dicatus, qui Aeginæ, in theatro occubuit, à plebe malè affectus, quia leges duras tulisset, quas dicebatur scripsisse sanguine, idq; Athenis. §. sed ius quidem. instit. de iur. nat. Sæpe fera mansueta fauum mellis è manu mea accipit, ut olim draco aurei uelleris custos. de quo Medea sic ait, apud Valerium Flaccum lib. viij. Argonauticôn:

Mella dabam, & nostris nutribam infida uenenis.

Quin tu potius, inquam, abire finito: ne mihi ignoto pauperiem faciat. & cum otiosi simus, è re magis esse puta, si pauca de legis definitione, quæ est in l. j. ff. de legib. disertè, ut omnia soles, referas. P A P I N I A N V S. Sic, nisi me fallit memoria, definiui: † Lex est commune præceptum, uiro-¹rum prudentium consultum, delictorum, quæ sponte, uel ignorantia contrahuntur, coërtio, communis Reipublicæ sponsio. Legem uoco commune præceptum. duplici consideratione, hoc est, tam ex parte concedentis, quàm ex parte recipientis. Nam, primum, quicumq; legem ferat, nihil agit, nisi publica persona sit, qualis est princeps, in quem populus omnimodam potestatem contulit. l. j. ff. de constit. princ. qualis est Consul, Prætor, Aedilis, Senatus & similes. §. lex est. cum §. seq. Instit. de iur. nat. gent. Iam uerò ex parte recipientis, legem esse commune præceptum, plusquam certum est. quia leges populo & Reipub. promulgantur, nec singulas tantum personas uinciunt. l. leges ut generales. C. de legib. l. iura. ff. cod. Accur-²sius, hominis ingenium, paruifacit nostram definitionem, & in d. l. j. ff. de legib. descriptionem potius esse contendit: quia, inquit, quædam sunt leges quæ cōmunia præcepta non sunt. ut l. j. in fi. ff. de const. princip. quando, uerbi causa, princeps cuiuspiam aliquid indulget ob bene merita, uel cum ob delicta pœnam irrogauit: quod quidem personam non egreditur. Cæterum scire debuit Accurs.³ † nostrum non fuisse, legem impropriad definire. multæ enim, imò omnes definitiones, in iure subuerterentur, si eisdem, etiam improprie sumpta, comprehendendi oporteret: ut ecce, homo animal rationale est. num putabis hic contineri hominem syluestrem, Faunum, uel Satyrum? minimè. Atqui scire debemus † legem tribus modis sumi à iurisperitis: primo, perquam proprie, ut sit utrinq; commune præceptum. d. l. j. ff. de legib. Secundo, prorsus improprie, ut §. disponat. in auth. de nupt. col. iij. l. j. §. si cōueniat. ff. de positi. Tertiò, ex parte proprie, ex parte uerò non, ut l. j. in fi. ff. de constit. princ. quia nemo nescit legem à principe, uel senatu, in priuati gratiam ferri posse: & ita is, qui talem legem fert, publica persona est: qui accipit, priuata. ut l. fi. ff. de legatio. & apud Liuium, lib. v. ab urbe cōdita, lex de reuocando in urbem Camillo. l. postliminij. §. fi. ff. de captiu. & postlim. † Sed huiusmodi leges priuilegia⁴ magis sunt. Cicero in Paradoxis Familiarissimus tuus Cornificius de

te priuilegium tulit, ut si in opertum Bonæ deæ accessisses, exulares. Clodium alloquitur. prius enim dixerat: sed quid ego communes leges profero, quibus omnibus es exul? Priuilegia dicta sunt, quasi priuatae leges. quia ueteres, priua, pro, singula, usurparunt, teste Nonio, & A. Gellio, lib. x. noctium Attic. cap. xx. ubi ostendit, priuilegia non ueras esse leges, eo quod non cadant in definitionem, quam dederat Atteius Capito, cui, lex est generalis iussus populi aut plebis, rogante magistratu. melius ergo Gellius, quam Accursius, qui maluit nos reprehendere, quam, quid esset lex, discere. Planè quod Gellius ait, priuilegia dicta esse, quasi priua iura, & singula, uel pro singulis lata, simile ueri est: potest tamen (nisi fallor) & aliter res hæc accipi, ut dicantur priuilegia, quia legem communem priuent, in specie, qua feruntur: uel quod priuata sint à ratione legis communis. Apuleius, in lib. de Deo Socratis: Cæterum, inquit, profanæ philosophiæ turba, imperitorum uana, sanctitudinis priua, ueræ rationis inops. Lucretius, lib. iij.

Nec repentis itum cuiuscunque animantis

Sentinus, nec priua pedum uestigia quæque.

Priua pedum dixit animalia, priuata pedibus. ubi olim malè legebatur, prima pedum. Vtunque sit, priuilegia discedunt à iuris communis regulis, & nihilominus iusta sunt: quia propter singularem rationem, nouè suborientem eduntur. d. l. j. in fi. de const. princ. ut cum propter immane flagitium exquisitior pœna inuenitur, ut posteritati exemplo sit. l. aut facta. §. fi. ff. de pœnis. quia lex generalis pœnas barbaras & nouas aliàs execratur. d. l. aut facta. in princ. & l. unic. c. de emend. seruo. Econtrariò similiter fieri solet, cum ob singulare artificium eximiamq; eruditionem delinquentis, pœnæ remittuntur, & leniuntur, uulgò adducebatur. l. ad bestias. ff. de pœnis. sed talem intellectum uerè nobis inuidit Alciatus lib. Parergon II. cap. xxv III. & suo donauit. quocirca probemus arg. l. postliminii. §. fi. ff. de capt. & postlim. ubi pro Menandro iurisconf. qui libros de re milita. scripsit, capto ab hostibus, lex lata est, ut ciuis Romanus esset, quia ius apprimè callebat. l. neq; Dorotheum. de decur. lib. x. C. denique pro reditu Ciceronis in urbem, oratorum sine controuersia principis, legem latam accepimus. Definitio ait, lex est uiro-
5rum prudentium consultum. † quia mulieres leges condere non possunt. Quod si Ceres, si Semiramis, si Penthesilea, leges tulerunt, earum potestas iam pridem oblitterata est. nam etsi iudicio non careant mulieres, tamen mores nostri, earum statuta non recipiunt. l. cum prætor. in fi. ff. de iudic. l. fi. c. de arbit. neq; ob aliam causam, Hercules cum Hippolyte & Amazonibus bellum suscepit, quam, quod indignum putabat gentem esse, cui mulieres

mulieres imperarent. MAVRITIANVS. Rideat meritò aliquis Iustinianum, qui in §. hęc autem. ut iudic. sine quoquo suff. fiant. col. ij. cū consilio Theodorę coniugis, se seriam constitutionem emisisse gloriatur. PAPIN. Nil miror, cū huius hominis constitutiones pleręque muliebres quiddam sapiant, propter inconstantiam, qua supra modum laborauit. Vt ad rem ueniam, tantum abest mulieribus licere legem ferre, ut ne uiris quidem temere liceat, nisi iis, quorum uirtus & scientia probata est, quia in d. l. j. de legib. dictum est, lex est uirorum prudentium consultum. tales sunt Iurisconsulti, Consules, Prætores, Aediles, Senatores, ut Imperatores taceam, qui omnes, quanuis iniqua sanxerint, legē & iura tulisse dicuntur. quia non tam quod factum est, quā quod fieri debet, attenditur. l. pen. ff. de iust. & iur. c. j. prima distinct. Sequitur in eadem definit. delictorum, quę sponte uel ignorantia, contrahuntur, coërtio. Idem dicitur in l. ij. ff. de legib. ex Demosthene, quod scilicet, Lex est ultrix delictorū uoluntariorum, & non uoluntariorū. & de uoluntariis quidem perspicuum est: ad hoc enim potissimū lata sunt, ut metu pœnæ terreant. l. j. ff. de iust. & iur. toto tit. ff. de pœn. propterea Hesiodus, Astręam ad latus Iouis collocat, criminum pœnas exigentem. ut qui plectitur melior fiat, uel aliis exemplo sit, sicuti ait Plato in Gorgia. l. aut facta. §. si. ff. de pœn. l. sacularij. §. sunt quędam. de extraordin. crimi. ff. ¶ Quare aureo seculo, quo nulli delinquebant, nullę leges erant. Ouidius primo Fastorum:

Proq; metu, populum, sine ui, pudor ipse regebat.

Nullus erat iustis reddere iura labor.

Cœpit autem ætas aurea sub Ogyge, ante Ninum annis ferè ducen-
tis & quinquaginta, ut Xenophon ait, & post eum Q. Fabius Pictor,
in lib. de Aureo seculo, & M. Cato in Originibus. nullo, inquit, uin-
dice, aut metu, sed sua sponte retinebant fidem aut rectum. Longè
melius hi, quā Aratus Solēsis in Phænomenis, qui fingit Iustitiam,
aureo illo seculo, ciuiles leges docentē, in foro, aut palam alibi: quor-
um enim opus legibus, si, ut ipse ait, mortales

Ὅπω λυγᾶλοι τότε νέκτε ἠπίσαντο.

id est, nondum difficilem contentionē sciebant? ¶ Non uoluntaria
delicta puniri, probat Accurs. in d. l. j. de legib. per l. scientiam. §. si quis
cum aliter. ff. ad leg. Aquil. l. respiciendum. §. delinquent. ff. de pœn. l.
fi. §. si propter. ff. de public. & alibi passim hoc ipsum ostenditur, præ-
sertim in d. l. respiciendū. §. si. Casu inquit delinquitur, cū uenando,
telum in feram missum, hominē interfecit. sic Telegonus Vlysis &
Circes filius, patrē peremit. sic Cephalus Procridem uxorē, Pandio-
nis filiam imprudens, cū feram esse putaret. Ergo fortuita deli-

cta

et punientur? arbitror. maximè cum quis operam dabat rei illicitæ, ut l. eum qui. §. si iniuria. ff. de iniur. quia culpa præuenit casum. ut l. si putator. ff. ad leg. aquil. cap. continebatur. de homic. uolunt. & casual. Quòd si dabatur opera rei licitæ, non punitur delinquens. c. dilectus. cod. tit. l. item apud. §. interdum. de iniur. ff. hoc est, non punitur in totum, seruato iuris rigore, & pœnis constitutis, sed tamen de damno illato cōuenietur. l. scientiā. §. si quis cum aliter. ff. ad leg. aquil. nec dubito quin fortuitū homicidiū, qualem qualem expectet coërtionem. Nouissimè in definitione, lex dicitur communis Reip. sponsio. quoniam, inquit Accurs. fiebat per sponsionem populi rogāte magistratu. §. lex est. institut. de iur. nat. gent. facit l. ij. ff. de sponsal. quod si uerum est, mea definitio legē strictè comprehendit, cum à consule tantum fertur, uel tribuno plebis, quia tunc populus siue plebs rogatur: senatusconsulta, constitutiones principum, edicta prætorum, quæ sine dubio leges sunt. l. non ambigitur. de legib. ff. l. ius autem. ff. de iust. & iur. l. j. de constit. princ. in hac definitione non continebuntur, quia
 8 cum fiunt, nulla rogatio interuenit. MAVRITIANVS. † Tu, nisi me fallit animus, Papiniane, sponsionem aliter accepisti, nempe pro communi consensu, quia omnes homines tacitè consentiant legibus quæ semper iustæ præsumuntur. l. pen. ff. de iust. & iur. lex est, inquit Antonius Sophistes, inuentum & donum deorum, communis uerò ciuitatis consensus, & rerum tam diuinarum, quàm humanarum coërtio. hoc iuuatur autoritate Demosthenis, in l. ij. ff. de legib. Vel, lex est communis Reipub. sponsio. id est, pignus & firmamentū, quo interposito, Respub. tutior efficitur. nam, sponsio, Latine loquētibz, est pignus, à duobus depositum & sequestratum, ut cum ipsi certent de uictoria, ei, qui uicerit, reddatur. l. si rem tibi. §. si. ff. de præsc. uerb. l. iij. ff. de alex. lusu. & aleat. Sallustius in Iugurthino, de Carthaginensibus & Cyrenensibus loquens: Per inducias sponsionem faciunt, uti certo die legati domo proficiscerētur. Quo in loco inter se obuii fuissent, is communis utriusq; populi finis haberetur. Lex igitur est sponsio, & tertium quiddam quod ciues inter se componit & tutiores reddit, præmiumq; dans uictoribus, hoc est, iis, qui bene egerint: iis qui male pudorem, aut pœnam. l. j. ff. de iust. & iure.

OBSERVATA IN TERTIVM
DIALOGVM.

- 1 Quòd pactū, contra substantiam contractus ualet, & quid sit substantia.
- 2 Intellectus l. cum precario. ff. de precar.
- 3 Idem est dicere in calendas, uel usque calendas.
- 4 Precario tempus præfigere prodest.

Interl

Interlocutores.

VLP IANVS, CELSVS.



ERISIMILIA sunt, quæ audio. sed restant adhuc non pauca dicenda de legibus. CELS. Ergo sicut in fabulis, quicquid tangit Midas aurum fit, ita quicquid nunc loquemur, legem sapiet.

VLP IAN. Illi de legibus publicis egerunt, nos de priuatis tractemus, & de pactis, ex quibus leges dantur contractibus. l. j. §. si conueniat. ff. de positi.

l. legem. C. de pact. & tantum euecta est pactorum uis & lex, ut contra substantiam contractus ualeant, contra formam, contra naturam denique. CELS. Quid superest nisi ut etiam cælum tangant digito? VLP IAN. Primum membrum propositum ostendam, deinceps sequentia. Substantia est, quæ rei essentiam præbet. illam *ὁπώρασις* uocat Theoph. in §. si. institut. de fideicom. hered. hanc Iurisconsultus *δοῖα*, in l. in uenditionibus. ff. de contrah. empt. inde fit, ut materiam rei per unque uocemus substantiam, quia sine materia res non fit. l. sequitur. §. si ex lana. ff. de usucapi. In pactis substantia est, consensus & res, in emptione, consensus, res, pretium. l. j. §. conuentionis. ff. de pact. l. pacta conuenta. ff. de contr. empt. Substantiā dixi pacto tolli posse. Exemplū tale sit: Tolle de contractu emptionis pretiū, remanebit cōtractus innominatus, si res nō pecunia data sit. l. in solā. ff. de præscr. uerb. l. pen. C. de rer. permut. Itaq; quod dixi, pactum ualere aduersus substantiā cōtractus, sic accipiendum uenit, ut aliquo modo ualeat, non tamē perfectē, atque ualuisse, non læsa substantia. Idque uerum est, non solum cum mutatur substantia, uerum etiam si tollatur. ut si uendo domum, & conuenit ut nihil mihi detur, loco pretii. nam hoc casu contractus emptionis, fiet donatio. l. si donationis. C. de contrah. empt. Ita euenit, ut cum per pactum substantia mutetur, uel tollatur, negotium in aliud genus contractus transeat. quod utique uerum est, si commodē illud euenire potest. Nam si contractus, cuius affecta, uel sublata est substantia, in alium transire non possit, nullus statim efficitur: ut si conuenerit, ut tibi darem mutuum sine re, quæ consistat in pondere, numero, uel mensura, uel quauis alia re, frustra facio. l. rogasti. §. si tibi. ff. de reb. cred. ubi doctores solent uti illa hyperbole, quod citius sydera de cælo caderent, quàm mutuum sine re fieri possit. quia re contrahitur. §. j. institut. quib. mod. re contr. obl. Quia si darem equum uel librum mutuum, ut alium mihi reddas, substantia mutui ægrotat, cum equus & liber in genere suo functionem non recipiant. l. ij. §. mutui. ff. si cert. pet. non tamen inutilis erit conuentio, sed migrabit in contractum innominatum. glos. in d. §. mutui. & erit, do ut des. CELS. Vera

f præd

2 prædicas, tuellem persuaderi posse iis, qui in nostra l. cum precario. ff. de precar. probari clamitant, Pactiones contra substantiam contractus initas non ualere: & in dando precario conueniri non posse, ne ante certum tempus reuocari possit. sed nec ibi hoc probatur, neq; ego cen sui: quin potius puto rectè pacisci posse, ne precarium ante calendas Martias reuocetur. quia licet ut precarium non ualeat negotium, ut commodatum tamen ualere poterit, cuius ea natura est, ne ante finitum usum reuocetur. l. in comodato. §. sicut. ff. commod. Amplius dico ualere tale pactum, ne unquam reuocetur precarium. arg. l. ubi ita donatur. ff. de donat. caus. mort. nam si res tota donari potest simpliciter, cur non & precario concedi in perpetuum? l. cui ius donandi. de reg. iur. cum precarium sit species donationis. l. interdictum. ff. de precar. Et hoc quidem uerum est, si expressum fuerit, ne unquam reuocetur, tam ex parte concedentis quam accipientis, alioquin si simpliciter dictum esset, concedo precario, sic, ne unquam reuocem, nihilo secius morte accipientis reuocaretur: eo quod natura sua ad hæredem accipientis non transit. l. cum precario. in fi. ff. de precar. adde quod uerba ista, perpetuum, semper, & similia, uitam tantum complectuntur, & nullum tempus ulterius. §. j. institut. de pat. potest. glos. ibi, in uerbo indiuiduam. l. j. ff. pro socio.

Supereft, ut uideamus, quid sibi uelit nostra l. cum precario, quæ hætenus uim passa est. sic uerba se habent: Cum precario aliquid datur, si conuenit, ut in calendas Iulias precario possideat: nunquid exceptione adiuuandus est, ne antè ei possessio auferatur? Et nulla uis est huius conuentionis, ut rem alienam, inuito domino, possidere liceat. hæc ego. Pactum ita fuerat: do uestem precario usque ad calendas Iulias. quia idem est dicere, in calendas, uel usque calendas. l. notionem. §. fi. ff. de uerb. sign. uerb. in præsentiam. l. uenditor. in fi. ff. de iudiciis. In proposito, qui acceperat precario, dicebat nō posse auocari uestem concessam, ante calend. Iul. & pactum in suum fauorem trahebat. Qui autem concesserat, dicebat pactum pro se facere. hoc est, ut ante quidem calend. Iul. reuocari posset precaria uestis, sed ideo interpositam conuentionem, ne ultra calendas precarium teneret. & hic obtinuit quia nulla est uis huius conuentionis, puta, do precario in uel usque calendas, ut, qui accipit, possideat inuito domino. quin facultatē reuocandi ante calend. habeat. & sic fit interpretatio, in casu dubio, pro concedente. 4 Urgebit acutulus aliquis, & dicet, quid prodest adiiungere tempus precario, cum finito tempore per tacitū consensum concedentis, non expressim reuocantis, duret? l. in rebus. §. fi. ff. de precar. cui obiectioni pulchrè satisfecisti, ô Vlpiane. in l. certè. eod. tit. quia si dominus, qui concessit, furere coeperit uel decesserit, precariū ad tempus

pus concessum, tempore ipso finitur. v l p. Verissimus est intellectus l. cum precario. & iuribus consentaneus. proinde ualebit illa conuentio expressa, quæ habet, Ne precarium ante destinatum diem repetatur. licet, in dubiis, pactum pro domino explicetur. expendo sic tuam l. cum precario. quæ dicit indignum esse, ut inuito domino, aliquis rem possideat precario: igitur, domino uolente, id indignum non erit. imò æquissimum, §. per traditionem. Instit. de rer. diu. uiderit concedens, si in perpetuum dare uoluerit. l. si creditor. §. si. ff. de distract. pign. l. ubi ita donatur. ff. de don. cau. mor. ubi donari potest causa mortis, cum pacto, ne sit unquam reuocatio: cum tamen interim negotium nomē donationis causa mortis obseruet. l. si alienam. §. si. cod. & effectū simplicis & irreuocabilis donationis.

OBSERVATA IN QVARTVM
DIALOGVM.

- 1 Quæ pacta sint contra effectum contractus.
- 2 Quid sit pactum transformatiuum: quid transformare.
- 3 Explicatur l. cum manu sata. §. si. de contrah. empt.
- 4 Pactum contra naturam contractus ualet.
- 5 Probatur in l. Titius. de præscr. verbis. non esse pacta transformatiua.

Interlocutores.

P A V L V S.



DE pacto transformatiuo nonnihil adducere in animo est: nisi forsitan auribus uestris, infima auricula mollioribus, id uerbū non satis arridet. nolite quæso respuere

Multa, nouis uerbis præsertim cum sit agendum

Propter egestatem lingue, & rerum nouitatem,

ut ait Lucretius. & l. natura. ff. de præscr. uerb. ¶ Huiusmodi pacto locus est, quotiescunque conuentione tollitur effectus contractus. nam conuentio quæ sequitur, uelut Circe quædam, facit, ut repente contractus uel negotium præcedēs aliud efficiatur. Parum, hercule, abest, Vlpiane, quin asseram neq; in precario, si conuenerit, ne unquam reuocetur, neque in donatione causa mortis, si idem cōuenerit, pactum interponi contra substantiam, sed uerius contra effectum. quippe cum reuocare, uel non reuocare precarium, non sit substantia ipsius, sed magis effectus, ut possit arbitrio eius, qui concessit, reuocari. l. j. ff. de precar. Sic in donatione causa mortis, res, quæ donatur, & clausula causa mortis, de substantia sunt. l. Seia. §. si. ff. de don. cau. mort. effectus autem quidam eiusdem est, ut possit reuocari, sicut & legata & fideicommissa & reliquæ ultimæ uoluntates. l. iij. ff. de adim. leg. in quorū

- 2 albo donatio causa mortis depicta est. l. unic. §. fi. C. de cad. toll. † Dixi conuentionem quæ effectum rei tollit transformatiuam esse, & sic precarium in donationem uel commodatum ire: donationem causa mortis in simplicem, sublato utriusque effectum, per pactum. Porro transformare quid aliud est, quam in aliam formam reducere, quod Iurifcon. in l. mulieris. ff. de uerb. signific. dixit transfigurare. sic apud Virgilium 7. Aeneid. Alecto

— *Furialia membra*

Exiit, in vultus sese transformat aniles. apud Ouidium 3. Amor.

Iuppiter aut in aues, aut se transformat in aurum.

- 3 Exemplum pacti transformantis etiamnum dari potest † in l. cum manu fata. §. fi. ff. de contrah. empt. ubi, si rem uendidi, cum pacto, ne rei dominium transferatur, non ualet quidem emptio, sed transformatur in locationem, uel aliud genus contractus, quod sit de uicina emptio- nis. ecce ibi nec res, nec pretium, nec consensus abest: ergo pactum contra substantiam non est, multominus contra naturam, sed contra effectum duntaxat. quia effectus est, ut re tradita, fiat emptor dominus. §. per traditionem. inst. de rer. diu. Miretur nemo, † quia dixerim pactum ibi non esse contra naturam, cum si tantummodo naturæ contractus repugnaret, formam aliam non acciperet, & hoc est quod superius dicebat Vlpianus, pactum contra naturam ualere. l. iurifgentium. §. ut puta. ff. de pact. l. j. §. si conueniat. ff. de pos. l. Lucius. eo. l. pacisci. ff. de pact. l. si unus. §. pactus. in fi. eod. Itaque in uendendo, cauere poterit, ne uenditor de euictione conueniatur. l. pacta. de contrah. emp. sed hoc ita temperandum est, cum distinctione. l. emptorem. §. fi. uersic. ibidem. ff. de act. empt. si enim uendebam rem, quam certo sciebam alienam, & dominum repetiturum non ignorabam, inciderem in prohibitionem. l. cum manu fata. §. fin. de contrah. empt. Non omitam illud, quod ubicunque non effectus, sed substantia, offenditur pactione, non est gemina transformatio, sed abusus nominis. l. insulam. ff. de præscr. uerbis. ubi uenditio uocabatur, quæ non erat uenditio, sed innominata conuentio. sicut si darem mutuum uinum, ut olei metretas redderes. quia quod dicitur dari mutuò, est conuentio innominata. gl. l. j. §. mutui. ff. si cert. pet. Increbuit doctorum opinio, qui in l. Titius. ff. de præscr. uerbis. † pactum transformatiuum finxerunt, cuius sic se habet species: Titius xxx. dedit Sempronio, pactis, quæ frustra putantur transformatiua, adiectis, ut scilicet Sempronius ex redditibus, id est, ex usuris semissibus, eius pecuniæ tributum solueret ciuitati, cui Titius annuum debebat. secundum pactum fuit, quod si tributum minus esset usuris, tunc reliquum usurarum redderetur Titio. Tertium, ut si maius esset

esset tributum usuris, de sorte tunc præstaretur reliquum tributi. Quartum, quod si tributum & usuris & sorte maius esset, tunc Sempronius ex sua pecunia tributum impleret, repetiturus à Titio. quatuor hæc pacta sine stipulatione intercesserunt. Dubium fuit an principalis contractus, nempe datio xxx. esset mutuum, an quiduis aliud potius, in bonæ fidei conventionem inclinans. quia si mutuum esset, stricti iuris esset, & solo pacto, sine stipulatione, usuræ non deberentur. l. quanuis. C. de usur. Tandem resoluit Aphricanus mutuū non esse, quia in eo conueniri non solet, ut fors ipsa minuatur, prout conuenit quarta pactione. Præterea pecunia mutua perit accipientis periculo. l. incendium. C. si cert. petat. hic autem dantis periculo peritura esset. Verum quia an mandatum sit, dubium est, cum Sempronius negotium gerat Titij, deciditur præscriptis uerbis agendum esse, quæ tamen bonæ fidei naturā imitabitur. ut l. iij. §. pe. de præsc. uerb. & ideo usuræ nudo pacto debebuntur. l. cum quidam. §. ex locato. ff. de usur. Quis usqueadeo lynceus est, qui pactum transformatiuū hic uideat, cum principale negotium continens dationem xxx. certam formam nunquam habuerit, & xxx. tam mādati uel depositi nomine, quā mutui dari possint? quamobrem pacta, quæ sequuntur, non transformatiua, sed declaratiua dici debent. quia in dubio declarant, quam ob causam datio xxx. interuenerit.

OBSERVATA IN QVINTVM
DIALOGVM.

- 1 *Acceptilatio in forma deficiens, ut pactum ualeat.*
- 2 *Maior est defectus materie, quā formæ.*
- 3 *Explicatur l. si unus. §. si. ff. de pact.*
- 4 *Stipulatio, cui forma deficit, ut pactum non ualeat.*
- 5 *Stipulatio interueniens contractibus alijs, defectu formæ, non uitiat.*
- 6 *Stipulatio inutilis intercedens negotio alterius tantum partis obligatorio, ut pactum non ualeat.*
- 7 *Si non ualeat quod ago, ut ago, ualeat, ut potest: quomodo accipiat.*
- 8 *Declaratur l. j. ff. de iur. codicill.*

Interlocutores.

PAVLVS, CELSVS, NERVA.



QVOMODO pactum contra formam contractus fiat, dicere nō habeo, sed has uices Celso meo libēter cedo. CELSVS. Ego uerò non admodum bonus Paris sum, qui de forma iudicium faciam, ideo Neruæ, qui Nireus uel Hyacinthus quispiā mihi uidetur, cursu lampadem trado. NERVA. De forma igitur, posteaquā iubetis, dicā aliquid,

non de qua olim in Elide certamē fuit, quoniam ea curiositas uiris indigna est, sed de forma disputabo, quā tanti fecerunt iuris interpretes, ut, illa deficiente, actū de toto negotio existiment. & hoc est, quod in dies inualescere uidemus, in scholis maximē, stipulationē aut acceptilationem in forma peccantē, nec quidem ut pactum ualere. quod ego non possum indifferenter admittere, sed sic distinguendū arbitror, si quaeritur de conuentione liberatoria, qualis est acceptilatio, illa sit regula, quod si acceptilatio in forma peccans, ut pactum ualet. Potest hoc
 1 probari l. an inutilis. de acceptil. ubi dicitur, quod acceptilatio inutilis ratione consensus, ut pactum non proficit, quod æquissimum est. quia pactum etiam sine consensu nihil operatur. l. j. §. conuentionis. de pact. ergo si acceptilatio, non consensus defectu, sed aliās formæ, inutilis sit, ut pactum proderit. quia in ea remanet consensus, ex quo pactum gignitur. l. j. ff. de pact. Sed probemus urgentius hoc modo: si plus nocet defectus materiæ, quàm formæ. l. Iulianus. §. si quis rem. ff. ad exhib. ubi Iurisc. notat, mutata forma, propè interimiri rei substantiam, hoc est, materiam. l. sequitur. §. si ex lana. ff. de usucap. uiden' qualiter tanti sit materia, ut forma eius tantum imitatrix sit, quasi uelit, quod interempta materia sine substantia, res omnino interuersa sit, mutata autem forma, idem penè dicendum sit: non igitur in totum idem erit, quod euidentiam non paruam obtinet. nam licet dicatur in l. mulieris. ff. de uerb. & rer. signific. plerunq; plus esse in artificio, quàm in re, nemo tamen in tantum ieiunus est, qui non fateatur minus deliquisse illum, qui tabulam pictam aboleuit, quàm qui combussit. & hoc inuuit d. l. mulieris. de uerb. sign. cum inquit, Res abesse uidetur, si forma absit. ergo non uerè abest, sed quodam modo abest: tunc autè uerè aberit, cum corpus & materia perimetur. Quare cum grauius sit peccatum in materia, quàm in forma, ut abunde probauimus, & acceptilatio in materia deficiens, ad pactum facit. l. si accepto latum. ff. de acceptil. & ita fatentur doctores probatissimi, si per l. si unus. §. fin. ff. de pact. Quis igitur non iam persuasus erit, acceptilationē forma deficiente inutilem, pactum esse? Non possum non hoc dicere de d. §. si. l. si unus. ff. de pact. quod non minus probat acceptilationem inutilem forma pactum esse, quàm materiam: quia generaliter loquitur, & utrobique tantum proficiet, quantum pactum de non petendo. Si
 4 agamus de obligatoria conuentione, cuiusmodi est si stipulatio, si forma deficiat, nihil omnino ualet, nec ut pactum quidē. l. j. §. si quis ita. ff. de uerb. oblig. l. j. §. eum qui. ff. de constit. pec. ratio est, quia magis fauent iura reis excipientibus, quàm iis, qui agunt. l. Arriamus. ff. de act. l. fauorabiliores. ff. de reg. iur. ita euenit, ut acceptilatio inutilis profit, si stipulatio non profit. Quod dixi, si stipulationem sine forma nullo
 5 modo.

modo ualere, limitatur, ne porrigatur ad eam stipulationem, quæ fit super contractu, qui etiã sine stipulatione confisteret. ut ecce, emptio, item locatio solo consensu perficiuntur. §. j. instit. de oblig. ex cons. fac. emptionem uel locationem factam consensu stipulationis, cuius forma uitiata est, ut pactũ utiq; ualebit. l. si stipuler. §. si. ff. de uerb. oblig. secus, ut dixi, si stipularer super cõuentione innominata. d. l. j. §. si quis ita. de uerb. oblig. Eo magis (ut nonnihil addam) ¶ ualebit emptio 6 locatio uel facta per stipulationem inutilem, quia ultro citroque obligat, non sola stipulatio, in emptione uel locatione neuter alterutro magis grauari præsumitur, quia utrinque aliquid proficiscitur, secus in stipulatione, in qua solus tenetur, qui promittit. Et hac consideratione responderem cuidam obiectioni, quæ fit de l. j. §. eum qui. ff. de const. pec. ubi stipulatio inutilis non ualeat ut constitutum, cum tamen constitutum, per se, nudo consensu ualeret, ut emptio. §. de constituta. inst. de act. Sed constitutum solius constituētis obligatorium est, emptio emptorẽ & uenditorẽ æquabili uinculo colligat. Adde, quod stipulatio inutilis ualeat eo modo, quo potest, quando citra eam, ex negotio, propter æquitatem produceretur obligatio. l. certi conditio. §. quoniam. ff. si cert. pet. nimirum reddi mutuum ei, qui dederit æquisimum est. Ea quæ superius adduximus satis ostendunt, non esse indistinctè uerum, quod uulgò dicitur, ¶ Si non ualeat quod ago, 7 ut ago, ualeat ut potest. l. si tam angust. ff. de seruit. quia cum delectu admittendum est, habita ratione negotij, de quo agitur. Quanquam fateor regulam d. l. si tam angust, naturalem rationem habere,

Sic omnia satis

In peius ruere, ac retro sublapsa referri:

ut ait primo Georg. Virgilius. Hinc tutor inutiliter datus, facilè in curatorem degenerat. l. pater. §. conditionum. ff. de cond. & demonst. non curator, in tutorem. l. tutores. §. j. de admin. tut. quia plus est in tutore, quàm in curatore, cum ille personæ, nedum bonis, detur. l. cum plures. §. si. ff. eod. hic tantummodo bonis. l. in copulandis. C. de nupt. Nihil dissimile contigit figulo illi Horatiano, qui amphorã incipiens urceum fecit. Licet enim amphoram non fecerit, urceum fecisse nemo negabit. & qui acceptilationem facere destinarat, pactum fecit. l. si accepto latum. ff. de acceptil. Quandoque propter negotij grauitatem non obtinet d. l. si tam angust. uel §. si. insti. de adopt. & tunc lex ferè solet nominatim uetare, ne actus nisi perfectus admittatur. l. prolatam. C. de senten. c. unic. de postul. præl. lib. vj. Limitatur præterea ¶ in l. j. ff. de iur. codicill. ubi testamentum imperfectum, in codi- 8 cillos non transit. ibi tamẽ soleo expendere illud, nec uoluit quasi codicillos id ualere. uerba Vlpiani sunt iudicantis, quod si euidenter de testantis

testantis animo aliter possemus suspicari, aliter etiam iudicandum esset. l. codicillis. §. si. ff. de leg. ij. Sed in dubiis obtinebit, ut iure codicillorum non ualeat, duplici ratione, quia testator hæredem habere uoluit, non alium successorem, ut ostendit facta hæredis institutio. l. non codicillum. C. de testa. Item ius noluit eundem actum gemino favore cumulare, si deficiat numerus testium in institutione. hoc est, & testamentum in codicillos reducere, & directam institutionem in obliquam trahere: sed hoc posterius tantum lex non grauare fecisset. l. Scauola. ff. ad senatusc. Trebell.

OBSERVATA IN SEXTVM
DIALOGVM.

- 1 *Explanatur l. creditor. ff. de solutio.*
- 2 *Metalli appellatione uenire alumen, calcem, sulphur, & similia.*
- 3 *Metallum unde dicitur.*
- 4 *Cur aurum excellit.*
- 5 *Aurum obryzum quale sit.*
- 6 *Pecunia illicita, quænam est.*
- 7 *Argentum pustulatum quare sic uocetur.*
- 8 *An in l. in naue saupheli. ff. loca. argentum pustulatum legendum sit.*
- 9 *Putum argentum, quodnam sit.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, FLORENTINVS, SCAEVOLA.



OTVS mirificè recreatus sum istis legum conciliationibus, quæ uerisimilitudine sua nituntur. complures uideas, qui, quoties leges inuicem repugnantes uident, librariorum insectantur inscitiam, ut suam ostendant: & lectione peregrinam quærunt, ueram expungunt. FLORENTINVS. Verba, qualiacumq; coniectura obtulit, sufficiunt. ut uidere licet in l. creditor. ff. de solut. † Creditor, inquit Scauola, oblatam à debitore pecuniam alia die accepturus, distulit, mox pecunia qua illa Respub. utebatur, quasi erosa, iussu præsidis sublata est. respondi, hoc casu, creditoris detrimentum non esse. Quid sit erosa siue herosa pecunia quæritur, & nescitur. Alciatus lib. Dispunc. ij. cap. xx v. legit *ἑρᾶν*. Significat eranos Græcè, mercedem, tum etiam, inquit, collationem pecuniæ uice cuiusdā tributi indictæ. Lepida est hæc diuinatio, quæ si uera esset, iam periculum non debitoris, sed creditoris esset, quod iussu præsidis sublata esset, qui principem in provincia refert. l. iij. de offic.

offic. præf. ff. facit l. Lucius. ff. de euiet. Vetus lectio est, in d. l. creditor. pecunia qua respub. illa utebatur, quasi erasa, iussu præfidis sublata est, id est, erat quidem pecunia alioquin proba & qua Respubl. communiter utebatur, sed erasa erat, id est, non iusti pōderis: ideo quòd rafa esset in circulo. ita in l. quicunque. ff. ad leg. Corn. de fals. ubi debitor hic qui pecuniam raserat, falsi reus erat. Iure igitur præses sustulerat pecuniam. Et in codice Theodosii extat constitutio contra illos, qui nimium intra circulum efformauerint, & l. ij. ff. de oper. public. in fi. l. Nihil igitur erat imputandū creditori, si pecunia falsa à præfide sublata fuit, secus si reprobata non fuisset. l. qui decem. ff. de solut. l. Lucius. ff. de euiet. s. c. a. e. v. Si quisquā putet me aliter in l. creditor. sensisse, decipitur. obiter de pecunia & metallis dicamus aliquid. †Metalli no-
mine continetur generaliter quicquid è terra gignitur & eruitur, au-
rum, argentū, æs, alumen, creta, marmor. l. sed si pecunia. §. fi. ff. de reb. eor. qui sub. tut. ibi: si lapicidinas uel quæ alia metalla pupillus habue-
rit, stypteria, uel cuius alterius materiæ, uel si cretefodinas uel argen-
tifodinas uel aliud simile. stypteria autem alumen est. de sulphure in l. æquissimum. §. proinde. ff. de usufr. Apuleius lib. ix. de Asino aureo, sulphur uiuax metallum appellat. Plinio lib. xxxvii. cap. vii. metal-
lum dicitur lapis pretiosus fossilis. & libr. xviii. cap. xi. creta metallū uocatur, ut Iurisconsulto. l. aut damnum. §. in calcariam. ff. de poen. in calcariam, inquit, uel sulphurariam damnari solent, sed hæc poenæ met-
talli magis sunt. Accurs. non intellexit quid esset calcaria, & ridiculò interpretatur. calcaria uerò locus est ubi calx coquitur. †Metallum
dicitur, quia ἄλλοι μετὰ ἄλλοι inueniatur, id est, aliud post aliud. al-
ludit Plin. lib. xxxiii. cap. vi. Vbicunq;, inquit, una inuenta uena est, non procul inuenitur alia: hoc quidem & in omni materia, unde me-
talla Græci uidentur dixisse. †Metallorum potissimū aurum est.
Colore autem argento inferius est, ut idem Plinius ait libr. xxxviii. cap. iiii. quoniam argentum ad diei colorem magis accedit. hæc ratio mihi displicet. Causa enim diei sol est, cuius aurum colorem represen-
tat: atqui causa effectū nobilior est, ut obligatio actione. Inter reli-
qua argumēta nobilitatis auri, illud est, quòd quātò igni magis exco-
quitur, tantò enitescit, & purius fit. †unde obryzi, id est multoties ex-
cocti, nomen inuenit. l. fin. C. de ueter. numism. potest. xj. C. l. unic. de oblig. uot. lib. xij. C. dicitur, inquit Budæus Græcis τὸ πολλάκις ἐψη-
θῆναι. hoc est multipliciter excoctum, ab ἐψάω, id est, coquo. Pindarus in Nemeis hymno iiii. ὁ χρυσὸς ἐψόμενθ' αὐγὰς ἔδειξεν ἀπάσας. id est, aurum coctum omnes splendores ostendit. †Aurum illicitū est
quod alchemistæ faciunt ex ære, uel argentum illicitum dici potest, cum fixum reddunt Mercurium, ut eorum nugis habetur, hoc est, ar-
gentum

gentum uiuum. l. sacrilegii poenam. §. fi. ff. ad leg. Iul. pecul. qui autē, inquit aurum habuerit illicitē, & cōflauerit ex metallo, id est, ex quo-
 7 uis alio metallo, sic intelligo, non Accurs. † Argētum pustulatum pro purgatissimo Budæus accepit in l. in naue. ff. locat. Suetonius in Nerone exegit ingenti fastidio & acerbitate, nummum asperum, argētum pustulatum, aurum obryzum. Alciatus lib. Parerg. vi. cap. iiii. postulatum legit in d. l. in naue. & apud Martialem lib. vii.

-Nulla uenit à me

Argenti tibi libra postulati.

Quauis non ignoret uulgarem lectionem, pustulati esse. quam puto ueriores. est autem argentum pustulatum, quod aurifices in modum pustularum & acinorum efformauerunt, & cælauerunt. Martialis libro viii. de phiala Rufi:

Quis labor in phiala, docti Myos, an'ne Myronis?

Mentoris hæc manus est, an Polyclete tua?

Liuescit nulla caligine fusca, nec odit

Exploratores nubila massa focos.

Vera minus flauo radiant electra metallo,

Et nimium felix pustula uincit ebur.

Pustulam argenteam potius quàm auream aut electrinā fuisse conii-
 8 cio ex comparatione eboris, etsi plurimum auri in ea fuerit. FLO-
 RENT. † Si pustulatum argentum est in pustularum effigiem cælatum, cur in d. l. in naue saupheli. ff. loca. datur aurifici, ut fiat uasa, cum pustulata metalla soleāt accipi ab aurifice, non ei dari? quorsum enim iuuaret dari, ut conflagrētur? nisi forsitan arbitrare, id argentum, quod aliàs elaboratum fuit, purius existimari, itaq; in pondus tradi, non habita ratione formæ. l. fi. ff. de præscr. uerb. uerum mediusfidius, si liceret diuinare & nisi adesset Alphenus autor, dicerē satius esse legere in
 9 d. l. in naue. ueluti cum argentū putum illatum fabro, daretur, ut uasa fierent. † Est autem putū argētum (ut A. Gellius, & Nonius scribunt) excoctum & à puro deductū. Varro lib. 5. de lingua Latina, putū à putando deduxit. miror cum prior puti syllaba longa sit. Martialis lib. i.

Argentum tamen in omnes, miror,

Quare non habeas, Charine, putum.

OBSERVATA IN SEPTIMUM DIALOGVM.

1 Dis siue Pluto diuitiarum deus.

2 Declaratur l. sæpe. ff. commod.

3 Ditis gratia, quicquam facere, quid sit.

Diuiti

- 4 Diuiti plus creditur, quàm egeno.
 5 Follis, clauis, & gleba, olim homagij signa siue clientele: & unde dicatur homagium.
 6 Intellectus l. ij. de prator. & hono. prator. xij. C.

Interlocutores.

PROCVLVVS; CAIVS.



ON ego diutius sub ocii Mandragora obdormiam, sed me lubens uestris colloquiis immiscebo, quibus nihil unquam audiui ornatius, aut pretiosius: cum in auro & diuitiis uersentur. Diuitiarum deus antiquis† Dis uo citabatur, & Veiovis & Pluto, ut Martianus Capella libro ii. de nuptiis Philologiae & Mercurii, & Fulgentius lib. Mythologicōn primo scribunt. *πλούτης* enim græcè diuitiæ dicuntur: eo, quòd diuitiæ ab intimis terræ uisceribus, uelut ab inferis, eruuntur. inde ditem pro abundanti & opulento dicimus. Lucretius:

Lingua meo suauis diti de pectore fundet.

Liuius lib. vi. decade iii. dicit libertatē imparem diti ac pauperi. Aiciatus tamen lib. Dispunc. iiii. cap. xv. negauit ditem Latine loquentibus in singulari numero pro diuite inueniri, & in l. sæpe. ff. commod. mauius legere, dantis gratia, quàm ditis gratia, quæ est antiqua & germana lectio. Sæpe, inquit Caius ibi, ad hoc commodantur pecuniæ, ut ditis gratia, numerationis loco intercedant. CAI. † Dubitatum fuit in l. sæpe. ff. commod. an pecunia numerata commodari posset: & posse respondere, tanquam speciem, cum debitor uel alius uxorem forsitan ducturus, pecunia publicè ostensa, diues appareat, & sic sponsæ imponat ostentatione alienorum nummorum. Vsurparunt ueteres, † Ditis gratia, uel, Ditis causa, pro eo quod est, manifesta & publica demonstratione, ut innuitur satis ex l. iij. §. fi. ff. commod. qui proximè præcedit d. l. sæpe. In d. §. fi. dubitabatur an posset commodari, quod usu consumitur, & non potest, inquit Vlpianus, nisi fortè ad pompam uel ostentationem quis accipiat, additur illico mea l. sæpe. ubi ostendo sæpe pecuniam ad fastum commodari, ut diues uideatur, qui accipit, non ut cōsumat. Apuleius in libro de Philosophia, de repub. Platonis loquens: Et hanc quidem, inquit, ut figmētum aliquod ueritatis, exempli causa, per se compositam uult esse rempub. sed & alia optima quidem, & satis iusta & ipsa quidem specie, & ditis causa ciuitatis fabricata, non ut superior sine euidenti. Ditis causa, pro eo, quod est cum euidentiā, dixit, cum subdat, non ut superior sine euidenti. Plinius lib. xxviii. cap. ii. de superstitioso augurio loquens. Cibus etiā è manu prolapsus reddebatur, utique per mensas: uetabantq; munditiarum causa defle-

re. Et paulò post: Si pontifici accidat Ditis causa epulāti, in mēsa utiq; reponi adoleriq; ad larē piatio est. Ditis causa, idem est, quod publice & pro populo. quia moris erat edere in publicis sacrificiis. Iuuenalis:

Pro populo faciens quantum Lausfella bibebat.

Cicero primo lib. ad Atticum: P. clodium Appii filium te credo audisse, cum ueste muliebri deprehensum, cū pro populo fieret. Itaq; in d. l. saxe. commodati. pecuniæ Ditis gratia intercedunt loco munerationis, id est, illis ostentatis perinde creditur ei, ac si diues esset.

- 4 Hinc licet colligere, † plus credi diuitibus quàm egenis. nam etsi paupertas suspectum non reddat, §. fi. de suspect. tut. tamen diues hoc habet, ut sibi credatur, quia diues est. pauper, nisi diligētia fidem probitatemq; suam ostenderit, suspectior redditur. & hoc ostenditur factis d. §. fi. de suspect. tut. ibi, si tamen fidelis sit. & l. testium. ff. de testib. ibi, locuples an egens sit, qui lucri causa quiduis facile admittat. quid enim non præcipit paupertas imperiosa. l. ij. C. de patr. qui filios distrax. PRO C. Quoniam uerò tota diues & pecuniosa est nostra oratio, sacculum offero, in quem pecuniam recondas, siue follem. follis enim & crumena siue sacculus idem significāt. l. cum seruus. ff. de condit. & demonst. Lampridius in Heliogabalo: Et item centum aureos & mille argenteos & centum folles æris dedit, & alia talia, quæ populus tam libèter accepit, ut eum postea imperare gratularetur. † Olim Arcadii principis ætate, præturam ineuntes magistratus, à popularibus, follem, clauem & glebam, accipiebāt, in fœderis & recognitionis symbolum. uel, ut Galli aiunt, in homagiū, quod uerbum ab ὁμός Græco uerbo descēdit, id est, iuro: quia clientes, siue, ut sic dicam, uassalli iurant præstare domino siue patrono sex, tutum, honestum, utile, incolume, facile, possibile. c. unic. de form. fidelit. Anxius ille honor offerendi clauem, follem, & glebam, sublatus est. l. ij. de prætorib. & honorib. prætor. libro xii. C. Sed ne quid antiquitatis ignoretur dicemus, quòd per follem seu crumenam, omnem pecuniam prætori offerre se simulabant, & collationem se facturos æris tacitè pollebantur, per clauem, mobilia omnia offerebant, rubr. eod. titul. de prætorib. quia clauistraditione, res inclusæ tradi censentur. l. clauibus. ff. de contrahend. emptio. glebæ oblatione, ueniebant immobilia: quia per glebam, fundus olim designabatur, secundum A. Gelium, libro xx. noctium Atticarum, cap. ix. ubi describit, quomodo fundum uendicantes, unicam glebam ad prætorem deferabant, quasi totum agrum uendicaturi. Scio Alciat. eodem titulo libro xii. C. aliam interpretationem longius repetitam adduxisse, sequatur, qui maluerit.

Obseru

D I A L O G V S V I I I .
O B S E R V A T A I N O C T A V V M
D I A L O G V M .

53

- 1 *Posthumus unde dicatur.*
- 2 *Posthumus nunquam est, qui uiuo patre nascitur.*
- 3 *Intellectus l. iij. uers. sed & ij. ff. de iniust. testa.*
- 4 *Qui posthumi l. x l. tab. potuerunt institui.*
- 5 *Cur olim alienus posthumus non poterat institui.*
- 6 *Cur alienus posthumus incertior suo.*
- 7 *Quo modo Gallus Aquilius alienos posthumos institui uoluit.*
- 8 *Verbum, induco, quid significet.*
- 9 *Declaratur §. nunc de lege Velleia.*
- 10 *Prætor posthumos prorsus alienos uocabat.*
- 11 *In legatis prætor non fauit alienis posthumis.*
- 12 *Explicantur §. posthumus. & §. posthumus. Inst. de lega.*
- 13 *Non est differentia inter suum heredem & suum futurum.*
- 14 *Intellectus l. pen. ff. de lega. primo.*

Interlocutores.

SCAEVOLA, CAIVS, CALLIDEMVS, PAVLVS.



POSTHVMVS † is est, qui post patris humationē nascitur. probatur l. nomen filiarum. ff. de uerb. significat. id est, post sepulturam. l. locum. §. purus. ff. de relig. & sumpt. fune. Aulus Gellius lib. noct. Atticarum. ij. cap. xvj. explicans illud Virgilianum:

—Primus ad auras

Aetherias, Italo commistus sanguine surget

Syluius, Albanum nomen, tua posthuma proles.

Nam constat ex annalibus Syluium post Aenæ mortem natum fuisse. CAIVS. Sed quorsum tam subito de posthumis? SCAEV. Quia tu de auro & opibus agebas, posthumorum tractatum, qui uerè aureus est, adfuere uolui. CAIVS. Planè tu ferreum interpretem te præstitisti in l. Gallus. ff. de liber. & posth. SCAEV. Nemo reprehendit Heraclitum, quòd de obscuris obscura dixerit: nunc tamen, in Callidemi gratiam, omisso prisco dicèdi more, de re tota dicam apertius. † Posthumum uulgius dici putat eum, non modò qui post mortem patris nascitur, sed etiam si uiuo patre post testamentum. harum partium fuit Alciat. in l. nomen. ff. de uerb. signifi. & lib. Pàrerg. viij. cap. xij. inducitur l. iij. §. posthumos. de iniust. test. ubi nil horum probari potest. Vlpianus ait in d. §. posthumos. Posthumos autè dicimus

eos duntaxat, qui post mortem parentis nascuntur. Sed & ij, qui post testamentum factum in uita nascuntur, ita demum per legem Velleiam rumpere testamentum prohibentur, si nominatim sint exheredati. uides uersic. sed & ij. nihil minus quam probari, id quod doctores haecenus existimarunt, ut scilicet, qui nascuntur post testamentum patris uiuo eodem, posthumi sint. Proinde expediuit scire, quod quoties legis Velleiae fit mentio, nepos nascitur post mortem patris. §. nunc de lege. d. l. Gallus. de liber. & posth. nam nouissimus omnium Iulianus fecit illam extentionem, ut & natus uiuo filio, institutus ce-
 3 featur. §. si. d. l. Gallus. † Quam obrem uersic. sed & ij. d. l. iij. de iniust. testa. sic accipi debet, ut posthumus nascatur quidem post testamen-
 tum aui testantis & uiuentis, sed post mortem filij, qui est pater respec-
 tu ipsius posthumi. sic enim euenit in lege Velleia. l. posthumorum. §. si. ff. de iniust. rupt. testa. Si qui casus inueniatur, sunt autem ple-
 rique, in quibus posthumi nomē ad natum in uita patris extenditur, ut d. l. iij. §. pe. ff. de iniust. testa. l. si quis ita. §. si. de testam. tutel. hoc fiet per extentionem, magis uoluntate testatoris inspecta, quam proprie-
 4 tate uocabuli. l. qui filiabus. ff. de leg. pri. ut dicetur alibi. Quomodo
 3 autem & † quinam posthumi potuerint institui, uideamus: praefati
 interim, quod lege x i i. tab. amplissima & libera nimis fuit testandi
 facultas. l. uerbis legis. ff. de uerb. signific. non tamen adeo effrenis, ut
 quuius posthumus posset institui, nisi qui contemplatione ipsiusmet
 testatoris dicebatur posthumus: hoc est, filius & suus haeres. alienus
 autem posthumus non poterat institui, ueluti nepos ab auo: qui, ut
 ostendi, non potest uocari aui posthumus. & ita leg. x i i. tab. uetitum
 5 fuisse refert Theophilus in §. j. instit. de bon. poss. † Cur autem non
 posset alienus posthumus institui iure antiquo, ratio in promptu est,
 quia erat incertus, ut colligitur ex serie §. incertis. usque ad §. posthu-
 mo quoque alieno. instit. de legat. nam cum pleraque de incertis per-
 sonis & de legatis in eas non faciendis statuisset Imperator, addidit in
 §. posthumus. alieno quoque posthumus inutiliter antea legari solitum.
 perinde atque dicat, quod ut aliis personis incertis, ita posthumus alie-
 no non licuisse legare, tanquam incerto. hoc enim implicat particu-
 la, quoque, nec dici potest quod posthumum suum implicet, quia uis
 eius particulae est ut maiora implicet, sed de alieno minus est dubij
 quam de suo, ut mox dicam: & Theophilus in d. §. posthumus. Graece
 & copiose ostendit solam incertitudinem posthumi alieni institutio-
 nem impediuisse. nimirum incertus est an nascatur, & sexus magis du-
 6 bius, maxime uero numerus. l. cum inter. c. de fideic. liber. † Non
 sunt audiendi qui hanc rationem non admittunt, quasi eadem incer-
 titudo uersetur in suo. agetum fateare similem in suo posthumus in-
 certitud

certitudinem: ius tamen facilius eam in suo, quàm in alieno tolerat, & dissimulat. Cum ad eum ab intestato aliàs ueniret hæreditas, arg. l. cum rem. C. de legat. l. hac consultissima. §. si quis. C. de testa. Item, in alieno posthumo plus occurrit dubitationis an prægnās sit nurus, & an nasciturus nepos, cum multa accidere possint abortū inducentia. in proprio uerò, hoc est, in filio, quotusquisq; paterfamiliās, à uerisimili, non erit (nisi supinus & deses est) certior, multiplicibus indiciis? quia uxor in cibis fastidit, quia dolore & uertigine capitis angitur, tumores præter hæc in quid? uos me ipsum ridetis? consulite Galenum igitur. hæc non risit ille in l. j. §. post editam. ff. de uentr. in spi. talia fuerunt Hectoris, Alexandri, & Cæsarum superba, si uisum est superis, initia. Vno casu non fuit permittum posthumum uelut suum instituere, cum ex ea sperabatur, quæ uxor esse nō poterat, ut Vestalis uel consanguinea. l. si quis posthumos. §. si. ff. de liber. & posth. quod & in quouis posthumo seruandum est. §. posthumus. inst. de legat. adde l. placet. ff. de lib. & posth. ¶ Secundum tempus institutionis posthumorum fuit ex inductione Galli Aquilij. l. Gallus. de liber. & posth. ff. in quam nostri extant commentarij, horrida quadam doctrina uenerabiles. Gallus ita posthumi institutionem induxit, ut in nullo legem x i i. tab. offenderit. nam quia lex x i i. tab. institui suum nō uetuit, Gallus alienum institui permisit, relata in id tempus institutione, quo suus inuenietur, quasi sub conditione, si suus nascetur. sic se habet formula d. l. Gallus. Si filius meus me uiuo moriatur, tunc si quis mihi ex eo nepos, uel quæ neptis, post mortem meam, in decem mensibus proximis, quibus filius meus morietur natus nata ue crit, hæredes sunt. hoc est, instituo nepotem posthumum, qui nascetur post mortem filii mei & meam, præmoriante tamen filio utriq; , tam nepoti, quàm auo: quia prius debet mori filius, deinde auus, postremo nasci nepos intra x. menses à morte filij, ne qua sit sinistra suspicio. Dubitant nonnulli, utrum Gallus hoc primus inuenerit suo Marte, an eliceret ex sententia legis x i i. tab. certè utrumque significare potest uerbum, induco, uel nouè introduco, uel elicio. Lactantius lib. j. 8 Colitur Stercutius qui stercorendi rationem primus induxit. Varro primo Etymologiarum: Quotusquisque iam seruos habet priscis nominibus? quæ mulier suum instrumentum uestis atq; auri ueteribus uocabulis appellat? sed inductis non tam irascendum quàm huiusce prauitatis patronis. Cicero primo Tuscul. quæstionum: Si autem est quinta quædam natura ab Aristotele inducta. l. lex naturæ. de stat. homi. l. si. ff. de iure fisci. l. properandum. §. huiusmodi. C. de iudic. De posteriore significatione exempla sint l. Gallus. §. si. ff. de lib. & posth. l. quidam. §. cum igitur. C. de necess. serui. hæc. Puto mediam uiam

- uiam sequendam esse, ut primus quidem Gallus induxerit, sed remedio introducto, quo se legi xii tabularum accommodaret, differendo institutionem in tempus suitatis. arg. l. ij. §. fi. ff. de usufruct. ea. re. quæ usuf. † Tertium tempus fuit legis Velleiæ, quæ uoluit posthumum institui qui suus esset, cum nasceretur, uel etiam cum testamentum fieret. l. Gallus. §. nunc de lege Velleia. ubi duæ ponuntur species à lege Galli discrepantes: cum enim Gallus posthumum institueret, qui mortuo patre, & mox auo nasceretur, Velleius de eo, qui uiuo auo natus sit, cauit: quod dupliciter eueniet, aut cum iam mortuo filio instituitur nepos nasciturus post mortem aui testantis. aut cum tempore testamenti uiuit quidem filius, sed instituitur nepos, qui nascetur mortuo filio, adhuc tamen uiuente auo. Itaq; ut dixi, expressè in d. §. nunc de lege. non solum illud primo capite notauit, si nepos eo tempore instituatur, quo filius non sit, uerum etiã si uiuo patre. quidam libri habent, si uiuo patre nascatur, sed uerbum, nascatur, quod in textum perrexit reiiciendum est. quod si placet, nobis inuitis, legere, expone, uiuo patre, id est, auo, qui est pater filij mortui ante natum posthumum. Secundum caput legis Velleiæ nihil habet scrupuli, de illo agitur in §. etiam. d. l. Gallus. Quartum tempus sit casus difficilis Iuliani. §. fi. d. l. Gallus. ubi tractatur de institutione posthumi qui uerè non potest dici posthumus, cum nascatur auo & patre uiuentibus. quare opus fuit dexteritate Iuliani ad eum compingendum. Duo tempora quæ restant, posthumum in totum alienum uocant.
- 10 Alterum fuit in leuitate iuris prætorij, nam prætor edictum proposuerat in gratiam posthumi penitus alieni, ex amico forsitan nascitur: uerum quia prætoris officium annuum erat, non sine decreto & causæ cognitione solebant hoc genus posthumi admitti: nec passim, sed cum prætori uidebatur, re inspecta. §. j. instit. de bon. posses. arg. l. si quis. ff. de relig. Non omitto, quod licet prætor in hæreditate faueret his posthumis, in legatis non fauebat. Ideo forsitan quod maius in hæreditate periculum est, & cautius agendum. l. j. §. sed & si quis. ff. de Carb. edict. Præterea diruta institutione, legata corruunt, non è contrario. l. proximè. ff. de his quæ in test. del. Quod autem adiuti fuerint posthumi in institutione, nō in legatis, manifestò liquere potest ex §. posthumo quoque. iuncto §. posthumus. Inst. de legat. in illo dicitur, quod posthumo alieno antea inutiliter legabatur, id correctum est in §. sed nec huiusmodi. eod. tit. per Iustinianum. Atqui in §. posthumus ostenditur, quod antea posthumus alienus poterat institui, & nunc potest. Intellige, ex prætoris beneficio. §. j. instit. de bon. posses. Quod in d. §. posthumo. de posthumo merè alieno & extraneo agatur, non de quo in l. Gallus. qui speratur suus futurus, & quem semisuum

suum rectè dixeris, ex uerbis §. ostenditur. † Ideoque, inquit, ex eman- 12
cipato filio conceptus nepos posthumus erat extraneus auo. siquidem
talis posthumus penitus extraneus est. §. illud. Instit. quib. mod. ius
patr. & d. §. posthumus. est autem, inquit, alienus posthumus, qui natus
inter suos, hæres testatori futurus nō est. id est, qui cū nascetur, nun-
quam erit suus: ut conceptus ex emancipato filio. Non enim est diffe-
rentia inter hæc nasci suum, uel nasci inter suos, sicut nec esse libertū,
uel inter liberos. l. falsa. §. j. de cond. & demonst. §. si uerò filiorum. in
auth. de nupt. col. 4. † Sicuti non differunt, nasci suum, uel nasci suum 13
futurū, ut falsò cōiecit Marius Salomonius in d. l. Gallus. qui plus uo-
luit esse in suo futuro, quā in suo hærede simpliciter: quia ille, inquit,
est, qui uiuo parente suus nascitur, hic qui mortuo. Vlpianus cōtrā in
l. j. §. toties. & §. sed & si quis. de uent. in poss. mitt. potuit in hoc hallu-
cinari Salom. ut in differentia illa, quam assignat de eo quod dicitur,
nasci suum, uel inter suos, uel nasci seruū, uel inter seruos, quam in-
eptissimam deprehendi, & ostendi. Sextum tempus fuit Iustinia-
ni constitutio, quæ non extat, quæ omnem posthumum institui per-
misit, sine prætoris opera. §. j. Instit. de bon. poss. & tam institui, quā
legatum & fideicommissum accipere. §. sed nec huiusmodi. Instit. de
legat. In hoc differebat ius prætorium à constitutione, quod non pas-
sim, sed cum causæ inquisitione posthumum recipiebat in hæredita-
te, constitutio uerò, sine decreto, etiam in legatis & fideicommissis.
C A L L. Audiui quosdam, qui septimum tempus cōstituerent in Pau-
li responso l. penul. ff. de leg. j. ubi posthumus alienus hæres legitimus
esse potest. id est, ab intestato. l. iij. §. de illo. ff. pro socio. S C A E V. De
his tēporibus, uti reor, dici poterit, quod de Pleiadibus cecinit Oui-
dius in Fastis:

Quæ septem dici, sex tamen esse solent.

Nam Paulus in d. l. pen. de testamentaria successione agit, quæ quoq;
dicitur legitima. l. lege obuenire. ff. de uerb. signific. non de successione
ab intestato, quia in d. l. penul. disputatur de uoluntate defuncti testa-
mento scripta. Sed in hoc hæsito ipse circa d. l. penul. quod si ex Gal-
li Aquilii sententia, posthumus alieno legari & fideicommissi potest,
Iustinianus ignoranter, aut certè arroganter, idem constituisse gloria-
tur tam §. j. de bon. poss. instit. quā in §. sed nec huiusmodi. de legat.
cū hoc modo Paulus scripserit in d. l. pen. ff. de leg. j. Hæredi post-
humus fideicommissum dari potest, sola enim uoluntas seruatur in fi-
deicommissis, & obtinuit sententia Galli, alienos quoque posthumos,
legitimos nobis hæredes fieri. P A V L. Respondi ego † non hæredi 14
posthumus fideicommissum dari posse, sed, hærede posthumus, ablati-
uo absoluto, id est, si quis posthumū hæredem instituerit, ab eo legare

h poterit,

poterit, uel eum grauare de fideicommisso. Vel, si quis antiquo errorⁱ addictus sit, & literam religiosè obseruare uelit, respondeat in d.l. pen. non de posthumo prorsus alieno quæri, sed de illo, qui uenit ex Galli sententia, id est, ex expressa eius formula, qui est suus cum nascitur. ut l. quidam. §. si. cum l. seq. ff. de reb. dub. ubi posthumus suo & alieno fideicommissum inuenerale relictum erat, hoc est, filio testatoris futuro, uel nepoti ex filio, qui dici debet alienus tempore testamenti. Nec mihi placet Alciati opinio d.l. pen. lib. Parad. iii. cap. ii. qui uult posthumum in d.l. pen. non ex uerbis, sed ex sententia Galli, id est, mente, uocatum. quia quoquomodo uocaretur à Gallo, superuacanea esset celebris constitutio imperatoris, de qua in §. j. de bon. poss. Deinde uerbum, obtinuit, in d.l. pen. euidentiam iuris ostendit, ex expressa uoluntate. ut l. obtinuit. ff. de cond. & demon. Idem Alciat. contendit, non dici posthumum alienum nepotem, qui suus sit, cum nascitur, per §. nunc de lege Velleia. ubi tempus natiuitatis inspicere sufficit: fateor utique, quod post legem Galli & recetiores Velleiam satis est tempus natiuitatis attendi, sed antea iuris interpretes eo solo contenti non fuerant, alioquin frustra Aquilius & Velleius laborassent.

OBSERVATA IN NONVM
DIALOGVM.

- 1 In formula Galli Aquilij filium uideri institutum.
- 2 Declaratio l. Gallus. §. idem credendum.
- 3 In formula Galli, requiri expressam institutionem.
- 4 Cur uerba illa, si filius me uiuo moriatur, non instituant.
- 5 Explicatur §. in omnibus. d.l. Gallus.

Interlocutores.

CALLIDEMVS, AFRICANVS.



EST, qui Gallum Aquiliū fugillet, quod apertè de filii institutione non scripserit: quāuis uirum hunc Senatus obseruauerit: statuat mortuo, pro rostris posuerit: l. ij. §. Seruius. ff. de orig. iur. doleo, quia, ut nepoti succurreret, filium incautus omisit, contra l. iij. §. si cum omnes uerfic. nam illud. ff. ad Sylleia. A P H R. Iam in hunc detractorem audire uideor, Virgilianum illud dici ab Aquilio:

Quid miserum Aenea laceras? iam parce sepulto,

Parce pius scelerare manus.

Num tibi uideor de iure ciuili malè meritis? quid me uituperas? doli formulam composui. Aquilianam stipulationem introduxi: denique posthumorum institutio noster labor est. C A L L. Esto, non tamen ab

re

re dubitatur, an filius sit institutus, sub uerbis illis, si filius me uiuo moriatur, tu, si potes ne cuncteris, sed me ab hoc dubitationis eripe. **APHR.** Quod filius censeatur per illa uerba institutus, prima facie facit, quod sine institutione testamentum non est. l. j. in fi. ff. de uulg. atqui uerisimile non est Gallum omisisse in formula, quod est præcipuum: præsertim quod formularum concinnatores copiosi, ne dicam superflui, in illis condendis esse soluerunt. Cicero in quadam epistola ad Seruium Sulpitium Galli discipulum, l. ij. §. Seruius. de orig. iur. Non parcam, inquit, operæ, & ut uos soletis in formulis, sic ego in epistolis de eadē re, alio modo dicam. Secundò facit illud Vlpiani, uulgatum certè, in l. cum in testamento. ff. de hæred. instit. ubi, duos gradus hæredum esse ait. ibi, si filius me uiuo morietur, tunc nepos ex eo, post mortem meam natus, hæres esto. igitur institutio priorem gradum faciebat. Tercio proderit utcunq; nostrum illud in l. si mater. §. j. ff. de uulg. ibi, si filius, inquam, & nepos hæredes instituantur, ut Gallo Aquilio placuit. Quarto additur l. Gallus. in §. idem credendum. ff. de lib. & posth. ubi, si filium & nepotem ita uocauerim in testamento, si filius & nepos me uiuo morientur, tunc quicunq; pronepos, post mortem meam, in decem mensibus proximus, quibus nepos morietur natus erit, hæres esto. rectè testatus sum, dummodo, inquit Scauola in fin. §. prius nepos, & deinde filius decedat, ne successionē testamentum rumpatur. hoc est, ne mortuo prius filio, nepos se præteritum uideat, & rumpat. ecce nepos fuit præteritus solus, per uerba illa, si filius & nepos me uiuo, non filius, neq; rumpet testamentum. Apertissimi iuris est igitur, filium institutum fuisse, nepotem non fuisse. Differētiæ ratio sit, quod plus semper filio, qui in primo gradu rerum potitur, tribuit lex, quàm nepoti. l. sed & si. §. j. ff. de hæred. instit. l. iubemus. §. fin. C. ad Trebell. idcirco lex, morte solius nepotis actum confirmat, arg. l. qui soluendo. ff. de hæred. instit. Applausi non semel huic sententiæ, quæ nunc omnino displicet. **CAL.** An eandē improbare conaberis? **APHR.** Dicam quod Medea Iasoni Thessalico in Ouidi Tragœdia,

Seruare potui, perdere an possim rogas?

Serio nunc asseram, in formula Galli necessariam esse expressam institutionem, & nequaquam comprehendi uerbis illis, Si filius me uiuo moriatur. & si quis erit textus, qui nihil de institutione apponenda referat, ita temperandus erit, si modò filius expressim instituatur. non enim credidit Gallus, tam fatuum testatorem fore, qui nepoti cōsulturus filii obliuiscatur. sic accipiendum est illud Vlpiani l. cum in testamento. ff. de hæred. instit. l. si mater. §. j. de uulg. l. potest. eod. & quod dicitur, in formula Galli plures esse gradus, sic demum uerum est, si communi iure fiat & iactis antea debite fundamentis, arg. l. ij. ff. de iur.

rifd. omni. iud. At quòd institutio filii necessariò fit exprimenda fa-
cit l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de lib. & posth. ubi rectè procedit for-
mula, etiam si nihil exprimat testator de morte filii. Igitur uerba illa,
si filius me uiuo moriatur, institutionem non operabuntur. quid ergo?
nempe nominata filii institutio, hoc modo: filium instituo, & si quis
nepos post mortem meam nascetur, hæres esto. id est, si filius me uiuo
moriatur. Secundo, ut rem consulamus propius, noui ego cōditio-
nes posse disponere. l. si quis ita. ff. de hæred. instit. & potissimum in li-
beris, l. fideicommissa. §. hæc uerba. ff. de lega. iij. & fateor, si uelis, quòd
hæc uerba, Si filius hæres non erit, filium instituunt: ratio est, quia &
4 illa, Filius hæres sit, meram institutionem habet. ¶ sed illa, Si filius me
uiuo moriatur, institutionē non sapiunt, in conditione: quia pura non
instituerent, puta, si testator simpliciter dixerit, filius meus uiuat. quid
enim hoc uerbum, uiuo, habet institutionis? Hoc si expendisset Al-
ciatus, post Bart. non iudicasset, filium abundè ab intestato uocatum
uideri. O Iurisprudētia, quàm insipidum esset Galli consilium, si ne-
pos fortè nasciturus uocaretur ex testamento, & filius iam natus, cu-
ius partes potiores & natura & legibus sunt, ab intestato. Sed quid
5 ego coniecturis utor, ¶ cum §. in omnibus. d. l. Gallus. euidentissimè de-
monstret, in omnibus speciebus, de quibus satis dixerat interpret for-
mulae Scæuola, illud obseruandū esse, ut filius duntaxat, qui est in po-
testate, ex aliqua parte sit hæres institutus? nam frustra exhæredabi-
tur post mortem suam. quid potest esse apertius? quanquā sunt qui
dicūt in d. §. in omnibus. filii expressam institutionem requiri dupli-
ci contemplatione: quia, inquiunt, respectu exhæredationis requiri-
tur institutio, ac si diceretur, filius instituendus est, non exhæredandus.
quod quidem euenit, si expressè non exhæredetur sed uocetur per illa
uerba, Si filius me uiuo moriatur. Præterea addunt ibi filium ex ali-
qua parte institutum. partis autem adiectio nominatim facienda est,
ne si simpliciter dictum sit, si filius me uiuo moriatur, in solidū sit hæ-
res. & ita nihil nobiscum faceret d. §. in omnibus. in principio, & uer-
bis illis, si liberi hæredes instituantur. longius non prosequar: interim
non omittens id, quod scriptum est, nam frustra exhæredabitur post
mortem suam, huius sensus esse, quòd nisi aditione hæreditatis confir-
metur exhæredatio, nullius est momenti. l. filium. §. sed cum exhære-
datio. de bon. poss. cont. tab. itaq; si dicamus in hunc modū, filiū exhæ-
redo, & si me uiuo moriatur nepote, qui post mortē meam nascetur,
instituo, differtur exhæredationis confirmatio post mortē filii exhæ-
redati: ostēdo, nam nepos institutus est post mortē filii, aditionē igitur
nepotis post mortē filii expectantes, uidemus manifestissimè exhære-
dationem antea nullam fuisse, ut l. si ita. §. si. ff. de lib. & posthum.

Obfer

62
OBSERVATA IN DECIMUM
DIALOGVM.

- 1 Facilius toleratur filij nascituri præteritio, quàm iam nati.
- 2 Intellectus doct. in l. posthumus. §. idem & circa. ff. de iniust. test. repro-
bantur.
- 3 Verus intellectus d. uerfi. idem &.
- 4 Intellectus d. l. posthumus. in princip.
- 5 Edictum perpetuum à Sal. Iuliano compositum.
- 6 De qua bon. poss. agatur in d. l. posthumus.
- 7 An aliàs præteritione filij rumpatur testamentum.

Interlocutores.

VENULEIVS, VLPIANVS.



VANVIS uulgò comparatum sit, in tantum fauora-
bilem esse posthumorum causam, ut iam natis, per o-
mnia, conferendi sint, l. qui in utero. ff. de stat. homi.
in uno differre negabit nemo. Filius natus præteritus
rumpit testamentum, etiam si uiuo testatore decesserit.
§. j. inst. de exhæred. lib. l. Gallus. §. idem credendum. ff. de lib. & posth.
sed si is, qui in utero est, præteritus sit, & uiuente testatore decesserit,
testamentum illæsum remanet: si non subtilitate iuris, saltem æqui-
tate. l. posthumus. ff. de iniust. test. illa ratione, ¶ quia magis imputan-
dum est ei, qui natum præteriuerit, quàm qui nasciturum, cum mul-
ta accidere possint, ne nascatur, abortionis poculo. l. Cicero. ff. de poen.
uel aliter, nam sternuisse, uel oscitasse, grauidis letale est, Plinius. lib.
v i i. cap. v i. dij boni, quàm sunt friuola hominum initia, quantumq;
imbecilla! Vnde Sophocles, in Aiace:

Ἀνθρώπος ὅτι πνέσκει, καὶ σκιά μόνον. id est,

Homo est flatus, & umbra solummodo.

Et licet iam natus homo in stabili conditione non sit, tamen nascitu-
ro fortior putandus est. argu. l. patre furioso. ff. de iis, qui sunt sui uel.
Quid utor inductionibus, cum hoc scriptum sit in l. iij. §. ex his appa-
ret. ff. de iniust. test. ubi, alia est causa posthumorum, alia superstitum,
hi semper rumpunt, hi, si nascatur. quibus uerbis confutantur, qui lo-
co, posthumorum, posterorum, legere ausi fuerunt. Obesse uidetur
huic differentiæ Vlpianus in d. l. posthumus. uersic. idem & circa. ff. de
iniust. test. ubi indicat idem dicendum de filio iam nato præterito, qui
uiuo testatore decessit, ut scilicet non rumpat benignitate iuris. Idem
& circa iniustum, inquit, & irritum testamentum erit dicendum, si
bonorum possessio data fuerit, ei, qui rem ab intestato auferre possit,

- 2 † Alciatus multum temporis consumpsit in referendis & refellendis doctorum opinionibus. Parad. III. cap. v III. tandem sentit in d. uerfi. idem & non agi de filij uiuentis præteritione, sed de testamento iniusto, id est non solenni, & irrito, id est, ex quo non est adita hæreditas, iuxta l. j. ff. de iniust. test. sed d. l. j. mihi uerius uidetur exempla, quàm ueras significationes ponere: cum tam iniustum, quàm irritum aliter passim usurpentur. l. iij. §. ex his. ff. eod. tit. item irritum aliter fit, quàm non adita hæreditate. l. si quis filio. §. irritum. eo. tit. Bartolus, quem uelut oraculum obseruant omnes, & cui tantum tribuo, quantum cuiquam concedi potest, d. uerf. idem & sic accipit, ut de filio uiuo præterito loquatur, qui testatori præmoriatur, & tunc conualeat testamentum, modo si uenientes ab intestato sint hæredes instituti. Verum hic intellectus ex diametro repugnat. l. Gallus. §. idē credendum. ff. de liber. & posthu. ubi nepos præteritus & uiuo auo mortuus rumpit testamentum, & tamē ibi erat institutus pronepos proximus uenientium ab intestato. Præterea d. l. posthumus. in fi. non præcisē dicit testamentum conualescere, & bonorum possessionē dari ei, qui rem ab intestato auferre possit. sed sub conditione, si bonorū, inquit, possessio data fuerit. † Vis dicam quid sibi uelit d. §. idem & circa hoc certē, quod iniusto irrito uē reddito testamento, nihil ex eo debetur legatorum seu fideicommissorum, quandoquidem de his erat quæstio. d. l. posthumus. uerfic. idcirco. nisi in casibus, in quibus iura permittunt bonorum possessionem ei, qui ab intestato uenire possit. speciem esse uideas in l. si duo. ff. de lega. præst. filium habeo in potestate & emancipatum: illum præteriui, emancipatum uerō institui, qui ex persona fratris præteriti bon. possessionē contra tab. intentare potest, & reducere ad causam intestati: quod si fecerit, legata & fideicommissa omnibus præstabit, quia plena uoluntate testatoris fruitur. Et eo magis ad hunc intellectum moueor, quia tam d. l. posthumus. quàm d. l. si duo. Vlpian. autor est: & utrobique iisdem fere uerbis utitur. nam ut in l. posthumus. dicit si bon. possessio data fuerit ei, qui rem ab intestato auferre possit: ita in l. si duo. quia, inquit, ei rem auferat, qui præstaturus nō erat, si solus esset. id est, filio in potestate, præterito. Præterea hic & illic cōtrouertitur de præstatione legatorum, & in l. si duo. in fi. dubiū est de casu, in quo emancipatus petebat bon. poss. secundum tabulas, cum ab intestato posset uenire, petita contra tab. bon. possessione. facit l. si post mortem. §. si. ff. de bon. poss. contra tabul. v l. p. † Scopum, ita me deus amet, attigisti, & ex animi mei sententia rem explanasti. Venio ad principium meæ l. posthumus. ubi, quo casu posthumus præteritus, uiuo testatore natus, decessit hæres scriptus bon. possessionem secundum tabulas accipere potest, ut

imper

imperator noster (id est D. Alexander Seuerus) & Diuus Hadrianus
 rescripserunt. Quæ sit ibi bon. possessio ambigitur, & utrum præ-
 toria sit, an ciuilis ex principum constitutione. † Ad hoc præfari ne-
 cessarium est, quod Saluius Iulianus summus Iurisc. qui fuit D.
 Hadriani tempore, ut Aelius Spartianus scribit, edicta prætorum col-
 legit omnia, quæ prius solebāt annis singulis mutari, cum annuo præ-
 toris imperio. §. j. Instit. de perpet. & temp. actio. Collegit autem dun-
 taxat æquissima, & quæ æterna obseruatione digna putauit, inde fa-
 ctum est edictum, quod appellatur perpetuum, ad differentiam eius,
 quod quotannis mutaretur. l. edicta. C. de eden. quod male exposuit,
 pro generali, Accurs. in l. j. ff. pro soc. In edictis perpetuis, uerisimi-
 le est nonnihil de bon. possidenda propositū fuisse, quoniam hæ par-
 tes prætoris sunt. §. j. Instit. de bon. poss. Ceterū Iulianus edictum per-
 petuum componens, sibi ipsi non satisfecit, & multa in illo deesse li-
 bris suis scriptum reliquit, de quibus, quoties dubitaretur, consulen-
 dum esse Hadrianum tum Imperantem dixit, prout latius habetur
 in l. ij. §. sed quia diuinæ. C. de uet. iur. enucl. ut dubium non sit, quin
 præter edictū prætoris, D. Hadrianus hoc ipsum statuerit circa post-
 humos. † Nec de hac bon. posses. specialiter prætor edixerat, quia ex
 constitutione principis concedebatur. l. ij. §. si quid igitur. uers. & non
 ipse. C. de uet. iur. enucl. l. unic. in fi. ff. ut ex legib. & senatufc. bon. poss.
 detur. Attamen non inficiabor, quin prætor generaliter in edicto
 præscripserit, daturum se bon. possessionem septimam extraordina-
 riam, qualis iure ciuili inuenta esset. §. septima. instit. de bon. posses. d. l.
 unic. ut ex leg. & senatufc. bon. poss. detur. ff. Vtrum autem ea bon.
 poss. plus prætori, an legi debeat, nolo multis disputare, ut qui putem
 edictum siue constitutionem specialem d. l. posthumus. iuri ciuili de-
 beri, decretum uerò, quo quis ad eam capiendam admittatur, præto-
 rio, quare in reliquis bon. poss. expetitur. l. fi. C. qui admi. quia prætor
 ait, uti lege dare oportebit, ita dabo. d. l. unic. ut ex legib. ff. id est, de-
 cretum interponam postquam lex uult. in uersic. fi. l. posthumus. de
 bon. possessione communi & ordinaria quæri puto. † Superius dicta
 obtineant, de liberis præteritis, & testatori præmortuis. Si uerò post-
 humus uiuat tempore mortis, licet breui postea decesserit, rumpit. l.
 Lucius. ff. de iur. fisc. Si præteritus testamentum probet, stat benignè,
 subtilitate iuris minimè refragante. l. filio. ff. de iniust. rupt. test. Iure
 nouissimo, ex causa præteritionis, sola institutio nulla est, reliqua ca-
 pitula non uiolantur. auth. ex causa. C. de lib. præter.

O B S E R V A T A I N X I.

D I A L O G V M.

An edictalis & decretalis diuersæ sint bon. possessionis species.

Edictalis

- 2 *Edictalis à pratore uiuo datur.*
- 3 *An decretalis uerè sit bon. possessio.*
- 4 *Hodie decreto non est opus in bon. poss.*
- 5 *Diuerse qualitates non mutant subiectum.*
- 6 *Nominis uarietas rem ipsam non mutat.*
- 7 *Declaratur l. unic. §. sed & si ff. si. tabul. test.*
- 8 *Dictio, Alius, aliquando subintelligitur.*

Interlocutores.

IVLIANVS, LABEO, CALLIDEMVS.



V N C tractemus quædam, quæ per paucis lapidibus ab iis quæ Vlpianus dixit, remota sunt, de prætoris edicto & decreto, ex quibus duæ bon. possessiones proficiscuntur, quarum altera edictalis, altera decretalis nuncupata est. Communis opinio, cum qua non minus sponte circumagimur, quàm Heliotropiū cum sole, ¶ edictalem & decretalem diuersas esse uult bon. possessionis species. L A B. Mihi magis arridet contraria sententia existimantium, unam esse bonorum possessionem, quæ semel edictalis sit, cum prætor eam ex edicto suo defert. l. j. §. sed et si. ff. si. tab. testa. nullæ extab. l. cum quidā. §. idemq;. ff. de acquir. hæc. Eadem uerò bonorum poss. decretalis mox uocatur, cum prætor decretum interposuit, ut l. fi. C. qui admitt. l. j. §. decretalis. ff. de success. edict. uerbi gratia: filius emancipatus ad successionem paternam uocatur ex edicto, ex capite, unde liberi. postquam agnouit bon. possessionē edictalem, hoc est, oblatam ex edicto, per decretum prætoris, dicitur & bon. poss. decretalem consecutus. ¶ Merito dici solet, edictalem à prætore mortuo concedi, decretalem à prætore uiuo: qui per decretum cognoscit an admittendus sit, is qui mitti desiderat. & quemadmodum legatum à uiuo testatore datum, ab hærede præstatur. §. legatum. inst. de lega. neq; propterea diuersum legatum est: ita relictum à prætore mortuo, confirmatū à uiuo diuersum censeri non est æquum.

Præterea diceremus duas esse hæreditates, quoties in aditione, decreto utendum est, ut l. uentre præterito. ff. de acquir. hæc. l. si infanti. C. de iur. delib. quod longè absurdissimum est. Præterea edictalis, solum bonorum possessio dici debet. ¶ decretalis enim, bon. possessio non est, quia antequam decernatur, nulla est, & postquam decreta est, multo minus. l. j. §. decretalis. ff. de succ. edict. quia re acquisita hæredi, bon. possessio dici desinit, ut adita hæreditas, quæ tum patrimonium appellatur. l. sed si plures §. filio. ff. de uulg. Bart. in l. bona. ff. de bon.

bon. possess. Præterea sequeretur, in multis successioneibus non esse bon. possessionem decretalem, quoties decretum nõ est necessarium, ut l. ij. §. dies bonorum. ff. quis ord. in bon. poss. l. iij. §. si causa cognita. ff. de bon. poss. siquidem decretum non aliud est, quàm cognitio prætoris & inquisitio, utrum expediat dari bonorum possessionẽ, an non. l. nec quicquam. §. ubi decretum. ff. de offi. procons. l. j. de constit. princip. sed sæpissimè de plano sine causæ cognitione, id est, sine decreto, bonorũ possessio permittitur dd. ll. quomodo igitur eueniet, ut bon. poss. quæ decretum non habet, decretalis nominetur?

Præterea ausim re uera affirmare, nullam esse his diebus bonorum possessionem, quæ decretalis dici mereatur. quòd ita sit, probo: Priscis temporibus tria requisita fuerunt in capienda bon. possessione ex edicto delata. Primum, declaratio acceptantis. Secundum, anxia uerborũ solennitas. Tertium, cognitio prætoris, qualiter oporteret admitti. Duo posteriora sublata sunt, nempe formula conceptorum uerborũ, & cognitio prætoris, id est, decretum, quod à decernendo, id est, cognoscendo uenit. l. j. ff. de constit. princip. & de hac re textus sunt in l. fi. C. qui admitt. euidentius in l. fi. §. si autem. C. de curat. furio. & §. fi. insti. de bon. posses. Inducam urgentius d. l. fi. C. qui admitt. ut decreto 4 opus non esse arguam, ubi Duumuii, qui magistratus municipales sunt, l. fin. C. de iudic. qualicunque testatione admittere possunt petentem bon. possessionem. quòd si decreto opus esset, & indagatione sedula, prout antiquitus, non perinde possent. l. ea quæ. ff. ad municipal. l. cognitio. §. fi. ff. de off. eius cui man. I V L I. Magnũ progressum fecisti, Labeo, contra receptiorem sententiam, quam ego, ut cum multis insanirem, magis quàm ex animo, defensusus eram. L A B. Non delector ego ueterum ineptiis, neq; longa tempora in ueritatem ipsam præscribent. I V L I. Sapis, hercule, & iam pedibus in tuam discedo sententiam. & is sum, qui unicum tantum bon. possessionem, etiam ante d. l. fi. C. qui adm. fuisse credam. Sed par est respondere iis, quæ à communi opinione obiici solent. Primum aiunt: edictum & decretum differunt. quis negat? Igitur edictalis & decretalis differunt. bona uerba. imò & duæ qualitates diuersæ, diuersum subiectum non efficient. ut 5 ecce: Scientia & bonitas diuersæ sunt. num putabis Titium, qui sciens & bonus sit, continuo diuersum à seipso esse? Item: Lælia uirgo, cras mulier est. nunquid alia à seipsa effecta est? non utique. l. alioquin. ff. de contrah. emption. sicut & uestis alba mox tineta eadem est. l. sed si ex meis. §. fi. ff. de acquiren. rer. dom. quapropter bonorum possessio edictalis, deinde decretalis reddita, non alia efficitur. Nihil dissimile euenit (ne aliunde sumamus exempla) cum minor uendit prædium, tunc decreto opus est. l. etiam. C. de præd. minor. non tamen duæ sunt

uenditionem, consensus, & decreti, nec duo soluentur (sic uocant) laudimia. Neque confirmatio prætoris decernentis, uel potius declaratio, nouum aliquid facit. l. qui se dicit. ff. de iudic. l. falsa. §. j. de condi. & demonstr. ad arg.

Rursus obiiciunt quidam, edictalem à decretali, sicut causam ab effectu, differre, ut ab actione obligationem. ô delirium! Causa bon. possession. est proximitas gradus. l. j. ff. de success. edict. propter quam causam prætor ex edicto uocat liberos, agnatos, & deinceps: decreto declarat, ut explicui, nec quicquam constituit, arg. l. sicuti. §. sed si quærat. ff. si seru. uend. & à declaratione decretalis appellatur bonor. possessio. nomen mutatur, non res. ut, Marfya amnis, prope urbem Celenas, statim post urbis munimenta, maiore ui excurrrens, Lycus dici incipit, idem re, nomine diuersus.

- 6 Ex his colligi potest responsio, aduersum eos, qui ex dissimili nomine, rerum diuersitatem esse clamitant. l. si idem. C. de codic. & non expendunt, quòd stipulatio & uerborum obligatio, sub uarietate nominum, eadem sunt. Idem est de substitutione pupillari, & impuberum. l. quicumque. §. idcirco. C. de hæret. Lucianus Herculem refert, eundem à Gallis uocitatum Ognium. Cicero primo Tusc. Ino Cadmi filia Leucothea à Græcis, à Latinis Matuta appellatur. Seneca in Hippolyto:

Qualis est primas referens tenebras

Nuncius noctis, modò lotus undis

Hesperus, pulsus iterum tenebris,

Lucifer idem.

Iustinianus, qui post bella, uictorias & triumphos, se Gotthici, Francum & Atticum inscripsit, non alius subito factus est. CALLED. Quid si effectum utriusque bon. possessionis diuersum esse commonstrem, non ne fateberis diuersas esse species? IULI. Protinus. CALLED. Edictalis repudiari potest. l. j. §. qui semel. & §. decretalis. ff. de success. edict. IULI. Iam fassus sum utranque qualitatem inuicem discrepare, nec ideo idem subiectum bonorum possessionis diuersum est. Sed quemadmodum ridiculus esset, qui diceret, uolo hæreditatem oblatam, sed nolo eam adire: ita, qui bonorum possess. acceptat, sed consulto prætore adire recusat. & hoc est, quod dicitur in d. §. decretalis. quòd decretalis bonorum possessio repudiari non potest. Sed an sit aliqua bonorum possessio, quæ edictalis non sit, quæritur. & uti sit, prima fronte, uidetur in l. j. §. sed etsi. ff. si tab. test. null. ext. ubi Carboniana bonorum possessio non impedit edictalem, quasi ipsa edictalis non sit. Hoc modo soluito: non impedit edictalem, id est, aliam edictal

edictalem bon. possess. creberrimè enim, alius, dictio subintelligitur. l. creditores. in fi. ff. de uerb. signific. l. hæc stipulatio. ibi, hæreditas siue ius. ff. ut legat. seu fideicom. nam quotusquisque ignorat Carbonianā bonorum possessionem edictalem esse ex titulo de Carbon. edict. sed Carboniana non impedit edictalem aliam tribuētē ius. l. ij. §. si quis ex liberis. ff. ad senat. Tertul.

OBSERVATA IN XII.
DIALOGVM.

- 1 *Iuramenta propria superstitione facta qualia sunt.*
- 2 *Declaratur l. non erit. §. diuus. ff. de iureiur.*
- 3 *Quænam sit religio publicè improbata, & explicatio §. sed si quis. d. l. non erit.*
- 4 *Iudei vel Sarraceni iuramento an standum.*
- 5 *Explicatur l. quæ sub conditione. vers. cum enim. ff. de cond. instit.*
- 6 *Religio & superstitio differunt, & unde dicta utraque.*
- 7 *Defenditur opinio Ciceronis de religione ab impagnatione Lactantij: & de superstitione.*
- 8 *Religio simpliciter in bonam partem capitur, contra Alciat.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, HEPHAESTION.



NIHIL per Numam Pompiliū dici potuit contra Doctores festiuius, inquit, tum Hermogenianus Iuriscōsul stylo limatulo præditus. Consueuerat is, si quid serio diceret, per Numam iurare. HEPH. Sic Pythagorici, per eum, qui animæ nostræ numerum quaternariū dedit, ex more iurabant, secundum Macrobiū. Alexander Magnus, per Hephæstionem gentilem meum, quem ipse non ita pridem in deos retulerat, C. Caligula, per Drusillam sororem. Demosthenes, per eos, qui in Marathone pro patria occubuerant. Apud Martialem,

Nullos denique per deos deasq;

Iurat Gellia, sed per vniones.

Veteres per caput eius, quem charissimum habebant deierabant. l. iij. §. fin. & l. sequent. ff. de iureiurand. & Thuiusmodi iurandi exempla ex eorum sunt numero, quæ propria superstitione facta Vlpianus uocat. l. non erit. §. diuus Pius. ff. de iureiurand. T. diuus Pius, inquit, iuriu-
rando, quod propria superstitione iuratum est, non standum rescri-
psit. Plerique negationem expungunt, ut tali iuramento standum uelint. CALL. Vtrumuis uerum esse potest, cum tali distinctione: si
detuli tibi iurandi conditionem, & tu per numen, quod priuata su-
perstit

perstitutione colis, iuras, nihil agis. l. iij. §. fi. ff. de iureiuran. quia non per deum iurasse uideris, sed per numen quod

*Vana superstitio veterumq; ignara deorum,
Imposuit.*

Si uerò nominatim detuli, uti per quoduis numē tibi peculiare iurares, si iuraueris, obtines. l. non erit. de iureiurand. & l. qui per salutem. eod. tum quia præsumitur, quòd non peierabis, cum tale numen usque ad superstitionem colas. tum quia respectu diuini numinis iures. d. l. qui per salutem. denique obseruando quasi contraxisse uideor. l. ij. ff. de iureiurand. imputetur mihi, qui talem legem iuramento dederim. l. j. ff. quarum rerum actio non.

Sequitur in d. l. non erit. uersic. sed si quis. ff. de iureiurand. sed si quis illicitum iusiurandum detulerit, scilicet improbatæ publicæ religionis, uideamus an pro eo habeatur, atque si iuratum non esset, quod magis existimo dicendum. Hic uidere licet iuramentum etiam delatum & acceptatum non ualere, & differre in hoc à superiore, quod ualet, si modo ita delatum sit. Ratio discriminis est, quia propriam sibi formam iuramenti indicare superstitiosum quidem est, sed indifferens & dignum dissimulatione.

- 3 † Sed quando publicè reprobata est religio, tunc nefas est priuatis illam admittere. ueluti si Christiano deferatur, ut per Mahumetem impostorem illum, uel per Apollonium magum, iuret, uel per Dianam: quia exhibi latæ sunt id genus religiones. l. nemo. c. de pagan. Fuerunt tempora, Neronis dico & Domitiani, quibus, per Christum iurare, Romano piaculum erat. Tum Vlpianus suspirans identidem, Fuerunt, inquam, ô me miserum, qui ueritatem tantam nunquam attigi, & Christianos homines tam malè accepi, eo solum imputandum, quòd Imperatori Alexandro fuerim à consiliis, qui à Christianismo non multum abhorrebat, & Christum in Larario habebat præcipuum. Tunc Hermogenianus, Imò uerò, Vlpiane, ista calamitas
- 4 temporum nostrorum infelicitati magis imputanda est. † Quæro (ut eo unde digressi sumus redeamus) si Christianus ethnico uel Iudæo detulerit, ut per Iouem ille, uel hic per Mosis numen iuret, an acta proficiant? Accursius in d. §. diuus. standum utrique credidit: homo alioquin non intelligēs in d. §. quid esset propria superstitione iurare. Bartol. non minus in hoc stupidus adhuc apertius decipitur: Iudæo standum censuit, non autem Sarraceno. Ipse in hoc commendo Accursii opinionem. nam etsi utriusque religio improbatæ sit, uerum est Christiani contemplatione. l. ij. c. de Iudæ. & d. l. nemo. c. de pagan. sed Iudæi uel Sarraceni respectu ex eorum existimatione, synce-
- ra put

ra putatur religio. l. in synagogam. C. de Iudæis. Hinc est illud Martialis ad Verpum Iudæum:

Ecce negas, iurasq; mihi per templa Tonantis,

Non credo, iura, Verpe, per Anchialum.

Nam dicebant uulgò Romani Anchialum esse Iudæorum numen sanctiss. HEPH. Antequam à iureiurando & superstitione discedas, aperito mihi, † quod Vlpianus notat in l. quæ sub conditione. ff. de cond. instit. ubi Prætor remittit iuramentum ei, qui sub ea conditione institutus est, si iurauerit, & reiecta conditione hæreditatem capere permittit. sicut euenit in aliis conditionibus, quæ bonis moribus resistunt. CALLID. Ratio redditur in uers. cum enim. d. l. quæ sub conditione. cum enim, inquit, faciles sint nonnulli ad iurandum, contemptu religionis, alij perquam timidi diuini numinis, usq; ad superstitionem, ne uel hi, uel illi, aut consequerentur, aut perderent, quod relictum est, Prætor consultissimus interuenit. Accurs. mira fingit in re perspicua, & nescit, quidnam sit superstitio, quæ à iurando deterret. at Vlpian. hoc uoluit, quòd conditio iurandi multis facillima uidetur, utpote qui impii & irreligiosi sunt, qui deos non esse putant, ut Diagoras θεόμαχος, & Lupus & Carbo & Neptuni filius, ut ait Lucilius. quibus (ut dicit Labrax leno apud Plautum in Rudente)

Iusiurandum seruandæ rei, non perdunda conditum est.

Expedit autem uiam periuriis occludi. l. ij. C. de ind. uid. toll. Sunt & alij adeò superstitiosi, ut præ metu diuini numinis, etiam in re uera, iurare nolint, qui licet in quadam culpa sint, c. etsi Christus. de iureiur. tamen remedium à Præatore accipiunt, prædictis rationibus: ne amittant quod relictum est meticulosi, & remittitur conditio, ut iuri opposita. l. conditiones. ff. de cond. instit. HEPH. † Ex istis colligere possumus, quantū à superstitione differat religio. nam religio est uirtus inter superstitionem & impietatem media. Religiosus nomen uitij fuit, ut complura in osus nomina. ad quod uersus est à Nigidio Figulo citatus:

Religentem esse oportet, non religiosum.

Viderit Nigidius. nam in bonam partem usquequaque accipi uideo, ut formosus, officiosus. Massurius Sabinus Iureconsultus Religionem à relinquendo deduxit, teste Aulo Gellio lib. iiii. cap. ix. Latantius in lib. de uera sapientia cap. xxviii. à religando, quia per eam mentes hominum deo religuntur. sequitur Alciat. Parerg. lib. ii. cap. iiii. At ego hæc etyma auerfor, & Ciceronem sequor lib. ii. de Natura deorū, qui à relegendo manasse docet. nam qui, inquit, totos dies precabantur, & immolabant ut sui sibi filii superstites essent, su-

perstitiosi sunt appellati: qui autem omnia, quæ ad cultum decorum pertinerent, retractarent, & tanquam relegerent, dicti sunt religiosi, ex relegendo, tanquam ex eligendo eligentes, & ex diligendo diligentes, & ex intelligendo intelligentes: his enim omnibus inest uis legendi eadem, quæ in religioso. Alterum uitij nomen, alterum laudis. ha-
 7 ctenus Cicero. † Quem arguit Lactantius: Non enim, inquit, qui multoties precatur pro filio superstitiosus erit, si semel precari est bonum: & quod sæpius bonum fit, eò melius est. Decipitur hic homo, nam baptisinate quid melius quid religiosius? est tamen rub. C. ne sanct. bapt. iter. & nimia diligentia curiositas est, nimia religio superstitio. ut ait Quintilianus lib. v i i l. cap. i i i l. Id quod de superstitioso scripsit Cicero, probatur à Fulgentio Placiade lib. Mythologicōn primo. qui memorat Syrophanem Aegyptium primum mortalium idolum fabricasse, in memoriam demortui filij, quæ pro superstitite coluit. Quod uerò idem Cicero de religione notat, confirmatur ex eo, quod uerbum, lego, ad sepulturam pertinet Martialis v i i l.

Ossa licet quondam defuncti non legat heres.

Quintilianus lib. v i i l. cap. i i i l. Infelicissima foemina, nondum extulisti filium, & iam ossa legisti. Religio præterea pro conscientia
 8 & iusto metu usurpatur. l. prætor. de uac. muner. ff. † Religio in bonam partem propria ui accipitur, nam quod ait Alciat. in epist. inter claras. C. de summa trinit. Lucretium uti pro superstitione,

Humana ante oculos foedè cum uita iaceret

In terris, oppressa graui sub relligione:

dispiciat dictum esse ab homine impio Epicureo, qui deos esse neget, & omnem religionem funditus euertere conetur. Præterea ibi est adiectio, cum ait, sub graui relligione. sed simpliciter per se religio, bonum est. sic uenenum cum malum sit, tamen adiici potest uenenum bonum. l. quod sæpe. §. j. ff. de cont. empt.

OBSERVATA IN XIII. DIALOGVM.

1 Declaratio l. à dino Pio. §. si pignora ff. de re iudic.

2 Ab intellectu Bart. disceditur. & nouus datur.

3 Verbum, malo, ad illa, quorum est electio transfertur.

4 Pignus iudiciale, à conuentionali differt.

5 In creditum possidere, quid sit.

6 Explanatio l. Titius. ff. quibus mod. pig. uel hyp.

7 In assem uendere, quid significet.

Interloc

Interlocutores.

CALLIDEMVS, HERMOGENIANVS, MODESTINVS.



VEREO R ne nos superstitiosè de religione locuti simus, postquam M. Tullius, qui tam fallere, quàm falli nescit, super Religionis etymo defensus est, narrabo quàm strenuè Hermogenianus iuriscôn. Vlpianum defenderit ab iniuria cômunis opinionis in l. à diuo Pio. §. si pignora. ff. de re iudic. in quem uulgò scuitum est. Si pignora, inquit Vlpia. quæ capta sunt, emptorem non inueniant, rescriptum est ab Imperatore nostro, & Diuo patre eius, ut addicantur ipsi, cui quis condemnatus est: addicantur utiq; ea quantitate, quæ debetur. Nam si creditor maluerit pignora in creditum possidere, hisq; esse contentus, rescriptum est, non posse eum quod amplius sibi debetur, petere: quia, uelut pacto, transegisse de cætero uidetur, qui contentus fuit pignora possidere, nec posse eum in quantitatem certam pignora tenere, & superfluum petere. **HERMOG.** † Ex hoc §. Bart. & sequaces notant: si post rem iudicatam pignora, quæ uocantur iudicialia, capta sint, & creditori insolutum simpliciter data, pro uniuerso debito data censentur, nec amplius quicquam petere poterit, etsi pignora minoris sint, quàm debitum. nisi iudex expressisset, se pro parte debiti simpliciter dare. contradictio autem creditoris non obstarét. Experiatur Bart. an alibi hoc probetur. nam §. si pignora. in totum contrarius est talibus portentis somniorum. Consideremus quod Vlpianus ait, † Addicantur utique ea quantitate, quæ debetur, interpretari non in damnum creditoris, sed in fauorem debitoris. hoc est, si pignora plus ualeant quàm sit summa, in quam reus est condemnatus, addicantur pro ea tantummodo quantitate, quæ debetur ex cōdemnatione, & reliquum pecuniæ, quod superest, debitori reddatur. Hoc infert particula, utique, quæ temperatiua sua natura est, & ad sequentia referens. §. certè. Instit. de rer. diuisi. l. inquilino. cum l. seq. ff. de damn. infect. itaque cum dicit, addicantur utiq; ea quantitate, quæ debetur. id est, ita demū addicantur, ut in nullo debitor ostendatur. In uers. Nam si creditor. agitur quando pignorum ualor non æquaret condemnationem, & tunc si creditor fuit contentus illis, & maluerit in creditum possidere pro quantitate, quæ debetur, ex contractu fortè crediti, & denuo ex condemnatione, quæ etiam uocari potest creditum, l. omnē. ff. de iudic. eo casu nihil amplius petere potest, quia contentus semel. Hinc elicit Bart. suum intellectū euidenter absurdum, qui uult inuito creditori pignora pro toto debito cedere. quod falsum est, cum §. dicat. si maluerit, & si contentus fuerit. non enim contentus uerè habetur, qui coactus est. & † uerbum, malo, de iis, quorum ³ electio

electio libera est, usurpari conuenit. l. stipulatio. §. si. ff. de oper. nou. nuntiat. l. pen. ff. de pollicitati. Præterea non ne subdit Vlpia. quod creditor pignora in creditum accipiens, de cætero transegisse uidetur? sanè transactio libera esse debet, non ab inuito fieri. l. interpositas. C. de transact. proinde particulæ, nam si, mutant speciem. ut l. ij. ff. quod quisq. iur. Mutat, inquam, in eum creditorem, qui contentus fuit uilioribus pignoribus, & sibi imputet, quod ultro satisfactum sibi putauerit. l. quæritur. §. si uenditor. ff. de ædil. edict. ut qui aliàs non cogeretur, nec quidem fauore rei sacræ. authen. hoc ius. de sacrosanc. eccles. Attamen fateor, quod creditor uolens, simpliciter accipiens pignora, in totum debitum accepisse censeretur, nisi expressim restitisset: & sibi improperet, quod tacuerit, arg. l. si maiores. C. de transact. eò spectant illa uerba, in d. §. si pignora. nec posse eum in quantitatem certam pignora tenere, & reliquū petere. Ex quibus duo in perpetuum
 4 notatu digna colliguntur, prius est, quod † pignus iudiciale à conuentionali differt, cum illud qui simpliciter accipit, pro toto debito in dubiis accipiat, hoc autem non perinde. l. creditor. ff. si cert. pet. Posteriorius est, quod in quantitatem certam tenere, sic dictum est, sicut paulò
 5 superius † in creditum possidere. id est, ut dixi, in omnem pecuniam quæ debita est. Vel etiam dicamus quod in creditū possidere idem est, quod iure dominij possidere. quia in creditum ire, sæpe dominij translationem significat. l. in naue. ff. locat. & item uerbum possidere. l. Rutilia. ff. de cont. empt. & Imperator dicit iure dominij possidere, in tractatu pignoris iudicialis. l. j. & si. ff. de iur. dom. impet. C. sic mihi sentire uisus est Vlp. in d. §. si pignora. si malit, se ipsum aliter explicet,

Compedes quas ipse fecit, ipse ut gestet faber.

ut loquitur paroemia. C A L L I D. Annuit, ut uides, Vlpianus, sed Modestinus seriū aliquid allaturus est, ipsum audiamus. M O D E S T.
 6 † Imo ioco dignum, nec alienū à pignoribus. in l. Titius. ff. quib. mod. pign. uel hypoth. solu. sic à me scriptum memini: Titius Sempronio fundum pignori dedit, & eundem postea Caio Seio, atque ita idem Titius & Sempronio & Caio Seio eundem fundum in assem uendit, quibus pignori dederat in solidum singulis, ibi hypothecariam
 7 actionem pro pignore remissam esse respondi. † Quid sit in assem uendere, dubitatum est apud Alciat. Parergon lib. i. cap. xxxiii. & putat non idem esse, quod in solidum uendere, alioquin battologia uitio Iurisconsultus, inquit, laborat, cum infra dicat in solidū singulis. Quare secundum eum in assem uenditionem appellare conuenit, in solutum dationem factam per æs & libram, id est, per imaginariam uenditionem, qualem fortè ponit Imper. in §. j. instit. de testam. Verum ego certò scio, in assem, & in solidum, idem esse, neque battologia,

logia aut uana repetitio ulla est, licet bis dixerim, in solidum, in diuersis tamen negotiis: nam aliud est in solidum uendere duobus simul, aliud singulis in solidum dedisse pignori. Volusius Metianus in lib. de asse sic loquitur: prima diuisio solidi, id est, libræ, quod As uocatur, in duas partes dimidias deducitur. unde ex asse, id est, in totum. l. sciendum. §. j. ff. qui satisd. cog. Columella lib. iiii. de Re rustica, cap. iiii. Sit, inquit, in assem consummatum pretium festeriorum xxix. millium. ubi Beroaldus annotauit, in assem, id est, in totam summam. in qua locutione Sidonius Apollinaris est frequentior. l. j. ff. de separat. melius in l. omnes. C. de collat. fund. pat. lib. xi. Vbi quo loco prius, ex asse, dixerat, subdit mox, in solidum. ne nos soli uideamur in eo dicendi genere. neque huc pertinet quod Alciatus de uenditione, quæ per æs & libram fieret, inculcauit, cum, ut dixi, magis ad antiquorum testamenta faciat.

OBSERVATA IN XIII.
DIALOGVM.

- 1 Tria testamentorum genera referuntur.
- 2 In procinctu versari, quid sit.
- 3 Classis tam multitudo est hominum, quam nauium.
- 4 Per æs & libram fiebant olim testamenta.
- 5 Quid veniat sub testamenti nomine.
- 6 Declaratur l. si idem. C. de codicill.
- 7 An testes sint de substantia testamenti, & an de forma.
- 8 Testamentum cur dicatur iusta voluntas.
- 9 Intellectus complures in l. si. C. de fideic. & tandem verus.
- 10 Hæres testamentum, ex quo adiuit non potest impugnare.
- 11 Explicatio §. si. Instit. de fideic. hæredit.

Interlocutores.

MODESTINVS, CAIVS.



RIA T autem testamentorum genera in usu antiquitus fuisse, fusissimè Iustinianus tradidit in §. j. institut. de testam. unumquod calatis comitiis fieri dicebatur, quo Romani in pace & otio uti solebant, id est, cōuocatis comitiis, id est, romanorum tribubus ad actus creandorum magistratuum, quæ comitia dicebatur. Secundū A. Gellium lib. xv. cap. xxv. ii. duo fuerunt comitiōrū genera, alia curiata, alia centuriata. Lex est, inquit Boëtius, in iii. Topicorū M. Ciceronis, quā populus calatis comitiis sciuerit, ex quo liquet Quirites de rebus arduis consultasse inter comitia, & priuatis etiam rebus cauisse, & de eisdem disposuisse.

k

Secund

Secundum genus testamentorū in procinctu fiebat, id est, cum Romani accincti essent ad pugnam bellicis temporibus: & quasi morituri de suis rebus disponentes, quem morem oblitteratum, dolet Cicero in lib. ii. de Natura deorum. unde in procinctu uersari, in belli periculo esse, significat. l. unic. ff. de bon. poss. ex testi mil. Festus ait, procincta classis erat, cum exercitus cinctus erat Gabino cinctu, cōfestim putaturus, quia uetustius fuit classem multitudinē hominum, quam nauium dicere. Virgil. lib. vii. Aeneid.

Nursia & Hortina classes.

Plutarchus in Coriolano scribit, Romanos testari solitos priusquam clypeos reciperent, & togas præcingerent. quod si uerum est, in procinctu factum testamentum dici debuit, paulò antè quàm cingeretur, quia cinctus uidetur, qui breui cingendus est. l. penul. ff. de mil. test.

- 4 Tertium genus testamentorū fiebat per æs & libram, ἡ δὲ χαλκὴ καὶ ὄψος, inquit Theophilus, fieri namq; sūteuerat emancipatione, id est, quadam imaginaria & ficta uenditione. quia hæres designatus, ære modico hæreditatem & familiam à defuncto emebat, præsentibus quinque testibus Romanis puberibus, & eo, qui Libripens nominabatur, qui se commodum mediatorem negotio ficto præbebat. hinc, ut Varro attestatur, scriptum erat in ueteribus mancipiis, id est, alienationibus, Raudusculo, libram ferito. quia illo modico ære dato, per eum, qui emptor conuentitius erat & hæres, libram percutiebat: ut exploratum sit olim Romanis multum fuisse usum lancis & æris, in actibus grauioribus. Suetonius in Augusto: Adoptauit domi per assem & libram emptos à patre Agrippa, qui enim uolebat in se transferri quippiam, puta familiā uel filium adoptiuum, minimo asse per fictionem emptitabat. Quales sunt nunc ritus hominum, in testamentis sola uolūtas testantis inspicitur. l. j. C. de sacros. eccles. Testamenti caput est, hæredis institutio. l. j. ff. de uulg. in edicto tamen de tabul.
- 5 exhib. appellatio testamenti, codicillos complectitur. l. j. §. hoc interdictum. ff. de tabul. exhiben. cum in codicillis institutio non fiat. l. non codicillum. C. de testam. Planè quod à testamento codicilli differant, nomen differens satis ostendit. l. si idem. C. de codicil. per quam l. totos dies uociferamur, diuersum esse effectū earum rerum, quæ diuersa habent nomina. sed d. l. si idem. non tantum nititur nomini, quàm effectui. neque satis tutum est hoc argumentum. l. quæ extrinsecus. ff. de uerb. oblig. & ne longius eatur, Testamentum quàm elogium uocatur. l. quidam elogio. C. de iur. delib. elogium autem Græcum est, boni mali ue testificationem significans. l. non dubium. ff. de cust. reb.
- 7 & Græce testamentum ἑσθῆς appellatur. C. l. i. An testes sint de substantia testamenti, magno strepitu in scholis disseritur. & putem

tem non esse de substantia: quoniam et si septem testes non interfuerint, tamen à paucioribus institutio sciri potest. l. fi. C. de fideicommiss. sola nanque institutio, testamenti substantia iudicari meretur. argumento est, quod si quis codicillos coram septem testibus fecerit, non continuo substantiam testamenti ponit. Porro censeo testes esse de forma testamenti, quæ non minus, quam ipsa substantia necessaria est. l. Iulianus. §. si quis. ff. ad exhibend. nimirum testes, non causa probationis in eo numero inferuntur, sed magis ob solennitatem. l. si unus. C. de testament. Cur autem hoc lex statuerit, ratio ponitur in l. fin. C. de fideicommiss. ne quid falsi in tam celebri actu committatur.

Quare uerò septem testes, potius quam sex aut octo adhibeantur, ratio nulla reddi potest, præterquam quod hic numerus mediocris est uisus legislatori, arg. l. j. §. pueritiam. & ibi glos. ff. de postul. Cum itaque sic lex præscripserit, impune à forma discedere non ualemus. l. nemo potest. ff. de legat. j. Consultò in definitione testamenti solennitas huiusmodi comprehensa est. l. j. ff. de testament. est, inquit, uoluntatis nostræ iusta sententia. id est, solennis & perfecta. l. quod Seruius. ff. de cond. caus. dat. §. j. Instit. de nupt.

Exhibet negotium l. fin. C. de fideicom. ubi, qui est fideicommissarius uniuersalis uel particularis, si petierit ab hærede relictum in testamento, quod probatur per quinque tantum testes, uel pauciores, uel neminem, hæres tenetur iurare nihil esse relictum, uel minus quam petatur: & nisi iuret, soluere in solidum cogitur. Si uerò dicat relictum quidem fuisse petitori, sed testamentum defectum in solennitate contendat, audiendus non est, & soluere compellitur. §. fi. Instit. de fideicom. hæred. Multiplices ad illam l. fin. quæ testium numerum est testamentis uidetur negligere, feruntur intellectus. est, qui sentiat testatorem ibi noluisse testari solenniter, sed ponere duntaxat in fide hæredis. hoc ineptum est: nam si noluit testator solenniter testari, non debuit ualuisse tanquam solenne testamentum, sed quiduis esse potius, quam testamentum. l. codicillis. §. fin. ff. de legat. ij. Præterea non est speciale in d. l. fin. quod fideicommissum in fide hæredis ponatur, sed omnibus fideicommissis commune est. §. j. Institut. de fideicom. hæred. Emergit alius intellectus, quem refert Bartol. in l. nemo. ff. de legat. j. dicens, quod in d. l. fin. testator stipulatus fuit ab hærede restitutionem fideicommissi fieri, & hæredem spondidisse. sed & diuinat Bartol. futiliter, & à Ias. reprobatur, & denique conuincitur uerbis in l. fi. in princip. & fin. quæ ostendunt non de uiuorum actu quæriri, sed morientium. Præterea in §. fin. Institut. de fideicom. hæred. notatur, quod si hæres fateatur quidem à se relictum, sed ad legis subtilitatem confugiat, affirmans testamentum imperfectum, non audi-

tur. Ecce de relicto in testamento, non de promisso controuersia est. & relictum ibidem uocatur, ergo ultima uoluntate, non conuentione. l. i. §. fin. ff. de tab. exhibend. Antiquiores secundum Accursium in d. l. fin. aliquid modestius, sed æquè falsum prodidere, nempe id esse constitutum in d. l. fin. in odium negantis, quia relictum fuisse semel negauerat, postea fatebatur relictum utique, sed inualido testamento. In hoc punitur mendacium, ut ex quouis testamento soluere teneatur, arg. pro illis. l. fin. ff. de rei uendic. l. hæreditatum. §. si. ff. ad leg. falcid. Hoc ipsum retorqueo: si, ut aiunt, mendacium puniri æquum est, cur commodum mendax refert ex sua negatione? Commodum, inquam, ut testamentum minus solenne pro solenni accipiat, contra l. interdictorum. §. fin. ff. de interdict. & releg. Adde quòd in d. l. si uersic. uel si recusandum. innuitur, quòd si hæres confessus fuerit relictum, nihilo secius teneatur. Non omitto, quòd si hæres iurauerit non deberi centum, quæ actor petit ex fideicommissio, sed tantum quinquaginta, nonne saltem illa quinquaginta debebuntur? ita sanè. d. l. si. & §. fin. Institut. de fideicom. hæred. quo casu non negatio, sed confessio iurata, heredem ad solutionem urgebit, ex testamento, testium numero deficiente. Vt semel dicam, quod sentio, hoc in causa est, cur
10 in d. l. fin. & d. §. fin. de fideicom. Tex iniusto testamento hæres teneatur, quia ipse adiuit ex eodem hæreditatem, & eapropter non licet ei allegare in legatarios & fideicommissarios defectum. non enim ferendus est is, qui ex tali testamento captat opima commoda, onera autem respuit. l. unic. §. pro secundo. C. de caduc. tollend. iuuat maximè l. si ueritas. C. de fideicommiss. l. non dubium. C. de testament. quid causari poterit hæres? nam hæredi, testamenti uirium obijcienti, dicet legatarius: tibi igitur, ô hæres, non debetur ista hæreditas, qua frueris, sed uenientibus ab intestato. hoc est, quod scribitur in d. l. fin. C. de fideicommiss. uideat, inquit, ne si defectum solennitatis alleget, amittat lucrum hæreditatis.
11 ¶ In summam duos casus recipit hic tractatus. prior continetur in d. l. si. C. de fideicom. & idem in d. §. si. Instit. eod. usq; ad uersic. quod si is à quo. & hoc uult: Si hæres institutus in testamento minus solenni neget relictum esse aliquid, quod petitur, iurare cogitur, aut pro conuicto tenetur. Secundus casus est in uersic. quod si is à quo. d. §. si. & hoc habet, quòd si hæres institutus negauerit aliquando relictum esse, & deinde confiteatur relictum, sed in minus perfecto testamento, nihil agit, nec auditur, sed omnino soluere compellitur, ex quo adiuit. facit d. l. si. §. cum autem. C. de fideicom. Quia si à principio fateatur relictum fuisse, iam ostendi ad solutionem urgeri, in reprobatione intellectus antiquorum.

OBSERVATA IN XV.
DIALOGVM.

- 1 Patria potestas sacra est.
- 2 Maior est nexus patris & filij, quàm mariti & uxoris.
- 3 Declaratur §. fi. Instit. de pat. potest.
- 4 Num solis Romanis pat. pot. fuerit peculiaris.
- 5 An à matre filius aliquid nobilitatis capiat.

Interlocutores.

CALLIDEMVS, CELSVS filius, CELSVS pater.



ST E intellectus uerior est Sibyllæ foliis. sed cùm nouus sit, quomodo licebit uti? cùm protinus ab æmulis audire uidear, Hui: Callidemus nouas quærit semitas, ueteres uias negligit. CELS. F. Ego non curo, sit ne nouum, an uetus aliquid, dum æquè uerū sit. CEL. P.

Dicam, quod est in Næuij poëte Ludo:

Proueniunt oratores, noui, stulti, adolescentuli.

CELS. F. Ego uerè retorquebo in te, illud Sophoclis in Antigone, in hac sententia:

Ni esses pater, te sapere dicerem haud bene.

uerba Hæmonis sunt Creontem patrem increpantis. Nam non possum libenter audire, in recentiores homines conuicia peiora dicerem adhuc, sed patriæ potestati assurgere me necesse est, ut ius gentiū admonet. l. ueluti. ff. de iust. & iur. & patriam potestatem sacram leges uocant, ac nexu diuino copulatā. l. cum in adoptiuis. uersic. cum enim, c. de adopt. Inde in sacris esse, dicimus, pro in patris potestate, quæ sacra & sancta est. l. fi. c. de bon. mat. Apud Senecam Tragicum sic Herculem alloquitur Amphytruo:

Per sancta generis sacra, per ius nominis

Utrumque nostri, siue me altorem putas,

Seu tu parentem: perq; uenerandos pijs

Canos, senectæ parce deserta precor,

Seneca stoicus de filio abdicato loquens lib. VII. Declamationum, naturæ iura sacra esse confirmat etiam apud piratas. Facit, quod uir

& uxor participes sunt diuinæ & humanæ domus. l. aduersus. c. de crim. expil. hæred. Sed arctius est uinculum patris & filij, quàm uiri & uxoris. l. non ut à patre. ff. de captiui. & postlim.

Romani patriam potestatem urbi ascribunt, & nullibi gentium ita seruari gloriantur. §. ius autem. Instit. de pat. potest. Ius autem patriæ potestatis, inquit, quod in liberos habemus, proprium est ciuium

k 3 Rom.

Rom. nulli enim alij sunt homines, qui talem in liberos habeant potestatem, qualem nos habemus. caute, inquit Accurs. dixit talem, quasi iudicet, quod reliquae gentes filios habeant in potestate: minus tamen norunt, quam sanctum sit uinculum pat. pot. tales, inquit, sunt Francigenae. Caesar autem, qui rebus Gallorum decem annis interfuit, de Gallorum moribus sic ait: Viri in uxores, sicuti in liberos, uita necisque potestatem habent. Quae uerba seruillem penè potestatem inferunt. l. j. ff. de iis qui sunt sui uel alien. iur. l. fi. C. de pat. pot. Sciendum est,

4 Tinitio generis humani omnes homines parem in filios habuisse potestatem, citra distinctionem naturalium uel legitimorum. §. liceat. quib. mod. nat. effic. leg. col. vj. Verum coercendae libidinis & concubitus promiscui causa, deinde inductum est, ut, qui ex iustis nuptiis nascerentur, in patris essent potestate, alij non essent. §. j. de pat. potest. quod ius Romani antiquiores obseruauerunt. Quis enim nescit plus dilectum à Priamo Hectorem aut Troilum ex Hecuba, quam Phorbantem uel Doryclum, ex concubinis? Cæterum obtinuit, ut quotiescunq; de patria potestate mentio fit, Romanorum intelligatur. arg. §. sed ius quidem. Instit. de iur. nat. ob id solum, quod pluris eam facerent, quam aliae nationes. sic Phoenices bellum & literas feruntur inuenisse: Lapithae equitandi artem, hoc est, in his rebus excelluisse. Plinius Iunior in quadam epistola ad Traianum: Rogo, inquit, des Epigono & Mithridati, ita ut sint in patris potestate, utque his seruetur ius patronorum. quia non Galli, non Asiatici ius paternum in liberos, uel patronatum in liberos, non adoptiones, non emancipationes, & tales iuris ciuilis insidias, tam exacte seruabant. CELS. P. Cogor tuas nouas interpretationes commendare, Celse fili, & in eam partem accipio, qua dignum est, quae in me seuerius dixisti. sicut & illud in l. dedi. §. si quis quasi. ff. de condic. causa. dat. ubi me reprehendis credo, ne quis tibi occasionem praeperet. sed ad rem redeo. Mater filios in potestate non habet. l. nulla. ff. de suis & leg. hær. hoc admitti satis æquum est. sed quid causae est, quod liberi materna dignitate non nobilitentur. l. liberos. ff. de senatusc. praesertim cum, qui matre libera natus est, liber sit, qui serua, seruus. l. partu. C. de rei uendic.

5 Ego puto quo ad nobilitatem dignitatis, patrem considerari: quia mater dignitatem non habet, sed mariti radiis coruscat. §. hæc itaque. in authen. de consul. col. iij. non igitur confert, quod non obtinet. l. traditio. ff. de acquiren. rer. dom. proinde inspicere oportet, pater qualis fuerit, consularis, praetorius, non mater, an consularis uel praetorij filia. d. l. liberos. & l. cum legitimæ. ff. de stat. hom. Quod autem attinet ad nobilitatem sanguinis & generis, mater æque attenditur, quia & certior patre est. l. quia semper. ff. de in ius uocan. quia nemo suum patrem

patrem certò cognouit, ut ait Telemachus Odysseæ primo:

—ὄν γὰρ καὶ τὸς ἐὼν γόνου αὐτὸς ἀνέγνω.

Deniq; ueluti semina madata terræ, bonitatem soli representant, ita liberi uentris. d. l. partū. C. de rei uend. Cicero. I. I. de Natura deorum, Ut enim, inquit, iure ciuili, qui est de matre libera, liber est: item iure naturæ, qui dea matre sit, deus sit necesse est. & mox: Si hi, quorū patres dii sunt, erunt in deorū numero, quid quorum matres? opinor etiā multo magis. l. Seuerus. ff. de decurion. Quid, primo Fastorum:

Hic fuit Euander, qui quanquam clarus utroque,

Nobilior sacre sanguine matris erat. Virgil. XI. Aeneid.

—Genus huic materna superbum

Nobilitas dabat, incertum de patre ferebat.

Siquidem dignitatem foeminae non habet, sed claritatem quandam, ex eisdem liberi, maioribus & generi, non patri acceptam referunt. l. ij. ff. de inter. & releg.

OBSERVATA IN XVI. DIALOGVM.

1 Quæ sit urbana seruitus, quæ rustica.

2 Area urbanum prædium est.

3 Prædium dominans inspicitur in seruitutibus.

4 Pro seruitutibus duæ actiones competunt.

5 Quibus uerbis actio confessoria & negatoria proponantur.

6 Species l. si priusquam. ff. de oper. nou. nunciat.

7 Interdictum, quod ui aut clam, quando competit.

8 Cœpisse opus, quando dicatur aliquis.

9 Intellectus §. sequē. de actio. Instit. & 12.

10 Paries vicini æneus recte uocatur, tum explicatio l. ij. ff. de seruit. urb.

11 Natura serm. ius oneris ferendi.

12 In re nostra petitur seruitus. & 14.

13 Prætorium quid sit.

Interlocutores.

CELSVS, AFRICANVS.



NON est meum, plura de generis Nobilitate dicere, re admodum infructuosa, considerantibus quantum de generes liberi quotidie procreantur, multi maiorum titulis & imaginibus superbiunt, pauci maiorum uirtutem imitantur: ut in prouerbum euaserit, Heroum filios noxas esse. Erit igitur sermo sequens perutilis, non ad personas, ut superior, sed totus ad rem pertinens. De seruitutibus dicturus sum, quæ

quæ prædiis ipsis debentur, quas nos sic diuidimus, ut alias rusticas
 1 faciamus, alias prorsus urbanas. † Rusticæ sunt, quæ prædiis rusticis
 debitæ sunt: urbanæ, quæ urbanis. id est, ædibus. nam, ut ait glo. in l. j.
 ff. de seruitut. urb. præd. seruitus nomen accipit à prædio dominante.
 quare si prædium, quod seruit, sit rusticum, & quod dominatur, sit
 urbanum, seruitus urbana erit. quanquam exemplum Accursii in d. l.
 j. dicto non conueniat, quod tale est: Ius auertendi stillicidium in te-
 ctum, uel aream uicini. quia ibi utrunq; prædium urbanissimum est.
 puta domus, à qua stillicidium auertitur, & tectum in quod auerti-
 tur, uel etiam area. l. fundi. ff. de uerb. signific. ubi Alciat. nimium ad-
 hærens etymo, falsò tradit aream propriè rusticam esse: † & *per hoc* *apud* *uicinos*
 2 tantum in urbe dici, cum iurisperiti toties pro urbano loco, in quo
 domus ædificetur posuerint. ut l. si in area. de condic. indeb. Horatius:

Ponendæq; domo querenda est area primum.

Sed age, fingamus aream rusticam propriè dici, attamen in d. l. j. ff. de
 seruit. urb. urbana esset, quasi iuncta ædificio, cuius stillicidium reci-
 piebat. l. urbana prædia. ff. de uerb. signific.

3 Porro autem, quod † prædium dominans inspicitur, non seruiens,
 in nominanda seruitute, argumento est ususfructus: item usus & ha-
 bitatio, quæ sunt seruitutes personales, cum tamen personæ præsten-
 tur à re ipsa, & à prædio. l. j. ff. de seruit. Induco etiam l. rusticorum.
 ff. de seruit. rustic. ubi seruitus rustica est, ius altius tollendi, & officien-
 di prætorio uicini: prætorium quidem urbanum est. l. urbana prædia. ff.
 de uerbo. signi. sed quia prædium, cui debebatur seruitus rusticum pla-
 4 nè erat, seruitus est rustica. † Pro his seruitutibus, siue urbanæ sint,
 siue rusticæ, duæ actiones proditæ sunt, confessoria & negatoria: illa
 domino petenti seruitutem competit, hæc neganti, & libertatem asse-
 renti. §. æquè. de actio. Instit. l. ij. ff. si seruit. uendic. Confessoria qui
 buscunq; uerbis proponitur, modò concludant pro seruitute, item &
 negatoria, modò pro libertate concludant. Exemplum confessoria uer-
 bis affirmatiuis conceptæ, sit: Dico ius mihi esse, eundi, agendi, per fun-
 5 dum tuum, uel utendi fruendi fundo tuo. † Verbis negatiuis, sic, Ne-
 go tibi ius esse me impediendi, quominus eam, agam, fruam. Hoc casu
 uerbis nego, re & sensu affirmo. l. si quando. §. cum in domo. ff. si seruit.
 uendic. Exemplum negatorie uerbis affirmatiuis conceptæ, sit, Di-
 co esse mihi ius impediendi, quominus eas, fruam, fundo meo. l. uti
 fru. ff. si ususfr. pet. tibi uel ius tibi esse prohibendi. Quid aliud ene-
 mit, cum contendo ius non esse tibi altius tollendi ædes tuas? non hæc
 confessoria est actio, negando conceptæ, quia ædes tuas seruas dico. Ta-
 le quiddam contigit in l. si priusquam. ff. de oper. noui nunciat. Vbi
 6 Africanus scotinos, hoc sentit. † Finge Trium & Semm uicinas
 ædes.

ædes habere, & Titium incipere tollere factis, ut par est, tigni & materiae præparamentis. quoniam uerò nondum opus erat consummatum, nondum altius ædificatum, Seius ius habebat impediendi, ne altius tolleretur. l. & si forte. §. j. ff. si seru. uend. Idq; operis noui nuntiatione, confessoria actione, interdicto, quod ui aut clam. At interdictum, 7
 quod ui aut clam, contra opera ui uel clam facta magis pertinet, quam contra futura. l. j. §. j. ff. de oper. no. nunciat. Cur igitur, inquires, l. & si forte. §. j. dicit, quod tria illa remedia promiscuè competunt aduersus ædificatorem, id est, qui nondum penitus ædificauerat? Solui potest, quod interdictum, quod ui aut clam, dabitur contra ædificantem, sed pro ea parte operis, quæ incepta est, pro futuro uerò ædificio confessoria agere satius erit, uel operis noui nuntiatione. † Dixi præparamen- 8
 ta sufficere, ut l. j. §. coepisse. ff. de pollicit. nec obest l. stipulatio. §. opus. ff. de oper. noui nunciat. ubi quaeritur, non de impediendo futuro opere, sed de facto demoliendo. Succurrit l. j. §. potest. ff. de oper. no. nunciat. per rationem l. si. c. in quib. caus. in integ. rest. non est nec. Nunc recipio me ad l. si priusquam. ubi Seius egerat confessoria actione, initio, antequam opus nouum nuntiaret. quia electionem utriusque remedium habet. Quod si nuntiasset ædificanti, quicquid operis postea factum fuisset, destrueretur, antequam à iudice audiretur. l. prætor ait. §. j. ff. de oper. noui nunciat. Egerat, in proposito, Seius confessoria, negatiuis uerbis, quia clamabat non esse ius Titio ædes altius tollere. Titius proteruus homo perseuerabat ædificando, securus, certè nimium, propter tantam contumaciā in eo punitur, ut de defensore, actor fiat. nam magnum commodum est, si quis de actore fiat reus in talibus negotiis. §. commodum. Instit. de interd. quocirca, inquit l. si priusquam. Titius contumax aget negatoria, ius esse sibi altius tollendi, & sic, seruitutem Seio non debitam probabit, uel succumbet. In secunda parte, uersic. idemq; è contrario. demonstrat Aphricanus, simile accidere, si agat aliquis negatoria, ius esse sibi altius tollendi, & sic uicino seruitutem non deberi, & uicinus non defendit, sed libertatem actoris impedit. Iudex contumacem in hoc condemnabit, ut caueat, se non impediturum, nec uim facturum, nec opus nouum nuntiaturum. Vnde colligitur (præsertim ex illis uerbis eo non defendente) quod tota l. si priusquam. est ultrix contumaciæ, ut Nemesis dea, superbiæ. nimirum contumaciam iura ualde auersantur. l. de ætate. §. qui tacuit. de inter. acti. ff. l. locum. §. condemnatio. de tab. exhib. Notare licet etiā, quod is, qui acturus est confessoria, potuit nunciare nouum opus, ob id cauet, non se nuntiaturum nouum opus. In uniuersum ex his liquet confessoriam, non semper affirmatiuis concipi, nec negatoriam negatiuis, neq; iura indulgere sono uerborum, sed rem ipsam introspicere:

quæ, si ad unguem disquiratur, ubique confessoria affirmat, negat negatoria. l. ij. ff. si serui. ued. §. æquæ. de actio. A P H R I C. Non possum nō dicere, quod sentio. Ille §. æquæ. Instit. de actionib. tuæ sententiæ contrarius est, qui inter confessorias connumerat actionem, qua quis intendit, ius esse sibi ædes suas altius tollendi, quam dixisti effectu negatoriam. Item, inter negatoriam illam describit, qua quis agit, ius uicino non esse ædes suas altius tollendi, quam scimus uerè confessoriam. Quid aliud in l. j. ff. de seruit. urb. præd. ubi Caius dicit, iura prædiorum urbanorum esse, altius tollendi, & officiendi prædio uicini? Solutio ad hanc l. j. difficilis uisa est Accursi. Ius, inquit, altius tollendi & officiendi, sunt iura prædiorum, non tamen eodem modo: nam illud est ius libertatis, hoc seruitutis. nec est nouum idem uerbum diuersimodè in pari loco sumi. l. j. c. de usufruc. l. ij. ff. de offic. procons. Hæc sunt interpolationes, non ornamenta gemini sensus, & nodus tam Hercules, non perinde dissolui potest. nos tum ad d. l. j. de serui. urban. tum ad §. æquæ. de action. solutionem, si possimus, adferamus. ¶ Non obstat d. §. æquæ. ubi, qui agit confessoria ius esse sibi ædes suas altius tollendi, & sic pro libertate, quia cuique liberum in infinitum plusquam turrim Babel attollere. l. altius. c. de seruit. l. si. §. penult. ff. quod ui aut clau. Respondeo, & expono ibi, suas ædes, ædes ipsas uicini. citatur ab Accursi. l. si arborem. ff. de seruit. urb. in uersicul. interdum. Solitus sum recens adducere l. sicuti. §. j. uersic. distant. ff. si seru. uendic. ubi ¶ paries metus, necessario exponitur, id est, paries uicini, qui meæ domui seruit. Præterea, is, qui petit seruitutem oneris ferendi, ad hoc agit,

10 tum uicinus altius tollat parietem seruientem. l. et si forte. §. etiam. & l. sicuti. §. j. ff. si seru. uend. paries uerò, qui tolli à uicino debet, nō ineptè meus uocabitur, quia in eo ius habeam, ut l. j. ff. quod cum eo qui. glos. ibi in uerb. suum.

11 Planè in l. j. ff. de seruit. urb. præd. Altius tollere, & officere luminibus uicini, sunt iura, id est seruitutes, per quas liceat nobis altius tollere ædes uicini, eo inuito. quia talis seruitus est imposita. sic puto intelligi l. in tradendis. §. interpositis. ff. communia præd. ubi seruitus deberi potest, ut altius tollere, uel non tollere liceat. hoc est, ut nobis liceat altius tollere ædes uicini, illo nolente: uel, ut ille nolens tollere nequeat. quia commodissimum est nobis sepius, ut domus uicini editissima sit. & huic loco applicari potest l. si arborem. §. interdum. ff. de seruit. urb. præd. quādo *κατ' ἀντιπαρά*, id est, per reuerberationem; ab *ἀντιπαρά*, lumen in domum meam refilit. Quid si solarium, id est, horologium, in alto uicini pariete sit, ex quo de fenestra mea horas cōtempler? quid si paries ille domum meam à flatibus austri uel aquifonis defendat: adde l. seruitutes. §. si antea. ff. de seruit. urb. præd. ubi,

parietem

parietem uicinum esse sublatum, utile est. Miretur igitur nemo, si in l. j. ff. eod. ius altius tollendi, est ius seruitutis, non autem libertatis, haud negatoriam sapiens, quia d. l. j. in uerb. aut non extollendi. negatoria exempla enumerat. Vellem ista uenissent in mentem Accursio, ne ineptiisset, nec dubitasset uacillās in solutione d. l. j. sed omnia strepere solent formidolosis. Secundo respondeo §. xque. de acti. & una d. l. primæ. de seruit. urb. T quod quandoq; agimus, ius esse nobis ædifi-
cium nostrum altius tollendi. neque pro libertate agimus, negantes
seruitutem, sed magis petimus ipsam, affirmantes: cum ea est natura
loci & ædificii, ut certam mensuram & altitudinem non possit egredi.
Exemplū tale sit: T Villam urbanam habeo ad uoluptatem & de-
licias ædificatam, quam nos uocamus prætorium. l. urbana. ff. de uerb.
signific. permitto tibi non procul ab ea bubile, uel uillam prorsus ru-
sticam ponere, quippe cuius ea est natura ut depressa sit, & altius tol-
lere nequeas. poteris tamen à me impetrare tale genus seruitutis, ut
eam altius tollere possis: & meo prætorio ad delicias spectanti office-
re. l. ij. ff. de seruit. rust. prædior. Talia fuere quondam prætoria Lucul-
li Romani & Metelli, in quibus triclinia æstiuæ frigoris orientis, hyber-
na solem occidentem respiciebant, de gregibus cura postposita. quæ,
ut dixi, uillæ, urbanæ sunt. l. uideamus. §. si. ff. locat. Martialis:

Ad lapidem Torquatus habet prætoria quartum,

Ad quartum breue rus emit Otacilius.

Consulamus nunc æquitatem, si tibi concederem tugurium in fundo meo habere, possum enim l. ueluti. in fi. ff. de seruit. rustic. præd. non ne iniquum esset, te in tantum tugurium tuum extollere, ut propterea aspectus prætorii mei obscuraretur, & prospectus agrorum uernantium impediretur? potissimum cum usitatum tugurii modum excedas. l. tugurii. de uerb. signif. idem in casa. l. si arcæ. ff. de usufruct. idem in thermis. l. j. C. de ædifi. priuat. T Nulli mirum uideatur, quod in
re nostra nobis deberi seruitutem contēdere possimus, quia, ut in de-
finitione libertatis dicitur, quod libertas est naturalis facultas facien-
di, quod cuique libet, nisi, siquid ui aut iure prohibeatur, l. libertas. ff. de stat. hom. non secus in prædiis liberum est ad cælum usque tollere. l. cum eo. de seruit. urb. ff. l. si. §. pen. ff. quod ui, aut clam. excipe nunc, nisi natura prædii uel iuris constitutio prohibeat. ut l. si. §. si. C. de ser-
uit. l. j. §. pe. ff. de aqua pluuiæ arc. & d. l. j. C. de ædifi. priuat. ubi Doctores fingunt statutum in ciuitate fuisse, ne ædificia ultra citra uē certam
mensuram fierent, quale fuit Florentiæ, secundum glos. sed non placet
mibi huiusmodi statuti fictio, quia eo casu, nec consensu priuatorum
seruitus concedi aliter posset. l. inter debitorem. ff. de pact. Quod si sta-
tutum eiusmodi esset, quod tolli non pateretur ædificium (ne fortē

uicini paries oneraretur) nisi in xxx. pedes, ut l. qui luminibus. ff. de seruit. urb. tunc non obstante statuto, consensu uicini tolli posset. l. penult. C. de pact. l. pacisci. ff. eod.

OBSERVATA IN XVII.
DIALOGVM.

- 1 Cur illata in fundum conductum obligata tacite pro pensione non sint, imò illata in aedes.
- 2 Intellectus §. item Seruiana. Instit. de actio.
- 3 Intellectus l. certi iuris. C. locat.
- 4 Citius latere possunt dominum illata in fundum, quàm in domum. Contra Accurs.
- 5 Quaedam rustica sunt, quæ habent effectum urbanum.

POMPONIUS.



MIRIFICE^s recreatus sum, uel minima prædiorum rusticorum mentione. res rustica, ut uerbis Varronis utar, immani annorum numero urbanæ præstat. diuina natura agros dedit, ars humana ædificauit urbes, quòd cum semper agri & colles læti sint, tum nunc maximè, cum (ut cum Horatio loquar)

Queruntur in syluis aues,

Fontesq; lymphis obstrepunt manantibus,

Somnos quòd inuitet leues.

Et immensa illa uoluptas utilitatem suam trahit. nec Iuris studiosi minimam laudem consequentur, si discriminè urbanæ rei, cum rustica didicerint. nam in quamplurimis discrepare noscuntur. & in hoc præsertim, si Accursius uera dixit, in §. item Seruiana. Instit. de actionib. quòd res illatæ in prædium urbanum per inquilinum, sunt tacite obligatæ, pro pensione, domino prædii: res autem inuectæ & illatæ in prædium rusticum à colono non sunt indistinctè, tacite obligatæ, pro pensione, nisi, quas dominus fundi inuectas & illatas sciuerit. per l. certi iuris. C. locat. & hanc differentiam ratam fecit corroborata uetustate opinio.

Cæterum ego non libenter eam admiserim, qualis ab Accurs. tradita est, puta ut in rebus illatis in fundum tacite obligandis scientia domini spectetur, sed simpliciter differre rusticum prædium ab ædibus opinor, ut illata in rusticum nunquam tacite obligentur, etiam si dominus sciuerit: illata uerò in aedes sint tacite obligata, legis opera. l. item quia. ff. de pact. l. ij. ff. in quib. caus. pig. uel hypoth. tac. Rationem differentiæ talem esse dico, quòd urbanorum prædiorum fructus in sola

in sola habitadi commoditate, plurimum uersatur: nec sunt alia quæ domus domino propter pensionem obligari possent, nisi, quæ ab inquilino inferuntur. Sed in rusticis non est necesse illata & inuecta obligari, cum fructus, qui colliguntur annuatim ex ipsis, sufficiant pro pensione, & tacite obligentur. l. in prædiis. ff. in quib. caus. pign. hoc idem innuit Leo iure. ff. eod. tit. eo, inquit, iure utimur, ut quæ in prædia urbana, inducta, illata sunt, pignori esse credantur, quasi id tacite conuenerit. In rusticis prædiis contra obseruatur. Accursius addit ibi, nisi dominus sciuerit, contra manifestam uoluntatem Neratij, qui nulla exceptione uti maluit, iudicans inducta in rusticum prædium nunquam tacite pro pensione teneri.

Dirimamus quæ nobis uidentur repugnantia. & primo loco † §. 2. item Seruiana. Instit. de action. ubi notat Iustin. quod Seruiana actione quis experitur, de rebus coloni, quæ pro mercedibus fundi pignoris iure tenentur. Respondeo, non nego teneri, quare enim non teneantur? si modo expresse obligatae sint, non aliter. Ita accipio l. si. ff. de Saluia. interd. quia in l. j. eod. tit. agitur de quaestione, quando colonus pignoris nomine ancillam in fundum induxerit: quasi non aliter teneatur. idem in uersic. si colonus. d. l. j. ff. de Saluia. interd. ideo Theophilus in d. §. item Seruiana. casum ponit, in quo expresse conuenerat, ut res huiusmodi obligarentur. Denique Seruiana actio, & eius imitatrix quasi Seruiana, expressa pignora prosequuntur. d. §. item Seruiana. l. debitor. ff. ad Trebelli. sic & Saluiantum interdictum. §. sequens. Instit. de interdict. In quo doctores inaduertenter hallucinati sunt. Cur saltem non considerarunt, id quod est in l. j. §. hoc interdictum. ff. de migrando? ubi interdictum de migrando competit inquilino migranti, & uolenti res suas aliò exportare contra dominum ædium impediens, & falso pignoris iure retinens. Sed colono non æquè competit. ratio est, quia res eius & instrumenta rustica detineri non debent, nisi expresse obligata, quo casu res expedita est. † Nec obstat 3 l. certi iuris. C. de loca. & conduc. ubi certi iuris est, ea, quæ uoluntate dominorum coloni, in fundum induxerunt, pignoris iure dominis prædiorum teneri, quando autem domus locatur, non est necessaria in rebus inductis & illatis scientia domini. nam ea quoque pignoris iure tenentur. Respondeo, illata in fundum pignorata censeret uoluntate dominorum, id est, expresse consensu. sic enim hic uoluntatem capio. ut l. j. C. de sacrosan. eccles. & l. iij. ff. de adim. leg. non autem tacito consensu. l. Pomponius i. ff. in quib. caus. pign. Adhæc in l. certi. non illud præcipue dubitatur, an inuecta sint pignori, an non, sed an colonus seruilis conditionis possit res domini sui obligare, importando in prædium conductum. & distinguitur, aut seruus conduxit fundum,

& res domini nō sunt obligatæ pro mercede, nisi dominus serui conductoris consentiat, etiam si seruus nominatim obliget. l. aliena. ff. de pignor. actio. sed locator fundi concurret ad fructus, qui tacite obstricti sunt. l. in prædiis. ff. in quib. caus. pign. uel hypoth. tacit. cont. Quia si seruus domum conduxit, res domini in eam inductæ sunt obligatæ tacite pro mercedibus annuis, ipsi locatori, nesciente seruiet rerū domino, ne fraudetur locator, qui, ut supra dixi, ad fructus recurrere non quibit. nec debuit dissimulare serui dominus, cum per annū seruū ibi habitantem uiderit, & rerum suarum satagere debuit. itaque patientia pro consensu habetur. l. j. §. scientiam. ff. de tribut. acti.

Est & alia differentia huc pertinens, quæ scripta est in l. solutum. §. solutā. ff. de pign. act. & l. si in lege. §. si colonus. ff. locat. nisi eisdem rationibus, & satis quidem uulgata. ¶ Accursius in d. §. item Seruiana non contentus insulsam differentiam ascripsisse inter urbana & rustica, multò insulsiorem rationem addidit, cur illata in urbanum tacite essent obligata, in rusticum non essent, nisi dominus nouerit. quia, inquit, pauca esse possunt, quæ dominus illata ignoret. quia Sancta rusticitas omnia palam habet. sed splendide mentitur. nam in fundum bene dotatum (dotes enim fundi instrumenta uocamus. l. ij. §. si. ff. de fund. instr.) plura necessario inferenda sunt, quàm in ædes. ut l. instrumenta. & tot. tit. ff. de fund. instr. tot plostra, dolia, labra, ligones, aratra, boues, de quibus Cato in libro, de re rustica. Quinimo, ubi rem perpendo amplius, uideas licet plura inferri rus, à colonio, quàm in ædes, ab inquilino. Finge in fundo uillam esse: nonne tunc, præter instrumenta, quibus opus rusticum sit, supellex in uilla numerosa esse poterit, eaq; à locatore nesciri, non minus quàm in urbe? imò multo magis. Quomodo enim sciet uillicorū friuola & res singulas? En aperte quomodo deceptus est Accursius. nam & supellex uillæ, rustici prædij est, & ueluti instrumentū. l. quæ situm. §. Neratius. ff. de fund. instr. & uilla ipsa, sine dubio, pars fundi est. l. si ita. §. mulier. ff. eod. & l. fundi. ff. quib. mod. ususfr. amitt. Quamobrem tutius est à breui nostra differentia non discedere, quæ uult, quòd illata in prædium urbanum semper sint tacite obligata, illata in rusticum, nunquam tacite, nisi expresse conuenerit. ¶ Sanè sunt quædam prædia uerè rustica, ut stabula, aræ ab ædificiis separata. l. urbana prædia. de uerb. sign. quæ quo ad causam taciti pignoris, ab urbanis non differunt. l. si horreum. ff. in quib. caus. h. eo iure. §. si. eod. tit. ratio est, quia ex his fructus non est alius annuus, quæ militat in merè urbanis. ideo, inquit, Neratius in d. l. eo iure. §. si. non multum in pignore tacito ab urbanis differunt. id est, nihil prorsus. ut l. si dies. §. si. ff. quand. dies leg. ced. l. si putator. ff. ad leg. Aquil.

OBSERVATA IN XVII.
DIALOGVM.

- 1 Intellectus l. in agris. ff. de acquir. rer. dom.
- 2 Ager mancipatus in triplici differentia.
- 3 Ager limitatus quis.
- 4 Subsecivus ager, & subseciva studia.
- 5 Declaratur l. item si uerberatum. §. item si forte. ff. de rei uend.
- 6 Honoris gratia concedere, quid significet.
- 7 Explicatur l. certa forma. de iure fisci. x. C.

Interlocutores.

FLORENTINVS, VLPIANVS, CAIVS.



NON DVM egrediemur amœnos agrorum limites, si uidetur, priusquam interpretari liceat l. in agris. ff. de acquir. rer. domi. ¶ In agris, inquam, limitatis, ius allu-
uionis locum non habere constat, idq; D. Pius constituit, & Trebatius ait agrum, qui hostibus deuictis, ea
conditione concessus sit, ut in ciuitatem ueniret, habere alluionem,
neq; esse limitatum. agrum autem mancipatum, limitatum fuisse,
ut sciretur, quid cuique datum esset, quidq; uenisset, & quid in publi-
co relictum esset. hæc ego. Festus ait, Limitatus ager est, in centurias
dimensus. sed interpretis hic perspicuo eget interprete, ut est Alciatus
lib. Prætermis. i. & Parergon. i. cap. xxxviii. effutit utrobique
nonnulla, uelut sub alea, ex quibus euadas incertior. Iulius Fronti-
nus, in libro de Limitibus exploratius scribit, ¶ agrum, qui manuca-
ptus esset, more maiorū, tripertitum fuisse. aut enim, inquit, assigna-
batur, aut uenibat, aut in publicum remanebat. Videamus primò, de
assignato. Assignatus ager est, ager diuisus ueteranis militibus & eme-
ritis, in præmium laboris bellici, ut aliquando possent quiescere, ut l.
si captiuus. §. expulsis. de captiuis. ff. ubi ostenditur, quòd ager captus
manu ab hostibus publicabatur, & mox diuidebatur per centurias.
hoc est, cuilibet militum centuriæ, certa iugera assignabantur. unde
fundus Virgilianus cecidit centuriæ Arii centurionis, ab Ario deinde,
Claudio militi assignatus fuit. ne posthac dubium sit, utrum Ario, an
Claudio potius fuerit assignatus. quia utriq; cecidit successiue, ut dixi.
quoniam centurio suis centum militibus uiritim prædia manucapta
diuidebat. & hoc est, quòd Festus inuoluntè dixit: Tager limitatus est,
in centurias dimensus. Talis ager assignatus, non subiiciebatur præ-
scriptioni. l. agros. de fundis limitroph. xi. C. nec etiam alluioni. l. j. §.
si insula. & §. seq. ff. de flumin. quippe cum agri limitati forma, neuti-
quam

- quam mutari possit. Hinc Aggenius Urbicus Frontini interpres: si, inquit, in occupatoriis agitur agris, quicquid uis ex agro abstulerit, repetitionem nemo habet. quæ res necessitatem ripæ muniendæ iniunxit. ita tamen ut sine alterius damno quicquam fiat. Si uerò indiuisa est, assignata regione tractabitur, nihil amittet possessor. quoniã formis, per centurias, certus cuique modus ascriptus est. Hæc ille. Vocat autem agrum occupatorium, qui pulsus hostibus occupatus fuit, quem manucaptum dixi, in mea l. in agris. sicuti mancipia dicta sunt, quod manucapti homines in bello, serui fiant. §. serui. Instit. de iur. person. Secundò, ut ad Iulium Front. redeam, ager uænibat, hoc est, sub hasta publicè uendebatur plus licitantibus. d. l. in agris. in fin.
- 4 † Postremò, in publicum, inquit, remanebat. & hic erat ager, qui subseciuius appellabatur. nam quoties expletis centuriis militū, agri portio supererat, quæ per mensorem commodè diuidi non poterat, uænibat in publicum. & hoc est quod d. l. in agris. ait non esse alluioni locum agro assignato, ut sciatur, quid cuique datum esset, quidq; uænisset, & quid in publico relictum esset. siquidem uetita alluione in agro assignato, id est limitato, cuius mensura maior erat, quàm in reliquis duobus, facile erat iudicare, de uendito, & de in publicum relictò. Quod autem uideor d. l. in agris. posuisse quartum genus agrorum manucaptorum, cum dixi: Trebatius ait agrum, qui hostibus deuictis, ea conditione concessus est, ut in ciuitatē ueniret, ab eodem Frōtino explanatur. Est, inquit, ager similis subseciuo nec assignatus, sed extra clusus dictus, qui Reip. pop. Rom. aut ipsius colonix, cuius finibus circumdatur, aut locis sacris aut religiosis, atque ad pop. Rom. pertinentibus, iure subseciuorum, in eius, qui assignare potuit, remanet potestate. Domitianus omnia subseciua in Italia donauit: Vespasianus uendidit. sumpta similitudine agri subseciui, qui est obiter separatus, de modo aliorum agrorum, & ferè is, qui superest. Dicimus succisiua studia, siue succisuias horas, quæ à feriis negotiis separatæ sunt. luxata uoce, à subseciuo. Cicero in primo de legib. Incurrunt quædam succisiua tempora, quæ ego perire non patior.
- 5 † Superiora non parum faciunt ad illustrandum illud Vlpian. in l. item si uerberatum, §. item si forte. ff. de rei uend. v. l. p. Item si forte, inquam, ager fuit, qui petitus est, & militibus assignatus est, modico, honoris gratia, possessori dato, an hoc restituere debeat, & puro præstaturum. ex his plures (nostis cuius moneta homines intelligam) notant, pensionem annuam, quam præstat emphyteuta domino, potius in honorem & obsequium quàm in reparationē fructus, qui ex re percipitur, dari. sed an alibi probetur hoc, uideant hi coniectores, cum in d. §. item si forte. nihil tale probetur. Sed in d. §. dubitabatur solumm

solummodo, an possessor condemnatus restituere fundum, si is fundus publicatus fuerit, & assignatus militibus, nihilominus teneatur eum fundum præstare: & non præstaturum tacite innuo, ut l. Lucius. ff. de euietio. Sed quid (ut ueniam ad d. §. item si forte.) fac principem donasse aliquid ex illo agro publicato, ueteri possessori, id est, quadam benignitate, quia totum eius agrum publicare noluit, an possessor condemnatus, id paruum, quod sibi honoris gratia à principe relictum & donatum est, teneatur restituere, ei, qui egerat rei uendicatione super illo fundo, & obtinuerat? & responsum est teneri. Hoc modo multoties usurpatur illud uerbum, *¶* honoris gratia, uel honoris causa. Ci. 6
 cetero *viii* in Verrem actione: Dicit uir clarissimus Cn. Lentulus cæsor, qui Matrinii, honoris causa, recenti negotio, ad te literas misit: id est literas commendatitias fauore Matrinii, cuius pastores Verri in suspicionem uenerant. Linius lib. 1. de Numa loquens: De se quoque consuli iussit inde ab augure, cui deinde, honoris gratia, publicum id perpetuumque sacerdotium fuit, deductus in arcem, in lapide, ad meridiem confedit. c. 1. Non deferam ordinem meum, sed procliuius ad hunc festiuium tractatum, *¶* expediam paucis l. certa forma. de iur. fisc. lib. x. c. 7
 quæ uestris agris limitatis, confinis est. Certa, inquit, forma super metroicis data est, qui iussu principis in aliam ciuitatem trãssati sunt. nam prædia, quæ antequam demigrarent, habuerint (si ab eis distracta non essent) fisci rationibus uendicari decretum est, nisi aliud speciali præcepto augusta maiestas decreuerit. ut igitur à principibus salubriter statutum est, ita saluis iis, quæ utiliter placuerint, parentibus hæredes eos existere minimè oportere, nulla legis sanctione statutum est. Hæc lex primò habet, quòd hi, qui deducti sunt in nouas colonias, prædia & possessiones in ciuitate nouæ coloniae capiunt, dicuntur metroici, siue metroeci. quia, *μετρον*, mensura est, & *οικος*, domus seu familia, quòd nouam domum & familiam metiantur. Alciatus legit, metecis; nam *μετοικος*, nouum habitatorem significat. Secundò notatur ex d. l. certa forma. quòd si metroici prædia habent in ciuitate, quam relinquunt illa pro arbitrio uendere possunt, antequam migrent. Tertio, quòd nisi ea prædia distraxerint, sed reliquerint, fisci fiunt. Quarto, quòd tum demum fisci non fiunt, si princeps rescripserit, ut alii, quàm fisco, dentur. puta aliis habitatoribus, in locum decedentium. Quinto, in uersic. ut igitur. quòd metroici non prohibentur succedere parentibus, in illa ciuitate, quam reliquerunt. quia bona, quæ habuerunt tempore migrationis, relinquere iubentur, non futura. & fieri potuit, ut parentes in uetere ciuitate remanserint, & filii in nouam se coloniam transferant.

Ex his apparet, non agi in hac l. de exulibus, ut Bartol. uoluit, uel

m

etiam,

etiam, ut idem ait, de illis, quorum ciuitas bello capta est, ut quidam cum eo sibi persuaferunt: quia neutri horum uendere possent ea, quae in pristina ciuitate relinquant. Quis enim dubitat quin bona publicata & fisco addicta non uendantur? l. Lucius. ff. de euic. neque bona assignata militibus à prioribus dominis distrahi possunt. l. si captiuus. §. penult. ff. de captiu. nisi princeps antiquo domino aliquid honoris gratia donauerit. l. item si uerberatum. §. item si forte. ff. de rei uendic. uerum in tota l. certa forma. de ijs dubitatur, qui nouam sequuntur coloniam sponte, uelut opimiores possessiones, & sedes habituri: quod ferè eueniebat, cum Romani bello remotam gentem superassent: tunc in Italia iubebat princeps describi populū, qui illos agros, illam ciuitatē inhabitaret, quam bello ceperant, ut fideliores essent noui coloni. pop. Rom. l. j. C. de latin. liber. tollen. l. j. §. diuus. ff. de censib.

OBSERVATA IN XIX.

DIALOGVM.

1. *Uectigalis ager quis sit.*

2. *Intellectus l. si finita. §. si de uectigalibus. ff. de damno infect.*

3. *Declaratur l. cum sponsus. §. in uectigalibus. ff. de public. in rem.*

4. *Emphyteuticus contractus unde dictus.*

5. *Emphyteuticarius à uectigali an differat.*

6. *Explicatio l. j. C. ne rei dominic.*

7. *An emphyteuta donet irrequisito domino.*

8. *Declaratur l. si. de praed. dec. lib. x. C.*

9. *An in contractu emphyteuticario scriptura requisita sit necessario.*

Interlocutores.

CALPURNIUS, ALPHENUS, PROCVLVS.



NON credo insulas fortunatas tantum habere aut ubertatis aut uoluptatis, quantū hi agri, de quibus egit Caius, limpido styli riuulo irriguos faciens. ALPH. Vtinam te tam illa delectent, quae de agrorum publicatione dicta sunt, quam dominis ipsis patiēdo uerbera fuerint. adferam in medium, quae tibi maiori oblectationi sint, & agros uidebis latiores cum maiore fertilitate. CALP. Arbitror, cum semper agricola in nouum annum ditior sit. ALPH. De agro uectigali & emphyteutico sermo futurus est. CALP. Uectigalis ager est, quem Respublica priuato colendum dat, quādiu is, qui accipit, annum uectigal soluat. l. j. ff. si ager uectigal. Non uectigales, inquit ibidem Paulus, agri sunt, qui ita colendi dantur, ut priuatis agros nostros dare soleamus. Quippe municipia & coloniae, agros delibabant pro pensione annua, ut solent priuati,

priuati, & tunc non erant uectigales: neque conductor aliud ius, quam
 uulgare conductionis in eisdem exercebat. Sin uero in perpetuum da-
 bantur pro infinito tempore, dummodo quotannis uectigal certum
 penderetur reip. eo casu, qui accipiebat ius habebat perpetuum, quod
 uocant utile dominium, ut l. si domus. §. fin. de leg. j. l. j. in fi. & l. j. ff. si
 ager uectig. ¶ Per hæc facile est interpretari: si finita. §. si de uecti- 2
 galibus. ff. de damno infec. Si de uectigalibus non caueatur, mittendum
 in possessionem dicemus, nec iubendum possidere. Nec enim domi-
 nium capere quis possidendo potest. Sed decernendum est à Pretore,
 ut eodem iure esset, quo foret is, qui non cauerat. post quod decretum,
 uectigali actione uti poterit. Sed in uectigali prædio, si municipales non
 cauerint, dicendum est dominium per longum tempus acquiri. Hoc
 est, si is, qui præstat uectigal ciuitati, propter prædium, quod pos-
 sidet, uectigali titulo, comentus à uicino damni infecti actione no-
 lit cauere, ille, qui petit cautionem, mittetur in possessionem, non ut
 uerè possideat, nec enim dominium capere quis possidendo potest: id
 est, non potest fieri, ut missus in fundum uectigalem uel ædificium
 dicti fundi, usucapiat illud, quia missus est contra eum, qui uecti-
 gal pendit, qui non est uerè dominus. nam uerum dominium ad ciui-
 tatem pertinet. l. si domus. §. si. ff. de legat. j. ¶ In uersic. sed decernen-
 dum. ostendit Vlpianus, quod si actor mittatur ex secundo decreto ad-
 uersus eum, qui uectigal præstat annum, licet non efficiatur quispiam
 dominus, tamen consequetur idem ius, quod habuit is, qui non cauit
 de damno infecto. id est, utile dominium, quod penes eum fuit. d. l. j. in
 fi. si ager uectig. in uersic. sed in uectigali. continetur quod si contra me-
 ros dominos, id est, ciues uel municipales, quis petat cautionem damni
 infecti in uectigali prædio, si non cauerint municipales, tunc qui mitte- 3
 tur ex secundo decreto aduersus eos, poterit præscribere & effici do-
 minus, quales ipsi erant. ¶ G A L L I. ¶ Videre uideor obesse huic §. leg.
 cum sponsus. §. in uectigalibus. ff. de public. in rem act. ubi fundi uecti-
 gales usucapi non possunt. A L P H. Imò magis est, ut conueniat cum
 princ. d. §. si de uectig. quia uectigalis fundus nō potest usucapi, si quis
 causam acceperit à conductore perpetuo, qui soluit uectigal. Quod si
 à municipio ius habet, tunc haud dubiè potest usucapere. denique non
 negatur in d. l. cum sponsus. §. in uectig. quin ille, qui causam habet à
 conductore perpetuo, publiciana experiri queat, respectu iuris perpe-
 tui, quod conductor in agro habet. sicut agere posset in rem actione, si
 uerus dominus effectus fuisset.

¶ Ante legem Zenonis, quæ est l. j. c. de iure emphiteuticæ uecti-
 galis & emphiteuticarius pro eodem capiebantur: neq; quisquā ute-
 batur eo iure in uectigal & emphiteusum concedendi, præter muni-

emptor suo careret pretio, si tamen pensionem solueret. l. fi. de fund. rei priuat. xj. C. l. j. de fund. patrim. eod. lib. & eo potius emphyteusis ecclesiæ alienabilis est, quia pensio annua in compensationem omnimodam fructuum cedit, magis quàm in dominij superioris recognitionem. authen. perpetua. C. de sacrosanc. eccles. secus in rebus priuatorum. Vnde si res emphyteutica partim pereat, non continuo eleuatur canon præstari solitus. l. j. C. de iur. emphyt. Minimum iam dictis obstat. §. emphyteusim. in auth. de non alien. aut permut. reb. eccles. col. ij. ubi, sic licet res ecclesiæ in emphyteusim concedere, ut in extraneos non transeat: igitur, inquiet aliquis, non alienatur ullo modo. Respondeo, res ecclesiasticas ita utique cõcedi, ne ad extraneos transcant, hoc est, post mortem eorum, ad quos tantum transire debent ex conuentione. sed illis uiuentibus, nil uetat quominus alius eodem iure uti possit. ut ecce, ususfructus ad hæredem fructuarij non transit. §. finitur. Instit. de usufr. tamen distrahi non prohibetur. l. necessario. §. fi. ff. de pericul. & commo. rei uend.

† Cum certissimum sit emphyteusim priuatorum irrequisito domino uendi non posse, l. fi. C. de iur. emphyt. quæstionis est, an donari saltem possit: & quòd non possit uerisimile est, arg. l. cui ius donandi. de reg. iur. l. filiusfam. ff. de donat. Item in l. fi. C. de iure emph. non solum est prohibita uenditio, sed etiam omnis translatio dominij, quia scribitur ibidem, non licere meliorationem alienare, quæ Græci emphyteumata uocant, uel ius emphyteuticum transferre. quare si quis uelit alienationis uerbo, solam prohiberi uenditionem, l. j. C. eo. tamen appellatione translationis donatio cõtinebitur. A L P H. Istis sic posset commodissimè respõderi, utroq; uerbo Imperatorem solam uenditionem uetuisse: licet enim alienatio latè pateat. l. j. C. de fund. dot. item & translatio, restringuntur hic ad uenditionem. l. j. eod. tit. Quòd uerò Iustinianus ait, non posse meliorationes alienari uel ius emphyteuticū transferri, perinde est, ac si diceret, non licet prædium ipsum pleno iure uendere, nedum ius ipsum emphyteuticum, siue utile dominium, quæ multum, ut notissimum est, differunt. & hanc interpretationem, uelut serena fronte, excipit d. l. fi. in uerb. minimè licere. & in fin. legis. P R O C. Posteaquam nutare uidetur proposita ratio, per quam assereram donationem quoque prohibitam censerì, addamus communem in hunc modum. Certum est dominū consentientem uenditioni emphyteusis, quinquagesimam partem pretij accipere. d. l. fi. C. de iur. emph. ubi Imperator innuens nihil diuersum esse in donatione in uersis, & ne auaritia. posuit quinquagesimā partem pretij, uel æstimationis, ut complecteretur non tantum uenditionē, quæ sit pretio, sed & donationem. A L P H. Nihil dissimulabo, nec hoc

posterius satis concludit. demonstrat enim solumq; , in quinquagesima danda pretium conuentum inspicere, uel æstimationem ueram, sed an antea donatio ualuerit, inscio domino, nihil dicit. ut & Iason. aduertisse comperio. Quocirca fuit media quædam opinio multorum, ut in donationis contractu, qui hodie solo consensu perficitur, l. si quis argentum. §. si. C. de donat. non sit necessarium requiri dominum, sed in perceptione quinquagesimæ tantum, & in excipiendo nouo emphyteuta: ut exploret, an eius conditionis & fidei sit, ut singulis annis canonem persoluat. d. l. si. in uerb. necessitatem. ridiculum. nam si donatio solo consensu perfecta est, prohibita traditione, ex ea contractus uidetur prohibitus. l. oratio. ff. de sponsalib. adde, quod in uanum contrahitur, si desperetur de traditione rei. l. cum manu fata. §. si. de cont. empt. Quid moror? non magis donare emphyteutam, quam uendere posse rigide asseuero, cum ratio diuersitatis non inueniatur.

PRO C. In meam tandem deuenis sententiam? ALTH. Acquisitissima est, & exercendi ingenij gratia restitui. Nemo obiciat, quod donatio alia ratione nitatur, quam quæ emptioni communis sit. dicunt enim plerique, donationem ob bene merita fieri, non uenditionem. l. uiuus libertus. ff. de bon. liber. Quid tum? si ergo beneuolus hic emphyteuta bene mereri de Titio uult, donet illi alias res, quam emphyteuticas. non enim ita facienda est liberalitas, ut domino uero detrahatur, & alterius, nescio cuius Titij, facultates augeantur. l. nam hoc. de cond. reprehenditur tale genus liberalitatis à Cicerone primo lib. Officiorum. qua doleo sibi placuisse C. Cæsarem. Non omitto, quod etiam sic res uendi potest, ut gratificemur emptori, alioquin ementi iusto pretio. l. si cui fundus. ff. de legat. ij. ¶ Non obest. l. si. C. de præd. decur. lib. x. ubi donare permissum est, uendere permissum non est. nimirum facilissima est responsio, ex ratione quam Zeno subseruit. quoniam, inquit, & sacræ constitutiones, quæ super hoc à retro principibus latæ sunt, de pretio redhibendo loentur sunt. quo fit, ut prædium decuriale, impune donetur, non uendatur. Sed Iustinianus in d. l. si. de iur. emph. non modò pretij mentionem fecit, sed etiam æstimationis, quæ patet latissime. Minus obest, quod dici solet: dominus interpellari debet, an rem uelit eo pretio, quod uëditor emphyteuta nantiscitur ab alio, & tunc præferendus erit, si uoluerit. Atqui, si in donatione idem admittas, quis est in tantum ieiunus, quin credat dominum directum protinus acceptaturum conditionem? & sic nunquam emphyteuta donare poterit amicis, quod est inhumanum. Ad hoc sic satisfactio, quod imò par est dominum in donatione præferri extero donatorio, inita, puta, rei ipsius æstimatione, quam, dempta quinquagesima, præstabit dominus retinendo rem: mox illa æstimatio uice rei donabitur, ei, cui

cui emphyteuta uoluerit. l. quia qui. ff. de usufr. **P R O C.** ¶ In contra-
ctu emphyteutico scripturam requiri complures, docti illi quidem,
existimarunt: ego non idem existimo. l. contrahitur. ff. de pig. Præ-
terea in §. adeo. Instit. de locatio. notatur, quod hic contractus ita simi-
lis est emptioni & locationi, ut sæpe dubitatum sit, utrum esset em-
ptio an locatio, qui duo contractus nihil minus requirunt, quam scri-
pturam. §. j. Instit. de oblig. quæ ex conf. ergo nec emphyteuticus. Ma-
ximè urget, quod si instrumentum requireretur, eo perduto de con-
tractu actum esset, quod falsum est, quia ex seipso sine scriptis certam
naturam habet. l. fi. j. Resp. C. de iur. emph. Nihil obstat l. j. de iur. emph.
Cubi sit mentio scripturæ interuenientis, & l. ij. eod. quia non ideo
sequitur scripturam esse necessariam. nam dos pacto nudo constitui-
tur. l. ad exactionem. C. de dot. promiss. & tamen in l. fi. eo. ti. C. memi-
nit lex instrumenti dotalis. Fateor autem in emphyteusi perutile
plerumque esse, instrumentū fieri, propter pacta prope infinita, quæ
præter naturam contractus adsuuntur. l. j. & ij. eo. quibus sorte perdi-
tis concurrimus ad uulgarem eius naturam. d. l. fi. j. resp.

OBSERVATA IN XX.
DIALOGVM.

1 *Explicatur l. calculi. ff. de admin. rer. ad ciuit. pertin.*

2 *Quenam rationes gratiose expunctæ dicantur.*

3 *Declaratio l. præses. C. de transact.*

4 *Intellectus l. in omnibus. ff. de diuers. & temp.*

5 *Dena, an xx. significant, bina, quatuor, & similia.*

Interlocutores.

IABOLENVS, CALLIDEMVS, PAPYRIVS.



MIRVM, ut geometricis rationibus applicatur natura
numerorum, quia sicut punctum corpus non est, sed ex
se, post lineas & superficies facit corpora, sic Monas, id
est, unitas, non est numerus, sed origo numerorum.

CALLID. Quorsum tam repente de numeris, Iabo-
lene? quid mihi cum calculis? **IAB.** Ignoscas, obsecro: nam aliò ani-
mus meus diuerterat. cum enim quinquagesimæ mentionem fecisses,
me ipsum alloqui cœpi, de ui & potestate numerorum, quibus Plato
in Timæo suam obscurauit philosophiam. & doctores uestri creber-
rimè circa eos defecerunt, præsertim in l. calculi. ff. de admin. rer. ad
ciuit. pertin. Modestinus ait, l. calculi erroris retractatio, etiam post
decennij, uel uicennij tempora admittetur. sed si gratiose expunctæ
dicantur, non retractabuntur. quam l. sic Accus. & Bart. intelligunt:
cum

- cum rationes semel expunctæ, id est, supputatæ & cancellatæ sunt, si erratum fuerit numerando, post x x. annos poterunt retractari, usque ad x x x. annos, quod uerum est. Secundum est, quod si gratiose expunctæ sint, non retractabuntur, nisi intra x. uel x x. annos: quod quidem ipse nō admitto, cum l. calculi. indicet, rationibus semel gratiose expunctis, nunquam retractationem admitti. Et hoc ita deprehenditur. Accursius exponit gratiose expunctas, id est, per gratiam curatoris Reipub. qui non errauit in computatione, sed sciens prudensq; plus esse debitum remisit. quod iniquum est, ne melior sit conditio per gratiam curatoris expunctarum, quàm aliter, id est, ne difficilius retractetur, quod peius gestum est: quod quidem eueniret, nam gratiose expunctæ & sordide, intra x x. annos retractabiles tantū essent,
- 2 alia intra x x x. contra l. præses. C. de transact. ¶ Idcirco in l. calculi. reor, gratiose expunctas rationes, eas esse, quæ in re dubia, amica quadam compositione cancellatæ sunt. Petebat curator uectigalis nomine ducenta, debitor dicebat se uix centum uiginti quinque debere, antequam aliter constaret, conuenit, ut daret centum quadraginta. sanè eo casu sunt expunctæ rationes gratiose, non per sordes curatoris, sed transactionis specie, quod alibi dicitur, bona gratia. l. & ideo. ff. de donat. inter uir. & uxo. Aliter etiam dicetur gratiose expunctæ, quando certum erat, quantum ciuitati deberetur, sed curator centum, pro quinquaginta remisit. certè gratia hæc non nocebit ciuitati. l. præses.
- 3 C. de transact. ¶ ubi ait Imperator, quod posteriore isto casu, præses gratiam nocere ciuitati non sinet. Innuens, duobus modis gratiam interuenire expunctioni: uno sub nomine transactionis, qui iure admittitur, & irrefragabilis: altero, cum super re liquidissima remissionem facit curator, quod, quia ambitiose fecit, id est, nimium licenter, rescinditur. l. ambitiosa. ff. de decret. ab ordin. fac. Eò fit, ut aliter gratia in l. præses. accipiatur, atque in l. calculi. nam in d. l. præses. non erat erratum in calculo, sed super re certa debitum ciuitatis remittebatur, aduersus l. Imperatores. ff. de pactis.
- ¶ Opponitur illi l. calculi. lex in omnibus. ff. de diuersis & temp. præscript. ubi dicitur, quod Reip. rationes expunctæ & subscriptæ, id est, in quibus calculatores se subscripserint, quasi rectè accepta datis quadrent aduersus ipsos administratores, ultra x x. annos, non retractantur aduersus hæredes eorum ultra decem. ¶ Accursius in d. l. calculi. intelligit l. in omnibus. de rationibus gratiose expunctis, ne sint retractandæ ultra x. uel x x. annos, & id ipsum fulcit ex l. calculi. in fi. quæ, quia non probat, alio modo intelligi posse arbitror d. l. in omnibus. & in concordem harmoniam reduci cum d. l. calculi. ut scilicet, hic erratum fuerit in ipsa numeratione, quia l. x. & x x x. centum conficere conuenisset

conuenisset, quod impossibile est. Sed in l. in omnibus. in æstimatione tantum rei error fuerat: puta, quia supputando l. x. & xxx. quæ debitor præstitit, centum facere cōclusum fuit, quod uerum est, sed re uera debitor xxx. duntaxat præstiterat. quare in hac specie paulò difficilius & breuiore tempore retractatio admittenda est. l. j. §. j. ff. quæ sentent. sine appel. rescind.

PAPY. Cogitent, qui ore aperto Doctōrū sententias indifferenter excipiunt, quantum passim errauerint. † Dena, inquiunt, ipsi post Accurs. id est, x. & x. & sic xx. l. si quis testamento. ff. de legat. j. l. adhuc. ff. de usufr. inde bina, pro quatuor exponunt, terna sex, quaterna octo, quina decem. & deinceps. §. hæc autem. proœm. ff. hunc errorem Ias. & posteriores Accursio & Bartolo inuiderunt, & participes fieri cupiunt. Nos uerò non patiemur à grammaticis tamdiu Iurisperitos irrideri, sed dena exponemus, pro, singulis decem, & bina, singulis duo, & similia. d. l. si quis testamēto. ubi duo erant legatarij, quibus dena relicta sunt, cum itaque singulis dena debeantur, xx. præstanda duobus sunt. quòd si centum hominibus dena legētur, mille illis omnibus debita erunt: si bina, ducēta: unde in d. l. adhuc. ff. de usufr. dena millia, significant bis mille, respectu duorum: ubi foedissimè lapsus est Accurs.

Addūt, qui errore tali delibuti sunt, etiam in pœnalibus dena, xx. designare. d. §. hæc autem. proœm. ff. atqui ille textus non mulctat delinquentes in xx. sed singulos in decem, quia pœna denarum librarum est, id est, decem in quolibet, ut l. qui textrini. de murileg. xj. libr. C. ternæ libræ auri, in singulos, libras tres minantur. non tres in omnes, aut sex in singulos. Addunt tertio, quòd si dictio, dena, annuis legatis iungatur, decem tantum infert. l. iij. ff. de annuis leg. l. si ita stipulatus fuero. ff. de uerb. obl. Bart. d. l. si quis. & uerè, non quia uerbū, dena, degeneret, sed quia propria natura distribuit. si igitur lego triēnio dena Seio, id est, singulis annis decem. l. si triennio. ff. de statulib. Iason post quendam R. Cumanum, addit, si dena, cum geminatione & pluraliter inueniantur, ut cūm dicimus, bis dena lego xx. non xl. significamus. l. cūm duo. ff. de in diem addict. ibi duobus denis. Virgilius:

Bis denis Phrygium conscendi nauibus æquor.

Hic homo poëtarum utitur testimonio, qui binos, pro duobus dicūt, ternos, pro tribus: denos, pro decem. Ouidius xij. lib. Metamor.

—Cūm sol duodena peregit

Signa.

Scire Iaso. oportuit, quòd ubicunque numerus bini, terni, quaterni, in eo ponitur loco, in quo nequit distribuere, tunc duos, tres, quatuor, simpliciter significat. ut lego Titio binos aureos, id est, duos: denos, id est, decem. poëta frequenter utuntur ratione metri, non iurisconsulti

cautius loquentes. omnibus autem dicere licet, lego bina singulis, aut dena singulis, cum per se numerus sufficeret ad distributionem, non adiecto, singulis. d. l. cum duo. ff. de in diem addict. l. si. ff. de annuis legat. sic Cicero dixit, paruum munusculum, & saepe alii, paruos lapillos.

OBSERVATA IN XXI.
DIALOGVM.

- 1 Si genus & species sequens iungantur, subintelligitur, maximè.
- 2 Si præcedit species genus, subintelligitur, alius.
- 3 Verba idem significantia coniunguntur.
- 4 Mulieris appellatione an veniat virgo.
- 5 Mancipia unde dicta. contra Vallam.
- 6 Manceps quis est.

Interlocutores.

TERTYLLIANVS, MACER.



IMPEDITVS esset labor, si quis conaretur ostendere ex uaria Iurisconsultorum lectione, quam saepe uerba idem significantia copulentur, non inopia, sed redundantia multiplicium autoritatum. operæpretiū tamen esse duco, quædam exempla inducere, quibus horum peruersa subtilitas conteratur, qui duo per copulam simul iuncta, uel puncto, loco copulæ, statim diuersas uires habere contēdunt. illud autem multis modis euenire solet. † Interdū genus præcedit, & sequitur species, ut rub. C. de seruit. & aqua. & tunc subintelligitur dictio, maximè, ut uerbigratia, lego Iuriscōsultis dena & Papiniano. hoc est, maximè Papiniano, quia, quæ in specie dicuntur, magis afficiunt. l. item apud. §. ait prætor. ff. de iniur. Cicero in Verrem: Sicilia tota si una uoce loqueretur, hoc diceret, quot auri, quot argenti, quot ornamentorum, in meis urbibus, sedibus, delubris fuit: expressit sedes & delubra, quæ iam in urbibus continebantur. † Secundo præcedit species, & genus sequitur, quo casu subintelligitur dictio, alius, seu copula intercesserit, seu disiunctiua. l. hæc stipulatio. ff. ut legat. seu fideic. ibi, hæreditas siue ius, id est, siue aliud ius, quia hæreditas ius est. l. pecuniæ. §. j. ff. de uerb. signif. facit l. Antistius. §. si. de acqui. hæ. ibi: per seruum, uel eum, quem in potestate habet. & l. j. §. si pecunia. ff. de positi. ibi, coram prætore, uel honestis personis. Tercio, plerunq; species suo generi iungitur, ut rei proprietas penitus demonstratur. ut ecce, uitii appellatione, morbus cōprehenditur, & tamen Aediles morbum & uitium in edicto posuerunt, eò quod magis propriè uitium à morbo differat, quale est in balbo & cæco. l. j. §. sed sciendum. ff. de ædil. edic. sic arrogationem & adoptionem non ineleganter iungeremus, actionem & petitionem

tionē cum alterum eorum genus sit. l. j. ff. de adop. l. pecuniæ. §. actio-
nis. de uerb. signifi. & l. si uentri. de priuil. credit. ubi aliud est credere,
aliud deponere, propriè scilicet, non largè. l. j. ff. de reb. cred. eodē mo-
do mulierem & uirginem dicemus, cum mulieris uoce ueniat & uir-
go. l. alioquin. de contr. empt. l. mulieris. de uerb. sig. ff. M A C. Frontem
totā contrahit & caperat Callidemus, cum mulieris appellatione uir-
ginem contineri dixisti. Grammatici forsitan illi diuersum persuafe-
runt, quos deturbare ab editoribus peruersæ opinionis locis, facile
est. prius autem quàm hoc faciā, illud explebo quod Tertyllianus do-
cere cœperat. T Quarto in loco, solent probatissimi quique autores, 3
ἐν τῷ παραμύλῳ, uocabula idem significantia conuertere, ad orna-
mentum copiosæ orationis & ubertatē dicendi, ut in definitione Tu-
telæ. l. j. ff. de Tutel. Tutela est uis & potestas. & l. manumissiones. ff. de
iust. & iur. manui & potestati, ubi, &, pro id est, cōmode exponas. Ci-
cero primo Officiorum: Cōtraq; errare, falli, labi, decipi, tam dedecet,
quàm delirare, aut mente captum esse. multa A. Gellius lib. noctium
Atticarum XIII. cap. XXIII.

Nunc maturo promissum absoluere. † dixi, Caium secutus, uirginē 4
mulieris nomine contineri. l. mulieris. de uerb. sig. apud Terentium in
Heautont. Clinia adolescēs de Antiphila uirgine sollicitus, sic loquitur:

—Sed vereor, ne me absente, hīc mulier corrupta sit.

Concurrunt multæ opiniones, quæ mihi animum exaugeant:

Locus, occasio, ætas, mater, sub imperio cuius est, mala.

Quod testimonium satis habet uiriū, ad impugnandū Vallam gram-
maticum, qui non putat aliter uirginem rectè uocari mulierē, nisi in-
ter reliquas, ut, inquit, si quis decem fœminas uidens, quarum aliqua
uirgo sit, ætate tamen, qua possit mulier esse, dicat, uidi decem mulie-
res. atqui Virgilius aliter XI. Aeneid. de Camilla uirgine locutus est:

Aduēnit, quæ uēstra dies, muliebribus armis,

Verba redargueret.

Vbi interpres Seruius: Vfus obtinuit, inquit, ut innuptas uirgines, nu-
ptas mulieres, uocemus. nam apud maiores indiscretè uirgo dicebatur
& mulier, utrunq; enim sexum tantum significabat, ut ecce hoc loco,
dixit armis muliebribus, cum Camillam innuptam fuisse manifestū
sit. Item in Bucolicis legimus:

Ah uirgo infelix.

Cum Pasiphaën constet ex Minoë, ante amorē tauri, filios suscepisse.
Terentius etiam mulierem post partum uirginem uocat in Hecyra:

Nam vitium est oblatum uirgini olim, ab nescio quo improbo.

Hæc ille. Verum, fateor mulierem à uirgine distingui, si quis uelit,

ut l. quæritur. §. mulierē. ff. de ædil. edict. ut si dixerim, Titiam mulierem nondum esse. iam indico, quid sentiam. ut Proculus Imperator apud Vopiscum: Centū, inquit, ex Sarmatia uirgines cepi, ex his una nocte decem iniui, omnes tamen, quod in me erat, mulieres intra xv. dies reddidi. ecquis dubitet, quin mulieribus legatis, uirgines debeantur, ut uiris, pueri? l. seruis legatis. ff. de leg. iij. quia tunc mulier, sexum denotat, ut fœmina. TERT. † Lapsus se Valla sponte cōfiteatur, sicuti nec refragatur opinor, quanuis peruicax, quin lib. v. cap. xxxiii. in mancipii etymologia insigniter errauerit, dum ait, mancipium dictū fuisse, quod in manu, id est potestate, sit, ut manumissio. De manumissione adnuo, de mancipio abnuo penitus. quia à manu & capio deductum est, quia prima origo seruorum fuit à bellis iure gentium. l. ex hoc iure. ff. de iust. & iur. quod serui bello capiebantur manu, nec occidebantur, mancipia dicta sunt: & serui, quod seruaretur. Varro lib. v. etymologiarum. §. serui. Instit. de iur. person. l. libertas. ff. de stat. hominum. nam manus uaria significat, & prout iungitur, accipitur. † Inde manceps appellatur publicanus, qui manu sublata ostendebat se emptorem uectigalium, & quasi manu capiebat. Hic poterat rursus prædia publica locare aliis colonis. l. qui fideiussor. ff. locat. l. si quis. C. de uectig. erant mancipes, qui dicebatur octauarii, qui octauas partes eorum, quæ importarentur fisco debitas colligebant. l. allegatis. & l. ex præstatione. C. de uectigal. hinc, qui partem uicesimam, fisco præstari solitam, accipiebant, eadem opera, uicesimarii uocandi fuissent.

OBSERVATA IN XXII.
DIALOGVM.

- 1 Lex Papia uicesimam hereditatum fisco dabat.
- 2 Remedium l. si. de edict. diui Hadr. est adipiscende.
- 3 Remedia quatuor pro hereditate consequenda.
- 4 Remedium, quorum bon. & l. si. de edict. diui. Hadr. differunt.
- 5 Si duo testamēta eadē hora scripta sint, et diuersi hæred. uter præferatur.
- 6 Declaratio l. qui ex liberis. ff. de bo. poss. sec. tab. & l. eū qui. ff. ad Trebel.
- 7 Quidam casus, in quibus alter ex hæredibus, in dubio, est præferendus.

Interlocutores.

PAVLVS, MODESTINVS.



ICESIMAM partem, ex multis quidē rebus, ut compertum habeo, principum detraxit auaritia, & potissimum ex hæreditate. † Nam lex Papia Augusti temporibus plurimum uigorem accepit, & cauit, ne quis hæres extraneus hæreditatē sibi delatam adiret, nisi prius uicesimam eius partem fisco penderet. de qua lege libros scripsit Offilius.

lius. l. ij. §. Seruius. ff. de orig. iur. Aemilius Macer librum *ἐκδοσῶν*, siue uicesimarum edidit. D. Hadrianus edictum proposuit de eadem re: de quo in l. fin. C. de edict. diui Hadr. & non pauci ante ipsum principes, constitutiones promulgauerant ad idem pertinentes, ut habetur d. l. fi. alij suos hæredes eximebant tantummodo: alij etiã emancipabant, ut Imperator Traianus, unde Plinius Nepos in panegyrico: Tu quidem, Cæsar, illam exceptionem remouisti, si modò filius in patris potestate fuisset. Intuitus, opinor, uim legemq; naturæ, quæ semper in ditione parentũ esse liberos uoluit. alij plerique imperatores alias interpretationes, ampliationes, restrictiones, in legem uicesimam fecerant. quæ omnes sublatae sunt. l. fin. de edict. diui Hadriani tollend. C. per quam sancitum est, posse liberè adiri quanq; hæreditatem, ab instituto: dum tamen uitio extrinseco non laboret testamentũ, neq; sit rasum, aut cancellatum, aut aliter in aliqua parte sui uitiatum. ¶ Est autem hoc genus remedij, adipiscendæ possessionis. quia per hoc hæres nouè hæreditatis possessionẽ consequitur: non autem plenum & integrum ius. ut §. sequens. Instit. de interd. ¶ Pro ipsa hæreditate obtinenda quatuor habemus remedia, tam à iure ciuili, quàm à prætorio, duo ab utrolibet. Primum itaque à iure ciuili, ei, qui uult totum definiri negotium, & dicere hæreditatẽ, suam esse omnino, concessa est petitio hæreditatis, siue ex testamento ueniat, siue ab intestato. l. j. & ij. & iij. ff. de petit. hæred. & l. licet. eod. Idcirco iudex, qui de ea re cognoscit, exactius rem ipsam examinabit, cùm de tota re controuersia sit. l. iudices. C. de iudic. Rursus à iure ciuili, sed pro possessione sola adipiscenda, paratũ est remedium. l. fi. C. de edi. di. Had. quod tantum hæredi instituto datur, non uenienti ab intestato. d. l. fi. proinde uerissimum est, nullum legibus ciuilibus adesse remedium, iis, qui ab intestato uenire uolunt, in simplici possessorio, sed consultò agant petitione hæred. l. iij. de pet. hæred. quæ latè patet. l. etiam. §. fi. ff. eod. Nunc sensim descendamus ad auxilia prætoria, quæ itidem duo sunt (quandoquidem bina sunt ab utroq; iure remedia.) Alterum à prætore inductum, petitorium est, & dominij absolutorium, de quo in l. j. & ij. ff. de bon. poss. hæred. petit. Alterum est merè possessorium, & appellatur interdictum, Quorum bonorum. §. sequens. Inst. de interd. competit ei soli, quem prætor inuitat ad successionẽ. l. j. ff. quor. bon. nec usquam probatur uenienti à iure ciuili profore, non l. j. C. quorum bono. quæ uulgò in diuersum citari solet: cùm ibi agatur de illo, qui per bon. poss. contra tabul. testamentum impugnabat. Falsò suspicantur Doctores, remedia ciuilia cum prætoriis promiscua esse, sed ne sint, manifestò arguitur ex rub. de bon. poss. hæred. petit. quæ ob id inducta est, quia petitio hæreditatis non sufficiebat, quasi prorsus ciuilis

- 4 ex centumuirali iudicio. l. fi. C. de pet. hær. † Inde liquet quor. bon. dari succedentibus à iure prætoris honorario, sed lege fi. C. de edict. diui Had. succursum esse civili successori. Secundò differunt quor. bon. & l. fi. C. de edict. diui. quòd in illo quis tenetur se probare hæredem. l. j. ff. quor. bon. hic sufficit testamentum in prima figura ostendere. Tertiò, ut antè dixi, quor. bon. etià ab intestato uenienti commune est. l. j. quor. bon. hoc uerò non conceditur, nisi saltem ex parte instituto. d. l. fi. Quartò, quor. bono. aduersus eum solum competit, qui pro hærede, uel pro possessore possidet. §. sequēs. Instit. de interd. hoc contra quemlibet non habentem titulum potiore. d. l. fi. uersic. fin autem.
- 5 Cuius rei occasione, quærit Accurs. † quid si duo testamenta proferantur, eodem die eademq; hora scripta, diuersis præterea hæredibus Titio & Sempronio, an uterque mittatur in possessionem? an neuter? an alteruter? Communis opinio neutrum admittit, non quia ius in uno deficiat, sed quia probatio non sit, ut l. duo sunt. ff. de testa. tut. l. eum qui. ff. ad Trebell. l. idem Pomponius. §. fin. ff. de rei uend. l. iij. §. si duobus. ff. de adim. leg. l. quæsitum. §. si quis eodem. ff. de fund. inst. quæ leges sunt pro communi sententia rigida & inexorabiles, nec flecti aliter possunt coniecturis. Adde, quòd æquius est neutrum admitti, quàm utrunq; : quia priore casu, hæc sola iniuria testatori fit, quòd hærede caret. l. & quia. ff. de interr. acti. Sed posteriore, & testatori fit, quia habet hæredem, quem noluit, quæ reuocauit posteriore testamento. §. posteriore. Instit. quib. mod. test. infir. & hæredi uero, cum ab eo auocatur dimidia hæreditatis. Præterea quanuis per rerum naturam certum sit, unum è duobus hæredem esse, tamen secundum nostram incertiam actū metiri debemus, quæ est eiusmodi, ut uerum hæredem ignoret. l. sed & si. §. fi. ff. de iudic. quam l. non debuit Accurs. in l. j. §. j. ff. de bon. poss. secund. tab. pro diuersa parte trahere. Obiicitur de l. qui ex liberis. ff. de bon. poss. secund. tab. ubi Titius est substitutus ei ex liberis testatoris, qui supremus morietur: uteruis decessit peregrè, ignoratur uter prior aut posterior decesserit, quare propter eam incertitudinem, substitutus utriusq; successionem
- 6 habebit. † Sed respondeo, nihil facere d. l. qui ex liberis. in qua, unus succedit duobus, ad propositam quæstionem, in qua, duo uni uolunt succedere. Præterea in nostra quæstione exploratissimum est, quòd testator unum duntaxat hæredem esse uoluit. in l. qui ex liberis. Titium substitutum duobus suffecit, licet ordo ignoretur, cuius in supremo loco succedat. l. si Titius. ff. de uulg. nec significatio uerbi, supremus, resistit admodum. l. qui duos. ff. de reb. dub.

Limitarem d. l. qui ex liberis. si mater esset in medio, quoniā, meo iudicio, ex Tertylliano senatusconsulto potius admitteretur, quàm substit

substitutus, per leum qui. ff. ad Trebel. neq; illa incertitudo matri nocebit, quæ saltē filio prius mortuo succederet, citius quàm frater eius ab intestato iure Digestor. Secundò, nocere uidetur nostræ & communi sententiæ. l. cum hic status. §. si ambo. ff. de donat. inter uir. ubi si uir & uxor simul decesserint, donatio inter eos facta ualet: cum tamen oporteat donantē præmori donatario. Respondeo, expeditè satisfieri ex uerbis d. §. si ambo. & orationis D. Antonini, quæ ait: si mors antè contigerit ei, cui donatū est, donationem nullius esse momenti. quare cum unà moriantur, uerba orationis non habent locum: quia neuter alteri præmortuus est. atqui in d. quæst. l. fi. de edict. diui. §. si autem. alter duorū non mittitur in possessionem, nisi qui potiore titulo fretus & munitus est: quod non euenit, cum æquabilem titulum habent. Item in d. §. si ambo. unus in unius donationem uenit, nec ab altero impeditur. in d. quæst. duo ad unius successionem accedentes, sese mutuo impediunt. Tertiò, minimè obstat l. cum inter. C. de fideicom. libert. ubi relicta libertate ei, qui est in utero, si plures nascantur, liberi fiunt: quoniam lex expressè nititur eximio fauore libertatis. Aut, paulò melius, ibi non plus diligitur unus, quàm alius, In præmissa uerò quæst. scimus alterum esse reiectum, alterum uocatum. Similiter respondebitur l. si quis Titio. §. si. ff. de leg. ij. Quartò ad l. j. §. si quis in duobus. uersic. sed et si. ff. de bon. poss. secun. tabul. dicam id, quod uulgatum est, non agi de duobus testamentis, sed de uno in duobus codicibus scripto. ut l. locum. §. j. ff. de tabul. exhib.

† Quidā sunt casus tam ancipitis negotij, in quibus alter hæredum 7 potior esset, & hæreditatem possideret. Primus, si iam possidere cœperat. l. in pari. ff. de reg. iur. Secundus, si alter ex institutis esset, alioquin, uenturus ab intestato, iuxta omnium Docto. sententiam, arg. l. hac consultis. §. si quis. C. de testam. Tertius, si esset miles, cuius est, si uoluerit, cum duobus testamentis mori. l. quærebatur. ff. de mil. test.

Quartum adhibeo, si alter ex institutis non quærat, uel si obiit ante aditam, superstitē non impedit. arg. l. qui soluendo. ff. de hæred. instit. **MODEST.** Eruditè loqueris, o Paule, sed audi in aurē: haud scio, an magis esse debeat, ut in proposito uterq; sit admittendus, non excludendus. quia in d. l. fi. C. de edict. diui Hadr. duo testamenti prolata se inuicem non impediunt, cum dubium sit intrinsecum. nam in d. l. fi. de illo nihil, sed de extrinseco tantūmodo curatur, hoc est, eminente in superficie scripturæ. tibi tamen, si asseueras, lubēs acquiesco.

OBSERVATA IN XXIII.

DIALOGVM.

1 Substitutionis definitio.

2 Verbum, Instituo, latè patet.

Gradus

- 3 *Gradus & locus non differunt.*
- 4 *Is qui secundus est, sit primus.*
- 5 *Miles unde dicitur.*
- 6 *Secundus aliquando, respectu primi remoti.*
- 7 *An in l. querebatur. §. ff. de milit. test. sit substitutio.*
- 8 *An fideicommissarius sit hæres.*

I V L I A N V S.



DE substitutione pauca dicturus sum: tum quod in testamentariam causam deuenimus, tum quod non aqua, non igni, non aëre (ut aiunt) pluribus locis utimur, quam hoc tractatu. † Substitutio, inquit Accurs. est secunda institutio. Caius lib. 11. Institutionum. Substitutio, quæ post institutionem fieri solet, id est, secundi hæredis appellatio. inde substitutus secundus hæres nominatur. l. Cicero. ff. de poen. & idem Cicero lib. 11. de Inuentione. & 1111. Topicorum usus est. & Iabolen. l. si is qui. ff. de testam. Suetonius de testamento Augusti loquens: Hæredes instituit, primos Tyberium ex parte dimidia & sextante, Liuiam ex parte tertia: quos & ferre nomen suum iussit. secundos Drusum Tyberij filium ex triente, ex partibus reliquis Germanicum, liberosque eius tres sexus uirilis. tertio gradu propinquos amicosque complures. Hæc ille. ex quibus liquet, omnes, qui in eodem gradu sint, dici secundos, ut §. j. & plures. Instit. de uulg. Substitutio à sub, & institutione, dicta est. sed particula, sub, ordinem secundum notat. Subcenturio, apud Titum Liuium lib. v 111. ab urb. cond. dictus est, in locum centurionis positus. apud Plautum in Pseudolo ita queritur, Tu ne es Ballio? p. Imo uero eius sum subballio. Sublectus decurio, id est, suffectus. l. ij. ff. de decurio. & substitutus, est in locum alterius institutus. l. j. ff. de uulg. Seruius ait, Substituto uerbum esse iudicium, qui occupatorum funguntur officio. Atque adeo sciendum est uerbum, † Instituo, quamcunque ordinationem significare, & omnem positionem. l. colonus. ff. locati. l. æquisimum. §. inde quæsitum. ff. de usufr. ubi lapidicinæ dicuntur institui & uineæ. Columella lib. v. Si nouellam quis uineam instituere uelit. & alibi: Cui arbustum nouum instituere cordi est. Hinc arbores in locum demortuarum substituantur. l. nisi. ff. quib. mod. usufr. amitt. l. agri. ff. de usufr. quo factum est, ut substitui testamento uideantur legatarij legatariis, ex ui huius amplissimæ significationis. l. ut hæredibus. ff. de leg. ij. l. Titia. §. Seia. ff. eod. uerum proprie de testamentis loquentes, hæredis tantum institutionem uocamus. in tantum arctata est uis uerbi, Instituo, & consequenter uerbi, Substituto, sic uerbum, Lego, omnem dispositionem testam

testamentariam amplectebatur, etiam institutionem. l. uerbis legis. ff. de uerb. signific. nunc particularia relicta continet. l. & fideicommissum. ff. de legat. iij. hoc amplius hæredis nomen dominum pridem significauit. §. fin. Institut. de hæred. qual. & differ. nunc quàm sit angustum, norunt omnes.

Quid ergo miri est, si adhuc in l. ut hæredibus. ff. de leg. ij. sunt quedam uestigia illius profusæ antiquitatis? sed qui propriè loqui constituerit, substitutionem ad solam institutionem, secundo gradu uel loco factam, transferat. Non enim seruari uideo differentiam inter gradum & locum. Gradum dixit Modestinus in l. j. ff. de uulg. locum Scœuola, l. Lucius. §. Sempronia. ff. de leg. ij. l. j. c. de edic. diui Hadri. Confutemus nonnullas obiectiones huius synceræ definitionis. Primò, inquirunt, non semper est substitutio secunda institutio, sed aliquando tertia, quarta, quinta, in infinitum. l. j. ff. de uulg. ubi substituti sunt tertio gradu. & §. j. Instit. eod. Respondeo dupliciter: quòd primus secundusque dici debent primi, respectu tertii, & primus secundus tertiusque, respectu quarti: & sic cum omnes, qui præcedunt primi sint, semper secundus erit ille, de quo quærimus. l. licet. ff. de pecul. Aut responderi potest, quòd qui secundus est, idem uocabitur primus, respectu tertij: & tertius, respectu quarti. & ita de reliquis. l. si plures. ff. de iure deliber. ubi si plures gradus sint hæredum, à primo quoque ad sequentem it ius deliberandi. ergo plures erant primi gradatim, postquam dictum est, à primo quoque, ut l. j. ff. de milit. test. ubi miles dicitur quasi millesimus quisque. Tergo quilibet è mille miles & millesimus appellabitur. unde Virgilius i. Aeneid. de Penthesilea:

—Medijsq; in millibus ardet.

id est, inter medios milites pugnat uirgo. Facit l. cum in testamento. ff. de hæred. instit. ubi substitutus tertio gradu, dicitur esse in secundo. quia ibi filius, nepos in primo sunt, gradatim quidem instituti. iuuerit nos l. si pater impuberes. ff. de uulgar. Secundò obiicitur, quòd pupillaris exhæredatio fieri potest. l. j. ff. de uulg. quò casu, non erit secunda institutio, obstante exhæredatione. Respondemus, uti uulgo assolet, quòd secunda dicenda erit institutio, respectu hæredis quem sibi pater necessariò facit. l. moribus. uers. quisquis. ff. de uulgar. Addo, Tsecundum, sæpissimè uocari aliquid, contemplatione primi remoti, ut l. j. ff. de gradib. cognat. ubi à latere primum gradum nullum habemus, sed incipimus à secundo, id est, à fratre, qui est secundus, relatus ad lineam ascendentium. Adhuc urget d. l. moribus. uers. quisquis. ff. de uulga. ubi saltem militi licet facere testamentum pupillare filio, quanuis sibi neutiquam fecerit: & tunc non est dicere, quòd sit secunda institutio, propter institutionem præcedentem, si filio exhæredato

o fecerit.

fecerit. Quapropter dicamus, ipsam exheredationem pro institutione esse. facit l. si instituta. §. j. de inoffic. testa. & auth. qua in prouincia. C. ubi de crim. agi oport. ubi contumacia, pro praesentia est, cum nihil sit magis contrarium ipsi praesentiae. & uenena pro remedijs quandoque subueniunt. l. quod saepe. §. j. ff. de contrah. empt. proinde Antonius Musa medicus Octauij Aug. morbos, quibus calida fomenta, ex arte, non prodesse, frigidis omnino curauit. † Tertiò, contra definitionem Accursi. pertinaciter obsistunt ex l. quærebatur. §. fin. ff. de mil. testament. ubi est secundo loco institutus, non tamen substitutus. ut euident sit, definitionem cum definito non conuerti. ibi miles instituit Seium ad tempus, puta decennij: ex tempore, id est, exacto decennio, Meuium instituit. Hic Meuius non potest non esse secundo institutus, non continuò substitutus. quia non soluit legata à primo relicta, d. §. fin. quod quidem faceret, si esset uerus substitutus. l. licet imperator. ff. de legat. j. Respondeo, in d. §. si. d. l. quærebatur. uerum & legitimum esse substitutum. per l. miles ita. ff. eod. tit. ibi, nemine substituto. l. milites etiam. ff. de milit. testa. Nec repugnat l. licet. de legat. j. ubi satis ostenditur, quòd etsi legata iniuncta instituto, à substituto exoluenda ueniant, non tamen quoties charior praesumitur substitutus instituto. sicuti euenit in d. §. fin. l. quærebatur. quotusquisque enim dubitet, quin dilectior sit ex tempore in perpetuum institutus, instituto ad tempus. l. si ita relictum. §. Pegasus. ff. de legat. ij. l. si pro patre. §. uersum. ff. de in rem uers.

8 † Fideicommissarius, ut obiter dicam, secundus hæres uerè non est. argumento est, quòd si filio exheredato restituenda sit hæreditas, non diluitur ipsa exheredatio. l. si filiusfamil. §. j. ff. quod cum eo qui. l. ita tamen. §. qui rogatus. ff. ad Trebellian. uerum quia effectus hæres est, fideicommissum substitutionem esse conuenit. citant uulgò glos. in quodam §. cum autem. textus est in l. Publius. §. Titia. ff. de condit. & demonst. ubi fideicommissarij, uocantur substituti. sic in l. à filia. §. fin. ff. ad Trebell. l. Titia. §. Seia. ff. de leg. ij. Nec deterreor l. tutores. §. hæres. ff. de admi. tut. ubi hæres grauatus de restitutione, non habet substitutum. quia suppleas, id est, directum. nam cum substitutio genus sit comprehendens directam & obliquam, separatur nonnunquam à sua specie, ut l. pretia rerum. ff. ad leg. Falc. ubi filius, non quasi filius, sed quasi homo aestimatur. cum nemo neget filium esse hominem.

OBSERVATA IN XXIIII.

DIALOGVM.

1 *Compendiosa, an sit species substitutionis.*

2 *Cur compendiosa dicitur.*

3 *Quenam sint verba directa, quæ obliqua.*

An

4 An sint quedam verba communia.

5 Declaratio liam hoc iure. ff. de vulg. & pupill.

6 Verbi appellatione venit tota clausula.

Interlocutores.

MARCELLVS, MODESTINVS.



VINQVE substitutiones (de directis ago) enumerantur ab Accurs. ¶ sunt contrā, qui compendiosam & reciprocā negent esse species substitutionum. Bartolus, uelut ex oraculo, prodidit esse substitutionis speciem, si fiat à milite, secus, non esse. scholastica est materia, quæ parum faciat ad litium decisionē. sed quia nihil deperibit foro & auditorio, si aduersus Bartolum defendamus, Compendiosam esse speciem per se separatam, aleam litis experiamur. Imprimis taceo, quod nomen ab aliis separatum habet, ut l. si idem. C. de codicill. & distinctū à generali nomine substituit. ut l. iurifgentium. ff. de pact. Non possum silentio præterire, quod effectum etiam discretum habet: nam uulgaris & pupillaris, aut sunt expressæ, aut tacitæ. l. iam hoc iure. ff. de uulgar. compendiosa quiddam expressæ & tacitæ (ut sic dixerim) habet. l. precibus. ibi, expressa aut compendiosa. C. de impub. glos. in l. Lucius. ff. de uulgar. Item certum est, quod compendiosa continet uulgarem & pupillarem, igitur tertium facit. ut l. triplici. ff. de uerb. significat. l. adeo. §. uoluntas. ff. de acquiren. rer. dom. ubi aurum & argentum mista, electrum conficiunt, nempe tertium metalli genus. l. iij. ff. de legat. j. Præterea: quicquid alia in iure comprehendit, & nomen à comprehensis diuersum sortitur, diuersam etiam facit speciem. ut uia, quæ continet actum & iter. l. j. ff. de seruit. rust. l. si mater. §. si quis iter. ff. de except. rei iudic. Neque ulla ratio subsistit, qua compendiosa, citius in milite, species per se sit, quàm in pagano, ut perperam censuit Bartol. quia cum compendiosa directam post pubertatem complectitur, illam militarem substitutionem continet: quæ non compendiosè tantum, sed separatim fieri potest. l. milites. ff. de milit. test. Cum itaque Bartol. uelit compendiosam, in l. centurio. ff. de uulgar. speciem facere, ergo & in omnibus, uelle debuit, aut est hallucinatus splendide. ¶ Compendiosa substitutio dicta est, eò quod breuissimis uerbis plures substitutiones, & dissimilia tempora comprehendat. compendiosum enim breue significat. l. si. §. j. C. de appellat. §. sed nostra. de success. lib. Institut. hæc enim est uis particule, quandocunque, ut ad multa simul extendatur. l. si ita stipulatus. ff. de fideiussor. l. si ita fuerit. ff. de leg. iij. ¶ Hæc substitutio, aut directis uerbis fit, aut obliquis, directa sunt, quæ substitutum inuitant ad capiendam hæreditatem autoritate propria, nullius mediæ personæ ministerio. l. j. §. aut per semetipsum.

ff. de iniur. qualia sunt, si Titius hæres non erit, herum instituo, uel substituo, uel hæres sit, uel hæredem instituo. Obliqua sunt contrariæ his naturæ, nam per illa fit, ut fideicommissarius à manu hæredis restituentis hæreditatem capiat, non per semetipsum. ut, Titius hæres restituat Seio, rogo, uolo, peto, iubeo, ut reddat, restituat hereditatem. fideicommitto, & similia. uel, Titi, rogo te, hæredem facias Seium. uel, iubeo instituas. l. filiusfamil. §. ut quis hæredem. ff. de leg. j. l. ex facto. ff. ad Trebell. quia non refert, quæ uerba sint, dummodo sic torqueantur, ut substitutus à manu hæredis onerati capiat. Nolo referre nugæ Doctorem anicularum deliramentis similes, dum uerba communia sibi effinxerunt, & directæ distinxerunt, in ciuilia, & non ciuilia. Ciuilia uocant, hæres esto, sit, instituo hæredem. non ciuile uerbum est, morior, cap. i. de testament. in vj. m o d e s. Nullum uerbum magis erit commune, quàm, morior: quoniã (ut ait Aristophanes in Ranis,)

Μὲν θεῶν γὰρ θάνατος ἔσθ' ἀνθρώπων ἐρᾶ.

id est, sola è diuis mors non captat dona. Omnibus est communis. §. deinceps in auth. de nupt. col. iij. & fluctus orci omnibus communiter accidit, ut ait Pindarus in Nemæis: *Ἀλλὰ κοινὸν γὰρ ἔρχεται λυμὲν αἰδᾶο.* & Vita omnibus metenda ut fruges, inquit Euripides. ¶ Quòd si hoc pacto uerba communia metiuntur, manus porrigo eorū sententiæ. nam illud perridiculum est, quòd aiunt, uerbum substituo, cōmune esse potius, quàm, hæres esto. cū in tota l. precibus. c. de impub. is uocetur substitutus, de quo dictum erat, hæres existat, uel, instituo, & deinde si instituo, directum est, quare non, substituo. l. mulier. §. fin. ff. de cond. instit. nunquid secundus gradus faciet degenerare? M A R C. Gaudeo, quia te fautorem meæ opinionis inueni. formidabam trepidus, ne Doctorem somniantiū propugnator esses, quòd ipsi ex tua l. iam hoc iure. ff. de uulgar. suum errorem asserunt. ubi uerbum, substituo, commune uocasti. M O D E S T. Scis, Marcelle, quantum ego talia somnia in d. l. iam hoc iure. non cogitarim: & cur tandem in tractatu reciproce substitutionis, cū nihil πρὸς ἐπὶ faceret? proinde in l. iam hoc iure. Tilla uerba, sed si alter pubes alter impubes, hoc communi uerbo, eosq; inuicem substituo, sibi fuerint substituti, hoc uolūt, quòd qui reciprocam olim facerent, communi, id est, uulgari uerbo, uos inuicem substituo, utebantur. & sic commune, uulgare significat. l. j. de ueter. milit. succ. ff. l. j. non licere habit. metroc. xj. c. l. Tribunus. ff. de milit. test. l. supellectilis. ff. de supell. leg. l. fin. uers. in tali. c. de inof. testa. l. cū minor. ff. rem rat. hab. Cicero pro Cælio, obiurgat Clodiam, quòd eius serui, non communi cōditione seruitutis, sed liberius cum ea uiuerent. id est, uulgari & consueta. Claudianus uerba cōmunia, pro usitatis euidenter accipit, & pro tritis uulgaribusq;

Sed

-Sed uerba negant communia Musæ,

Carmina sola loquor.

Apuleius libro primo de Asino aureo: Oro te, inquit, aulæū tragicū dimoueto, & syparū complicato, & cedò uerbis communibus, id est, dic uerbis uulgaribus, intelligibilibus, l. si calumniatur. §. telū. in princ. & si. §. ff. de uerb. signific. † Deinde in d. l. iam hoc iure, quod dicitur, 6 hoc communi uerbo uos inuicem substituo, aliter quidem, atque uul-
gus consueuit, interpretor. nempe nō pro unico uerbo, id est, dictione, sed pro tota periodo uel certè clausula, uos inuicē substituo. Terētius:

Verbum hoc, Hercle, uerum est: Sine Cerere & Baccho friget Venus.

Et alibi Thais Phædriæ amanti dicit:

-Veruntamen

Potius quàm te inimicum habeam, faciam, ut iusseris.

Tum Phædria:

Vtinam isthuc uerbum ex animo ac uerè diceret:

Potius quàm te inimicum habeam. si isthuc crederem

Syncerè dici, quiduis possem perpeti.

Denique Parmeno sic loquitur:

Labascit uno uerbo uictus, quàm cito!

l. si quando. c. de inoffic. & Deuteron. cap. iiii. Bart. in §. ait prætor. l. item apud. ff. de iniur. qui non debuit huius loci oblitus esse.

OBSERVATA IN XXV.

DIALOGVM.

- 1 *An in l. precibus. C. de impub. fauore matris obliquetur substitutio.*
- 2 *Verbum, peto, non inducit necessariò fideicommissum.*
- 3 *In d. l. precibus. uerè iure fideicommissi ualet substitutio post pupillarem.*
- 4 *An in l. centurio. tempus certum finitum faciat directò ualere.*
- 5 *Miles in l. precibus. non est usus priuilegio militari.*
- 6 *Intellectus l. uerbis civilibus. ff. de uulg.*
- 7 *Substitutio directà, quando migret in fideicommissum.*
- 8 *Intellectus l. si seruus legatus. §. si seruus alienus. ff. de legat. i.*

Interlocutores.

PAPINIANVS, MENANDER.



STA sententia, quæ uerborum directorum cum communibus discrimen refellit, secretis hostibus, ut equus Troianus, plena est. actum est de pace, nedum induciis, inter l. precibus. C. de impub. & l. centurio. ff. de uulg. Illic dicitur substitutionem à milite factam, post pupillarem ætatem fieri obliquam. hic uerò directam permanere. obtinue-

- rat, ut in l. cēturio. directis uerbis usus esset miles: in l. precibus. communibus. id est, aptis ad utrumque genus substitutionis. quale est, substituo. sed Marcellus & Modestinus huic emortuæ opinioni funus iam fecerunt, & exequias. quare aliunde solutio mendicanda est.
- 1 [†]Sunt, qui dicant in l. precibus. fauore matris in fideicommissum iri, eam ob causam ad matrem uerba legis dirigi. Hoc displicet. quia in l. precibus. non quid matri conueniat, non, inquam, specialis fauor exponitur, sed magis quod in iuris communis dispositione positum sit. Imperator respondet, cum ait, nam non est incerti iuris. Præterea, uix est, ut matri faueatur in substitutione à patre facta in gratiam filij. l. Papinianus. §. sed neq; ff. de inoffi. testa. Deniq; si matri faueri oportuit, cur obliquatur substitutio? cur fit restitutio substituto? non ne fatius esset interire omnino substitutionem post pupillare, ut sic mater ad successionem omnimodam filij admitteretur? præsertim cum nec Trebellianicam possit detrahare, ut mox dicam. Secundò, aui sunt quidam dicere in l. precibus. non magis ualere substitutionem oblique à pubertate, quàm in l. cēturio. & ideo positam particulam, uelut, in l. precibus. uelut ex causa fideicommissi, ut innueretur fideicommissum non esse. alij resistunt, & meritò, sed inepta ratione, expendunt enim uerbum, à te peti possunt. in fi. l. precibus. & ex eo dicunt uerum fideicommissum inferri. [†]Sed Vlpianus non dicit in l. inter omnes. ff. qui satisd. cogant. ubi directo substitutus petitione utitur. Quid ergo? assentiamur ne his, qui in d. l. precibus. obliquam non esse contendunt, ex particula uelut? nequaquã, quia non potuit concinnius uera uis fideicommissi exprimi hoc loco, quàm dicendo, uelut ex iusta causa fideicommissi.
- 3 [†]Nam cum ab initio substitutio directa esset, dictum est post pubertatem uelut fideicommissum ualere. hoc est, perinde atque si testator uerba genuina fideicommissi expressisset. quod non fecit. Et mediusfidius supinus esset Imperator, si directò ualere uoluisset, nisi manifestius ostendisset.

- Quidam, homo profectò nequam & argutus, dissidium l. precibus.
- 4 & l. cēturio. sic componit: Tut hic dicat substitutum fuisse filio usq; ad ætatem præfinitam xxv. annorum: illic uerò indefinitè per particulam, quandoq; & ob id in d. l. precibus. expressim scriptum: si uerò substitutio in secundum casum uel expressa uel compendiosa, non usque ad certam ætatem facta reperiatur, iuuo hominem arg. l. in fideicommissi. §. cum Pollidius. ff. de usur. Doleo hunc intellectum ualde subtilem uerum non esse. negat licere militibus in infinitum directò substituere, contra l. milites. & l. quærebatur. ff. de mil. test. neq; exemplum l. cēturio. regulam restringere debet. l. regula. §. fi. ff. de iur. & fact. igno. Quid præterea si miles substitueret filio, si filius in-

tra nonaginta uel centum annos decesserit? ecce certa ætas est, & directò ualeret substitutio, atque facile circumueniretur l. precibus. cum uita longissima hominis sit centum annorum. l. an ususfructus. ff. de usufr. Existimo itaque in l. precibus. mentionem fieri substitutionis, non usque ad certam ætatem factæ. quia sic euenerat. Quinimo cur nominatim dictum sit, non usq; ad certam ætatem, ô Callideme, accipias: Imperator in primo responsi. l. precibus. quærit à matre, an substitutio in secundum casum fuerit facta. hoc modo: Si filius intra **XIII** l. annum decesserit, aut postea. & sic uides apertissimè, quòd talis substitutio non habebat certam ætatem, sed indefinitam. cum dicit, aut postea, quæ sunt uerba testantis, non Imperatoris. non mirum, si in uersic. si uerò substit. dicat, si uerò substitutio in secundum casum, uel expressa, uel compendiosa, non usque ad certam ætatem, facta reperiatur. quia hæc uerba præmissa: filium instituo, & si intra **XIII** l. annum, uel postea decedat, substituo Seium. certam ætatem nullam continent. quæ cum expressa sint, non minus pollent, quàm illa compendiosa: quandocunq; decesserit. **T**Quartò loco, ut breuitati consulam, adferam eorum opinionem, qui in l. precibus. militem non esse 5 usum militari iure & priuilegio profitentur, quam tantisper sequar, dum inueniam, qui meliorè ostenderit. cum miles, in dubiis, non præsumatur uti suo priuilegio. l. quanquã. & l. in testamento. j. C. de testa. milit. hinc fit, ut mater in l. precibus. detrahat Trebellianicam, quod quidem non faceret, si suo iure miles testatus fuisset. l. in testamēto. ij. C. de test. milit. Quòd si militariter testatus esset, quid, amabò, matri prodesset obliquari substitutionē, si Trebellianicam detractura non est? nam quod aiunt, iura sepulcrorum, & nescio quæ friuola, penes ipsam remanere, l. quia perinde. ff. ad senatusconf. Trebell. parum mihi persuaserit. cum illa iura tanti nō sint, ut propter illa, l. precibus. insignè responsū, dari debuerit. potissimum cum alia ratione iura sepulcrorum ad matrem pertinere uideantur, quæ ab intesto ipsi filio succedit, & eius nomine quartam accipit de bonis paternis. l. cohæredi. §. cum filio. ff. de uulg. atqui filio semper iura sepulcri competunt, l. uel quæ. ff. de religio. & sumpt. funer. Nec præmissis oberit l. precibus. quæ bis mentionem patris militis facit, quia, ut & alij adnotarunt, bis dicitur, quòd filius in patris militis erat potestate, cum necesse non sit filium in potestate esse, si pater militariter ei testamentum faciat. l. in testamento. j. ff. de testam. milit. neque quotiescunq; militis mentio incidit, dissimile ius à causa priuatorum constituitur. l. cum proponas. C. de hared. instit. l. testamento centurio. ff. de manumiss. testam. l. Seius. ff. ad Trebell. Quare in l. centurio. data opera expressi, centurionem post **XIII** l. annum directò substituisse, ne, in dubio, iure com

re communi ualere posset. MENAND. Magnam tempestatē, uelut ex specula, praeuideo, ex hoc intellectu in l. precibus. dato, ex quo concludis, substitutionē directam à pagano factam, post pupillarem aetatem ire in fideicommissum. cum tua l. uerbis ciuilibus. Papiniane, acriter resistat. PAPIN. Nihil est, quod de tempestate timeas, sereno caelo & zephyris leuiter spirantibus: nam. MENAND. † Suboleo, quid uelis. in d. l. uerbis ciuilibus. ff. de uulg. frustra fieri conuenit substitutionem post xiiii. annū. id est, ei, qui iam habet xiiii. annos. sed in l. precibus. C. de impub. minori xiiii. facta prius fuit, qui deinde pubuit, idcirco in fideicommissum transit. PAPINIAN. Aberras à rei ipsius ueritate, bona uenia dixerim, quia si in d. l. uerbis ciuilibus. substitutio maiori xiiii. facta extitit, facilius in obliquum migrare debuit. arg. l. Scauola. ff. ad Trebell. ideo quia ab initio nullo iure ualere potuit. praeterea, post xiiii. annum frustra fieri dixi. hoc est, factam quidem fuisse ante xiiii. eius, cui substituit testator, sed adueniente xiiii. anno, frustra facta esse incipit. ut cum dicimus, Titium promississe Seio, post mortē suam. id est, Titij, non intelligimus, mortuum iam Titium promississe: sed post mortem distulisse. l. unic. C. ut actio. ab haered. Quidam intellexerunt d. l. uerbis ciuilibus. dicere de substitutione directā, quā sola frustra facta appareat, sed obliqua non perinde reddatur inutilis. arg. l. Scauola. ff. ad Treb. ubi substitutio in codicillis erat inutilis, tamē iure fideicommissi ualere declaratur. & in l. Mela. §. fi. de alim. leg. glo. ibi. in uerbo inutiliter. sed, ut quod res est, dicam, in d. l. uerbis ciuilibus. omnino preceptā esse uolui, quia dixi, frustra fieri conuenit. ut l. cum post. §. fi. ff. de iur. dot. Neque obstat illa minax l. precibus. quia, ut superius admonui, testator faciendo substitutionē impuberi, utrouis modo. fecerit, expresse aut compendiose, duo tempora complexus erat: pupillare & ultra, quia dixerat: si filius meus intra xiiii. annum, aut postea, decesserit. uel sic dixerat compendiose: quandocumque filius meus decesserit. In l. uerbis ciuilibus. tempus tantummodo citra pubertatem comprehenderat: si filius meus intra xiiii. annum decesserit. neque adiecerat, aut postea. Verba ciuilia accipio, quibus ciues quotidie substituendo uti solent communiter. l. de inofficioso. C. de inoffic. testam. aliās dicuntur legitima. l. directas. C. de testam. mat. l. fin. C. de testam. tut. id est, iure ciuili recepta frequentatāq. l. certo. §. latitudo. ff. de seruit. rust. MENAND. Ista (si uisum est superis) curāt Doctores, quantū profectò cæcus speculum. atqui uerissima sunt, ex quibus eliciuntur tales conclusiones: prima, substitutio uerbis obliquis à milite uel pagano facta, omni tempore est fideicommissaria. toto tit. ff. ad senatusc. Trebel. limitatur in l. Antoninus. ff. de fideicom. libert. Inneque

l. neque enim. §. si. & l. seq. ff. de milit. test. Secunda est, † Substitutio 7
 à milite uel pagano facta uerbis directis, instituo, substituo, heres esto,
 & his similibus, si tempus tantum pupillare comprehendat, expirat pu-
 bertate. l. uerbis civilibus. ff. de uulg. neque postea iure fideicommissi
 proficiet, ne fiat contra uoluntatē militis uel pagani, qui tempus lon-
 gius pubertate, non præstituit. neque enim æquum est, per inanes con-
 iecturas, euidenter testantium uoluntati refragari, & tempora exten-
 dere. l. si ita quis. ff. de uulg. ubi si quis ita substituerit filio, si filius in-
 tra decimum annum decesserit, & is post decem annos, ante xiiij.
 decedat, nō est locus substituto. & sic pupillaris substitutio ad seipsam
 non transit, quantominus ad obliquam transire poterit, cum tempus
 præfixum fuit? Ideo in l. uerbis civilibus. subiunxi, quod, qui non
 admittitur ut substitutus, ut coniunctus non admittetur. ut ostende-
 rem à xiiij. anno substitutum reiectum fuisse penitus, ut l. cum in te-
 stamento. ff. de hæred. instit. l. Lucius. cod. titu. ergo in d. l. uerbis. illa
 uerba, hæres quandoque non erit. id pollent, quod nunquam. ut non
 quodocunque, in l. j. ff. de alex. luf. Item quod dicitur in d. l. uerbis.
 ne fiat contra uoluntatem defuncti, si filius non habeat totum inte-
 rim. expone interim, id est, & semper dum uiuit. Luxorem. §. Scæuo-
 la. ff. de legat. iij. cap. Ioseph. de uerbor. signifi. Tertia: Substitutio fa-
 cta à pagano, uel milite non utente iure militari, uerbis directis, quæ
 post pubertatem diriguntur, ante pubertatem ualet directè, postea
 obliquè. l. precibus. c. de impub. neque obest, quod Alciat. Parerg. x.
 cap. j. cogitat, durum esse directam fauorabilē, in obliquam odiosam,
 transire: quia sæpiusculè præstat adire ex fideicommissō, quàm ex
 directā. l. recusare. §. Titius. ff. ad Trebellia. neque uideo quomodo sit
 odium fideicommissum, aut fideicommissario, qui hæreditate bea-
 tur: aut heredi, qui accipit Trebellianicam portionem. ô felix odium,
 si Crassus aliquis aut Lucullus de restituendo grauaret, quia scitè
 Martialis:

Pingue solum lassat, sed inuat ipse labor.

Quarta: Substitutio directis uerbis à milite suo iure utēte facta, &
 ultra pubertatem porrecta: utroque tempore directā est, cum distin-
 ctione. l. centurio. ff. de uulgar. P A P I N. † Tertia conclusio, non soli 8
 Alciato, sed & doctis aliis duriuscula uisa est, obstante §. si seruus alie-
 nus. l. si seruus legatus. ff. de legat. j. ubi Aphricanus: si seruus alienus li-
 ber esse iussus est, & legatus sit, peti eum ex legato posse. nam cum li-
 bertas nullius sit momenti, absurdum esse, per eam legatum infirma-
 ri, quod alioquin ualeret, si id solum datum esset. Ibi aiunt libertatem
 inutilem in fideicommissum non transgredi, cum sit ubique fauora-
 bilis, quantominus quæuis substitutio. Responderi poterit, in d. §. si

P seruus

seruus legatus. testatorem non esse usum uerbis, quæ de directo in fideicommissum porrigantur. ut l. precibus. C. de impub. & l. frater. C. de fideicommiss. Vel aliter, ne obstet l. Antoninus. ff. de fideicom. liber. respondeto. d. §. si seruus. libertatem semel datam, mox reuocatam fuisse. quia seruus iussus esse liber, legatus deinde fuit. l. si idem seruus. ff. de legat. ij. & sic nouissima scriptura preualet. l. si quis eum. ff. de uulgar. nec mirum est, si inuito testatore, iure fideicommissi non ualeat, sicut nec usquam alibi.

OBSERVATA IN XXVI.
DIALOGVM.

- 1 Reciproca substitutio rectè breuiloqua appellatur.
- 2 Quas substitutiones reciproca contineat.
- 3 Ratio cur inter impares facta, non contineat pupillarem.
- 4 Intellectus l. ij. C. de impub.
- 5 Declaratur l. Lucius. ff. de vulg.
- 6 Substitutio reciproca inter omnino impares facta, etiam pupillarem complectitur.

Interlocutores.

IABOLENVS, CALLIDEMVS, IVLIVS AQVILA.

- 1 **D**E Tūcinia cōpendiosæ est substitutio reciproca, de qua in l. iam hoc iure. ff. de uulg. quam doctores breuiloquā etiam uocant. Delicatiores quidā hoc nomē respuunt, & Dodonæo areloquaciores, nō esse breuiloquā ostendūt. Ego nunquā reperi substitutionē, quæ magis Lacinismo gaudeat, & quæ paucioribus uerbis fieri possit. his enim cōtenta est: Titium & Seium institutos inuicem substituo. ubi & institutio est, & reciproca seu breuiloqua substitutio. l. cum in testamēto. §. j. ff. de hæred. instit. ubi Vlpian. expressè, breuiter institui & substitui dixit. Quod si uerbosus testator multis uerbis uelit substituere, ut in l. Sextiliā. ff. de leg. iij. nō idcirco desinet esse breuiloqua. satis enim est, quod talis esse possit. ut serui à seruādo dicti sunt, quod bello capti seruarentur. §. serui. de iur. persona. non quod ideo nati ex ancilla non sint serui, sed prima & naturalis origo nominis inspicitur, & hæredis institutio tribus uerbis contenta est. l. j. ff. de hæred. institu. qui uolet, pluribus faciat, prohibet nemo. ¶ Vis est breuiloquæ (ne diutius lasciuiamus in nomine) ut facta paribus, nempe filiis duobus impuberibus, uulgarem & pupillarem contineat. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pupill. Imparibus facta puberi & impuberi, pupillarem non continet, sed illam tantum, quæ in utroq; locum habere potuit, hoc est, uulgarem. Ratio est, inquit

inquit ibi Modest. quia incōgruens uidebatur ut in altero duplex substitutio, in altero sola esset uulgaris. dissimulo hic, quòd hæc ratio parum æquitatis habet. quænam enim iniuria pupillo fit, si frater pubes ei succedat? imo uerò fauor maximus. l. si pupillus. ff. de acq. hæred. aut cur potius est incongruens, succedi pupillo per reciprocam, quàm per pupillarem expressam? C A L L. In hunc modum ratiocinabatur Labolen. uir, cum uiueret in tantum alacritatis euectus, ut Plinius secundus, qui fuit eius æqualis, eum stoliditatis etiam insimulet. Tum Iulius Aquila Iuriscon. imprimis elegans: Igitur, inquit, Labolene, DD. Marcus & Verus tibi desipuisse uidentur, ac Modestinus, in illa liam hoc iure. & à te, scilicet, expectant edoceri. T ego autem semper arbitrus sum rationē inæqualitatis uitandæ efficere, ne in altero duplex, in altero simplex substitutio intelligeretur. quia testator cum dicit: Vos inuicem substituo: non cogitat singulatim substitutionū species, sed diui Principes, in eius fauorem & liberorum, uulgarem & pupillarem contineri sunt interpretati, cum illo moderamine, ne à uerbis prorsus discederetur. l. non aliter. ff. de leg. iij. cum itaque particula, inuicem, significet aliquid mutuo fieri æqualiter, l. j. ff. de compēs. non expedit uim eius temere uiolare inæqualiter substitutiones admit- tendo. & sufficit fici, uel in paucis, consulatur. l. tutori. C. de neg. gest. T Ex his pendet explanatio l. ij. C. de impub. ubi reciproca facta filio 4 impuberi & aliis simul puberibus, ad pubertatis tempora porrigi non potest, id est, ad pupillarem. quæritur cur dixerit ad pubertatis tēpora non porrigi, cum dixisse præstitit, ad impubertatis? Respondebo, quòd imperator hoc significare uoluit: esse impossibile pupillare fieri puberi & ad eius tempora extendi, hinc cōsequenter sequitur in persona etiam impuberis, non intelligi pupillarem, cum cesset ratio expectatæ æquabilitatis. quia qui ab uno adimit, & alteri adimit. arg. l. alteri. ff. de adim. leg. & perinde est dicere in pubere non esse, ac in pupillo. quia hoc suadet æqualitas. I A B O L. Nimium me increpuisti, Aquila, sed ego tacens deuorabo hanc iniuriam, ne tot uiros testes nostræ faciam impudentiæ. T age, si potes, tolle obstaculum l. Lucius. ff. de uulg. 5 ubi inter impares est substitutio. Ibi filius naturalis tantum cum legitimo est inuicem substitutus, & tamen porrigitur reciproca ad uulgarem, quæ in naturali esse non potuit, cum eius sit conditionis, ut nequeat institui. l. matre. C. de natur. liber. nisi in sola uncia, ut ibi. I V L. A Q V I L. Nihil moror, quæ ex parte instituatur, dum instituere liceat, quia non curat reciproca æqualitatem portionum, in institutis, satis est, quòd l. Lucius. ff. de uulgar. utrunq; institutum & hæredem uocet.

At si obijcias, quòd filius naturalis non plus potest consequi de bonis testatoris per medium pupillū, quàm ei testator posset relinquere,

l. si is qui. ff. eod. dicam quod iure ff. poterat naturalis, ut quiuis extraneus institui. Vel quod hoc operatur in l. Lucius. substitutio reciproca, ut solidum capere possit à cohærede, qui aliàs non posset. arg. l. quod autem. §. idemq; de don. inter uir. & uxo. l. de fideicommissio. C. de trans. in l. si is qui ex. ff. de uulg. Solus naturalis erat legitimo substitutus. quanquam ibi de naturali nullum uerbum. **I A B O L.** † Quæro obiter, quid si inuicem substituti prorsus incapaces essent, puta, quia duos filios habet Seius alterum impuberem institutum, alterum puberem exhæredatum: reciprocè substituit: quænam substitutio locum habebit, cum in pubere exhærede, neque pupillaris propter ætatem, neque uulgaris propter exhæredationem esse ualeat? Puto & uulgarem & pupillarem in hoc casu impuberi rectè factam censerem, ne actus in totum pereat. l. quoties. ff. de reb. dub. Nec obest l. iam hoc iure. ff. de uulg. nec l. ij. C. de impub. quia ibi ideo non toleramus disparitatē, quod actus saltem in aliquo ualere potuit uulgariter. nimirum comparatum est creberrimè legibus, ut actus, qui pro parte ualere, prima facie, non potest, in totum ualeat, ne in totum pereat. l. diuus. ff. de usu & habit. l. j. §. si ex fundo. ff. de hæred. institu. cum l. si miles unum. ff. de mil. test. §. & si plures. Instit. de hæred. institu. l. fundus qui. ff. de fund. inst. l. patronus. ff. de oper. lib. l. in lege. ff. de contr. empt. neque obest particula, inuicem, quæ tunc naturam propriam non retinet, quia propter urgentem rationem, uim suam amittere cogitur. l. non aliter. de leg. iij. & l. hoc articulo. ff. de hæred. institu. l. qui duos. §. j. ff. de manumiss. testa.

O B S E R V A T A I N X X V I I ,
D I A L O G V M .

- 1 *Umbra & genij ferrum timent.*
- 2 *Ferrum, pro gladio accipitur.*
- 3 *Intellectus l. si. C. de plagiar.*
- 4 *Intellectus l. j. §. diuus. ff. de sicarijs.*
- 5 *Particula, quanuis, addit præcedentibus.*
- 6 *Cucuma quid significet.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, HEPHAESTION.



QUANTO plura de substitutionibus audiuissem, nisi umbrarū turba inopinatè tumultuans, ab incœptis desistere labolenum coëgisset! occursum tali territus gladiū uagina eripui. **HEPH.** Cum laruis certabas igitur, & cū umbris, ut aiunt, luctabaris? **CALL.** † Sciebam gladium ab umbris & genijs timeri iuxta Platoniorum doctrinam. unde Sibylla Aeneam in vj. Aeneidos, ut umbris resistat, sic admonet:

Tuq;

Tuq; inuade uiam, uaginaq; eripe ferrum:

Nunc animis opus, Aenea.

Quod autem umbræ sentiant, & patiantur, ostendit Cælius Rhodigintus lib. I. antiquarum lectionum, cap. xxix. † Ferrum pro gladio² accepit Virgilius. Quintilianus lib. v. l. i. cap. v. l. In prosa, inquit, recipimus ferrum pro gladio. l. ij. ff. de abige. l. carceri. ff. de cust. reo. ubi carceri præpositus punitur si ferrum uel uenenum passus sit inferri. Propertius:

Tu mihi uel ferro pectus, uel tunde ueneno.

& ad ferrum damnati sunt, qui ad ludum gladiatorium condemnati. Leius qui. §. fi. ff. de testa. Alciat. Parerg. primo, cap. xxi. l. † Ibidem³ Alciat. conciliat sibi ipsi l. fi. C. de plagia. cuius principium à fi. differt. principium plagiariorum poenam metalli minatur, finis ingenuum hominem gladio consumit pro crimine plagij, seruum uel libertum bestiis subiicit. Alciatus principium intelligit in his, qui ciuitatis Rom. ius habent, finem de quibusuis aliis. quæ, inquit, interpretatio satis cæterorum sententiæ conuenit, qui principium de nobilibus, finem de ignobilibus accipiunt. Ego uero magis existimo sic solui posse, ut nullum sit contrarium aut diuinatio: quod textus non solum dicit in principio, plagiarium poena metalli puniri, sed etiam cæteris antè cognitis suppliciis: deinde in fi. declarat quænam sint illa ante cognita supplicia, & ait in homine libero gladium, capite forsitan amputato, ne galero egeat: in seruo uel liberto ad bestias obiectionem, ut uiuum sepulcrum consequatur. ut scilicet, tota re perpenſa, iudex animaduertat, & ex rei qualitate, an gladio puniat, aut bestiis obiciendo. ut l. j. §. quanquam. de abig. ff. l. fi. ff. ad leg. Flauiam. de plagiar. Præterea d. l. fi. C. eod. meretur intelligi, de iis, qui frequentes in eo genere delicti non fuerunt: finis, de insignibus plagiariorum. ideo dicit lex in fi. si quis tamen reus fuerit oblatus, postquã super crimine claruerit. hoc est, cum clarum & manifestum plagiū patrauit. l. aut facta. §. fi. ff. de poenis. præcedens opinio magis congruit. HEPH. Papæ, tu quoq; nosti legum scirpos dissoluere? CALLID. Noui equidem post multa Iurisconsultorum responsa, quæ mihi de minutulis istis ediderunt. Non multum abest ab his l. j. §. diuus. ff. ad leg. Corn. de sicar. ubi extat Martiani responsum nobile, & quod paucos textus conferendos habet. † Diuus, inquit, Hadrianus rescripsit, cum quis hominem occiderit, si⁴ non occidendi animo hoc admiserit, absolui posse: & qui hominem non occiderit, sed uulnerauerit, ut occidat, pro homicida damnandū. & ex re constituendum hoc: nam si gladium strinxerit, & in eo percusserit, indubitatè occidendi animo id eum amississe. sed si claua percusserit, aut cucuma, in rixa, quanuis ferro percusserit, tamè non occi-

dendi animo, leniendam eius poenam: quia in rixa, casu magis quam uoluntate, homicidium admiserit. Ecce §. in quo probatur saepe teneri de homicidio, qui non occidit, & saepe non teneri de homicidio, qui occidit perpensa, ex genere ferri, occidentis aut uulnerantis uoluntate: nam qui ensen, machæram, gladiumq; aliquem, stringit, animum occidendi declarat: qui uero clauam, aut cucumam, in rixa repente suborta, sustulerit, & percusserit, quodam casu & calore iracundiæ admisisse uidetur, & lenitur poena, ut l. quicquid calore. ff. de reg. iur. Budæus in d. §. diuus. legit, clau: ubi claua legitur. quia, inquit, claua ferrum non habet, & textus subdit, quanuis ferro percusserit. sed, pace Budæi dixerim, ferrum, non de clau, aut claua, intelligendum esse, sed de ense uel gladio, ut paulo antè ostendit, neque aliter, in tractatu criminis, quisquam iuricons. usurpat. Vult itaq; Martianus, quod si quis claua percusserit, uel cucuma in rixa, uel etiam ferro, non teneri de homicidio: dummodo ex genere ferri uel litis, uel rixæ, præsumatur animus non occidendi uerisimiliter. ueluti, qui compotantes sese inuicè dieteriis & scommatis prouocauerunt, deinde rixa oborta occiderunt, cum uulnerare tantummodo uellent, uel si in domo gladiatoris, adulescentes artem discantes, ensibus retusis, fato magis quam uoluntate, necauerunt. quanuis ferro percusserint, non tenentur. & ita Martianus ait: si claua aut cucuma percusserit, in rixa, quanuis ferro percusserit, non tenetur percussor. id est, si præter clauam aut cucumam, gladio percusserit. Tnam particula, quanuis, addit prioribus frequentissimè. Cicero: Quis est tam stultus, quanuis sit adulescens, cui sit exploratum, se ad uesperam esse uicturum? l. qui faccum. ff. de furtis. Non omitto, quod in claua aliquando inest ferrum, ut & Budæus ait, & Herodotus lib. v. i. refert, in Xerxis exercitum uenisse Assyrios, cum clauis ligneis ferro inductis. ergo frustra de clau agi putandum est, in d. §. diuus. licet ferrum aliter quam pro gladio dictum existimes. † Cucuma, æneum uasculum est, & lauacrum aquæ calefaciendæ aptum. quod Politianus lib. Miscell. cap. xxx. rarum inuentu dicit, in usu scribentium. Martialis tamen utitur:

Torquatus nitidas uario de marmore thermas

Extruxit, cucumam fecit Otacilius.

id est, Torquatus balnea & sudatoria marmorea ædificauit: Otacilius æmulus eius, paruum lauacrum. A cucuma fit cucumella, de qua in l. si quando. §. cum in domo. ff. si seru. uend. cum in domo Caij Seij, inquit Alphenus, locus quidam ædibus Annij ita seruiret, ut in eo loco positum habere ius Seio non esset, & Seius in eo syluam seuisset, in qua labra & æreas cucumellas positas haberet. uides ibi de cucumellis agi, ubi de labro etiam agitur: quod est uas æneum plerumque balineis comm

commodum, ubi aqua calefiat. l. limes. ff. de act. empte. poteris etiam legere in d. §. cum in domo. columellas in sylua positas. Horatius:

Nempe inter uarias nutritur sylua columnas,

Laudaturq; domus, multos quæ prospicit agros.

Varro lib. I. l. de Re rustica, cap. v. extra eas columnas est sylua manu facta. ut indicio sit, in syluis olim columnas poni solitas.

O B S E R V A T A I N XXVIII.

D I A L O G V M.

1 *Stellionatus crimen unde nomen acceperit.*

2 *Stellionatus crimen quale sit.*

3 *Declaratur l. secularij. ff. de extraord. crimin.*

4 *Ars pro dolo capitur.*

5 *Balnearij fures qui sint.*

Interlocutores.

HEPHAESTION, CALLIDEMVS, LICINIVS.



D tantam uoluptatem tua facit oratio, ut mihi prorsus Epicurea uideri debeat. CALLID. Audito rursus Iurisconsultorum colloquia. Vides, inquit Lucinius Rufinus, Callideme, pusillum illud animal, quod in ilicem serpit, & iam stetit ac api infidiatur? Tab eo nomen habet crimen stellionatus, de quo titulus est ff. & c. de crimin. stellion. quia uocatur stellio. Puer olim fuit, si poetis credimus, maximè Ouidio v. Metamorph.

Inq; breuem formam, ne sit uis magna nocendi,

Contrahitur, paruaq; minor, mensura, lacerta est.

& mox:

-Latebramq; petit, aptumq; colori

Nomen habet, uarijs stellatus corpora guttis.

Plinius lib. xxx. cap. xi. de stellione loquens: Nullum animal fraudulentius, inuidere homini tradunt, inde stellionum nomen aiunt in maledictum translatum. Theophrastus etiam scribit stellionem deuorare membranam quam exiit, utilem comitialibus morbis. adeo inuidet homini. † Eapropter factum est, ut stellionatum pro omni impostura accipiamus. l. iij. ff. de crim. stellio. sed hi potissimum stellionatum incurrunt, qui res quas alij obligarunt, alij uendunt, uel permutant, uel qui merces adulterant, aut supponunt, ut si pro auro orichalcum uendatur uel tradatur. d. l. iij. uersic. sed & si quis. ff. de crim. stellion. l. j. ff. de pign. act. H E P H. Propter insignes stellionis fraudes, arbitror factum, ut à Virgilio I I I. Georg. Ignotus uocetur.

Nam

—*Nam saepe fauos ignotus adedit*

Stellio.

id est, ignobilis, inquit Seruius, uel ex improviso ueniens, aut clarius, dic, id est, cuius astus paucis est cognitus. Verū, Callideme, nonne tibi uidentur hi, qui merces supponunt, & emētitas pro ueris dant, uocati saccularij in l. saccularij. ff. de extraord. crim. CALLED. Sic mihi aliquādo cūm communi, cæcutienti uisum est, sed ob oculos totam
 3 l. saccularij. Licinius perspicuè proposuit. LICIN. † Saccularij, qui uetitas artes exercentes in sacculos, partem subducūt, partem subtrahunt. Item, qui directarij appellantur, hoc est, ij, qui in aliena se dirigunt coenacula furandi animo, plusquā fures puniendi sunt. Hæc Vlpianus. Saccularij sunt fures, quos Plautus in Trinummio Zonarios sectores uocat, id est, crumenifecas. quia zona crumenam significat. l. diuus. ff. de bon. damna. Gracchus apud Gellium: Cūm Roma profectus sum, zonas quas plenas argenti extuli, eas ex prouincia inaneis retuli. Item & saccularij à sacculo dicti sunt. quia sacculus, crumena est. l. adhuc. ff. de usufr. Aristophanes, comicus βαλανιοτόμος dicit, quia βαλανίου crumenam significat. Equester ordo, inquit Asconius, pro Cinnanis partibus cōtra Syllam steterat, multasq; pecunias abstulerat, atque ob eius rei inuidiam saccularij erant appellati. Nil mirum, si ab Vlpiano dicantur saccularij, qui uetitas artes exercentes in sacculos, id est, aduersus sacculos: partē, puta, sacculorum, subducunt, uel subtrahunt. est enim definitio saccularij, ut sit, qui artem exercet
 4 in sacculos. & ibi punctum esse debet. † Artē pro dolo capio. Virgil.

—*Multa prior arte Camillam*

Circuit. &, —arte Pelasga.

& l. j. C. de suffrag. uel artes uetitas intelligam studium & diligētiam improbam furandi: ut idem Vlpian. l. j. ff. de abig. Abigei sunt, qui abigendi studium, quasi artem, exercent. Subducunt uel subtrahunt copiosè dictum est, pro clām furantur incidendo, uel aliter auferunt. Terentius: subduxisti te mihi, id est, inquit Donatus, furtim subtraxisti. l. tres. ff. de pact. Horatius de furto Promethei:

Post ignem etherea domo subductum.

Quoniam uerò crumenæ sæpissimè subtrahuntur, & facili mē, idcirco tale delictum extra ordinem punitur, & grauius quā uulgare furtum, ut l. aut facta. §. fi. ff. de pœnis. uideri poterant nō esse fures, cūm dicit d. l. saccularij. quòd plusquam fures puniendi sunt. sed suppleas plusquam reliqui fures. argumento est, quòd idem ibi dicitur de directariis, qui utique fures sunt. quia furandi animo in coenacula se dirigunt. Sic abigeus à fure secernitur. l. aut facta. §. quantitate. ff. de pœ-

nia

nis. & tamen fur est, sed atrocior. l. ij. ff. de abig. De saculariis egit idem Vlpian. in l. j. de effract. ff. saculariū & directarium in malum accipiens, ut Cicero III. Officiorum. Testamentarium, pro illo, qui falsum in testamento commisit, cū tabularium aliās designet. l. impuberem. §. fi. ff. ad leg. Corn. de fals. Saccularij qui sint, nescit Budæus, & calcularios mauult legere: ignoscite, quæso, docto homini. Petrus Crinitus, qui nihil aliud, quā aliena transcribit, in libris de Honesta disciplina, nuda uerba Vlpiani posuit, interpretationis securus. ô cautum hominem, magis quā doctum! † Balnearii fures sunt, qui lauantium uestes in balneis furantur. Catullus:

O fur optime balneariorum.

Nam olim grauius plectebantur, & extra ordinem, tot. tit. ff. de furib. balnea. & iudex in eos fuit constitutus. l. iij. §. fin. ff. de offic. præf. uigi. Tertullianus in Apologetico: Quis sacrilegus, aut corruptor? quis lauantium prædo? Cur autem magis famosi essent, quā fures reliqui, cur ultionem duriores expectarent, Alciatus rationem affert, ex Aristotele, lib. Parerg. II. cap. xxxviii. quia facilius ibi furtum fieret, quā alio in loco. item quia hi fures impudentiores sunt, quia è publico furripiunt, & non erubescunt, ut alij, qui clām furantur. Addit Aristoteles illam rationem, problematum parte secunda: quia maior sit domino contumelia, cū uestimenta furripiuntur, si cogatur nudus redire domum. quæ ratio sola uerisimilitudinem habet, ut & superiores contrarietatem continent: nam si in publico facilius est furandi occasio, ergo magis eos pudet, quā alios, qui cum difficultate tamen furari audent. Ratio germana & mera est, quòd propter frequentiam hominum, quæ in balneis plerunq; conueniebat, licet furtum uestiū factum esset, tamen furem cognoscere erat difficile, & sinistra suspicione multos notari accidebat. Plautus in Rudente:

—Scin' tu, qui it lauatum

In balneas, ibi cū sedulò sua uestimenta seruat,

Tamen surripiuntur: quippe qui quem illorum obseruet, falsus est:

Fur facile quem obseruat, uidet: custos, qui fur sit, nescit.

OBSERVATA IN XXIX.

DIALOGVM.

1 *Quid sit furtum.*

2 *Furtum semper fit inuito domino.*

3 *Definitiones in iure fiunt, secundum quod esse debet, non secundum quod est.*

4 *An sit furtum, si putem dominum inuitum, cū velit.*

5 *Contreclationis uerbum in malum accipitur.*

6 *Duo furti genera.*

7 *Furtum manifestum citius grauius puniatur.*

8 *Furta per lancem & licium facta.*

9 *An furtum contrarium sit iuri naturali.*

Interlocutores.

CLAVDIANVS, PAVLVS.



1 **F**URTUM generalis definitio à Paulo tradita est in l. j. ff. de furt. ¶ Furtum est contrectatio rei fraudulosa, lucri faciendi gratia, uel ipsius rei, uel etiam usus eius, possessionis uel: quod lege naturali prohibitum est admittere. Alciatus lib. Dispunct. i. cap. x. refert in plerisque codicibus in eadem definitione, legi hoc uerbum, inuito domino, quod ipse reiicit, uti superfluum, cum etiam uolente domino furtum fiat. l. inter omnes. §. rectè. ff. de furt. quo in loco Alciatus dux peruersæ opinionis esse maluit, quàm comes synceræ: siquidem reiecto illo uerbo, inuito domino, iam ex reliquo definitionis colligitur, ¶ dominum rei inuitum esse, ut l. si. ff. de cond. furt. & §. furtum. Instit. de oblig. quæ ex delic. Nec obfuerit l. inter omnes §. rectè. ff. de furt. ubi si putem domino inuito me rem accipere, cum dominus uelit, furtum est. Quia etiam tum cum uult, inuitus est. quia si sciret furem, etiam inuito eo & quouis modo, accepturum rem, utique inuitus esset, & inuitus esse deberet: & ¶ definitiones in iure id comprehendunt, non quod aliquando fit, sed quod semper fieri debet. ut l. libertini sunt qui ex iusta seruitute manumissi sunt. ff. de stat. homin. cum & seruus nequam possit manumitti, licet iusta & clemens non fuerit seruitus, ut uerbo Terentiano utar. sed Iurisc. inspexit, quod crebro & rectè fieri conuenit. sic can. j. dist. j. non facias aliis, quod tibi fieri non uis. id est, quod nolle debes. & ius prætorium, etiam iniquum, ius nihilominus dicitur, quia tale esse debet. l. pen. ff. de iusti. & iur. l. neminem. ff. de legat. ij. ubi neminem uelle, pro neminem uelle debere, positum est. Sic dominus rei inuitus esse debet: nec pati furem impune malum fouere consilium. Scitè Ennius:

Benefacta malè locata, malefacta arbitror.

Et, si expressè non posset dominus pacisci ut furtum fieret. l. si unus. §. pacta. ff. de pact. quantominus dissimulando. hinc dicebat Sabinus apud A. Gellium lib. xi. cap. xviii. qui alienam rem attrectauerit, cum id se inuito domino facere iudicare deberet, furti tenetur. Præterea inuitus est, qui ignorat, in furti tractatu. l. qui uas. §. uetare. ff. de furt. & creditor falsus, qui accipit indebitum à domino uolente, furtum facit. l. quoniam. ff. de condic. furti. l. falsus. ff. de furt. quoniam si uerè fraudem exigentis sciret, qui soluit, protinus se inuitum fateretur. Interdum

dum contingit, ut dominus uelle uideatur, qui egregiè inuitus est. l. si quis. C. de ser. corrup. nempe quando persuasi seruo tuo, ut furtum tibi faceret, tu patiaris rem ad me perferri, quò possis in me furti & serui corrupti agere, tu, qui uis rem tuam auferri, maxime non uis, sed, ut uerbis Martialis utar:

Sic auidis fallax indulget piscibus hamus:

Callida sic stultas decipit esca feras. Denique periculum est,

-ne si uaser unus & alter,

Insidiatorem præroso luserit hamo,

Aut spem deponas, aut artem illus omittas. ut ait Horatius.

Quòd dixi, furtum fieri uolente domino, qui tamen inuitus æstima-
tur, cum inuitus esse debeat, uerissimum est, non tamen ut furti agere
possit. d. l. inter omnes. §. pen. de furt. l. falsus. §. si quis sponte. eod. quia
rei turpissimæ cōsensum præstās, actione priuatur. atqui in d. l. si quis.
C. de furtis. uult & tamen actionem furti habet, quia ibi, cum uult, se
nolle maximè ostendit. ut §. sed et si. Instit. de furt. Sed, inquiet aliquis,
in §. sed et si. Instit. de oblig. quæ ex delic. † expressè scriptum est, nullū 4
furtū fieri uolente domino. sed et si credat aliquis, inquit, si rem com-
modatam sibi contrectare, inuito domino, & domino uolente id fiat,
dicitur furtū non fieri. Respondeo: quoties non res ipsa furto aufer-
tur, sed fit contrectatio usus eius rei, ut quia re cōmodata amplius usus
sum, quàm conuenisset, furtum fit, & furti est actio. l. qui iumenta. ff.
de furt. Quòd si usum rei contrectem, rei, inquam, commodatæ, uolen-
te domino, quem inuitum esse puto, non est furti actio, nec furtum. ra-
tio est, quia res aliquid iusti initii habuit, & facile tolerantur, quæ spe-
ciem boni principii obtinent. l. sed an ultro. §. si. ff. de neg. gest. commo-
dasti rem, ecce, quia teneo rem honesto titulo, licet postea abutar, faci-
lius fit, ne furti agatur, quàm si nullo titulo à principio tenuissem. Po-
nitur in definitione: furtū est contrectatio rei fraudulosa: † solo uerbo 5
cōtrectionis, abundè ostēditur inuitus dominus. quia in malū accipi-
tur cōtrectionis. Suetonius in Domitiano: Cōtrectionis multorum uxo-
ribus, Domitiā Longinam Aelio Lamia nuptam, etiā in matrimoniū
abduxit. l. sepulcri. ff. de sepul. uiol. l. possideri. §. si rem. ff. de acq. pos-
sess. P A V L. † Duo sunt furum genera, manifestus & nō manifestus. 6
Manifestum Græci ἐπαυτοφώρως deprehensum dicunt. id est, in ipso
furto. l. iij. ff. de furt. Non manifestus est, qui non deprehensus est rem
ipsam tenens. §. furtorum. Instit. eod. ille in quadruplum punitur, hic
in duplum. §. ex maleficiis. Instit. de action. † Quare manifestus plus 7
non manifesto puniatur, quæ sitū est: an forsitan, ut domini rebus suis
magis inuigilent, spe quadruplum à fure consequēdi, & ideo eneniat,

ut fures metu deprehensionis terreantur, uidentes se non posse celari. arg. l. j. ff. de receptat. Vel, an quia deprehendi turpissimum est, & La cedemoniis olim furem indeprehenfum esse laudabile fuit, ut iuuen- tus ad bellorum astutias ita exerceretur? sic Aegyptiis, ut retulit A. Gellius lib. xi. cap. xviii. Eodem in loco scribit A. Gellius, ea quoq; furta, quæ per lancem & liciū concepta essent, perinde ac si manifesta fuissent legibus uindicata. nam in xii. tabul. sic dicebatur, Furta, quæ per lancem liciūq; concepta erant, sicut manifesta uindicato. Alciat. lib. Parerg. n. v. cap. viii. arbitratur consueuisse fures perquisitum in- gredi alienas domos licio cinctos, quia Apparitores coram magistra- tibus licio cincti essent: quare fures licio se cingebāt, ut magistratibus obsequentes: lancem autem ferebant quam oculis obiciebant, ne qua ex parte matrem familiās mulieres uē conspicari possent. Idem ante Alciatum prodidit Cælius Rhodiginus lib. vi. Lectionum antiquarū

8 cap. vi. ante utrunque, Pompeius Festus. † Ego cenfeo licio & lance ufos fuisse fures, ut timorem incuterent rerum dominis, ut solent qui in Arabia σκοπελισμόν faciunt. id est, qui in inimicorum prædiis so- lent lapides ponere indicio futuros, ut qui cum agrum postea colerēt, malo letho perirent. l. sacularii. §. sunt quædam. ff. de extraord. crimi- nanque liciū in incantationibus plurimū prodesse ducebat antiqui- tas. liciū appello filum lineum, quasi ueneficiis sic impedirentur ho- mines, uti lino siue licio aliquis ligari potest. Virgilius:

Terna tibi hæc primum triplici diuersa colore

Licia circundo, terque hæc altaria circum

Effigiem duco.

Tibullus lib. j.

Ipsē ego uelatus filo, tunicisq; recinctis,

Vota nouem Veneri, nocte silente, dedi.

- 9 † Furtum iure naturali turpe & probum esse demonstratur in l. pro- brum. ff. de uerb. signif. ubi quædam probra natura sunt, ut furtū, adul- terium: quædam more ciuitatis, ut tutelæ damnari, quod non solum dolo, sed etiam negligentia euenire homini honesto potest. Furtum esse natura turpe ostēdit quod habetur Exodi xx. cap. Accurf. ex præ- ceptis Decalogi, Non furtum facies. & l. j. in fi. ff. de furt. Alciatus ali- ter l. probum. de uerb. sign. torquet, & inuitis legibus tentat probare, furtum non esse natura probum. quasi uerò aliquid sit magis contra naturam quàm aliena, inuito domino, subtrahere, & se locupletare. l. nam hoc. ff. de cond. indeb. d. l. j. de furt. in fi. ubi furtum admittere lege naturali prohibitum est. Cicero iij. Officiorū, de societate humana sic loquitur: Cuius, inquit, societatis arētissimū uinculum est, magis ar- bitrari esse cōtra naturam, hominem homini detrahere, sui commodi causa,

causa, quàm omnia incommoda subire, uel externa, uel corporis, uel etiam ipsius animi, quæ uacent iustitia. Nec moueor illo, quod Alcianus ait, Lacedæmoniis & Aegyptiis furari licuisse, quia mos quorundam multa probat, & frequentat turpissima: adulterium, (ne longepetam exemplum) natura turpe est, d.l. probrum. & tamen nequissimus mos iam inoleuit, ut existimetur industria. fuere gentes, quæ parentes emortuos deuorarent, quæ nuptias inter gradu cōiunctissimos, admitterent, probrum utique admitrentes.

OBSERVATA IN XXX.

DIALOGVM.

- 1 Quenam sit substitutio in l. fi. C. de instit.
- 2 Quòd in d. l. fi. non sit uulgaris substitutio.
- 3 In d. l. fi. est plusquam pupillaris substitutio.
- 4 Ad quid d. l. fi. à Iustiniano inducta fuerit.
- 5 De quibus bonis sit controuersia in d. l. fi.
- 6 An mater ibi ueniat iure accrescendi.
- 7 Intellectus l. pater Seuerinam. ff. de cond. & demonstr.

Interlocutores.

VENULEIVS, MARTIANVS, TRIPHONINVS.



OS Paule in naui dormiuimus, & quantum maris nauigauerimus, ignoramus. Cùm enim de substitutione Iabolenus disliceret, nescio, quì factum extitit, ut alia subinde consuerentur à substitutionibus non parum remota, ad quas, quoniam plausibiliores mihi uidetur, redeo. Substitutionem uulgarem uocamus, quæ sit sub ea conditione, si Seius hæres non erit. §. j. Instit. de uulg. qua conditione nulla magis uulgaris potest existere. Talem inueniunt doctores in l. fi. C. de instit. † Ibi Seius uxorem cum filio nascituro, æquis portionibus, instituerat: & si non nasceretur filius, Meuium filio substituerat: natus est infantulus, & mox impubes decessit. Controuersia est inter matrē & eū, qui est substitutus, illa filio ex Tertylliano uult succedere, quasi conditio substitutionis non euenerit. hic renititur, & uerba, si filius non nasceretur, uult porrigere ad eum natum, & impuberem defunctum. Papinianus & Ulpianus legum *νομοφύλακες* non sibi constiterunt, licet matri potius quàm substituto studerent. nisi aliter de uoluntate appareret. Iustinianus apertissimè substitutum excludit, & matrem recipit, ad luctuosam filij hæreditatem: nec aliàs substitutum uenire permittit, quàm si mater prior substituto decesserit, antequam esset substitutioni locus.

- Audi doctorum iurgia & inanes tumultus. alius uulgarē esse substitutionem contendit, quæ trahatur ad alium casum uulgaris, si natus decesserit. pars uerò uulgarem esse superciliosè asseuerat, sed quæ
- 2 pupillare complectatur. It clamor cælo. † ego non satis uideo ullam uulgarem, in d. l. fi. c. de instit. cum casus sit haud uulgaris, imo rarissimus & paucis testamentis insitus. Neq; fit sub conditione illa, si hæres non erit: sed magis sub illa, si filius meus non uiuat. & potius accedit ad effigiem pupillaris. Proinde non ulli substitutionum eam con-
 - 3 ferrè potius, quàm pupillari. † & profectò à mera pupillari nihil differt, nisi quòd nimium pupillaris est, utpote cùm pupillaris fiat sub conditione, si filius citra pubertatem decesserit: atqui is, qui non nascitur plus facit, quia non nascitur, & quodammodo magis citra pubertatem moritur. quia & necari uidetur, qui in utero est ante uitam. l. j. §. sed & si quis. ff. de uent. in poss. mitt. l. si quis. §. qui abortionis. ff. de poenis. Can. aliquando. x. xxxij. q. ij. Ideo Prætor eadem æquitate induxit edictum Carbon. in fauorem impuberū, qua, edictum de uentre in possessionem mittendo. l. j. in princip. ff. de uent. in poss. mitt. & deniq; parui refert, non nascatur aliquis, an parumper uiuat. cap. nam & ego. de uerb. sign. Hinc fit ut substitutionem illam, qua de agitur
 - 4 in d. l. fi. plusquam pupillarem sim solitus appellare. † Igitur duo induxit Iustin. hac l. fi. alterum est, quòd uerba illa, si filius non nascatur, porriguntur ad illa, si natus impubes decesserit. & sic plusquam pupillaris ad solam pupillarem, non tamē ut matrem excludat. nihil tale tractatum est in l. precibus. quia ibi de uulgari continente tacitam pupillarem, secundum multorum sententiam, agitur. Alterum est, quòd matre præmoriēte substitutus uenit, uelut impedimento sublato. & sic propter matrē fit, ut sopiatur casus uerè pupillaris extensus, & illa reiecta, reniteat, & tanquam reuirescat. sicuti solent ortu solis occultari, non extinguī sydera reliqua, & illo occidente, refulgere.
 - 5 † Si dubitetur, ad quæ bona mater admittatur, an tantum impuberis, an etiam mariti: dicendum est ad utraque, si adita essent per impuberem, uel si se solum immiscuisset. l. eum bonis. ff. de acquir. hæ. uel tutor pro eo, quod fecisse debuit. nam tam de bonis testatoris quàm filij promiscuè agitur in l. fi. c. de instit. quia maritus in propriis bonis filium instituerat, & uxorem cohæredem adhibuerat: & eadem uocatur luctuosa filij hæreditas, iam filio acquisita. † Adde quòd licet hæreditas adita non esset à filio, uidetur mater cohæres admittenda iure accrescendi: sed non nudo iure accrescendi. quia si uerè accresceret, transmitteretur ad hæredes eius cui accrescit. l. si ex pluribus. ff. de suis & legit. hæ. quod quidem non facit cum matre (ut dictum est) defuncta, substituto locus fiat. d. l. fi. in fi.
 - 6

Præterea,

Præterea, si esset nudum ius accrescendi, substitutus matri præferendus esset. l. æquissimum. §. si duo. ff. de bon. poss. secun. tab. Est itaq; hoc, ius quoddam personale soli matri competens, ut l. cum patronus ff. de leg. ij. quia sola luget decessum liberorum. §. j. instit. ad senatusc. Tertyll. Quod non sit ius accrescendi aliquo modo, urget l. fi. de instit. in princ. ubi partes in diuersis clausulis factæ sunt. ergo nulla est coniunctio. l. triplici. ff. de uerb. sign. ideo nec ius accrescendi. l. j. ff. de usus. accrese. nisi opineris, non esse uerba testantis, legislatoris potius esse. Quid, tertio, si dicamus matrem admitti transmissione, quæ sit iure fuitatis de hæreditate patris in matrem? l. apud. C. de suis & legit. quia obiici non potest, quod sublata fuerit fuitas per substitutum uulgarem. ut l. si filius. ff. de lib. & posth. quia in d. l. fi. non uulgarem substitutum, sed plusquam pupillarem esse aperui, & optimis rationibus corroborauit. Verum cum ab impubere filio adita fuerit hæreditas, non est opus de his controuertere. quia tunc neq; iure accrescendi, neq; transmissione indigemus. MART. Nonne ueretur Iustinianus, ne nudatus alienis plumulis, ut Aescopica cornicula, risum cieat? VEN. Cur tandem sic? MART. Quia ante eius decisionem Papinianus matrem præferbat substituto, ut habetur in d. l. fi. VEN. In hoc reprehenditur Papinianus, quod non aliàs matrē admittebat, quàm si cohæres esset filio. Si enim, inquit, portionem fortunarum suarum reliquit, multò magis luctuosam filij hæreditatem, quæ ratio satis ieiuna est, ignoret Papinianus. quia suadet quidem multum humanitatis ratio pro matre, ut orbitatis solatiū habeat. sed non idcirco quia cohæres est, præfertur, cum substitutus mille cohæredibus præponatur, ut expressè uocatus. d. l. æquissimum. §. si duo. de bon. poss. secun. tab. l. unic. §. pro secundo. C. de cad. tollen. MART. E diuerso si ita substitutio concepta esset, si filius meus in pupillari ætate decesserit, substituo Seium: filio non nato, substitutum admittendum dicerem. quæ species dubitationis olim coram centumuiris agitata fuit, inter M. Curium substitutum, & M. Coponium successorem ab intestato. ut meminit Cicero lib. primo de Oratore ad Q. fratrem. Q. Scæuola ex scripto iura testamentorum defendēs & uerbo tenus, substitutum reiiciebat. L. Crassus præferbat, & ea mēte fuisse, qui testamentum fecisset asserbat, ut si filius non esset, qui in suam tutelam ueniret, M. Curius esset hæres. suscribit Quintil. lib. vii. Oratoriarum institutionū, cap. vii. Porro Q. Scæuola, & L. Crassus illustres Iurisperiti celebrantur in l. ij. §. post hos. ff. de orig. iur. & facit d. l. fi. C. de instit. TRIPH. Non admodum Crasso, & tibi applaudit l. pater Seuerinam. ff. de condit. & demonst. MART. Imò resistit quàm maxime, nisi sedulo subueniam. Papiniani responsum est, in quo casus, si non

si non nupserit Seuerina filia, non extenditur ad casum, si innubilis
 7 decesserit, id est, si nubere non potuerit. Verum, ut & plerique no-
 uerunt, diuersa ibi stat ratio, propter quam Aelius Philippus substi-
 tutus excludatur. nam testator, Seuerinam Philippo nubere praece-
 pit, & si nupisset, ei praedium reliquit: si non nupisset, idem praedium
 Philippo reliquit. Filia Seuerina impubes decessit, nimirum ea aeta-
 te, qua, etiam uolens, non potuisset nubere. Praedium Philippo non
 debetur: eo quod Seuerina non potuit nolle nubere. Sanè deberetur,
 si pater in omnem euentum illum filiae substituisset in eo praedio. at
 in Philippum commodum non redundabat ipsius Philippi causa, quin
 potius ut filia ad matrimoniū alliceretur. & si proterua, conditionem
 matrimonij recusaret, priuaretur commodo praedij. quare nō debuit
 dici minus morigera patri, quae morē gerere nequiuit. alludunt uer-
 ba d.l. pater. in princ. cum ait, Seuerinā Philippo nuptiis designauit.
 optimē facit l. illis. in fi. ff. de cond. & demonst. TRIPH. Fuere me-
 moria mea argutuli quidam, qui affirmarent in d.l. pater. Philippum
 substitutum tandem recipi in illud praedium, neq; id negari, quomi-
 nus ueniat in d.l. pater. quo casu filia nubere nequiuert. Sed magis
 quaesitum esse, an protinus debeat recipi, cum ipsa decesserit: & cer-
 tum esse, ceperit eam nunquam nupturā substituto. & respondit Pa-
 pinianus, non recipiendum esse, & conditionem non extitisse uideri.
 hoc est, nondum extitisse uideri, quia admittetur quidem substitutus
 Philippus, sed post elapsum tantum tempus, intra quod filia pubui-
 set: non antea, licet certum sit, quod uelle non potest, cum moritur. l.
 centesimis. §. fi. ff. de uerb. oblig. facit regula, quod nō sufficit effectum
 conditionis uenisse, nisi dies uenerit. l. cum haeres. §. seruire. ff. de statu-
 lib. l. uxori usum fr. ff. de usufr. leg. demum autem die adueniente, re-
 lictum praestatur. l. quod pupillae. ff. quand. dies leg. ced.

OBSERVATA IN XXXI.
 DIALOGVM.

- 1 Porrigi ad aliquid, uel ipsum comprehendere, non differunt.
- 2 An pupillaris tacita matrem excludat.
- 3 In pupillari necessario requiritur, tempore testamenti impuberem esse in
 potestate, nec sufficit tempore mortis.
- 4 Declaratur l. moribus. uersic. sed et si. ff. de uulg.
- 5 Nomine, quod olim rebus fuit, res ipsas iura uocant.
- 6 Explicatur l. coheredi. §. cum filio. ff. de uulg.
- 7 Catonis regula ad pupillarem non spectat.

N E R A T I V S .



LEGANTER & perspicuè ista deducitis, quæ per alios
 partum benè extricata, obscura uideri consueuerunt. sic
 quondã Fulius & Rutuba pictores imperiti, pulchros
 homines deformiter pinxissent: Ludius Elotas & Eu-
 phranor, deformes pulcherrimè. nimirum nihil est tam
 à iure scripto alienum, quod uiri docti non poliant, ac persuadeant. sed
 iam de pupillari quæpiã adferre operepretiũ est. Pupillaris substitu-
 tio, quædam est expressa, quædam tacita. Vtranque tam bene norunt
 pueri, quàm poëtæ antrum Cyclopi in Sicilia. de tacita plusculũ dif-
 ficultatis est, quòd alii cõtineri in uulgari expressa uolunt, alii uulga-
 rem ad ipsam porrigi. l. iam hoc iure. ff. de uulg. l. quãuis. de impuber.
 † Iurisconsulti minus scrupulosi non perinde hoc differentię obserua- 1
 runt. Modestinus in l. τῶν τέκνων. ff. de uerb. signific. dicit, quòd ἡ τῶν
 τέκνων προσκυορία καὶ ἐπὶ τοῖς ἐκγόνους ἐκτείνεται. id est, natorum
 appellatio & ad nepotes extenditur. alibi dicitur, quòd liberorum ap-
 pellatio continet nepotes. l. liberorum. ff. de uerb. signif. l. mulier. in fi.
 ff. ad Treb. glos. in uerbo trahendum. Increbruit, ut dicamus † pupil- 2
 lari tacita matrem minimè excludi. l. precibus. C. de impub. idq; mise-
 rationis ratio suadet. arg. l. fi. C. de instit. non obest l. quanuis. C. de im-
 pub. ubi uxor instituta fuit unà cum filio impubere, & deinde utriq;
 Firmianus substitutus fuit uulgariter: responsum fuit, nihil pupillar-
 is comprehensum esse, & si in pupillari filius decedat, matrẽ uenire,
 non substitutum ex pupillari tacita, quæ nulla fuit. ideo quòd uulgar-
 is imparibus personis facta extitit. quasi inferatur, quòd si pupillaris
 tacita potuisset comprehẽdi, exclusa matre, Firmiano locus fuisset ex
 tacita pupillari. alioquin quodnam esset illius l. quanuis. dubiũ? Re-
 spondeo in l. quanuis. utile fuisse scire, num tacita pupill. contineatur,
 an non, etsi absque effectu sit propter matrem mediam. quia contin-
 gere posset prius matrem ipsam obire quàm substitutum, & eo casu
 substitutus ex substitutione pupillari tacita latẽte reciperetur, si com-
 prehendi posset. ut l. fin. C. de instit. quod cùm non possit, minimũ spei
 substituto relinquitur, nisi ex uulgari expressa. † Ex d. l. quanuis. 3
 & sexcentis legibus, liquidò apparet, patriam potestatem requiri, ue-
 lut præcipuam, in eius persona cui fiat substitutio. Quæri quotidie
 uideo, nunquid sat sit tempore mortis testatoris impuberem in pote-
 state esse, licet tempore testamẽti non sit. ut si feci substitutionem ex-
 traneo, quem postea adoptaui, receptior opinio uult, sufficere si tem-
 pore mortis sit in potestate, per l. moribus. uersic. sed etsi extraneum.
 ff. de uulg. substit. sed etsi extraneũ, inquit, quis impuberem hæredem
 scripserit, poterit ei substituere, si modò in locum nepotis adoptaue-

rit, uel arrogauerit, filio præcedente. Ego eam opinionem non facio assis, & scio d. uersicul. sed etsi. nihil tale probare, imò diuersum omnino. † quia illa uerba, si modo arrogauerit, uel adoptauerit, non de futuro loquuntur, sed uerius de tempore ante substitutionem. atque si dicat, si modò antequam substitueret, adoptauerit, uel arrogauerit.

Nec formido d. uersic. sed & si quis. cum ait, si quis extraneum hæredem instituerit. qui uidetur innuere extraneum fuisse tempore institutionis. quoniam extraneus uocatur, qui iam adoptatus aut arrogatus fuit: sed nomen, quod omisit adoptione, retinet. † Passim inuenies Iurisconsultum res ipsas prisco nomine appellare, à quo destitute sunt, ut facilius res demonstretur. l. insula. in fin. ff. de acqui. rer. dom. & l. i. §. liberos. ff. si tabu. testa. nullæ extab. ubi liberi adoptiui, mox emancipati, adhuc adoptiui uocantur. Nec obstat l. interuenit. ff. de leg. præst. ubi die legatorum cedente, sufficit esse de numero liberorum. Ibi alia ratione aliter statuitur, quia pupillaris sine patria potestate stare nequit, etiam si filius uelit, uel testator, sed cum petitur bonor. possess. contra tabulas, & legata præstantur solis liberis ex illo edicto, iam antequam peteretur ea bonor. possess. legatum ualuit, & sine ea præstitum extraneis etiam foret. & sic facile firmanter, quæ speciem iusti initii habuerunt. l. patre. ff. de iis, qui sunt sui uel alie. Tertiò non obstitit l. si cognatis. ff. de rebus dub. ubi cognatis relictum, illis etiam præstandum uenit, qui post testamentum cognati esse coeperunt arrogatione uel aliter. Respondeo, cognationem ad legata non esse necessariam, ut est patria potestas ad pupillarem, sed cognationem ad quandam demonstrationem duntaxat esse positam. & huius differentiae argumentum est, quòd substitutio pupillaris euanesceat, si impubes emancipetur. l. cohæredi. §. cum filio. ff. de uulgar. At si cognatis relictum fuerit, illis quoque debetur, qui cum cognati essent testamenti tempore, postea esse defierint. d. l. si cognatis. ff. de rebus dub. Item in legatis facilius defectus hi tolerantur, quàm in hæreditatibus. l. i. §. si filius. ff. de leg. iij. Quartò nō moueor l. non intelligitur. §. quando autem. ff. de iure fisc. ubi si quis sit rogatus incapaci restituere, non habetur in fraudem fisci rogatus, si mortis tempore capax inueniatur. Nam ibi fideicommissum non pendet in totum à persona fideicommissarii, sed consistit quodammodo in hærede, qui putatur nobilior. l. qui hæredi. §. j. ff. de condit. & demonstr. item aliquo casu, hoc genus fideicommissi incapacibus restituendi, penes hæredem remanere poterit. l. si. ff. de his quib. ut indig. pupillaris, sine patria potestate deplorata est. † Quintò, minimè nocet l. cohæredi. §. cum filio. ff. de uulg. ubi nepoti auus recte pupillariter substituit, quauis tempore testamenti primum locum non teneat, filio uiuo: dummodo ante mortem

tem testatoris coeperit in primo loco esse. Respondeo, hoc casu auus quodammodo nepotem in potestate habet, ut filium. §. j. Instit. quib. mod. ius patr. potest. tollit. l. liberum. ff. de adoptio. sed fateor hoc obseruandum esse, in iis, quibus fit pupillaris, ne post testantis mortem sint recasuri in patriam potestatem. l. moribus. ff. de uulg. quod euenit, cum filius utrique pramoritur, auo & nepoti. Item facilius hoc licebit auo, qui iam habet naturale uinculum, nepoti substituere, filio existente in medio, quam extraneo, si deinde ficta potestas, adoptione sequatur. l. cum in adoptiuis. §. si uero. C. de adoption. Quod si diligentiore examine libretur §. cum filio. aperit utroque tempore patriam potestatem expeti, & testamenti, & mortis. si quis, inquit, ex his mortis quoque tempore non fuerit in familia, substitutio pupillaris fit irrita. Vides ut coniunctio, quoque, implicat duo illa tempora. hoc est, mortis & testamenti etiam. Addamus Catonis regulam l. j. ff. de reg. Cato. quæ sic definit: quod si testamenti facti tempore decessisset testator, inutile foret, id legatum quandocunque decesserit, non ualere. Quanquam† Catoniana regula nobis parum prodesse possit 7 in hoc negotio, cum non pertineat ad conditionales institutiones. l. placet. ff. de reg. Cato. qualis est pupillaris. tum quod non pertinet ad ea relicta, quæ cedunt ab adita hæreditate. l. Catoniana. ff. eod. quorum de grege pupillaris est. l. moribus. ff. de uulg. in summam, non magis puto confirmari pupillarem sequente adoptione, quam exemplarem homini sanæ mentis factam, si postea furere coeperit.

OBSERVATA IN XXXII.
DIALOGVM.

- 1 Exemplaris an possit fieri impuberi.
- 2 Mater exemplarem facit.
- 3 Si furiosus interuallis resipiat, an ei fiat exemplaris.
- 4 Verbum, cessat, quid significet.
- 5 An exemplaris fiat ex hæredato.

Interlocutores.

POMPONIUS, MARCELLVS, NERATIUS.



EMPESTIVVM est de exemplari dicere, quæ furiosis & mente captis fit. §. qua ratione. Instit. de pupillar. † circa quam doctores furere uidentur, cum putant eam fieri non posse impuberibus, etiam si desipuerint. arg. l. qui habent. ff. de tutel. qui quanuis risu magis quam disputatione coarguendi essent, tamen rationibus breuissimis fateri cogam contrarium. Quid enim fateri possumus æquius, quam exemplarem pupillo licere facere? præsertim cum multoties contingat, ut

- pupillaris pupillo non fiat. fac pupillum esse emancipatum. §. præterea. Instit. quib. mod. ius pat. pot. illi substitues exemplariter commodissimè, pupillariter non substitues. † Quid si mater uelit exemplarè facere faciet utiq; .l. humanitatis. C. de impub. in uerbo. parentibus. & uerbo, testatrici. in fi. l. pupillarem nequaquam faciet, quia filios in potestate non habet. l. nulla. ff. de suis & leg. hæred. Ad hoc considerant plerique, d. §. qua ratione. Instit. de pupill. hoc idem innuere, cum ait, substituere nos posse liberis, etsi puberes sint. ergo impuberibus licet: si perpendas uim particulæ, etsi, etiam, quanuis, & similibus. Ceterum hæc consideratio nullius momenti est. non enim imperator implicat etiam impuberes. quia maius dubium est, utrum fiat etiam impuberibus, quàm puberibus: dico in exemplari substitutione sed uis articuli, etsi, quanuis, etiam, talis est, ut addat quod maius est. ueluti si diceret: exemplaris sit filiis etiam impuberibus, de quibus magis dubium erat. quippe cum habeant sibi substitutionem pupillare. Quare hoc puto implicari d. §. qua ratione. quòd substituere possimus liberis, etsi puberes sint. id est, superiore §. demonstratum est pro impuberibus licere testari parenti, nunc ostenditur etiam pro puberibus simile quiddam concessum esse. Verum pro præcedente opinione, addas quòd longè utilior est exemplaris pupillari. quia hæc pubertate extinguitur, illa quandiu furor durat, non desinit. qui potest esse perpetuus. l. ambiguitatem. C. de usufr. Nec est quòd timeam l. qui habet. ff. de tutel. ubi pupillo furioso curator non datur, sed tutor. Quia ratio est prorsus dissimilis ab exemplari. per tutorem magis consulitur impuberi, quàm per curatorem. quia hic rebus tantum, ille & rebus & personæ præficitur. l. cum plures. §. si. ff. de adm. tut. l. in copulandis. C. de nupt. sed iam ostendi exemplarè sæpenumero pupillo commodiorem esse. Præterea si curator non est datus pupillo, cras & perendie finita impubertate dabitur à iudice, parente semel mortuo, nemo filio faciet exemplarem. Non omitam, quòd ex benignitate iuris citius aspiciamus accidens, quàm quòd naturale est. l. j. §. bestias. ff. de postul. sed in exemplari iuris benignitas potest plurimū. l. humanitatis.
- 3 C. de impub. M A R C. † Si furiosus per interualla sapiat, an exēplaris ei fieri possit, quæritur. uel an facta extinguatur. Cōmunis opinio non extinguere uult, arg. l. cum aliis. C. de cur. fur. ubi curator semel datus ei, qui alternis sapit, & desipit, nō remouetur. Possent tamē nonnullæ diuersitates assignari contra communem sententiā inter curatoris dationē & exemplarē, & dici, in curatore hoc ideo receptū esse, ne sæpius iudex teneatur per momēta indagare, an curator idoneus sit. Vel saltē ipsum cōfirmare, ne curator sæpius gerere incipiat. Sed in substitutione exēplari aliud est: imputetur furioso cum resipit, quare sibi testamentum

mentū non fecit, ut qui potuit. §. præterea. Inst. quib. nō est permis. fac. test. Sensim eundū est, locus lubricus est, & ueritati locū fore decet. Quid ergo? uera ne est cōmunis illa opinio? est. Quōd si morbos corporis ad animū transferre liceat, hanc probat l. qui tertia. ff. de æd. edict. ubi qui tertia, aut quartana febre, aut podagra uexantur, ne his quidem diebus sani rectē sunt, quibus morbis uacant. nam semper morbi ramenta quædam remanent. Itemq; filius, qui non sibi testatur intra furoris inducias, testamentum paternum comprobatur tacitē. deniq; indignum est putare extinguī exemplarem factam ei, qui tertia quaque hora delirium habet, & sic fingere substitutionē tam paruum tempus duraturam. Neque obstat l. humanitatis. C. de impub. ubi cessat substitutio, si furiosus esse desierit. quia illic agitur, quando amplius rediuius furor non speratur, sed in totum cessauit. Nam & uerbum, cessat, sic explicari etiam potest, ut significet idem, quod, 4 quiescit. l. qui res. §. aream. de solut. quanquam uerbum, cessat, ne quid dissimulem, ibi idem significat, quod, extincta est. cū in l. ex facto ff. de uulg. Paulus utatur uerbo, desinere, quia de furore semel desinente, non autē iterato, loquitur. P O M P. Quid, Marcelle, si ostendam Doctores diuinasse, cū exemplarē credunt furioso per interualla sapienti fieri? ut meritō dixerit Democritus diuinationē cum furore uersari, & ei coniunctam esse. nam l. humanitatis. C. de impub. expresse illis permittit substituere, qui perpetuo morbo mania uel dementia laborant. quasi non illis, qui sibi medio tempore, quo sani sunt, testari potuerunt. d. §. præterea. Inst. quib. non est permis. fac. test. M A R C. Perpetuum furorem uoco, eum, qui ex præscripto interuallis lusitat, it, reditq; arg. l. foramē. ff. de seruit. urb. certē iura interuisse multa dissimulant. l. plerique. ff. de rit. nupt. l. si ei. ff. commun. præd. Neque obicias, quōd cū hunc furorem perpetuum fingimus, uidemur expectare deteriorem conditionem hominis. contra l. inter. §. sacram. ff. de uerb. oblig. quia non expectamus furorē, sed cū euenierit, ei consulimus. ut l. generaliter. §. si homini. ff. de fideicom. lib. N E R A T. Totus reficior uestro sagacissimo & cauto de re furiosa sermone. nec miror dixisse Thrasylaum, se nunquam uixisse iucundius, quā furoris tempore, cū me ita recreetis. † Consequenter peto, 5 an exhæredato exemplaris fiat? ut fiat, uerisimile est. Primò, quia humanitatis intuitu introducta est. d. l. humanitatis. C. de impub. sed exhæredatis parentum humanitatem negat nemo. l. uel quæ. §. exhæredatis. ff. de relig. & sumpt. Item pupillaris exhæredato fit. §. nō solum. Inst. de pupill. cur non etiam exemplaris? Præterea sæpe furor est causa exhæredationis non mala mente faciendæ. l. de creationibus. de episc. aud. C. Nec obest d. l. humanitatis. ubi legitima demum relicta

fit exemplaris. quia intelligitur, si furiosus non ritè & rectè exhæredatus sit. quare subdit text. ne huiusmodi occasione, ad exemplū pupillaris, querela contra testamentum oriatur. ergo si exhæredatio iustè facta sit, quid timemus querelam? Ecquid non ne totum conferatur ibi ad exemplum pupillaris, quæ quidem rectè exhæredato facta, firma est? d. §. non solum. & l. j. ff. de uulg. porro legitima relinqui debet, ne testamentum rumpatur. hoc est, si tale sit, ut rupturæ subiiciatur ob exhæredationem. similis est locutio in l. in quantitate. in fi. ff. ad leg. falcid. ibi, ne destituto testamento nihil consequantur.

OBSERVATA IN XXXIII.
DIALOGVM.

- 1 Cur furiosus ob delicta non puniatur.
- 2 Punitur curator furiosi delinquentis.
- 3 An furiosus exhæredetur.
- 4 De crimine ante furorem facto punitur.
- 5 Furiosus à mente capto differt.
- 6 Mente captus rectè dicitur contra Vallam.
- 7 Furor est duplex.
- 8 Phrenetico non fit exemplaris.

Interlocutores.

IVLIANVS, MACER.

I  VRIOSVS In ipso furore delinquens, impunitatem habet. idq; duplici ratione: prior est, quod in delictis animus delinquentis & consilium spectari debet, potius quàm euentus. l. diuus. ff. ad leg. Corn. de sicar. Furiosus autem nullum consensum habet. l. furiosi. ff. de reg. iur. & casu delinquenti comparatur. l. fin. ff. de administrat. tut. Seneca in Hercule furente:

Solus te iam præstare potest

Furor in fontem. proxima puris

Sors est manibus, nescire nefas.

Secunda ratio est, quia satis supraq; ipso furore punitur. l. poena. §. fi. ff. ad leg. Pomp. de parr. Nam, ut ait Cicero in oratione de Respōsis aruspicum, nulla maior homini esse potest poena, furore atque dementia. MAC. In l. diuus. ff. de offic. præsid. sentio ipse propter immanitatem teterrimi facinoris, quandoque puniri furiosum. Quid si seipsum feris immiscendo, horrendum dictu, polluerit? puniendum existimo, cum & fera puniatur. Canon. mulier. xv. q. j. quia & uoluptate nequissima usus est, & hoc sibi uult d. l. diuus. ibi, ut æstimemus, an pro immani-

tate

tate facinoris, si cūm posset uideri sentire, commiserit, supplicio afficiendus sit. Amplius dixi in d. l. diuus. in fin. † custodes furiosis adhibendos esse, ne quid perniciosius in se uel alios moliantur. & eos puniendos esse, si negligentiores in officio fuerint. Quid mirum? cūm pro quadrupede dominus cōueniatur, sed hoc interest, quōd quadrupes pro noxia dedi potest. l. §. si quadrup. paup. fec. nō furiosus. † Si is, qui furiosus esse incipit, cūm sana mente esset, crimen commisit, interpretes exheredari posse censent, quia furor præcedentia facinora non purgat. l. nunquam. ff. de usucap. in §. si ui aut clam. qui quidem §. non satis mihi persuadet, cūm ibi agatur de usucapione, qua furiosus uolebat ditari cum aliena iactura, quod iniquum est. l. nam hoc. ff. de cond. ind. At nos dubitamus de casu, in quo delicti sibi gratiam fieri, sine alterius detrimento postulat. quapropter hoc longē pronius concedendum. l. rescripta. C. de precib. imp. off. Sic utiq; responderi leuiter posset, nisi ueritas urgeret in contrarium, quæ uult ob crimē præcedens exheredari posse. quia tempus delicti inspicere oportet. l. j. ff. de pœn. probat idem uulgus, per l. de creationibus. C. de episc. aud. & l. si. §. sed cūm antiquitas. C. de cur. fur. quanuis neutrobi exprimitur, an furiosus odiosē exheredatus fuisset mala mente, an bona potius, ut l. si patronus. §. si quis non mala. ff. de bon. lib. porrō pro me, communi opinioni tutæ esse liceat: cui annectam, † quōd propter delictum ante furem commissum corporali pœna plecti poterit. per l. diuus. ff. de off. præsubi si interuallis illis quibus sapit, deliquerit, punitur. igitur furor, qui toties postea sequitur, illi gratiam non facit. I V L. † Inter furiosum & mente captum est quædam subtilis differentia. §. furiosi. Instit. de curat. furios. l. tam dementis. C. de episc. aud. Cicero in L. Pisonē: Ego te non uecordem, non furiosum, non mente captum, non tragico illo Oreste, aut Athamante dementiorem putem? Idem lib. i i i. Tuscul. quæstionū, Græcos taxat, qui furoris nomine omnem dementiam appellarunt. Græci, inquit, *μανία* unde appellent, non facile dixerim. eam tamen ipsam distinguimus nos melius quā illi. Hanc enim insaniā, quæ iuncta stultitiæ patet latius, à furore distinguimus. quem nos furem, *μελαγχολία* ipsi uocant. quasi uerō atra bile tantum mens, ac non sæpe uel iracundia grauiore, uel timore, uel dolore moueatur. Ex his Tullij uerbis patet, furiosum tumultuosum habere delirium, mente captum, remissius. extat epistola Democriti ad Hippocratem, in qua scribit dementium alios insanire pituita & minimum tumultuari, alios bile, pessima semper molientes. Non tamen Iurisconsulti hoc discrimen, inter furiosum & mente captum ubique obseruarunt. l. generali. §. duas. ff. de usufr. leg. nec inter dementem & furiosum. l. Licinius. §. si. ff. de leg. ij. l. consilio. §. j. de cur. furio.

- 6 furio. cum differre uideantur. l. tam dementis. C. de episc. aud. † Mente captum dicimus, ut oculis captum, id est, priuatū. Errat itaq; Valla lib. v. l. cap. i. i. i. qui de oculis tantum dici putauit. Plinius lib. xxxiii. cap. i. i. i. Quendam, qui numen uiolasset, oculis membrisq; captum prodidit. † Furor dupliciter contingit: quandoque ex cerebri intemperie, laesa rationis parte præcipua, citra febrem, & mania est, uel dementia. Quod si mancipium dementia laborans pro sano uæniisset, actione ex empto agetur. l. j. §. interdum. ff. de æd. edict. Aliquando fit dementia ex morbo corporis penetrante ad animam, ut contingit *phrenitis* in feбри. d. §. interdum. Nam si febris furorem concitauerit, phrenitis nominatur. ut & Galenus ait in fi. libri i. de Symptomatum causis. & tunc propter tale uitium, redhibitoria actio competit. quia
- 8 initium uitij est à corpore. l. ob quæ. ff. de æd. edict. † Phrenetico exemplarem substitutionem applicari minimè posse censeo. quia cum feбри ille furor uerisimiliter discessurus est. & l. humanitatis. C. de impub. iis tantum permittit substitui, qui perpetuo morbo dementiae laborant. ipse autē sibi testamentū non faciet. l. in aduersa. ff. de testa.

OBSERVATA IN XXXIIII.
DIALOGVM.

- 1 Quæ sit poena parricidij.
- 2 Culleus quid sit.
- 3 Virgæ sanguineæ quænam Iurifconsulto.
- 4 Fasces magistratuum ex qua arbore fierent.
- 5 Cur uipera, canis, Gallus & simia consuerentur.
- 6 Mare, aquarum quancunque congregationem significat.
- 7 Declaratur l. poena ff. ad leg. Pomp. de parricid.

Interlocutores.

CALLIDEMVS, IULIANVS.



1

OBIS loquentibus, humanas quasdam species obtutus sum, quales in Aphricæ fiunt solitudinibus, quæ momento euanescent. Heu me, lacrymosum prospicio spectaculum. I V L. † Vides duci, reuinctis post terga manibus, reum, nudum, cæsum uirgis, & uibicibus plenum. ille nuper patrem ueneno sustulit. nefarium crimen, de quo legem non tulit Solon, quia non speraret futurum parricidam. Ducitur reus in flumen proximum, quod scaturit ex iisdem montium iugis, quibus

Tartareus Phlegethon, torquetq; sonantia saxa.

Vides totius Auerni sodalitium, quod egregium tantæ poenæ candidatum comitatur. audis uocem præconis horridam. l. dies festos. C. de feriis

ferijs. infuetur culleo cum cane, gallo gallinaceo, simia & uipera: & in
 flumen proijcietur miser. Infuetur, dixi, † culleo, *ἀσκή βοείω* id est, 2
 utre bubulo. l. quæsitum. §. conseruandi. ff. de fund. inst. Fulgentius
 Placiades, Culleus, inquit, dicitur faccus, in quo rei conclusi in mare
 mittuntur, sicut Plautus ait in Vidularia, Iube hunc infui culleo, atq;
 in altum deportari, si uis annonam bonam. † Virgæ, quibus uerbe- 3
 ratus est, sanguineæ appellantur. Sanguinei fruticis meminit Plinius
 libr. xvi. cap. xviii. in montosis locis nascitur. & lib. xxiii. cap. x. Nec
 uirga, inquit, sanguinea felicior habetur. cortex eius interior cicatri-
 ces, quæ per sanauere, aperit. ut possit liquere, hanc falicis & uirgarum
 speciem præ cæteris nociuam, electam fuisse ob tale crimen. Sanguini-
 ariam herbam ponit Dioscorides lib. iiii. quæ nihil ad rem. † Fasces 4
 uirgarum, quos præferebant lictores magistratuum Rom. l. pro consu-
 les. ff. de offic. procons. ex betulla arbore fiebant, teste Plinio: Candida
 est materia, leui uirgarum atque eximia tenuitate. in Gallia passim
 nascitur. Sed Plautus in Asinaria, fasces ulmeos etiam fuisse dicit, qui-
 bus rei uapularent. Vbi, inquit, sæpe ad languorē tua duricia dederis
 octo. Validos lictores, ulmeis affectos lentis uirgis. Fasces pro di-
 gnitate accipimus. Tullius in Bruto: Et cum tibi ætas nostra iam ce-
 deret, fascesque summitteret. dixit summittere fasces, ut summittere
 principatum. l. digna. c. de legib. † Vipera (ut ad id redeam, unde cœ- 5
 pi) consuebatur. quia Orus Apollo scribit, Aegyptiis uiperam fuisse,
 notam hieroglyphicam, quæ filium matri insidiantem representaret:
 cum uipera, non nisi per parricidium, in lucem ueniat, & utero ma-
 tris prærupto: in Arabia fortè, ubi exacerbantur propter uim balsa-
 mi. nam ego aliter nasci ueras uiperulas x. obseruauī, ex uipera, quæ
 ad Theriacam parata erat. Canis adhibitus, sceleratum ostendit homi-
 nem & immundū. Virgil. primo Georg. Immundæq; canes, & canes,
 furias uocamus. & canem Cerberum. & impudētes philosophos, Cy-
 nicos. Gallinacei pugnaces sunt, potissimum contra serpentes & ui-
 peras. simiæ similes sunt hominibus, interim deformes. sicuti parrici-
 da, qui sub figura hominis immanitatem gessit beluæ. quī fieri potest,
 ut ita comitatus parricida non dirē torqueatur? Cum uulnera aggra-
 uentur, uel sola eorum præsentia, qui à cane aut serpente. unquam
 emorfi fuerunt, teste Plinio, libr. xxviii. cap. iiii. ita nefando homini,
 cælum superstiti, terra mortuo aufertur, dum in mare, si proximum
 sit, aut flumen, si mare non sit, iactatur. §. alia. Instit. de publ. iudic. l.
 unic. c. de iis, qui par. occid. c. a l. l. Nouam funeris faciem audio, pla-
 nè non per omnia Modestinus, his, quæ sentis concinit in l. pœna. ff. ad
 leg. Pomp. de parric. quia ubi tu dicis parricidam in mare uel in amnē
 flumen uel iactari fretus. §. alia. de pub. iud. & l. unic. c. de his qui pa-
 rent.

rent. uel lib. occ. ipse in mare iactari iubet: alioquin bestiis subiici. de flumine nihil. I V L I A. Ibidem Acc. istud contrarij suboluit, dicens
 6 in d. l. poena. † maris appellatione uenire flumen, quia mare quancūq; aquarum congregationem significat. Bart. in tract. de insula. in princ. & in euangelio Ioann. cap. vi. mare Tyberiadis. cū sit lacus, quem Iordanis fluuius facit, habens urbem Tyberiadem ab occidente in Galilæa. longitudo lacus est xvi. m. passuum. latitudo vi. m. Genesara uocatur, seu Tarichea, ab urbe quæ ei est à meridie. Tandem Asphaltitē lacum ingreditur. Neq; solis Hebræis licuit lacus & flumina maris nomine nobilitare, si Seruio fides datur in l. Aeneid. in illis uersic.

Vnde per ora nouem vasto cum murmure montis

It mare præruptum, & pelago premit arua sonanti.

id est, inquit Seruius, flumē, quod ut Varro attestatur, accolæ mare uocāt. Sanè de Timaui loquitur Virgilius: & fontē, inquit, superare Timaui. quod est nomen fontis & fluuij qui nouem capitibus exurgens interfluit, secundum Melam, in libr. ii. de Situ orbis. cap. iiii. Philo Iudæus in libro de Essæis, refert in Aegypto stagnū esse, quod uocarent maria. † Proinde d. l. poena. ff. ad leg. Pomp. de parric. iuncto §. alia. de pub. iud. Seriem poenæ talem facit parricidæ, ut primum culleo insutus in mare proiiciatur, si proximum sit, loco facinoris: sin uerò remotum, in amnem seu flumen. quod si flumen absit, quia torrens aliquis aut fluuiolus præterfluat non sufficiens immergendo culleo, bestiis subiiciatur deuorandus. C A L L. Postrema hæc poena ante Modestinum in more posita non fuit, quod sciam. Ciceronis me locus admonet in oratione pro Roscio: Noluerunt, inquit, feris corpus obicere, ne bestiis quoq; quæ tantum scelus attigissent, immanioribus uterentur: non sic nudos in flumen abicere, ne cū delati essent in mare, ipsum polluerent, quo cætera, quæ uiolata sunt, expiari putantur. Cui accedit illud Euripidis:

θάλασσα κλύει πάντα τ' ἀνθρώπων κακὰ.

Cuncta hominum mala abluit mare.

Sed Cicero in hoc iuuat Modestinum, uel te potius, qui eandem rationem dixisti fluminis, quæ maris est. Idcirco in d. l. poena. ff. de parricid. maris nomen ad flumina ampliari, quia omnia flumina in mare deferuntur, & confluunt. & eadem est ratio eius, qui est in itinere, quæ etiam est eius, qui in meta est. l. quominus. ff. de flumin. l. qui mittuntur. uers. & dum eat. ff. ex quib. caus. maior. in integ. restit. Diodorus Siculus, ut obiter referam, recitat, in Aegypto parricidas olim eo supplicio affectos, ut articulatim præacutis calamis cædi iuberentur, dein uiuos supra spinarum aceruū comburi.

Obseru

OBSERVATA IN XXXV.

DIALOGVM.

- 1 *An legitima alio, quàm institutionis titulo relinqui possit.*
- 2 *Intellectus §. aliud quoq; in auth. ut cum de appell. cog. col. viij.*
- 3 *Intellectus l. ita tamen §. qui rogatus. ad Trebell.*
- 4 *Intellectus l. inter cetera. ff. de lib. & posth.*
- 5 *Quando legitima conferatur.*
- 6 *Titulus institutionis honorabilis.*

Interlocutores.

CLAVDIANVS, CALLIDEMVS.



NON est, medijsfidijs, poena satis acerba aduersus eos, qui in parentes manus impias intulerunt. quid non prestabunt liberi parētibus, cum in Ciconiarum tabulis lex scripta sit, ut parentes senes alantur? & uicissim parentes meminisse decet, se olim fuisse filios. §. hæc autē. in auth. ut cum de appell. cog. col. viij. pietatem debent liberis, quibus etiam bona ex uoto parant. l. nihil interest. ff. de bon. lib. legitimam sanē portionem iure naturę eis debent. §. j. de trient. & semiss. col. iij. Accur. ibi in uerb. debitum. CALL. Debent autem non uulgaribus titulis. non enim temere is honor exercendus uenit, sed titulo honorifico institutionis. §. aliud quoque. in auth. ut cum de app. cog. col. viij. & hoc iure utimur. CLAVD. Imò abutimini. non sum, qui, ut legitimæ liberorum gratificer, ius calumniari uelim. † Ulpianus putat securē testari eum, qui uel donatione causa mortis, legitimam reliquerit. l. Papinianus. §. si quis mortis. ff. de inoff. testa. Iustinianus non refragatur. auth. nouissima. de inoff. testa. I nunc, & torque §. aliud quoque. ut ex eo possis absurdissima quæque Doctorum somnia cōfirmare. quia nihil corrigit eorū quæ dixi, si modò in hunc & uerum sensum accipiat. † Pro-
batur illo §. aliud quoq; ut cum de appell. cognosc. col. viij. non sat esse quolibet titulo filiis legitimam relinquere, ita demum si præcesserit exhæredatio. uerbi gratia: Titius Seium instituit, filium exhæredem fecit, & nihilominus ita dixit: filio meo exhæredato ducēta relinquo. cenſeo, hoc casu, frustra illi ducenta reliquisse, etsi eius legitima ducenta non excedat. quoniam adeo inuisa est exhæredatio, ut nihil deinde proficiat, alio, quàm institutionis titulo cōcurrentem legitimæ quantitatem relinquere. Hoc est, quod dicitur in d. §. aliud. non licere parentibus liberos præterire uel exhæredes in suo testamento facere, nec si per aliquod legatum uel fideicommissum dederint legibus debitam portionem. id est, non licet parentibus sine causa filium exhæredare, & deinde relictum particulare facere. ratio est, quia licet filius perinde

habeat legitimæ commodum omni titulo, tamen nota exhæredationis non oblitteraretur. non enim fit sine causa impietatis ipsius filij. §. causas. ut cum de app. cog. col. viij. & apud bonos & graues turpe esset filio, commodo cōtentum esse, & honoris sui obliuisci. l. reprehendenda. C. de instit. cum maximè non debeat exhæredatio ad solam notam proficere. arg. l. filium. §. Iulianus. de bon. poss. cont. tab. Obijci expecto de §. qui rogatus. l. ita tamen. ff. ad Trebellia. ubi qui rogatus est emancipato filio restituere hæreditatem, cogi debet adire & restituere, quāuis filius contra tab. bonorum possessionem accipere possit. ³ In d. §. qui rogatus. succinctè dixit Iulianus, quòd in §. aliud. Iustinianus expresit. quia & apud Iulianum filius emancipatus potuit bonorum poss. cont. tab. intentare, habens titulo fideicommissi, plus legitima, nō institutionis, eò, quòd exhæredatus esset, ut l. non putauit. §. non quāuis. ff. de bon. poss. cont. tab. quinimo ille §. qui rogatus. confirmat, licere quolibet titulo legitimam relinquere, si modò filius non exhæredetur. sed in eius est arbitrio an testamētum impugnet, an exhæredationem ratam habeat, contentus lucro. qui fortè timet dubium euentum litis. l. quod debetur. ff. de pecul. & uolens iniuria non afficitur. l. qui autem. §. præterea. ff. quæ in fraud. cred. Accursius, filium ibidè præteritum esse conijcit, non exhæredatum. quod non prorsus abhorret à re. quia filius emancipatus præteritus impugnabit testamentum bon. possessione cont. tab. uel si est in potestate positus, nullum dicet. & idem iuris est in præteritione, quod in exhæredatione. d. §. aliud. ut scilicet filius, cui alio titulo, quàm institutionis, legitima relicta sit, expugnet penitus ipsum testamentum, & quasi funditus delet. C. A. L. L. Cor mihi salit, quia falsa esse quæ dicis deprehēderim. non potes euadere, quem tibi nectam nodum. Si, ut ais, sufficit quocunq; singulari titulo legitimam dare, modò si non exhæredetur, qui stare possunt, quæ mox dixisti? nempe eundem filium præteritum rumpere testamentum, etiam si legibus debitam portionem alijs titulis quàm institutionis, habere possit. non ne sunt hæc inuicem dissidentia? nam si filio relinquo legatum. & eum non exhæredo, est præteritus. quia neque est institutus, neq; exhæres. ut l. quidam. C. de fideicōmissi. igitur non sufficit filio, singulari titulo legitimam assignare, & si non exhæredetur. nam licet non rescindat testamētum uelut exhæredatus, rescindet tamen tanquam præteritus. Præterea, perspicacius hæc contēplemur. scimus inter cætera, quæ ad paternum testamentum requiruntur, duo esse disiunctiue requisita: aut instituatur, aut exhæredetur. l. inter cætera. ff. de liber. & posthu. ergo si filio relinquatur portio debita, titulo legati uel fideicommissi, uel donationis causa mortis, præteritus ⁴ est. quare actū est de testamento. C. L. A. V. † Accipe qualiter explicanda

da sit d.l.inter cætera.ff. de lib. & posthu. cum ijs, quæ dixi, sufficere passim omni titulo legitimam dari: ut uerum sit, si tamen expressim dixerit, lego, dono uel causa mortis illi filio meo, ita, ut ei sit pro legitima, uel pro debito subsidio naturæ. nec enim tunc potest dici præteritus esse. secus si legasset, uel donasset simpliciter, non adiecto pro legitima. ¶ Probo apertissimè ex l. omnimodo. in uers. & hæc quidem. C. de inoffic. testa. ubi Iustinianus ait, filios non impugnare testamentum, quorum testator mentionem fecerit, & aliquam quantitatem in hæreditate, uel legato, uel fideicommissio, licet minorem legitima portione, reliquerit. statim subdit: si uerò præterierit filium natum aut nasciturum, uel exhæredauerit, uetera iura locum habere. Quid dari potest euidentius? dicit sufficere legitimam quouis titulo assignare, & secus esse si præterierit filios testator. igitur præteriti non erant, quibus particulariter quippiam relictum fuerat. relictum, inquam, cum hac adiectione, ut illis esset pro legitima, ut idem Iustin. expressit alibi, in l. si quando. §. & generaliter. C. de inoffic. testa. Vlpian. in l. si non mortis. ff. cod. Denique qui filium semel exhæredat, deinde aliquid ei relinquit pro legitima, uel eum instituit, delet exhæredationem præmissam. l. si filium. de lib. & posth. quia nihil est tam contrarium institutioni, quàm est exhæredatio. sed si alio titulo post exhæredationem aliquid donet, non deletur contumelia exhæredationis. ideo potest quæri filius. d. §. aliud quoque. ut cum de appell. cog. col. viij.

Instabit etiamnum aliquis, ut probet, non omni titulo præter institutionem, posse commodè legitimam relinqui. ea, inquit, quæ computantur in portionem legitimam, conferuntur. l. illud. C. de collat. atqui legatum non confertur in legitimam, igitur non est computandum. l. à patre. & l. filiam. C. eo. Respondeo, legatum simplex non conferri, secus si relictum fuerit nominatum, pro legitima. & inde sit, ut relictum dotis conferatur, quia in legitimam cedit. l. quoniam nouella. C. de inoffic. test. ¶ Erunt ambitiosi plerique, qui titulum institutionis honoratiorem clamitent, quàm sit alius. l. filium. §. sed & si portio. de leg. præst. ego uerò honorem in legato esse arbitror. l. iij. ff. cod. hoc amplius dico, honorifico titulo relictum esse filio, cum dictum extitit, lego pro legitima, magis quàm si dixisset, filium instituo quia illic memor est debiti naturalis, cum testificatione uinculi paterni. quia titulus legitimæ non æquè in alium transferri patimur. at institui extraneus & ignotus potest. §. si. Instit. de hær. instit. Adhibe his, quod non admodum honori est filio institutio, in l. his uerbis. §. j. de hær. instit. l. iij. ff. de lib. & posth.

OBSERVATA IN XXXVI.
DIALOGVM.

- 1 *Filius an sit creditor patris in legitima.*
- 2 *Filius quare dicatur suus patri.*
- 3 *Exheredatio, ut legitima, etiam à iure naturali, gentium, & civili est.*
- 4 *An filius suus usucapiat titulo, pro hærede.*
- 5 *Intellectus l. ij. C. pro hærede.*
- 6 *Intellectus l. ij. §. si. ff. pro hære.*
- 7 *Titulus, pro suo, generalis est.*

Interlocutores.

CLAVDIANVS, ALPHENVS.

- D** V R A S partes uidebor suscepisse defendendas, iis, qui non audent hîscere aduersus Doctores, quorû opiniones sic impulsu uestro confutandas pronus aggredior, ut olim Hercules monstra, iussu Eurysthei. Addo superioribus, † filium in legitima creditorem esse. eo quòd crebrò debita portio appellatur. l. j. §. largius. de succ. edict. l. cum ratio. ff. de bon. damnat. §. j. de trient. & semisl. & multoties alibi. nec obstat l. Papinianus. §. quarta. ff. de inoffic. test. ubi quarta filio debita est, deducto ære alieno & funeris impensa, quæ & ipsa æs alienum est, & omne creditum præcedit. l. pe. ff. de relig. & sumpt. fun. Respondeo, nihil impedire æs alienum præferri legitimæ, & eam ipsam esse æs alienum: sed posterius debitum, quàm sit quoduis aliud. quia petitio legitimæ nascitur, mortuo demû testatore. l. j. §. si impuberi. ff. de coll. bon. Non igitur mirû præferri alios creditores filio, qui priores sunt, & continuo potiores. l. potior. ff. qui potio. in pign. hab. illi enim cum uiuo testatore contraxerûnt. & quemadmodum libertates in fraudem creditorum datæ seruis propriis, impediuntur, §. in fraudem. Institut. quib. ex causis ma. non lic. ita filius, non adita hæreditate, eas libertates in fraudem legitimæ concessas, nullas faciet. l. Papinianus. §. quarta. de inoffic. test. præsertim hodie, cum à legitima omne grauamen tollatur. l. quoniam in. de inoffic. test. C. §. prohibemus. in authen. de trient & sem. col. iij. Licet uideri posset, facilius tolerari libertates in fraudem filij, quàm alterius creditoris, cum penes filium ius patronatus remaneant. l. iura. ff. de iur. pat. non autem penes alium creditorem.
- 2 † In tantû debita est legitima filio, ut suus hæres patri uocetur, quasi suarum rerum dominus: & quasi sibi ipsi succedens in illis rebus, quarum fuit, uiuo patre, penè dominus. l. in suis. ff. de lib. & posth. Nam hæres ut Pompeius Festus & Iustinianus referunt, dominum significauit uetustissimè. §. si. de hære. quali. & diff. ergo suus hæres, id est, suus dominus

dominus siue suarum rerum, à quibus, nisi certis rationibus submoueri nequit. l. cum ratio. ff. de bon. damnat. Vel suus, quasi domesticus appellatur. §. sui. de hær. qualit. Instit. unde si quis testificetur uidisse Seium cum suis, cum domesticis dicere uidetur. hinc A. Gellius lib. xviii. cap. v. ait Matrem famil. appellatam esse, quæ in mariti familiam, & in sui hæredis locum uenisset. Quare exhæredatus, suus esse non desinit, nec tenere primum locum. l. si quis. §. si filium. de lib. & posth. quia quauis non sit rerum paternarum dominus, est tamen domesticus, & de familia. l. uel quæ. ff. de relig. & sumpt. fun. Ut perspicuum sit, Suum, in iure uaria significare. in l. Fulcinius. §. adeo. ff. quib. ex caus. suus dicitur, qui non desipit, sed apud se est, & suæ mentis. Accurs. Item, qui legat Titio & hæredibus suis, emancipatis quoq; Titij liberis legasse non inconcinne dicitur. quia plerunque uulgò sic loquimur. l. tale. §. si. ff. de pact. idem euenit, cum ancillæ & natis suis legatū est. l. iij. ff. de pecul. leg. & Septitia hæredi suo relinquit. l. Publius. §. si. ff. de cond. & demon. quia nō trita est, Sui, significatio quam Angelus Politianus, Socino quodam sciscitante, ignorasse proditum est. † Exhæredatione filium priuari legitima ostendimus. l. in suis. 3 ff. de lib. & posth. quid est, quod miremur, si impij exhæredentur liberi, cum olim impune occiderentur? d. l. in suis. l. ij. §. initium. ff. de orig. iur. Denique omnia iura, quæ confluunt ad dationē legitimæ, eadem exhæredationem approbant. Iure naturali amantur liberi. l. j. §. ius naturale. ff. de iust. & iur. l. scripto. ff. und. lib. Iure gentium obseruant omnes peræquæ nationes, ut liberos dulces item diligāt, per quos præuideant sibi quandam diuturnitatis memoriam parari. l. liberorum. §. si. ff. de uerb. sign. quæ enim est gens tam barbara, quæ omnia, ex uoto, liberis non pareat? l. nihil. ff. de bonis lib. quantum uerò legitima à iure ciuili sit, nomen legitimæ ostendit. legitimum enim, ciuile significat, quasi à lege, post duo nobilia iura, confirmetur, ut l. legitima. ff. de pact. Itidem exhæredatio, à iure naturæ, gentiū, & ciuili inducta, accepta & approbata est. nanq; natura, æquum & bonum, hoc uult ut filius malemeritus ut alienus repellatur, & egestate laboret. l. bona fides. ff. de posit. l. si quis. §. idem iudex. ff. de lib. agnosc. ubi notat Vlpia. quòd pater filium alere non tenetur, qui eum detulerat, cum alioquin & feræ naturæ instinctu liberos alant. l. j. §. ius naturale. ff. de iustit. & iur. quare Noë Gene. cap. i x. Cham filium abdicauit, & reiecit, quòd maleficus ille uiolentia carminis & magico murmure uirilia eius sic obligarit, ut eum foeminis inutilem reddiderit, ut refert Berofus Babylonius lib. i l. antiquitatum. Iure gentium acceptata est exhæredatio, quia eodem iure inductum est, ut parentibus pareamus. l. ueluti. ff. de iust. & iur. quapropter qui legē offendit, eam sibi acerbam sentiet.

tiet. l. scimus. §. fin uerò postquam. C. de iur. delib. Quod autem iure civili approbetur, testis est titulus Instit. de exhæ. lib. l. in suis. de lib. & posth. & l. inter. eod. tit. Quid ius diuinum admittat, habetur Exodi x. cap. Honora patrem & matrem, ut bene tibi sit, & ut sis longæuus super terram. Ecce necem præpoperam minatur ingrato filio, ut Homerus Iliados. Δ. -οὐδὲ τοκοῦσι.

Θρεῖ πῖτα φίλοις ἀπὲρ δώλει, μιν ὠλεῖ αὖ δὲ δὲ αἰών. id est,

Nec nutricandi officium genitoribus unquam

Perfoluit charis, breue at illi contigit ænum.

Si igitur morte multatur filius contumax & impius multo magis exhæredatur. d. l. in suis. ff. de lib. & post. l. si adulterium. §. liberto. ff. ad leg. Iul. de adult. & ita exhæredationis opera tollitur illa portio, quam omnia iura certatim liberis offerebant, & qua nihil putatur esse fauorabilius. A L P H. Vt nihil omni ex parte beatum est! ut facile gaudia cum molestiis compensantur! legitima naturali parentum uoto debita, suos inuenit modos, quibus tollatur, exhæredatione scilicet. hoc utique leuius ferendum est filio ingrato: sed illud durius quod doctores admittunt, filium suum in potestate constitutum, non posse usucapere (eo ipso quod suus est) titulo, pro hærede. ita euenit, ut fuitas (leniamus usu uocabulum) filio perniciofa sit. quia scitè dixit Hesiodus: lucra mala damnis esse æquipollentia. utuntur Doctores. illa ratione, quod usucapio est dominij acquisitio. l. iij. de usucap. ad quam necessarius est titulus, per quem soleat dominium transferri. l. Celsus. ff. eod. Sed filius, cum patri succedit, non habet titulum pro hærede, quo nouè acquirat dominium. quia iam pridem fuit dominus. d. l. in suis. & hoc est, inquiunt, quod sentit l. ij. C. pro hærede. Nihil pro hærede
 5 posse usucapi, suis hæredibus existentibus, magis obtinuit. Hi boni patres non intelligunt d. l. ij. sed hallucinantur. non enim dicit Imperator tam fatuè, suos hæredes non posse, pro hærede, usucapere. sed dicit extraneos non posse usucapere, suis hæredibus existentibus: quando superstitis sunt sui hæredes. ecce uti uerba hoc indicant. quia non est scriptum, à suis hæredibus nihil usucapi, sed absolutè, existentibus illis, alios non usucapere. quia usucapio ab adita hæreditate incipit. l. iusto. §. nondum. de usucap. sed tandiu nō aditur hæreditas, quamdiu suus hæres speratur. l. uentre. ff. de acquir. hæ. ergo in d. l. ij. C. pro hærede. fac. fratrem testatoris, ut hæredem ipsius proximum, adiuisse, cum essent, uel sperarentur liberi. nihil egit. Minimè omnium obstat
 6 l. ij. §. si. ff. pro hæred. ubi filium quoque donatam rem à patre usucapere pro hærede negauit Seruius, qui existimabat naturalem possessionem penes eum fuisse uiuo patre, cui consequens est, ut filius à patre hæres institutus, res hæreditarias à patre sibi donatas pro parte cohæred

coheredum usucapere non possit. Respondeo, non esse illam rationem, propter quam filius non possit usucapere, quia suus sit, sed quia de rebus donatis quaeritur. & exploratum est donationem inter patrem & filium non consistere, sed confirmatur morte patris, & retrahitur ad tempus donationis. l. donationes. in fi. c. de donat. int. uir. eo casu morte patris secuta, corporalem possessionem non acquirit filius, quia iam antea habebat. & hoc sibi uult ille §. fi. ubi subditur euestigio: cui, inquit, consequens est, ut filius à patre hæres institutus, res hæreditarias à patre sibi donatas, pro parte coheredum usucapere non possit. Cur ita? nimirum quia pro parte coheredum ualuit donatio in filium, ab eo tempore, quo facta fuit. ergo nouum titulum pro hærede non quaerit, qui antiquum habuit. partim uerò pro hærede usucapiet, pro ea scilicet portione, qua institutus est, quam à morte testatoris acquisiuisse uidetur.

† Usucapiunt etiam liberi paternas res, id est, in patrimonio patris inuentas, quas bono titulo accipiunt. l. si ancillam. §. si. ff. pro suo. nam hic acquisitionis titulus generalis est. l. j. ff. eod. qualis est in actionibus actio præscriptis uerbis. l. j. ff. de præscr. uerbis. Non committat igitur quisquam, ut filium in usucapionibus deterioris conditionis esse credat, quàm sit extraneus. nō enim hoc ius naturale patitur, ad quod omnia reuocanda sunt.

OBSERVATA IN XXXVII.

DIALOGVM.

- 1 *Ius naturale triplex est.*
- 2 *Ius naturale primum cum deo commune.*
- 3 *Ius naturale aliud commune cum feris, contra Vallam.*
- 4 *Mors à iure naturali est.*
- 5 *Ius gentium quid sit.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, POMPONIVS.



ELLITVS iste sermo, Alphene, in memoriam reducens ius naturale, mihi uidetur Arcturi signo similis: quod, cum occidit, nempe III. Idus Augusti, uehementius est. atque utinam tibi libeat aliquid plusculū de eo ipso afferre. POMP. Sinet se nunc de gradu deijci Alphenus, ut ego interea ius naturale digeram in genera, prout audiui ex Heliodoro Christianæ religionis homine: quo cum nō ita pridem in Elysio de ipsa re sermonem feci. † Ille ius naturale triplex esse disseruit: primum, commune homini cum deo: alterum, commune homini cum brutis: tertium, commune homini cum homine: quod ideo ius gentiū

t appel

appellatur. Vt rei origo intelligatur, scire decet, hominem ex anima & corpore fuisse compositū, & esse corpus, quod dixi *φυσικόν*, & ductum uno spiritu in l. rerum mistura. ff. de usucap. Aristoxenus philosophus & musicus (ne ab officio suo discederet) ostendebat esse quandam harmoniam corporis & animæ, quæ aliquando uitaretur morbis contra naturam accidentibus. l. j. §. sed sciendum. ff. de æd. edict. & dissonaret. proinde si corpus per se inspicias, quid homo distabit à brutis? si animum, quid à dijs? nihil omnino. Cicero primo Officiorū: Duplex est vis animorum atque naturæ: una pars in appetitu posita est, quæ est *ὁρμή* Græcè, quæ hominem huc & illuc rapit: altera in ratione, quæ docet & explanat, quid faciendum, fugiendum uē sit.

2 † Ducamus primū ius naturale, quod quidem à Doctōribus prætermissum est, à parte nobiliore ipsius hominis, quæ cum deo communis est: & appellemus id ipsum equum & bonum cum Paulo in l. pen. ff. de iust. & iur. id est, meram æquitatem. l. j. ff. eo. quæ etiam ratio uocabitur. l. cum ratio. ff. de bon. damnat. quæ non differt à lege Euangelica, si excipias sacramenta. ca. non est. §. j. vj. dist. glos. ibi. & vij. distinct. can. qui iure. hinc est illud: Non facias alijs, quod tibi fieri non uis. can. j. j. distinct. quam sententiam adeo dilexit Alexander Seuerus imperator, ut de illo scribit Lampridius, ut & in palatio, & in publicis operibus præscribi iuberet. Hoc ius, quam rationem seu æquitatem uocamus, leges omnes tēperat & modificatur. l. ij. §. item Varus. ff. de aqu. plu. arc. ex eo sunt: nihil magis esse conueniens naturæ, quàm pacta seruare. l. j. ff. de pact. & minorum defensio. l. j. ff. de minor. & benemereri de parētibus. l. uenia. c. de in ius uoc. & non locupletari cum aliena iactura. l. iure naturæ. ff. de reg. iur.

3 † Secundum ius naturale, quod dixi homini commune cum feris, eiusmodi est, ut neque per se æquum, neq; iniquum sit, sed instinctus quidam naturæ, qui nos ad aliquid præcipuè procliues facit. ex eo descendit maris & fœminæ coniugatio, quam nos matrimonium appellamus. hinc liberorum procreatio, hinc educatio. l. j. §. ius naturale. ff. de iusti. & iur. Cicero j. Officiorum: Commune omnium animantium est, coniunctionis appetitus procreandi causa, & cura quædam eorum, quæ procreata sunt. Grammaticus ille Valla libr. iij. cap. xlviii. negat appetitū coeundi esse ius naturale: sicuti nocendi imbecilliori animali, & ridiculum arbitratur, dicere ius naturale esse, quod omnia animalia docuit. ut §. j. Instit. de iur. natur. & d. l. j. §. ius naturale. ff. de iust. & iur. Cæterum Iurisconsulti ius accipiunt pro quodam impulsu, & immutabili prouocatione naturæ. quo significatu usus est C. Cotta, in quadam oratione, quæ nunc inter opera Sallustiana legitur: nam uita & mors iure naturæ sunt, inquit: ut sine dedecore cum ciuibz, fama & fortu

fortunis integer uiuas, id dono datur, & accipitur. Videto quomodo Cottæ, uita & mors à iure naturali sunt: nō quia æqua aut iniqua, sed quia omnibus præfinita naturaliter. & qui sibi mortem uult cōsciscere, ius naturæ uiolat. Augustinus lib. de Ciuitate dei l. cap. xviii. licet iurisprudentes admiserint, ut quis sibi manus inferret, si non criminis cōscientia, sed tædio uitæ, aut ut fortis uideatur, & mortē contemnens, ut Empedocles, Proteus, & plerique alij Philosophi æquē iactabundi. l. si quis filio. §. eius qui. ff. de iniust. testa. qui omnes ius naturale uiolant. tum ius naturale, quod nuncupatur æquum & bonum. quia non patitur ratio, iniussu principis uel ducis à statione discedere, & manes anticipare. & qui sibi iniquus est, quātō nequior aliis esset futurus? l. fin. §. pen. ff. de bo. co. qui mort. sib. consc. Tum ius naturale commune cum feris uiolat, quæ omnes mortem exhorrent, uitam & dulce solis lumen complectuntur. l. hac consultiss. C. qui test. fac. poss. Virgilius lib. vi.

Proxima deinde tenent mæsti loca, qui sibi letum

Infantes peperere manu, lucemq; perosi,

Proiecere animas. quàm uellent æthere in alto,

Nunc & pauperiem, & duros perferre labores!

Fata obstant.

id est, inquit Seruius, iura naturæ. quia mors talis præmatura præter naturā est. Cū aliās sit secundū naturam, ut ostendit Galenus exemplo pomi maturi cū legitur suo tempore: si antè pomum carperis, acerbum inuenies. unde idem poëta libr. iiii. Aeneidos de Didone se ipsam occidente, amoris impatientia:

Nam quia nec fato, merita nec morte peribat.

† Emergit tertium ius naturale, quod cum ipso genere humano proditum est. §. singulorum. Instit. de rer. diuis. naturale dictum est, quoniā ratione naturali ignota feris, seruitur inter homines. l. j. ff. de acqu. rer. dom. non enim feræ norunt contractus, seruitutes & bella inuenta à iure gentium. l. ex hoc iure. ff. de iust. & iur. §. ius autem gentiū. Instit. de iure natur. neque talia iuri diuino, aut naturali, quod æquum & bonum uocaui, sine delectu grata & accepta sunt: sed aut indifferentia, aut ingrata prorsus. Horatius:

Nam propriæ telluris herum natura, nec illum,

Nec me, nec quenquam statuit. nos expulit ille.

Illum aut nequities, aut uasri inscitia iuris.

Seneca in Octauia:

Deterior ætas eruit ferrum graue,

Aurumq; seuas mox & armauit manus.

Partita fines, regna constituit, nouas

Extruxit vrbes.

Atqui iure naturali, id est, æquitate siue naturæ ductu, omnia erant communia. Can. ius naturale. j. distinēt. nec licebat se inuicem decipere contrahentibus. l. iure naturæ. ff. de reg. iur. iure gentium, quod est ius naturale tertiū, licet. l. in causæ. §. fin. ff. de minorib. inde fit, ut propter æquitatem seruādam, ad ius illud communionis sanctum & præcipuū regrediamur. Cano. dilectissimis. xij. q. j. denique, inquit ibi Clemens, quidam sapientissimus Græcorum ait, amicorum esse communia omnia. Platonem intelligit, qui lib. v. de Legibus, probat illud summo- perè in republ. *ἔστι κοινὰ τὰ φίλων*. Idem Plato felicè putauit reipu- statum, in qua non audirentur hæc uerba, Meum, Tuum, Suum, quæ dominium inferunt. l. solum. ff. de rei uend. & quæ iure gentium com- parata sunt. de quo Cicero primo Tuscula. quæstionum. ius gentium siue hominum est in humani generis societate. & mox: omni in re con- sensio hominum lex naturæ putanda est. Sed & hoc ius gētium, & se- cundum ius naturale, cuius feræ sunt participes, iuri potissimo natu- rali ancillantur, & ei obsequuntur per omnia. neq; enim dare operam liberis debemus si æquitas resistat, puta cum Vestali, cum cognata, sed uaga libido rationis freno regitur.

OBSERVATA IN XXXVIII.
DIALOGVM.

- 1 *Argento omni legato, non est legata pecunia, contra Ciceronem.*
- 2 *Electrum quid est, & es Corinthium.*
- 3 *An es ab auro separetur, & an communicetur.*
- 4 *Regula, de mīstione materiæ duorum.*

Interlocutores.

VALENS, CALLIDEMVS.



TO TA de iure naturali disputatio, ab intimis philoso- phiæ repetenda est. nugabūtur hi, qui Doctōrum inter- pretationes in his iuris initijs imitabuntur: qui superba quadam negligentia, bonos autores despiciere, quā in- telligere maluerint. sicuti è contrario decipientur, qui cū se totos ad stylum Ciceronianum effinxerint, se triduo Iuriscon- sultos fore sperant: cū cōstet ipsum Ciceronē, uix summis, ut aiunt, digitis, ius ciuile attigisse. C A L L. Audistis blasphemiam? proh Iupi- ter, deū atque hominum imploro fidem, nisi Cicero summus iuris- consultus fuit, quater etiam in iure à legumlatoribus citatus pro teste luculentissimo, & sine cōtrouersia facundissimo. l. Cicero. ff. de poenis l. ij. ff. de orig. iur. §. post hos quoque. l. Fulcinus. §. latitare. ff. quib. ex caus.

caus. in poss. l. littus. ff. de uerb. sign. is ipse est Tullius, qui Topica scripsit ad Trebatium grauissimum iuriconsultum, in quibus bonam partem iuris ciuilis coëgisse uidetur. VAL. Non puto t̄ Trebatium sine risu legisse illud, quod in Topicis, in loco à genere, scripsit Cicero: sic uidelicet sumi argumentum: quoniam argentum omne legatum est mulieri, non potest ei pecunia, quæ numerata domi relicta est, non esse legata. quia, inquit, forma à genere, quoad suum nomen retinet, nunquam seiungitur. numerata autē pecunia nomen argenti retinet, legata igitur uidetur. Hæc Cicero. Ius ciuile contrarium cantat, l. cum aurum. ff. de aur. & arg. leg. cum aurū, inquit, uel argentum legatum est, quicquid auri argentiq; relictum est, legato continetur: siue factum siue infectum sit, pecuniam autem signatam placet eo legato non contineri. & cum signo uniuersali præposito, l. quintus. §. j. ff. de aur. & arg. ubi, cui argentum omne legatum est, nummi non cedunt. Ratio subiungitur, non enim quisquam argenti numero nummos computat. Vlpianus, ut uides, uoluntatem defuncti expendit, & loquendi morem. l. si seruus plurium. §. si. ff. de leg. j. Cicero totus pendet ex Rhetorum regulis. nam pecunia consultò separatur ab argento, quia in ea formam & quantitatem potius quàm materiam ipsam inspicimus. l. j. ff. de cont. empt. & usus eam ab argento separat, etsi argentea sit, ut l. si cui. §. lanæ. ff. de leg. iij.

Hodie uideo, usum obtinuisse uocandi argentum, etiam omnem pecuniam, quanuis auream, ne se possit per hunc morem defendere Cicero, qui argenteam duntaxat uenire argenti nomine uoluit: imò & antiquos sic usos fuisse comperi. Terentius in Phormione:

Quid faciam? unde ego nunc tam subito argentum inueniam miser?

Et paulo pòst:

Quantum opus est tibi argenti? loquere. P. Sole triginta minæ.

Et Græca comœdia:

Τ' ἀργυρίου ἐστὶν αἷμα καὶ ψυχὴ θνητῶν. id est,

Argentum est sanguis & anima mortalibus.

Ergo intentissimi morem loquendi sequamur. l. Labeo. ff. de supell. leg. l. semper. ff. de reg. iur. & omni argento legato, qualis nunc est loquendi usus, non argentum signatum solum, sed etiam aurum & æ legatario cōcedamus, nisi aliter ex uerbis testatoris elici, & ex uoluntate coniici posset. Hoc modo antiquitus æris appellatione ueniebat omnimoda pecunia. l. etiam. ff. de uerb. sign. propter antiquum honorem metalli. Lucretius:

Nam fuit in pretio magis æs, aurumq; iacebat,

Nunc iacet æs, aurum in summum peruenit honorem.

Sic uoluenda ætas commutat nomina rerum.

- Quantum uerò rei cuiusque appellationi inferuire debeamus, argumento est, quòd si quis habeat aurum cum argèto mistum, & aurum leget, facienda sit differentia, ut si quidem hoc misturæ solitus sit appellare aurum, auri legato accedat: si uerò aliter appellet de more,
- 2 Tputa electrum, quod est aurum cum argèto confusum. l. adeo. §. uoluntas. ff. de acquir. rer. dom. tunc auri nomine non censetur legatū. l. iij. ff. de legat. j. Videbatur primo impetu secus iudicandum, cum in electro quinta tantum pars argenti sit, reliquo aurū existente, secundum Plinium lib. xx x i i i. & sic potiori cedere debuisse, l. quæritur. de stat. hom. sed rationi congruit electrū ab auro distinctum esse, inspecto nomine, & consequenter uoluntate testantis. d. l. iij. ff. de leg. j. Idem responderem, auro legato non uenire æs Corinthium. de quo in l. hæres. §. pe. ff. de leg. iij. quod fit ex ære auroq; mistis. eo quòd æris,
- 3 non auri nomen retinet. T Aes cum auro semel mistum diduci non posse nostra ætas putauit. l. idem Pomponius. §. sed si plumbum. ff. de rei uendic. & ideo communicabatur, ut ibi scribitur. hodie autē cum aurifices aqua, quam Alciatus Chrysulcam uocat, æs ab auro separēt, non communicaretur, sed diduceretur, & suum cuique redderetur, ut plumbum cum argento mistum. d. §. sed si plumbum. uel si æs cum argento. l. lacus. §. si ex ære. ff. de acquir. rer. dom. ubi Accurs. putauit d. §. sed si plumbum. refragari, non intelligens olim aurū ab ære fuisse
- 4 inseparabile, non argentum ab ære, nec plumbum etiam. T Regulæ in communicationis tractatu tales fiant: si materia aliena cum mea mista sit, mea opera, atque bona fide, si talis materia separari poterat, sua cuiq; domino reddebatur. d. §. sed si plumbum. & d. l. lacus. §. si ex ære. ff. de acquir. rer. dom. Si aliena materia meæ mista esset, mea opera, & bona fide, si materia utraque quidem manebat, sed in pristinum deduci non poterat, communicabatur, ut æs cum auro. d. §. sed si plumbum. uersic. sed si diduci. quæ regula, his diebus, nihil profutura est: cum, ut dixi, perinde æs ab auro separetur. Si mistæ sunt duorum dominorum materiæ inseparabiles, & quæ pristinā formam nequeant recipere, ut uinum cum melle, tunc miscentis efficiuntur. d. l. idem Pomponius. §. j. ff. de rei uend. superiores regulæ ita quidem se habent. sed si uterque dominus confusioni atque mitioni consentiat, semper fit communicatio. l. adeo. §. uoluntas. ff. de acquir. rer. dom. Argento signato legato, uenit pecunia, ut Philippi, inquit Vlpian. l. quintus. §. si autem. ff. de aur. & arg. Philippi, fuere nummi effigie & nota Philippi regis percussi. Horatius:

Rettulit acceptos regale numisma Philippos.

Non omitto, quòd ibi Vlpianus ait, numismata omnia uenire in id legatum signatæ pecuniæ, innuens ea numismata, quæ de usu pecuniæ

numer

numeratae non sunt, propter antiquitatem pretiosiora. l. numismatum. ff. de usufr.

OBSERVATA IN XXXIX.
DIALOGVM.

- 1 Cicero in loco à contrarijs defecit.
- 2 Bonorum omnium usufr. legato, ueniunt res, quae usu consumuntur.
- 3 Usus & abusus an sint contraria.
- 4 An mulier nubens omnia bona in dotem conferat.
- 5 Explicatio l. lex quae. j. resp. C. de admittut.
- 6 Si mulier centum uiro numerat, in dubio sunt nomine dotis.

Interlocutores.

FLORENTINVS, LABEO.



VEREOR, ne si res amplius in certam ueniat, ne rhetores deditioem moliantur. uiae incognitae cladis fuere initium. disertis erant, non periti iuris. Tunc est eiusdem M. Tullij lapsus in libris Topicorum, in loco à contrariis: V usufructu, inquit, legato bonorum omnium, legatarius non utetur cellis uinariis & oleariis plenis relictis. quia usus, non abusus relictus est. Sed tutius est, totum bonorum usufructu legato, & uini & olei & omnium denique rerum, quae usu consumuntur, usufructum legatum esse. Primum quia sub omnium bonorum legato, omnis substantiae usum amplectimur. l. quoties. §. si. ff. de usufruct. Secundum, quia rebus usu consumptilibus utimur, & fruimur, praestita cautione. l. j. & l. si lanæ. ff. de usufr. ea. rer. Item probatur in l. uxori meae. ff. de usufr. leg. ¶ Præterea, cum penitus considero, exemplum M. Tullij non plane respondet loco à contrariis: quia, qui habet usum bonorum, & utendo quasdam res consumit, nihil facit usui contrarium, sed aliquid plus usu facit. sicut qui nimium diligit, nihil facit amoris contrarium, qui nimium religiosus est, nimium excedit, & in uitium tendit. cum tamen nihil tale, contrarium religioni uideri possit. non magis quam qui dat centum nummos, cum quinquaginta tantummodo debeat. LAB. Abundè poterat uideri reprehensus Cicero, cum boni uenatoris sit, in uasta sylua, si non omnes feras, aliquas tamen cepisse. sed non possum temperare, quin reprehendam illum locum, quem in Topicis lib. ij. idem ab effectis ducit. ¶ Cum, inquit, mulier, quae in manu uiri conuenit, omnia bona dotis nomine uiri facit. quod fuit Aristotelis, ut gloss. in l. mulier bona. ff. de iur. dot. lex, inquit ibi Accurs. hoc non dicit. & profecto æquitas locum hunc non admittit, cum enim matrimonium facile sine dote sit. l. quod si nulla. ff. de relig. & sumpt. nam pudicitia, forma liberalis, & mores ingenui, dos est amplissima.

plissima. & qui locupletem uxorem ducit, non tam ducit, quam nubet uxori. Secundò facit l. multa. C. de iure dotium. ubi nulla foemina prohibetur omnia sua in dotem dare. ergo nisi expresse dederit in dotem, dotis non erunt omnia: sed *παράφρα*. l. si ego. §. dotis. ff. de iur. dot. Tertiò iuuerit l. si ex causa. §. in dotis. ff. de minor. x x v. ann. ubi in dotis modo & quantitate mulieri succurritur, si totū patrimonium in dotem dederit, uel si ultra uires patrimonij. puta, quia infimæ fortis uiro magnam dotem concessit. l. quæro. ff. de iur. dot. quia pro conditione uiri dos metienda est. Quòd si omnia bona indistinctè darentur, ista non essent expèdenda, sed promiscuè obtineret, & quæcunque doti essent. Probo amplius: Certum est, quòd non uidetur decepta minor quæ communi maioris iure usæ est. l. fin. C. de in integ. rest. quare si maiores, cum nubunt, omnia dotis faciūt, quid causabuntur minores, quæ eodem iure communi usæ sunt? nihil. & tamen restitui solent. d. §. in dotis. & l. lex quæ. j. resp. C. de adm. tut. Quartò facit l. cum quis. §. si in ea. ff. de cond. ind. qui §. molli limite huc accedit, & opem nostræ opinioni confert. An autem minor mulier dotari possit sine decreto, quæritur. Bart. in quadā quæstione, incipiente, mulier habens. nisi male memini, non posse, respondet. uideat otiosus à feriis qualiter ibi hoc dubium in partes mille subsecat, & decipitur. nam l. quæro. ff. de iure dotium. dotari mulierem solius curatoris arbitrio ingerit. Adde, quòd mulier minor læsa in dotis modo, restituitur. l. si ex causa. §. in dotis. ff. de mino. quòd si absque decreto nequiret dotari, non esset nobis usui restitutio, cum iam actus nullus esset. l. ij. C. de præd. mi. † nec obstat l. lex quæ tutores. C. de admin. tut. in uersic. præcipimus. ubi dotis causa, sine decreto, bona non alienantur. Respondeo, ibi non agi de dotanda minore, sed magis de conferenda dote in sororem minoris, ut l. cum plures. §. si. ff. eod. quia ex liberalitate hoc fieri potest, uel aliter, ex debito. & sic illa l. lex quæ. C. de admin. tut. meo iudicio, intelligenda est.

Quòd diximus mulierem, cum nubit, non censi tacitè omnia sua dotem fecisse, limitatur à Bart. in d. quæst. si secūdò nubat, tunc enim censetur eandem dotem in secūdum uirum ferre, quam in priore habuit. sed iura, quæ adducit, nihil huiusmodi probant. quia l. diuus. & l. si serua. ff. de iure dot. l. cum maritus. §. Titius. ff. de pact. dot. l. pen. §. uxor. ff. sol. mat. loquuntur, quando secundum matrimoniū est redintegratio prioris cum eodem uiro, nō cum alio, qui forsitan erit obscurior præcedente, & tanta dote indignior. l. quæro. ff. de iur. dot. Illud certum est, quòd † si mulier dixerit uiro, cum nuptura es do tibi centum nomine dotis, in dubiis, dedisse intelligetur. l. quod autem. ff. de iur. dot. Vxores in duplici differētia ueteribus fuisse, testis est Boëtius in

in Topicis lib. II. & A. Gellius lib. noctium Atticarū xviii. cap. vi.

OBSERVATA IN XL.
DIALOGVM.

- 1 *Locus à coniugatis non est semper necessarius, aduersus Cic. & Quintil.*
- 2 *Deducta, à coniugatis differunt.*
- 3 *An differant, si quis leget fundum instructum, vel, fundum & instrumentum, vel, fundum cum instrumento.*
- 4 *Intellectus l. si cui. ff. de fund. instr.*

Interlocutores.

LABEO, PAVLVS.



ED redeo ad M. Tulliū, & ad locum, quem ipse ducit à coniugatis. quem Quintilianus lib. v. cap. x. necessariū esse & irrefragabilem existimauit. His, inquit, adijcere ridiculum putarem, nisi Cicero uteretur, quod cōiugatum uocant: ut eos, qui iustam rem faciant, iuste facere. quod certè nō eget probatione. quod compascuum est, compascere licet. est autem ager compascuus, ut obiter dicam, in quem ciues pecus pascendum ducunt communiter & impunè. l. testatrix. §. fin. ff. si seru. uen. A spicite socij, qua fiducia principes eloquentiæ locum à coniugatis uerissimum esse prædicent, cū ferè in multis falsus deprehendatur. ut ecce, aliquis possidet, & non est in possessione, l. si quis ante. ff. de acq. poss. sanè possidere & in possessione esse, coniugata sunt. Item peculium dicitur deducto ære, quod domino debetur. l. peculium. ff. de pecul. peculiaris merx aliter dicitur, l. j. §. peculiarem. ff. de tribut. Adde, quod speciem mutuari dicimus. l. item legato. ff. de leg. iij. l. quesitum. §. si quis eodem. ff. de fund. instr. mutuum non item. l. mutuū. ff. si cert. pet. Furtum fit, & res furtiua non est. l. sequitur. §. si rem. de usucap. ædificatur in l. pe. ff. de usufr. & tamen ædificiū non est. l. usufructuarius. ff. eod. Aliud est legare penum urbanam, aliud penum quæ in urbe est. l. nam quod. §. si. ff. de pen. leg. Armenta gregatim pascuntur, & greges non sunt. l. j. §. si. ff. de rei uend. In ijs etiam, quæ ut deducens & deductum se habent, & coniugata propriè non sunt, minus urgens est argumentū. ut pecudes errare possunt, erroneas dici non possunt. fugiunt, non sunt fugitiuæ. l. Labeo. in fi. ff. de ædil. edict. malus, & malitia quæ significat dolum. l. j. ff. de dol. PAVLVS. Adiungam aliquid planè serium, in quo tu obtinere putasti locum à coniugatis, ego uerò non putaui in l. si cui. ff. de fund. instr. Cum in libris *πεθαιωρ* nihil differre duxisti, si quis leget fundū cum instrumento, uel fundum & instrumentum, uel fundum instructū. ego in d. l. si cui. contrā respondi, & argumentum à coniugatis non procedere ostēdi:

u fed

sed differre hæc inter se. nam si quis leget fundum cum instrumento, & fundum alienet, instrumentum non debetur quasi ademptum: ex cæteris, inquam, poterit instrumentum esse legatum. *l. ab.* Pro me stat Iustinianus in §. si quis ancillas. *Instit. de legat.* ubi si fundus instructus uel fundus cum instrumento legatus fuerit, utrobique, fundo postea alienato, instrumenti legatum extinguitur. tu autem in d. *l. si cui.* in cæteris poterit, ais, instrumentum esse legatum, id est, uerè erit legatum. ut *l. j. ff. de institor.* potest esse, id est, uerè est. & sic inuis, quòd tam in illo legato, fundum instructum, quàm in illo, fundum & instrumentum lego, fundo alienato, non adimitur instrumentum, nec potes Iustinianum effugere. *PAVL.* Imò uerò non obstat d. §. si quis ancillas. quia nec ego in *l. si cui.* puto differre hæc legata inter se: lego fundum cum instrumēto, uel fundum instructum: sed hæc differre arbitror: lego fundum cum instrumento, & lego fundum & instrumentum, de quo nihil Iustinianus in d. §. si quis ancillas. *Instit. de legat.* idcirco quod dicitur in *l. si cui. ff. de fund. inst.* ex cæteris poterit esse legatum. ⁴ *T* sic explico, pro eo quod est, ex uno ex cæteris: puta, fundum & instrumentum lego. quia in hoc deficit argumentum à coniu-
gatis. nam alienato fundo nihilominus debetur instrumētum propter euidentiore[m] exp[re]ssionem, quæ non est in superioribus. sic in *l. j. uer* sic. quod in his. *ff. de rer. perm.* ubi in cōtractibus nominatis solum receptum est ut consensu cōstituunt obligationem, id est, in quibusdam nominatis, nō in mutuo, deposito, commodato, ubi Accursius, scribit, quòd qui dicit, in uineis Bononiæ nasci bonum uinū, satis uerè loquitur, si in quibusdam nascatur bonum. *l. nam quem. ff. de uerb. signific.*

Accursius in *l. ij. C. de uerb. signific. alio pacto dissidium l. si cui.* cum §. si quis ancillas. componere tentauit, dicens, in legato fundi instructi, ac fundi & instrumenti, alienato fundo ademptum esse instrumētum ipsius fundi nō patrisfam. d. *l. si cui.* in si. stertit, & somniat. nam si instrumētum fundi adimitur, multò magis patrisfam. quod non accedit, nisi largissima interpretatione. *l. quæsitum. §. sed si fundus. ff. de fund. inst.* quia instrumentum patrisfamil. æquè fundo affectum est. *l. ij. C. de uerb. signif.* Ostendimus utcumq; diligenter, uestrum sit iudicium, duo legata, fundum cum instrumento lego, & fundum instructum lego, discrepare ab illo, fundum & instrumētum. Nunc demonstremus dissidere inter se, in alio, legatum fundi instructi, à legato fundi cum instrumento. quia in illo longe plura comprehenduntur. *l. quæsitum. §. sed si fundus. ff. de fund. instr. neq; obstat d. §. si quis ancillas. Instit. de legat.* quia ibi agitur de reuocatione instrumenti, unà cum fundo, non autē an plus minus uel cōprehendatur. Hactenus dixerim ista, in quibus à me reprehensus es, non ut laudi mihi esset summi iuri reprehensio,

fio, sed ut posteritati consulerem. quo, nisi fallor, animo tu Ciceronē & Quintili. superius reprehendisti, & à me postmodum adiutus es. Missionem ipse à disputatione postulo, alius mihi suffectus est, dum ego laxamentum accipiam.

OBSERVATA IN XLI.

DIALOGVM.

- 1 Interesse an Latine dictum, & an aliquo iure inuentum.
- 2 Interesse siue cum affirmatione, siue cum negatione idem significat.
- 3 Interesse large & strictè sumitur.
- 4 Interesse definitio.
- 5 Interesse, an sit damnum, an aestimatio.
- 6 Interesse potius est ultra rem, quàm extra rem.

Interlocutores.

ARCADIVS, SCAEVOLA.



VM Rhetoribus manus aliquandiu conseruistis, uictis, ex præda habetis manubias; fugere eorū fortissimi: nolite persequi, nam

Vna salus victis nullam sperare salutem.

Illis etiam ultro ignoscendum est, qui in re tam difficili, quàm est iuris ciuilis scientia, defecerunt. equidem opinor, quòd si quidem nunc reuiniſceret M. Tullius, non magis I. unic. C. de sentent. quæ pro eo quod interest. intelligeret quàm Thebanam Sphingem. SCAEV. Quid si se Iustinianus non intellexerit? ARC. Hoc magis est, ne se intellexerit. sed dissimulandum est, ne uideamur, gigantum more, cum dijs certamen suscipere. Multi, qui uerbosos magis quàm doctos commentarios in d. l. unic. scripsere, quæritant, quo iure inuentum sit interesse. † Vtar autem hac uoce, interesse, pro eo quod cuiusque interest. ut in Satyra:

—Et nostrum istud uiuere triste *Aspexi.*

Infinito uerbo utitur pro appellatione, ut notat Quintilian. libr. ix. cap. iii. nostram enim, inquit, uitam uult intelligi. l. crimen. C. ad leg. Iul. de ui pub. In proposito, quidam interesse uolunt esse à iure naturali uel gentium, quidam à ciuili. & hi ferè quid sit ius naturale, quid ciuile nesciunt. Sanè interesse à nullo iure inductum est, cum sit iactura quam facit aliquis propter alterius moram, sed omnia iura concurrunt, ut is qui in causa fuit, ut creditoris interesset, illud interesse luat. tum naturale, quia æquum est cum alterius damno nil facere. l. iure naturæ. ff. de regu. iur. tum ciuile quod metas interesse præfixit. l. unic. C. de sent. quæ pro eo quod. & tota res in æquisimi iudicis arbitrio plerunq; sita est, ut disquirat cuius culpa interesse emerſerit. l. iij.

§. fin. ff. de eo quod cert. loc. In summam, tale est quærere quo iure inuentum sit interesse, rectè loquentibus, quale quærere quo iure furtū aut incestus inuenta sint. id est, quo iure inductum sit ut puniantur. ut l. si. ff. de condic. sine caus. ubi iure gentium incestus committitur, non quòd ius gentium incestum inducat, sed quòd commissum esse ostendat, & ulciscatur. ² Interesse, uerbum, duobus modis collocant Iuriconsulti, idq; indifferenter affirmatiuè scilicet aut negatiuè, & utroq; modo (quod magis mireris) idem significat. & qui dicit interesset reipub. mulieres dotari, id sibi uult quod, qui dicit interesse reip. mulieres non dotari. quia uerba prout subiectus locus postulat, explicantur. l. si uno. ff. locat. Persequamur singulatim rem ipsam. Interesse affirmatiuè interdum utile est significat, ut interest dotes mulieribus conseruari. l. j. ff. solut. matr. l. & in totū. ff. de impens. in reb. dotat. l. j. §. hæc uerba. ff. ne uis fiat ei, qui in poss. Interdum etiam affirmatiuè idem est interesse, quod damno esse propter utilitatem amissam. l. Iulianus. §. si. ff. ad exhib. ut interest mea frumentum solui potius quàm pecuniam, id est, damno affectus sum. l. sed addes. §. si dominus. ff. locati. Secundo modo, sequente negatione interesse itidem dupliciter capitur, uel pro utile est: ut, interest nostra liberorum nostrorum animum nō corrumpi. l. ut tantum. §. de filio. ff. de seruo corr. tolle negationē, idem dices effectu. & l. loci. §. j. ff. si seru. uend. l. eum qui. §. si. ff. de furt. Vel sequente negatione, pro dāno esse usurpatur crebrius. ut interest mea quia pactum non seruasti. sic in l. j. ff. de act. empt. ubi interest, si res uendita non tradatur. l. ex hoc. §. si. ff. de eo per quem fac. erit. exemplorū plena sunt omnia. uideat qui cum Doctoribus uacillare molliter noluerit in expositione interesse. Animaduertendum est ³ interesse duobus modis in iure accipi, plenè seu largè, itemq; strictè. largè, omnem rem de qua agitur complectitur pāsis manibus, hoc est, non modò illatum damnum, sed etiam rem ipsam principalem, qua de agitur. l. liberū. ff. de relig. & sumpt. l. seruus. §. si sciens. ff. de act. empt. l. arbitrio. ff. de dolo. l. si quis ab alio. ff. de re iudic. quia si fundum debes ex stipulatione, nec soluis, & damnum illatum ratione moræ, & fundū ipsum, uocabo interesse, nimirum diffusè ac plenius. Nec mihi arridet Alciati opinio existimantis, non aliàs interesse rem ipsam principalem complecti, quàm si coniuncta sit cum damno emergente, uel lucro cessante: quia diuersum patet in l. si. §. si. de eo per quē fac. ff. & l. si quis ab alio. ff. de re iud. Strictè & propriè, interesse sumitur pro dāno quòd obtingit præter id quod principaliter petitur. l. j. ff. de act. empt. l. in furti. ff. de furt. l. unic. C. de sentent. quæ pro eo quod inter. l. hæc uerba ⁴ quanti. ff. de uerb. sig. l. facienda. ff. arb. furt. cæf. [†] Definitio interesse à Iuricons., ut dicunt, tradita est in l. si commissa. ff. rem rat. hab. ubi demonstr

monstratur ipsum interesse damnum esse emergens, uel lucrum cessans. Tametsi Iurisconsultus ibi nō determinet an largè interesse definiat, an propriè: prout nos interesse ipsius proprij definitionem exigimus. quæ in hunc modum erit: Interesse est damnum obueniens, uel lucrum cessans ultra rem ipsam de qua præcipuè agitur. hæc definitio probatur in l. apud Iulianum. ff. ad senatusc. Trebell. ibi: sed etsi quid sua interesse dicet, non cogetur adire, nisi ei damnum uel lucrum à fideicommissario sarcatur. † Quod dico esse damnum uel lucrum, 5 ut & Accurs. in d. l. unic. plerisque non satisfacit: quibus interesse non est damnum, sed damni æstimatione. ut l. facienda. ff. arb. furt. cæ. l. in hoc. ff. de sero. cor. & d. l. unic. de sentent. quæ pro eo. ubi index ei qui petit interesse, debet reddere damnum quod uerè ostenditur. quotusquisq; uerò credat iudicem damnum reddere, non damni æstimationem? ut l. sed & partus. §. si. ff. de eo quod met. quid aliud, per Iouem, sibi uoluit Vlpian. in l. j. ff. de act. empt. qui expressè exponit, id quod interest, hoc est quanti rem habere emptoris interest. ne quis temere suspicaretur quenquam damnum illatum petere, non damni æstimationem. Vti habetur in l. inter hæc. ff. de uerb. sign. Ex his sequitur, tutissimam esse hanc definitionem: Interesse est damnum. quia licet interesse sit æstimatio damni, in definitione damnum pro damni æstimatione capito. sicut Iurisconsultorum optimi quique faciunt. sin uerò ipsam iacturam interesse uis uocare, quid de mea definitione queris in qua damnum est positum? Hoc interim dicam, quòd si quis admiserit interesse, pro æstimatione, non errabit, inspecta ui potius quàm sono uerborum, ut l. j. ff. de act. empt. argumento sit quòd uoce solum inspecta, bon. possessio, & actio, actum possidendi & agendi designant. sed l. iij. §. bonorum. ff. de bon. poss. & §. j. Instit. de act. dicuntur iura. Neque obest, quòd interesse aliquod est, quod non æstimatur. l. j. ff. solut. mat. §. si. Instit. de his qui sunt sui uel. Imò æstimatur: sed si interesse, siue damnum uel utilitas est infinita, æstimationem etiam habebit infinitam & uagam, ut ecce interest reip. mulieres dotatas esse. d. l. j. sol. matr. sic etiam infinita priuilegia prope in dotis gratiam mulieribus concessa sunt, ut l. unic. cum §§. C. de rei ux. act.

Dixi in definitione: uel lucrum cessans, quoniam perinde habetur lucri definētis ratio in eo quod interest, ac damni: & sæpe utilitas omiffa damnum appellatur. l. cum prætor. ff. de uerb. sign. facit l. unic. in fi. de sent. quæ pro. l. nō utiq; §. si. ff. de eo quod cert. loc. S C A E V. Nouissima definitionis sunt: † ultra rem de qua præcipuè agitur. ut, nisi 6 coniectura fallor, ostenderes interesse discretū & seiunctum à re principali & propriū, ut d. l. unic. de sent. quæ. ultra rem dixisti, ne, si extra rem diceres, ut multi solent, fallereris. non quia interesse plerunq;

extra rem non fit, sed quod alicubi non extra rem inuenitur, imò frequentius. ut ecce debes mihi pecuniam, centum fortè. Interfuit mea propter tuam moram, ex quo habes præstare denarios tres: & sic debes tredecim. certè hoc interesse, est ultra sortem, non extra. sicut & cum debes frumentum, nec soluis statò die, creuit æstimatio. certè hoc interesse est ultra rem, non extra rem separatim. extra enim separationem significat. l. fluminum. §. uitium. ff. de damin. insect. l. j. §. in flumine. ff. de flum. Ultra, dicitur quod plus est. ideo in definitione interesse posuisti, Iuriscons. secutus in l. j. ff. de in lit. iur. ubi interesse est ultra rem, & quasi maior rei æstimatio. quippe cum principalis rei æstimatio & interesse, ut auctum & augmentum differant, & ut plus & minus. l. iij. §. si. ff. de eo quod cert. loc. l. datio. §. si per. ff. de act. empt. plus autè & minus diuersam speciem non faciunt. l. si. ff. de fund. instr. Extra præpositio seiunctū aliquid, natura sua, ut diximus, ingerit. & ideo Doctores interesse quoddam extrinsecum posuerunt, ut l. inde. ff. ad leg. aquil. nō quod omne interesse sit extrinsecum. Intrinsecum etiam finxerūt sibi, quod nos ultra rem appellamus. planè quodcunq; interesse, uel quod extrinsecum est, ultra rem est.

OBSERVATA IN XLII.
DIALOGVM.

- 1 Certi casus qui sint.
- 2 Bartoli & aliorum de casibus certis opinio refellitur.
- 3 Quantitas quot modis accipitur.
- 4 Intellectus l. quisquis. ff. de leg. iij.
- 5 Intellectus l. unic. de sent. quæ pro eo quod.
- 6 Certum, in iure uariè accipi.
- 7 Natura contractus quid.

Interlocutores.

PAPINIANVS, CALLIDEMVS.



AM longè & latè diffunditur hic tractus interesse, ut non sit enumerare intellectus. l. unic. C. de sententiis quæ pro eo quod inter. cum sit in omni re illa animorum conditio, ut cuncta à necessariis primum orta, uenerint in nimium. CALL. De illa l. unic. succurrit mihi dicere, quod apud Enniū in Medea, nutrix illa flebilis dixisse proditur:

Vtinam ne in nemore Pelio, icta securibus

Cæsa cecidisset abiegna ad terram trabes:

Nè ue inde nanis inchoandæ exordium

Cepisset.

Ration

Rationem subiungit:

Nam nunquam heri errans mea domo efferreret pedem

Medea, animo egra, amore suo saucia.

Sic ego, utinā non Iustinianus legem illam promulgasset, unde summae controuersiae atque confusionis fuit exordium. nam nunquam sic mens hominum in incerto uagaretur. P A P. Quid audio? Iustiniano tu obgannis, reus laesae maiestatis es. C A L L. At ille reus est laesae facilitatis. P A P. Conabor pro uiribus illā l. explanare, ne posthac aduersus legistatorem insurgas: sis attentus. Imperator in d. l. unic. hoc modo arctat petitionem interesse quondam nimium uagentem, sciens, in omnibus casibus, qui certam habent quantitatem uel naturam, duplum interesse nomine tantum exigi: in casibus autem incertis, totum subtilitati sanctissimi iudicis aestimandum relinquit. † Tente. ¹ mus scire, qui casus habeant certam quantitatem uel naturam, qui certi esse dicuntur. Bartoli fuit illa opinio, ut hi casus certi sint, qui habent certam quantitatem uel naturam, respectu sui uel adiuncti, ut promissio centum aureorum respectu proprio certa est. res uendita respectu adiuncti certa est, quia certum est pretium cuius contemplatione res tantidem aestimabitur. † Non laudo Bart. opinionem. quandoqui- ² dem si uendo tibi aedes centum, certum utique est pretium: non continuo certus contractus: quia tu emptor agis in me non ad pretium recipiendum, sed ad aedes consequendas. l. si non donationis. C. de cont. empt. Præterea contrahentibus sese inuicem decipere licet in pretio. l. in causa. §. si. ff. de mino. x x v. annis. quapropter insulsum est dicere ipsum pretium inspiciendum esse, cum magis actor rem petat, quam pluris facit quam pretium. eo enim contraxit ut meliorem conditionem suam faceret. l. actionum. uersic. ex contractu. ff. de actio. nec mihi obiicias l. si quis uxori. §. si. ff. de furt. ubi res tanti est, quanti emptorem inuenire potest. quia nihil d. §. si. proficies, cum ibi dicatur rem tanti esse quanti in futurum uendi potest, non autem quanti iam uendita est. quia non sequitur, domus uendita est quingentis denariis, ergo non plus ualet, aut non minus ualet. l. non idcirco. C. de rescinden. uend. Auxilio est nobis contra Bart. uulgaris l. si iactum. ff. de act. empt. ubi quanuis præfinito certo pretio uendita res, incerta est.

Longa de disputatione mea detrahetur oratio, si prætermisisse sexcentis opinionibus, quibus scribentes nonnulli recentiores chartas impediunt uerius quam implēt, de casibus certis meam attulero sententiam, præfatus tamen, uerbum quantitatis plurifariam in iure accipi. † Primò, pro summa & numerata pecunia. l. ambitiosa. ff. de decret. ab ³ ord. fac. l. fin. §. si autem biennium. C. de iur. dom. in pet. Secundò, quantitas distinguitur in discretam & continuam, quemadmodum tradidit

didit Aristoteles. Discreta numerum ostendit, ut duo, tria, quatuor, & deinceps. Continua rei magnitudinē & mensuram demonstrat. & sic quantitas de specie & corpore intelligitur. l. j. ff. de euct. l. certū. ff. de confess. l. & an eadem. ff. de except. rei iud. neque abutuntur qui in fundo quantitatem dicunt, ut frustra diuersum putet Alciat. cum in l. sciendum. de uerb. oblig. certū sit, cum quale, quantum uē sit norimus. ut aurei decem, fundus Tusculanus, homo Stichus. ergo de fundo & Sticho quantum dicimus. Cicero. ij. lib. de Diuinatione: Solne maior terra sit, an tantus quantus uidetur. Pro eadem opinione uulgò adducitur l. quisquis. ff. de leg. iij. ubi hæres rogatus erat dare quantas summas testator dictauerit, qui postea species & corpora quædam dictauerat. quo casu Aristo respondit, corpora deberi: Alciatus arbitratur uerbum, quantus, adiectiuū, prout adiungitur ad speciem referri posse uel ad numeratam quantitatem. ut quanta pecunia, quantus Polyphemus in antro, quantus Achilles. cæterum quantitatem per se, ad speciem transferri negat, neque aliter probari contendit in d. l. quisquis. ubi non de quantitate, sed de quanto agitur. Ego uerò duo obtinere cenſeo aduersus Alciatum: unum, uerbum quantitatis speciem comprehendere: alterum in l. quisquis. de leg. iij. neq; de quanto, neque de quantitate dubium ullum extitisse. Prius satis probatum duco ex d. l. & an eadem. ff. de except. rei iudic. & d. l. certum. de confessis. addo etiam quantitatem in eodem loco, tum numerationem tum corpus, pro arbitrio, complecti. l. qui bonis. ff. de cess. bon. l. lex Iul. ff. ad leg. Iul. rep. ubi lex Iulia cauet, ne quis pro iudicando ullam quantitatem accipiat, nempe pecuniam uel munus in specie quis dubitet?

+ † Redeo ad d. l. quisquis. ff. de legat. iij. quam turba Doctorum nedum Alciat. non intellexerunt. utpote cum ibi nulla dubitatio fuerit de quanto uel quantitate, sed de uerbo, summa, cuius appellatione propriè uenit pecunia. l. planè. §. si eadem. ff. de leg. j. l. non autem. ff. de rec. arb. & ideo uidebatur in d. l. quisquis. summa nomine non intelligi corpora. neq; enim ullatenus quæstio fuit de quanto, quod secundum id cui adiungitur uel speciem uel numerationem comprehendit. Tandem in d. l. quisquis. deciditur, uerbum summa, speciebus & corporibus accommodari. non ex ui genuina uerbi, sed ex manifestissima defuncti uoluntate: qui cum dixisset quas summas dictauero, lego. dictauit postmodum corpora. neq; enim, inquit Martianus, post eam præfationem adiecturum res corporales testatorem fuisse, si duntaxat pecuniam numeratam præstari uoluisset. innuēs sequi nos oportere testantis arbitrium, non proprietatem uocabuli. l. non aliter. ff. de leg. iij. Quartò loco, ut ad superiora regrediar, quantitas, est æstimatio. l. si uendidero. j. resp. ff. de furt. l. si. uersicul. & postquam. c. de iur. dom.

dom. impet. ob id, uti reor, quòd quantitate siue pecunia omnia æsti-
mantur. l. propemodum. ff. de uerb. sig. l. hæc enunciatio. ff. eod. C A L L.
† Dicam, quod tu forsitan risu excipies, ad hoc tamen ut rideatur, me
sæpius iuxta postremam hanc quantitatis significationē, certam quan-
titem in l. unic. accepisse. hoc est, eos contractus certos duxisse, qui
facilem æstimationem subirent. & magnopere iuuabar, atque nitebar
d. l. unic. hoc ferè modo: dicebam cognito uno contrariorum alterum
perfacile cognosci. §. j. Instit. de his qui sunt sui. & maximè in tractatu
certi uel incerti, ut exprimitur in l. sciendū, cum l. seq. ff. de uerb. obli-
gat. Quicunque igitur incertos casus agnouerit, protinus certos sciet.
annuis. incerti autem casus sunt, in quibus iudex subtiliter indagat,
quanti res uerè fuit: quod euidenter æstimari non potest sine exami-
ne ferè scrupuloso d. l. unic. uers. in alijs. ergo certi casus erunt, in qui-
bus rei ipsius facile inibitur æstimatio. Quocirca d. uersic. in alijs. scri-
ptum est: in alijs autem casibus, qui incerti esse uidentur. quasi pauci
sint, qui certi fieri nequeant per æstimationem. Certum nanq; uoca-
mus, quod uerisimile est. l. si filius. ff. de rit. nupt. siquidē, † certum, ua-
riè capitur. in l. ubi autem. §. Fundi. ff. de uerb. obli. Promissio ususfru-
ctus est incerta: in l. cum hi. §. si in singulos. ff. de transact. ususfructus
certa quātitas est. inde in l. certi. ff. si cert. pet. certum petitur ex incer-
to contractu, cum tempore petitionis id quod petimus certum est.
Proinde in l. unic. non anxie inuestigare necesse est, qui nam sint con-
tractus certi, secundum l. ubi autem. ff. de uerb. oblig. sed an cum peti-
mus, res ipsa certa sit.

Hunc intellectum in uulgus emisi rudius fateor & obscurius, eun-
dem tamen inuidere mihi nonnulli, & Alciati esse confinxerunt, ut
cum potentiorē & locupletē uirum mihi opposuissent tanquam
possessore antiquiore, non auderem ego uendicare. protinus sub-
filui, contentus cum tam docto uiro concurrisset, neq; displicuit quòd
ille mea, priusquā ego, dixisset. Conueni Alciatum, legi ac relegi, de-
mum multis stadijs eum à me distare comperi. nam ille sententiā com-
munem sequi se profitetur, quæ habet, certos casus esse, qui sui uel ad-
iuncti respectu, certi sunt. hoc solummodo adiūgens, quòd cum inter-
esse sit facti, & quæ sunt facti omnem uim sitam habeant in probatio-
nibus, quærendū esse an possit protinus probari uel non. quare in uen-
dicatione & locatione cum de pretio conuentū sit, clarum est, si conuen-
ta non seruētur, nequaquam minus interesse posse quā sit pretium.
& inde hic contractus respectu probationis euidentis certus erit. &
idem in pacto eundi Romam, si promissa inuicē sit pecunia. & si qua
familia, ut Bart. Hæc ille. non uiderunt nebulones quidam, Alciatum
nihil penè simile habere nobiscum. ille totam uim certitudinis figit in

facili probatione, nos in æstimatione. Sanè si petam fundū uel equum, æstimari facilius poterit quā probari. præterea ille huiusmodi facilem probationem esse ait in contractibus, quos respectiuos uocant. l. si actum retis. ff. de act. empt. & rationes à te superius adductæ Alciatum cum communi confutant. Quid l. j. ff. de act. empt. ubi interesse non metimur secundum certum pretium, sed rei ualorem inspicimus? seminecem Alciati opin. ultra non persequar. P A P I N. Vsq; adeo sapi: pape, talem fuisse credo Tagetem aruspicinæ autorem, qui in Hetruria uisus fuit puerili specie & senili prudētia. Vnum imminet tuæ interpretationi periculum: quia si certam quantitatem pro certa æstimatione capis, iam pecunia (quod dictū absurdum est, l. sciendum. ff. de uerb. oblig.) certa non erit, quia ipsa non æstimatur sed æstimatio est. Hem quid dixi, imo certa est semper nummorum æstimatio. l. nummis. ff. de in lit. iur. & seipso æstimant, nec mercibus æstimantur. l. si ita. ff. de fideiuss. Quamobrem aliter rursus oppono: si quantitas in d. l. unic. æstimatio est, & sic tam pecuniam quā mera corpora comprehendit, cur imperator certam quantitatem uel naturam expressit, d. l. unic. naturam ex abundantī & superflue posuit? C A L L. Perij. P A P I N. Bono sis animo, non est nouum Iurisconsultos, dico Iustiniano disertiores, uerba multa exprimere, ubi uel uno satis esset, causa facilioris intelligentiæ. l. j. §. sed sciendum. ff. de edil. edict. l. in fraudem. ff. de iur. fisc. ibi, bona eorum qui in custodia uel uinculis, uel compedibus. satis enim uno trium fuisset. l. succurritur. ff. ex quib. caus. mai. Iustinianus non infrequens est in hoc locutionis genere. l. si. c. de iur. emphy. in princip. l. ut perfectius. uerf. sed licentia. ff. de annual. except.

7 T ametsi Imperator, per certam naturam contractus aliquid plus dixisse uidetur, quā per quantitatem. nam natura est uis & potestas rei cuiusque. l. cum emptor. ff. de resc. uend. l. ij. §. licet. de iuram. calum. C. l. j. C. commu. de legat. ubi eadem natura legatis & fideicommissis imponitur. id est, idem effectus. l. natura. de uerb. signific. Alciatus, naturam pro eo quod de natura contractus uenit, alij longe ineptius naturam ad solam speciem retulerunt. miseret me horum uiroꝝ, & nolim ulterius indignari, sed posteritatem admonere quid sentiat Iustinianus in d. l. unic. cum disiunctiue uel certam quantitatem uel naturam nouisse satis esse indicauit. quia qui naturam nouit, qualitatem totius negotij nouit. De quantitate & natura idē ferē quod nos, Quintilianus lib. vii. Institutionum, cap. v. Est autem, inquit, qualitas alia de summo genere: atque ea quidem non simplex: nam & qualis cuiusque rei natura, & quæ forma quæritur, an immortalis anima, an humana specie deus. & de magnitudine ac numero, quantus sol, & an unus mundus. quæ omnia quidem coniectura colliguntur, quæstionem

nem tamen habent in eo, qualia sint. Cum quærit quantus sol, &, an unus mundus, quantitatem continuam & discretam intelligit.

OBSERVATA IN XLIII.

DIALOGVM.

- 1 *An alij sint casus certi præter contractus.*
- 2 *Idem est dicere, in emptionibus esse casus certos, ac ipsas emptiones certos casus esse.*
- 3 *Emptio non semper casus certus.*
- 4 *Explicatur l. si iactum. ff. de act. empt.*
- 5 *Ex parte vendentis emptio certa est.*
- 6 *Casuum incertorum regulæ quædam.*

Interlocutores.

NERVA, PROCVLVS.



ENTVM leges in numerato habeo, quibus confirmem ea quæ à Papiniano traduntur. PROC. Nos uera esse nouimus: cur plures rationes uel leges uelis adducere nescimus. NERV. Quasi indignū sit duobus oculis intueri, cum uno possis. non solent, Procule, quæ abundant uitare scripturam. l. testamentum. c. de testam. sed postquam tibi uisum est, nihil horum adferam, & ad alia maturabo. PROC. Ad illud, quæso, † Quare Iustinia. in d. l. unic. casuum certorum exempla posuerit in emptionibus, uenditionibus, & locationibus, & omnibus contractibus: ex quo quidam coniecerunt solos contractus casus certos esse. NERV. Imo Imperator ibidem in omnibus casibus certitudinem quantitatis esse ostendit. atqui casus appellatio latissimè effunditur. l. idque. uers. in omnibus. ff. de act. empt. & d. l. unic. uers. in alijs. de sent. quæ pro eo quod. neque exempla contractuum mox subdita regulam stringunt. l. regula. §. si. ff. de iur. & fact. ignor. PROC. Saltem Tidem erit dicere, in emptionibus & locationibus, & in omnibus contractibus casus esse certos: atque ipsas emptiones, locationes, & contractus omnes deniq; certos esse. nam Cicero in 2. lib. de Diuinatione recitat antiquos Augures dicere consueuisse, cælum tonare & fulgere: pro in cælo tonare & fulgere. & nos quoq; dicimus in uilla ædificium urbanum esse, pro eo quod est, uillam urbanum ædificium esse quo ad feruitutes. l. j. ff. communia præd. NERV. † Sum qui existimem, em-
 3
 ptionem & similes contractus, esse quandoque casus certos, quandoq; incertissimos. neque quòd inter exempla casuum certorum descripta sint, protinus ubiq; certa sunt. habent enim in more Iuriscōsulti exempla pro una parte proponere, quæ contrarium etiam effectū perinde præstare possunt. ut l. j. §. pen. ff. de acqu. poss. ubi earū rerum, quæ pro-

pter magnitudinem moueri nequeunt, possessio oculis apprehenditur exemplo columnarum, cum nihil uetet esse multas columnas, quæ moueantur, & transportentur. l. si merces. §. qui columnam. ff. loca. adde l. etsi non sunt. §. perueniamus. ff. de auro & arg. ubi sunt lapilli non pelluentes, quales obsidiani: cum constet obsidianos alios esse opacos quidem, sed alios pellucidos, de quibus Plinius lib. xxxvi. cap. xxvi. Maximus tamen honos, inquit, in candido translucentibus proxima crysalli similitudine. de obsidianis loquitur in Aethiopia primum ab Obsidio inuentis, unde nomen habent. cur interim cogitabundus rodis ungues? P R O C. Voluebā animo l. si iactum retis. ff. de act. empt. ex qua perspicue probatur quantum bene sentias. ut qui putes, emptio-

4 nem casum esse certum, & incertum aliquando. † Si iactum retis emero, & rete iactare piscator noluerit, incertum huius rei aestimandum est. sed si quod extraxerit piscium, mihi reddere noluerit, id aestimari debet, quod extraxit. Duo casus hic sunt propositi, quorum qui prior est, incertus est: qui posterior, certus egregie. nimirum quanuis una sit emptio in secundo casu, exitus acta probauit. Tempore utique factæ emptionis res emebatur sub alea, sed tempore petitionis certiores effecti sumus, cum pisces extracti sint, unde facilis est aestimatio. Casus incertus est, quando piscator noluit rete iactare: quia principale ignoratur, & consequenter interesse. quoniam dicet emptor, dies serenus erat & aptus piscationi, bene ac prosperè successisset euerriculū: expendamus præterea quanti mea interest, iuissim in urbem, pisces plurimo uendidissem, ô bone, quantum quæstum perdidit! Non possum illis subscribere, qui d. l. si iactum. nihil ad interesse pertinere fatentur, sed tantum ad aestimationem rei principalis. quia si res principalis, uelut exemplar incertum est, interesse, quod imitatur, redditur incertius. quia si multi pisces fuerint, pluris interesse solet. & audiui ex Scauola, proboq; interesse & rem ipsam una estimatione nonnunquam terminari, cum se habeant ut plus & minus. l. datio. §. si per uenditorem. ff. de action. empti. & iudex, si uelit, poterit tam piscium estimationem quam eius quod interfuit, simul taxare. quia in casibus incertis omne damnum subtiliter exquirere debet. d. l. unic. non admittendo circuitus inextricabiles, nec peruersas petitiones. puta, si actor Thynnum ingentem peteret, uel cete, pro conditione maris ubi piscatio fit, recte inibitur aestimatio. Quid si actor improbulus tripodem aureum peteret? eo quod olim, cum quidam iactum retis emisset à Milesijs piscatoribus, aurea mensa Delphica extracta est: propter nouitatem rei, orta controuersia, Apollo delphicus consultus, Sapientissimo hominum dandam respondit. illi Thaleti mensam dederunt, philosopho nobilissimo. hoc seculo daret oraculum Apollinis tripodē Ioan. Māsen-callo

callo summo Senatus Tolos. præfidi longe doctissimo & sapientissimo.
 NER. Virum agnoui, qui adeo cæteris mortalibus præcellit doctrina & moribus, ut Thaleti sapientiam, Soloni iurisprudentiam dedisse uideri queat. de Callidemo nostro benemeritus est, ideoq; nobis hæc dicentibus, tantopere lætatur. Iam repetamus id ubi desimus. Nolo illis assentiri, qui in l. si iactum. de act. empt. non pisces, sed factum iaciendi uenditum putant, & idcirco incertitudinem illam descendere. quod falsum est. quia lex ait, si quod ceperit piscium reddere noluerit. Dein conferuntur hæc, captura auium, piscium, & missilium. l. nec emptio. ff. de cont. empt. item emptio hæreditatis. l. nam hoc. ff. de hæred. uend. Nemo autem sanæ mentis dixerit, factum spargendi missilia, uel factum hæreditarium emptum esse, non potius ea quæ fors obtulerit. l. emptor. §. si. ff. de act. empt. §. hoc amplius. Inst. de rer. diuis. Quod dictum est in d. l. si iactum. esse casum incertum, si pisces extracti non sint, uerum est agente emptore, sed uenditore agente casus certus est. quia ipse semper agit, ut sibi detur pretium. l. ex empto. de act. empt. quid enim si per uenditorem non stetit quominus extraherentur pisces, & petit pretium, certam quantitatem petit. Amplius dico, quod agente emptore potest esse casus certus, piscibus non extractis, si ipse nolit petere pisces nec æstimationem eorum, sed pretium quod dedit & interesse. quia disiunctiue potest petere. l. j. in fi. de act. empt. ibi: si pluris interfit quam res ualeat, uel emptum sit. l. quod si nulla. ff. de hæred. uend. l. si fundus. ff. locat. sed in l. si iactum. emptor pisces qui extrahi potuissent, instanter petebat, malens ueram æstimationemq; certam. quia uera est, quæ subtili inuestigatione rem æstimat. l. ij. §. fin. ff. qui fatid. cog. l. ij. C. de patr. qui fil. distrax. Ex incertis casibus regulæ quædam selectiores dari possunt. Prima, quoties res emitur sub alea, id est, sub dubio fortunæ euentu, casus incertus est. l. si iactum. de act. empt. l. nam hoc modo. ff. de hæred. uel act. uend. Limitatur, si emptor pretium repeteret & interesse. d. l. quod si nulla. de hæred. uend. Limitatur etiam, si eo tempore petat, quo iacta iam est alea, hoc est, quo exitum habuit. d. l. si iactum. ut si stipuler partum ancillæ qui nascetur, uel fructus fundi, incertum stipulor. l. ubi autem. §. illud. ff. de uerb. oblig. Quod si petam iam natum, uel fructus maturos, certa petitio effecta est, & ex incerto contractu, certum peto. l. certum. ff. de rebus cred. incertus enim contractus fuit, quanuis in hac specie non ex fortunæ insidiis in totum pendeat. d. l. ubi autem. §. j. & ij. ff. de uerb. oblig. Secundò, casus est incertus, quoties actio non continet illud quod petitur principaliter, ut in actione ad exhibendum, per quam rem peto mihi exhiberi duntaxat, nondum de dominio contendens. l. iij. ff. ad exhib. quia tunc interesse non potest formari secundum rem ipsam,

ideo ultra duplum extendi potest. l. Iulianus. §. fi. ff. ad exhib. nisi quis dicat. d. §. fi. ut l. j. ff. de act. empt. reprehendi, per l. unic. de senten. quæ pro eo quod int. Tertiò, in delictis maximè casus incerti sunt: neq; angustantur ad duplum Iustiniani casus delictorum. quia non tam ex re quæ abest, quàm ex affectione & dolo delinquentis interessè metiri solemus. multa enim alia ueniunt in considerationem. l. prætor ait. §. qui de sepulcri. ff. de sepulcr. uiol. l. si uendidero. ff. de furt.

OBSERVATA IN XLIII.
DIALOGVM.

- 1 *Quid sit duplum, in eo quod cuiusque interest.*
- 2 *An iure ff. duplum esset præfixum.*
- 3 *Declaratio l. Titius. cum seq. ff. de act. empt.*
- 4 *Omnis, dictio, de duobus plerunque intelligitur.*

Interlocutores.

CALLISTRATVS, PAVLVVS.



- VANTO melius res se agebant aureo seculo, quàm post ferream Iustiniani constitutionem. nos quanti interesset metiebamur ex æquo & bono, ex causarum discrimine, & pro conditione personarum. l. in fundo. ff. de rei uend. hodie sunt xxv. plus minus, in illam l. opiniones. & (ut ait paroemia) multitudo medentiũ perdidit ægrum. Quid opus facto? iura Digestorũ correctæ sunt. plangit l. Iulianus. §. fi. ff. ad exhib. l. j. ff. de act. empt. & ultra duplum, interessè non progreditur. † Duplum uoco rei cuiusque æstimationem & tantundem, ita ut in duplo insit simplũ. l. non est. C. de rescind. uend. PAVL. Longè ante Iustinianum statuerat Aphricanus, † ut id duplũ interessè nomine solummodo præstaretur. l. cum forte. ff. de act. empt. sed id non temere, nec ferè nisi duobus concurrentibus. primum erat, si rem alienam uendidissem, quam iusto errore ductus, meam putaram. Secundum, si emptor tantas impensas in rem emptam contulit, ut uerisimile non sit uenditorem cogitasse, aut impensurum fuisse. quia forsitan uenditor sit mediocrium facultatum. d. l. cum forte. ff. de act. empt. & l. in fundo. ff. de rei uendicat. hydram rediviuam refert tractatus eius quod interest, tot capitibus succrescētibus. Porro est operæpretium intelligere d. l. Titius. uerfic. de sumptibus. & l. cum forte. & l. idq; quæ
- 3 continuatè leguntur. † l. Titius. meũ est responsum multa continens, quibus in præsentī negotio non egemus. quod attinet ad institutum, hoc uult: Titius Mæuium instituit, & Seia Stichum, Pamphilũ, atq; Aresculam legauit, fidei q; eius commisit, ut post annum omnes ad libertatem perduceret. Seia seruos noluit, ideo hæres Mæuius Stichũ,

ut

ut de reliquis taceam, Diphilo uenundedit: qui diues, non pepercit sumptibus, sed Stichum impensè erudiri fecit. Stichus certior factus de uoluntate Titij testatoris, qui post annum eum liberum fieri uoluerat, ad libertatem proclamauit, & (ut par est) auditus est. Diphilus emptor repetit pretiū serui ab hærede Mæuio, & præterea interesse, nempe sumptus in eruditionem Stichi collatos. Quæstionis est, quatenus teneatur uenditor. respōdi, d. §. si. l. Titius. teneri ad omne quod interest, seruum non euinci. utique nisi in tantum emptor erudiendo seruum pretium serui excessisset, ut non sit cogitatum à uenditore de tanta summa uerisimiliter. uerbi gratia, Stichus decem uenditus fuit, planè uili pretio: doctus est artem pantomimi uel pictoris, uel iurisprudentiam mille solidis. Quis credat uenditorē tales futuras expensas cogitasse? addebam statim post d. §. si. l. Titius. legem, idq; eod. tit. ubi idem placuisse Africano recito. Tribonianus Africani locum requisit, qui nunc est l. cum forte. posita inter d. l. Titius. & l. idq; de act. empt. ubi ait Africanus, in proposita specie serui uenditi, & maximis impendiis eruditi ab emptore, uenditorem non ultra duplum teneri. id est, non in plus ratione interesse, quàm seruus ualeat: si non fuisset tantundem impensurus, quia pauper est, uel aliter nimium profusè in præceptores pecuniæ collatæ sunt. Nunc in l. idq; uersic. in omnibus. uidentur omnia reprehēdi, quæ à me dicta sunt, & rursus laxari habenas interesse, atque emptorem omnes sumptus à uenditore recuperare. uendidisti mihi alienam aream, ædificaui in ea, dominus uendicat aream: quæro, an repetam pretium & interesse. hoc est, sumptus ædificij. ibi distinguo, aut emptor possidet, aut non. si possidet, non agit contra uenditorem ad interesse & sumptus ædificij, quia eos consequi potest à uero domino per retentionem. Idem esset in seruo uendito, si in seruitute, non in libertate euincatur. id est, si seruus non proclamet in libertatem, ut in casu superiore, sed quo casu alienus uerè seruus quàm uenditoris appareret. Nam quicumque dominus, impensas doctrinæ persolueret, emptore retinente seruum. Si uerò emptor non sit possessor, tunc quia non habet paratum remedium contra dominum uendicantem, quia, inquam, uti retentione nequit, conueniet uenditorem. Denique addo: In omnibus tamen his casibus, si sciens quis alienum uendiderit, omnimodo teneri debet. Accursius, & post eum Alciat. ita explicant, ut omnimodo teneatur is, qui alienum uendidit: hoc est, siue emptor possidet, siue non. propter dolum uendentis, bene illi quidem. C A L L. Alii, omnes casus intelligunt, de casu serui alieni uenditi, uel de aliena area uendita. quod, ni fallor, tibi non displicet. Sanè utraque expositio quibusdam suspecta fuit. iis dico, qui negant, hominem, de duobus dici, & falluntur. l. hoc articulo. ff. 4
de

de hæred. instit. l. ij. ff. de orig. iur. uersic. post hunc maximæ. l. paterfam. ff. de hæred. instit. Terentius in Phormione: Vnum cognoris, omnes noris. de Antiphone & Phædria loquitur. l. si pluribus. ff. de legat. j. l. si ita quis. ff. de hæred. instit. Hic uersic. in omnibus. pulchrè quadrat iis, quæ suprà Nerua dicebat. in delictis non esse limitatum interesse. d. l. unic. de sent. quæ pro. quia leges leuato uelo in dolum & fraudem inuehuntur. Satius esse puto finem huic disputationi imponere. nam quemadmodum inter Tigrim & Euphratem locus est adeo fecundus, ut pecora abigi necesse sit, ne pastu nimio perimatur, sic ab uberissimo & gliscente materia, nos ipsos subducere tutum duco.

OBSERVATA IN XLV.
DIALOGVM.

- 1 Quòd Trebellianica non possit prohiberi
- 2 Intellectus §. si uerò expressim. de hæred. & falcid.
- 3 Eo quòd hæres adire cogitur, detrahitur Trebell.
- 4 Trebellianica semper est contra mentem testantis.
- 5 An procedat arg. à Falcidia ad Trebell.
- 6 Dictio, omnis, totus, & similes non impediunt Trebellia.
- 7 Explicatio l. decem. de fideicom. liber. ff.

Interlocutores.

CALLIDEMVS, VLPIANVS.



VNC ultro uerum esse fateor, quod Tertullianus in Apologetico, de legibus ciuilibus scribit, non esse illas perennes, quasi cælitus missas, utpote quarum uetus sylua nouis rescriptorum & edictorum securibus in dies cædatur. Iustiniani sanctionibus cedunt antiqua iurisprudentum responsa, & non semel abrogantur. VLP. Sic res uertuntur mortalium. quod illi æquum, huic durū uidebitur, & alius homo aliis rebus oblectatur, ut ait Homerus Odysseæ ξ.

Ἄλλοι γὰρ τ' ἄλλοισιν ἀνὴρ ὑπὸ τῶν νόμων ἐργαίται.

In causa plerunque sunt tempora, quæ nouis legibus ansam præbent. I. apud antiquos. C. de furt. nostro sæculo non erat fas prohibere falcidiam. l. quod de bonis. §. j. ad leg. falc. post Iustinianum, pium est non detrahare. §. si uerò expressim. in auth. de hæred. & falc. collat. j. CALL. Sunt non admodum pauci, qui idem censeant de Trebellianica. VLP. Ego uerò nolim rem tam acerbam libenter prorogare, cum rationes cumulatissimè assignentur, quibus à Falcidia Trebellianica discrepet. neque prohiberi perinde possit. † Prima est, quoniam licet prohibeatur falcidia, tamen hæreditas plurimum poterit esse lucro hæredi.

finge

finge Titium habere duodecim millia & legasse decies mille. legauit, si uis, xi. mille, prohibuitq; falcidiam: uides adhuc superesse aliquid lucri hæredi. si autem grauasset hæredem, hæreditatē restituere, & Trebellianicam prohibuisset: nihil omnino penes hæredem remaneret.

Secunda ratio sit, quia quemadmodum interdum testatores plus se habere in bonis existimant, quàm re uera habeant, §. in fraudem. Instit. quib. ex caus. man. non lic. ita sæpe euenit, ut minus se habere putent, quàm habeant. quales plerumque sunt auari, qui sibi semper uidentur inopes, uel ij, qui non ita pridem, alijs successerunt. l. qui nondum. de hæ. uend. C. fac. igitur à talibus plurima legata facta esse, & prohibitam falcidiam: nihilo secius adhuc remansurum est aliquid hæredi ex ampliore hæreditate, cuius uires testator ignorauerit. C A L L. Capta est ratio quæ captabat, nec potes effugere auth. sed cùm testator. ad leg. falc. C. ubi etsi testans non sit ignarus uirium sui patrimonij, attamen falcidiam prohibebit. V L P. Fateor. hoc tu debes Yrnerio, an cui alij: nam Iustinia. in §. si uerò expressim. non dicit eum qui testatur gnarum sui patrimonij. esto, sit, ut uult Yrnerius, quòd testator apprime norit singulas res hæreditatis, quæ forsitan in numerata pecunia sita est: etiamnum potest hæres uetitus detrahare falcid. aliquid lucelli corradere, cùm hæreditatē mille sequantur commoda, uel post mortem testatoris. l. in ratione. ff. ad leg. falcid. uel quia in hæreditate illa, sunt res quædam in quas hæres. habet affectionem singularem, & legata est pecunia, retinebit eas ipsas, puta, fundum confinem, filium naturalem, & præstabit pecuniam communi rerum æstimatione facta. l. pretia rerum. ff. ad leg. falcid. uel quandoq; res ipsas legatas retinebit. l. si domus. §. pe. ff. de legat. j. Tertia ratio, quia falcidia ex particularibus relictis detrahitur, Trebellianica ex uniuersalibus. proinde quantumuis prohibeatur falcidia detrahi ab uno ex legatariis, nihilominus ab alijs detrahi poterit. at si Trebellianica prohibeatur, necunde lucrum hæredi obueniet. neq; obijcias, quòd pluribus possum grauari de restituenda hæreditate, quia leges ad ea quæ sæpius fiunt adaptantur. l. nam ad ea. ff. de legib. ¶ Ad hanc rationem alludit Iustinian. 2 in d. §. si uerò expressim in auth. de hæ. & falc. cùm ait, non uideri sine lucro hæreditatem hanc, à qua prohibita est falcidia. Pauloantè dixerat, forsitan quædam iustè ac piè relinquenti parendum esse. quasi uelit, quòd quædam erunt legata pia, relictæ parentibus cognatisque ipsius testatoris, de quibus ipse nolet detrahi quartam, imò de cæteris. & quod ibidem subdit: hæredem non in percipiendo, sed piè agendo lucrum accipere: de ijs legatis intelligi debet, quæ piè fiunt, non de omnibus. non quòd negem ab omnibus prohiberi posse, sed quia raro à reliquis minimè pijs prohiberi contingat. Odi pessimè illorum

conſyderationem, qui falciſciã Iuſtiniani conſtitutione prohiberi poſſe aiunt, quòd is Chriſtianus fuerit, Iuriſcòſulti ethnici, pietatis rudes: & ideo talem prohibitionem non admiſiſſe. plures ante me eandem oderunt, cùm imperatores Chriſtiani Iuriſconſ. còſenſerint. l. ſi ut allegas. c. ad leg. falcid. Præterea pone Socratem aliquem uel Ariſtidem inſtitutũ, & legata fuiſſe Cethego, Catilinæ, & talibus uſq; ad exhaustam hæreditatē: pium duces præſtari legata impiſſimis hominibus, ut hæredem bonum uirum fruſtraris? nequaquam opinor, ſi ſanus es. Adde, quòd religio curæ fuit & quidem maximæ Iuriſcòſultis. l. ſunt perſonæ. ff. de religioſ. & pietas, id eſt, humanitas qualiter hic accepit Iuſtinianus. l. pro hærede. ff. de acq. hæred. l. j. de obſeq. à liber. & lib. ff.

3 Quarta ratio, quia ꝑ hæres qui tenetur ad legata, non cogitur adire hæreditatem: is uerò qui grauatus eſt de reſtituendo, cogitur. l. cogi. ff. ad Treb. & l. quia poterat. eod. quare facilius hoc incommodi & oneris penſari cum illa commoditate debet, ne poſſit ei prohiberi portio Trebellian. l. ſecundum. ff. de reg. iur. c. a l. l. Vetus eſt iſta ratio, & iam pridem reprobata: quoniam hodie conſultum eſt hæredi grauato ne adeat, ſi nolit adire. quo caſu ad fideicòmiſſarios & alios ueniet hæreditas. per d. §. ſi uerò expreſſim. v l. f. l. Videamus, ne non uera ſint, quæ dicis. nam d. §. ſi uerò expreſſim. non tibi concinit. dicit utique, quòd ſi hæres nolit adire, uenit ad fideicòmiſſarios, & deinceps alios. Puta ſi contentus fuerit fideicommiſſarius accipere per ſe hæreditatē: non tamen negat, quin cogere hæredem poſſit. potiſſimum cùm adeo ſit hoc peculiare fideicommiſſarijs, ut cogere poſſint grauatum: etiam ſi alia uia ſibi ſubueniatur. l. recuſare. §. Titius. ff. ad Trebel. etiam ſi teſtator penè non adeundi facultatem dederit. l. apud Iulianum. & l. ita tamen. §. qui rogatus. ff. eod. Retorquent pertinaces quidam coactionis cauſam, & aiunt: quomodo fiet, ut hæres accipiat Trebellianicam inuito teſtatore, eo quòd cogitur adire, cùm quoties cogitur, non detrahat. l. ita tamen. §. qui ſuſpectam. ff. ad Trebell. & inducta ad prohibitionem, effectum obtinendi operari nequibunt. l. legata. ff. de adim. legat. Reſpòdeo, ideo quòd cogi poteſt, ſi non uult adire, quartam obtinet, non autem quoties cogitur. quia qui cogitur, quartam nolle uidetur, & adit periculo fideicommiſſarij, quod multis de cauſis euenire poteſt, ut hæreditatem recuſet. l. quia poterat. ff. ad Trebel. Adhæc expendamus attentius d. §. ſi uerò expreſſim. nec enim dicit hærede grauato recuſante hæreditatem, uenire protinus fideicommiſſarios uniuerſales, cùm prohibita eſt Trebellianica. Ibi nullum uerbum de Trebellianica, ſed de uera falciſcia. & quanuis aliàs falciſciæ nomine ueniat Trebellianica, l. Papinianus. §. meminiffe. ff. de inof. teſtam. tamen uerba pro conditione materiæ explicanda ſunt. & ibi nihil de

Treb

Trebellianica, sed de quarta quæ detrahitur ab ijs, de quibus agitur in titulo de legatis & fideicom. ut exponitur ab Yrne. in d. auth. sed cum testator. C. ad leg. falc. planè d. titulo de leg. & fideic. ff. & C. de legatariis & fideicommissariis particularibus controuertitur. Quinta ratio sit, † Trebellianica contra uoluntatem defuncti introducta senatusconsulto est. quod in tantum uerum est, ut quoties testator eam expresse detrahi iubet, inuitus hoc iubere putetur, & magis ut legi obediatur, quàm propriæ uoluntati. l. si sponsus. §. si quis rogatus. ff. de donat. int. uir. Si igitur lex est conscia uoluntatis defuncti, quæ talis est, ut Trebellianicam semper prohibeat, & nihilominus illam detrahi patitur, quid potest operari expressior prohibitio, cum uoluntas explorata est. l. in conditionibus. ff. de cond. & dem. Verum falcidia ex mente testantis detrahitur, qui hæredem amat: sed quandoque decipitur, putans plura habere in patrimonio quàm habeat. §. in fraudem. Instit. quib. ex caus. & ideo multa legat, & falcidiam sæpe prohibet, cui non futurum locum sperat. C. A. L. L. Nobilior est falcidia quàm sit Trebellianica. l. in quartam. ff. ad leg. fal. atqui illa prohibetur, quare non est Trebellianica sordidula & deterius ordinis? cap. cui licet. de reg. iur. in sex. v. l. p. Vt quæque res nobilior, eo fragilior est. *κακὸν ἀγχείον ὁ κλάται.* malum uas non frangitur. arbores infrugifere fructum ferentibus durabiliores. atq; substitutio directa citius quàm fideicommissaria euanesceat. l. precibus. C. de impub. Quorsum ego triuialia hæc adduco, cum tot rationes adduxerim, quibus Trebellianica cum falcidia perpauca communia habere ostendi? Neq; obest l. Marcellus. in fi. ad Trebell. † ubi quæ dicuntur de Trebellianica, ad falcidiam porriguntur. quia non continuò quæ de falcidia dicta sunt, de Trebellianica dici poterunt. ista sunt uulgaria. & præterea fateor, quòd quibus casibus utraq; non detrahitur, tunc liceat ab una ad alteram arguere, non autem quòd ubi una prohibetur, altera prohibeatur. Addo in d. l. Marcellus. quæ mea est, falcidiam, pro Trebellianica accipi. ut l. cohæredi. §. cum filia. ff. de uulg. & sic ualere argumentum de casu, in quo propter suspectè aditam hereditatem & coactè ipsa non detrahitur, ad reliquos casus, in quibus similiter detrahi nequit. ut in testamento militis, & si qui sunt alij. † Quòd si uera sunt, quæ audiisti de prohibita prohibitione Trebellianicæ, quàm falsa sunt, quæ Doctores nonnulli tradunt, per solam dictionem, omnis, totus, & similes, prohiberi Trebellianicam, nempe si testator grauauerit hereditatē omnem, totam, restituere. contra l. qui totam. ff. ad Trebellia. l. si sponsus. §. fin. de donat. int. uir. ubi semper omnem restituere rogatus præsumitur, & tamen detrahit. & dictio, omnis, limitationem accipit à iure. l. in prouinciali. §. si. cum l. de pupillo. ff. de oper. nou. nunciat. † Solent se tutari, quibus

quibus contrarium placuit & ineptum. l. decem. ff. de fideicommiss. libert. O imbecillum auxilium, & fungis fragilius. ibi de relicto singulari quæritur. ibi de relicto ob libertatem, cuius gratia, ne legitimæ quidem filiorum pepercerunt iura. l. Papinianus. §. quarta. de inof. testa. quia si d. l. decem. ad præsens negotiū spectaret, pro nobis proculdubio strenuè pugnaret. ubi, si cui decē legata sint, & rogatus sit seruū manumittere, & falcidiæ locus sit. sic tota decem præstare debet, atq; si ut integra præstaret, adiectū esset. Hinc colligeretur eandē uim esse tacitæ testatoris uoluntatis, quæ est expressæ. atqui, ut dixi, testator tacite semper Trebellianicam prohibet. l. si sponsus. §. fin. ff. de don. inter uir. & uxo. & tamen detrahitur, quamobrem si expressius prohibuerit, nihil egit.

OBSERVATA IN XLVI.
DIALOGVM.

- 1 Quòd transactio nominata est conuentio.
- 2 An iuramentum sit species transactionis.
- 3 Intellectus l. transacta. de uerb. sig.
- 4 An amicabilem compositionem contineat.
- 5 An competat condic. ob causam pro transactione.
- 6 Declaratur l. dedi. de condic. caus. dat. ff.

Interlocutores.

PAVLVS, CELSVS.



CAVEANT sibi, qui Trebellianicæ portioni detrahunt, cum eam debilem, obscuram, & prohibitioni expositā fatentur, ne palinodiam cantare cogantur: ut fecit Stesichorus poëta, cum Helenam carmine uituperasset, ob quā causam oculis orbatus est, donec eam hymno postea laudauit. CELS. Quantò iustius ego in eos succensebo, qui transactionem pulcherrimam & optimam conuentionum, sedisimè suggillant, innominatam uocantes? quam ego Astreæ Themidis filia conferre ausim. Cum utraque paci & litibus cōponendis pariter studeat. † Non patiar diutius nomen eius uilescere, & nominatam esse cōtendam, ex eomet loco, quem aduersarij pro se facere falsò sibi persuadent. Locus est in l. transact. & seq. ff. de uerb. sig. ubi tu ita loqueris: transacta finita uel intelligere debemus, non solum de quibus controuersia fuit, sed etiam quæ sine cōtrouersia sunt possessa. Idem ais, in l. ut sunt. quæ mox sequitur: ut sunt iudicio terminata, transactione composita, longioris temporis silentio finita. Ex his duabus contiguis legibus liquet transactionem dupliciter sumi, nempe ut genus & speciem, sicuti adoptio. in l. j. de adop. ff. & sicuti actio. l. pecuniæ. §. actionis. ff. de uerb. sig. Nam

Nam in l. transacta. dicitur, quod transacti nomen plura continet. & in l. sequenti dicitur, quod transactionem continet, ergo necessum est confiteri transactionem esse genus, quæ complectatur transactionem in specie, sententiam & usucapionem. Quocirca cum in l. ij. ff. de iureiur. iusiurandum est species transactionis, intelligo transactionis in genere sumptæ, non in specie. PAVL. Ego uero totis conatibus nitar demonstrare mirificam transactionis uim & dignitatē, & si possim, persuadebo transactionem nunquam sumi in genere, aliter explicans l. transacta. quàm tu feceris. sed primum, antequam eò ueniam, opus est mihi superare cliuum l. ij. ff. de iureiur. ubi expresse scribitur à me ipso, † iusiurandum speciem continere transactionis. Nota, non dixi 2 speciem esse transactionis, ut transactio genus sit, etenim non est: sed dixi speciem continere transactionis, id est, similitudinem. & ideo expono speciem pro conformi quadam similitudine: qualis est inter iuramentum iudiciale delatum à parte parti. quia quodammodo transigere uidentur in iudicio, ut l. j. quar. rer. act. non dat. ff. Hoc modo accepit Vlpianus in l. ij. ff. de lib. hom. exhib. l. non distinguemus. §. cum quidam. ff. de recep. arb. l. quis sit. §. idem ait. ff. de æd. edict. ubi fugisse est species libertatis. Horatius:

—Plerunque modestus

Occupat obscuri speciem.

Iulius Capitolinus in Vero Imperatore: Datta & uasa aurea cum unguentis ad speciem alabastrorum. † Nunc uenio ad meam l. trans- 3 acta. ff. de uerbor. signific. transacta finita ue intelligere debemus, inquam, non solum de quibus controuersia fuit, sed etiam iudicio terminata, transactione composita, & usucapione. hoc est, hæc uerba simul, transacta finita ue, comprehendunt sententiam, transactionem, & usucapionem: non autem singula per se eadem comprehendunt, sed duo iuncta, transacta finita ue. quæ disiuncta pro coniunctis accipiuntur. ut cum dicimus pecuniam tutelam ue. id est, pecuniam & tutelam. l. sæpe. ff. de uerb. sign. l. pe. C. de uerb. signific. nimirum transactione, sententiam & usucapionem contineri posse, à ratione alienum est. quid enim commune cum transactione usucapioni est? Sed si iungas, transactum & finitum, & transactio & sententia & usucapio & si quæ similia sunt complecteris. Vnde scateat dubitatio l. transacta. uideamus. & sciendum est, ne nos decipiat antiquitatis ignoratio, ueteres in edictis senatusconsultisq; solitos uti his uerbis: quæ transacta finita ue erunt, quæ ue iudicata, rata sunt. Quærebatur quid ueniret horum appellatione, & respondeo in d. l. transacta. uenire omnia quæ finem negotiis imponunt: etiam per illa sola, transacta finita ue. o quantum iuuat assiduum esse, & iugiter uersari in Iurisconsultorum

responsis, potiusquàm per Doctore confragofas decisiones discurre-
 re. hoc quod dixi probat Vlpian. in l. j. §. fi. ff. ad senatufc. Tertyl. Allu-
 dit Cicero in inuectiua 111. in Catilinā: Atque illud quod faciendum
 primum fuit, factum atque transactum est. Et melioris notæ scripto-
 res, ut meminit Diuinus ille Erasmus uerè *Ἐρασμ* & Chiliade 1111.
 & planè finiti appellatio generalis est, transactionis, specialis ad ea de
 quibus controuersia fuit, & quæ aliquo dato uel retento sopita fuerūt.
 l. j. ff. de transact. l. transact. C. cod. l. j. §. j. C. de pact. ubi frustra quidam
 somniant, transigendi uerbo, omnem distractum uenire, cū transac-
 tionem solam aliquo dato uel retento super lite mota factam com-
 4prehendat. † Pontifices in capit. ex literis de transact. & alibi passim
 transactionis nomine amicabilem compositionē dicunt. non delector
 eorum rescriptis, neq; nitor ad examen argutum reuocare sermonem
 impolitum, & plerunque effutitum. hoc dicam interim, abusionem
 esse nominis. sed quemadmodum Paulus respondi falsum modium
 non esse modium, falsum tutorem non esse tutorē: ita qui transactio-
 nem uocat illam, quæ transactio non sit, nihil ueritatis mutat, sed abu-
 titur. l. Paulus. ff. de uerb. sign. l. insulam. ff. de præsc. uerb. CELSVS.
 Verissima prædicas, & tamen nullus ignis, nullus, ut aiunt, ensis ali-
 quos à contraria sententia deterrere potest. pertinacius insurgunt, ut
 5 transactionem innominatam esse demonstrent. † In transactione, in-
 quiunt, fit locus actioni præscriptis uerbis, quæ pro contractibus in-
 nominatis præparata est. tot. tit. ff. de præsc. uerb. Sed non aduertunt
 ad l. ij. C. de pact. inter empt. neq; ad l. ij. ff. de precar. ubi ne pilum qui-
 dem innominatæ conuentionis inuenies, actionem præsc. uerb. inue-
 nies. Rursus insistunt: pro contractibus, inquiunt, innominatis da-
 tur condictio ob causam ad datorum repetitionem. l. si pecuniam. ff.
 de condict. caus. dat. l. iij. §. j. de præsc. uerb. atqui eadem in transactio-
 6 ne competit. l. dedi. j. ff. de condict. caus. dat. † Respondeo, in d. l. dedi.
 nusquam esse transactionem, sed innominatum negotium, do ne fa-
 cias, ne me uoces in ius. quia quod dicitur, quod timor futuræ litis suf-
 ficit ad transactionem, l. ij. C. de transact. fateor utiq; cū hoc actum
 est, ut metu litis futuræ super re aliqua transigatur. sed in d. l. dedi. non
 fit mentio de lite rei cuiusquam, sed tantum ibi datum erat, ne ad iu-
 dicem iretur. Multæ autem causæ esse possunt, ne uelim ego uocari in
 ius: uel quia puellam propediem despondere uolo, & timeo uideri
 debitor: uel quia, quod abominor, criminibus implicitus timeo, ne
 cū pro tribunali fuero, detrudat in carcerem: & si quæ sunt similes.
 quid enim si cōuenisset, ne me in ius uocares hoc anno? nunquid esset
 transactio? haud sanè. Minus obest le eleganter. §. fi. ff. de condict. ind.
 quia ibi ideo quod transactio non sortita est effectū, propter causam
 extrin

extrinsecam repetitioni locus erit. quanuis sit nominata conuentio. l. ex empto. §. is qui uina. in fi. ff. de act. empt. l. si fundus. ff. locat. Nondum expletus est ordo obiectionum. qui uidentur acutiores, insurgunt, eo quod actio præscriptis uerbis competat pro transactione, ad id quod interest. l. cum mota. C. de transac. quod peculiare esse putant conuentioni innominatæ. l. iij. §. j. ff. de præsc. uerbis. nam in nominata, quoties ad dandum agitur, præcisè ad rem agitur, nō quanti interest. l. ubi autem. §. fin. ff. de uerb. oblig. Res altiore requirit indaginem. interea consulant hi falsitatis communis assertores. l. cum mota. quam adduxerunt, ubi est stipulatio nominata conuentio. l. j. §. fi. ff. de pact. & tamen ad interesse agitur.

OBSERVATA IN XLVII.

DIALOGVM.

- 1 Quot modis contractus nominatus latius patere uideatur.
- 2 Verba quædam, quæ olim largè capiebantur, hodie angustè.
- 3 Doctor olim non erat nomen dignitatis.
- 4 Emptionis uerbo olim multa comprehendebantur.
- 5 An prohibita emptione, prohibeatur pignus.
- 6 Explicatur l. in quorum. ff. de pignor.

Interlocutores.

LABEO, PROCVLVS.



ADFERAM, si uultis, id, quod à doctis prætermissum, ab indoctis ignoratum multas tenebras infudit studiofis iuris ciuilibus, & operā dantibus tractatui cōtractuum nominatorū. ideo quod sæpe multæ occurrant conuentiones elegans nomē habentes atque adeo politum, sed quarum appellatione abutimur, & ita latius uagari uideantur, segni-
ter & quasi per transennam aspicientibus. Primò, quoties nomen imponimus negotio aliud quàm re uera habeat, & adscititio nomine abusus sequitur, ut in cap. ex literis. de transac. de quo proximè Paulus egit. ubi amicabile quædam compositio, per abusum, transactio nuncupatur, & nihilominus transactio nominata est conuēctio. & cum donationem eam, quæ remissio est, dicimus. l. si uno. locat. Item cum tutor uocatur, qui curator est. l. ad litem. C. de in lit. dand. tut. non continuo laxatur tutoris significatio, sed abusio est, ut est text. ille singularis in l. si tibi. ff. si cert. pet. l. si quis in fundi. ff. de leg. j. Secundo modo, aliquid nominatum est, & tamen aliud complecti uidetur, non ui latissimæ significationis, sed ui similitudinis, uel à maiori ratione. ut si prohibita emptione & uenditione, prohibitam dicamus donationem: uel si permissa donatione, uenditionē permissam putemus, non ideo

se mutuò continent. l. cui ius. ff. de reg. iur. l. contra. §. fin. ff. de pact. sic iusiurandum habet similitudinem transactionis. l. ij. de iureiuran. Sic Iustinianus in proce. Instit. calumniantium iniquitates se expellere profitetur, argumento calumniae cetera crimina intelligit. Virgil. xi. Aeneid. Furta paro belli. ubi furtū, pro insidiis capit. ita in §. item lex Cornelia. de publ. iud. Telum ad omnia porrigitur, quæ manu ei aculantur, cum propriè sit quod arcu mittitur. sic Græci δρυὸς appellatione, id est, quercus, omnes arbores comprehendunt: & τὰ ἀλεόδρυα omnes fructus uocant, sicut Latini glandem. l. qui uenenum. in fi. ff. de uerb. sign. hoc modo Virgilius iij. Georgic. de equabus loquens:

Illas ducit amor trans Gargara, transq; sonantem Ascanium.

- accepit Gargara, quæ partes sunt montis Idæi, pro quibusuis montibus, ut ibi ait Seruius: & Ascanium, pro quibuslibet fluminibus. PRO C. Strabo libro Geographiæ xii. Ascanium lacum esse in Mysia scribit, non fluuium, ut putat Seruius. Verum, si tibi uideatur, ego
- 2 quod reliquum est instituti, perficiam. † Tertiò itaque, meminerimus fuisse olim quasdam appellationes, quæ fusissimè extēdebantur ex propria natura, quæq; nūc angustatæ sunt. quia par est in loquendo, ueterem morē nouo cedere. l. Labeo. de supell. leg. ff. ut lege xii. tab. uerbum, lego, omne relictum, etiam ipsam institutionem, continebat. l. uerbis legis. ff. de uerb. sign. nunc quotusquisque nescit, quàm arctum sit l. legatum. ff. de leg. ij? Hæres olim quemcunq; dominum significabat. §. fi. de hæ. qual. & diff. l. fundi. ff. de usu & hab. nunc, solum institutum negotium, omnē contractum comprehendit. §. j. Inst. de oblig. quæ ex cons. l. iij. de bon. aut. iud. poss. Non in tit. ff. de negot. gest. Sic lingua Gallorum omnes montes præalti, Alpes dicebantur, ut notat Seruius iiii. Aeneid. ibi, Alpini boreæ. hodie montes hi tantum, qui Italiam diuidunt. † Doctor quondam omnis uocabatur, qui docebat. Cicero i. de Oratore: Isocrates doctor singularis. Salustius in oratione C. Marij: Neq; literas Græcas didici, quippe quæ ad uirtutem doctoribus nihil profuerunt. illa multò optima doctus sum, hostem ferire, præsidia agitare. l. magistros. de profess. lib. x. c. Nouissimè doctor dignitatis est nomē, his qui Iurisprudentiam perfectā docti uidentur, elapso iam temporis cursu præfinito, & expensa (ne quod præcipuum in re est dissimulemus) certa pecunia: ut quid amplius antiquis prolytis habeant. de quibus in proce. ff. §. & quod iam. qui uirtute non pecunia prouehebantur. facit capit. quanuis de
- 4 uerb. signific. † Emptionis uocabulum, quod iure ciuili inter contractus nominatos primas obtinet. l. iurisgentium. ff. de pact. si nouerit sua initia, quàm abiecta uidebit, & ualde communia! Antiqui (ut Festus prodidit) emere, pro sumere usurpabant. Vestigium eius rei est in l.

in l. statuliberi. §. si. ff. de statuliber. ubi lex xij. tabul. emptionis uerbo omnē alienationē complexa est. † Non defuerunt, qui hodie idem 5
obtinere uelint, quod falsum est. neq; pro illis est l. j. §. eam rem. ff. que res pig. obligat. ubi uenditione prohibita, prohibetur pignoris datio. quia hoc non fit ex uenditionis lato significato, sed sumpta rationis similitudine. ut suprà, tu Labeo, dixisti de l. cui ius. ff. de regul. iur. ut euenit in l. sicut. §. uenditionis. quib. mod. pig. uel hypo. soluit. ubi dicta de uenditione pertinent ad legatum, per eandem rationem. L A B.
Modestinus lib. v. Regularum dissentire uisus est, cum ait: † In quorū 6
finibus emere quis prohibetur, pignus accipere non prohibetur. l. in quorum. ff. de pig. quod obest d. l. §. eam rem. ff. quæ res pig. obl. Cæterum arbitror sic dirimi posse hanc litem, ut in d. §. eam rem. qui non potest emere, non possit pignori accipere, quando res ita affecta est, ut nullum sit eius commercium, quia sacra est & religiosa. & hoc ibi expresse notatur. quia, inquit, commercium non est, ergo omnimodo atrectare nefas est. Sed in l. in quorum. ff. de pig. res ipsa in commercio est hominum, sed fines quidam sunt locorum à principe præstituti, ut intra eos res emi non possit, per se pura. Ita res non prohibetur emi, sed locus prohibetur. adde, quod si princeps prohibeat, ne quisquam à Persis emat, hoc facere, uidetur, ne pecuniæ exportentur cum damno populi. sed cum pignori res accipitur, in dubio præsumitur quod pignus est pretiosius, quàm sit id quod mutuum conceditur, & hoc iure utimur.

OBSERVATA IN XLVIII.

DIALOGVM.

- 1 Quod olim sine pecunia fuerit emptio.
- 2 Pecunia à iure civili est.
- 3 Nummi olim ex corio à iure gen. non fuerunt, contra Ias.
- 4 Emptio antiquissimus contractus.
- 5 Quomodo olim fieret emptio sine nummo.

Interlocutores.

MARTIANVS, CALLIDEMVS.



EMO, Hercule, interpretum æquè uerisimilia de contractibus nominatis prodidit. facta est cum priscis illis, quæ dici solebāt, talis permutatio, qualis fuit Glauci & Diomedis Iliados lib. vi. qui permutarunt:

Χρυσέα χαλκείων ἑκατόμβοι ἐννεαβοίων.

nam tu pro æreis aut plumbeis potius, uerè aurea rependisti. C A L L.
† Si se Calsius exaudiuisset, capitale tibi istud uerbum foret, quod ais 1
permutationem in Homeri uersu esse, cum ille Sabinusq; emptionē

z

esse

esse contenderint. l. j. ff. de act. empt. M A R T. Non puto in tantum stupidos fuisse Sabinum & Calsium, ut permutationem esse negauerint, cum Homerus usus sit uerbo ἀμείβεμ, in præcedenti uersu:

Ὅς πρὸς τυδ' αἰδ' ἡν διομήδεα πύχε' ἀμείβεμ. Id est,

Qui cum Tytide Diomede arma commutauit. & §. fi. procem. ff. nempe aurea cum æreis, & ἐκατόμβοι ἐννεαβοίω, id est, centum bobus æstimata, cum ijs, quæ nouē boum essent. Nam quod quidam diuinant, boues, fuisse nummos boum nota percussos, rejiciendum est: quia tum temporis pecunia non erat Græcis aut Troianis, neq; si fuisset, Græci lib. Iliados vii. æs, ferrum, seruos & tergora boum & boues pro uino redimendo dedissent, sed pecuniam potius qua omnia commodius æstimantur. l. j. de contrah. empt. Budæus tamen boues nummos fuisse existimat: quod si uerū esset, iam mera fuisset emptio, non permutatio. permutationem autem fuisse scimus. d. §. fi. procem. ff. & d. l. j. de contrah. empt. quò fit, ut Budæo non assentiar, etsi Plutarchi testimonio probet Thefeum statuisse nummum. Citat Iulium Pollucem lib. ix. Miror cur Budæus socorditer se in eo Pollucis loco habuerit. nam paulopost eodem libro cap. vi. Pollux eos reprehendit, qui apud Homerum ἐκατόμβην ἐννεαβοίω, de nummo bouis effigie signato intellexerint cum Iliados vij. emeretur uinum tergoribus bouillis & bobus ipsis: boues enim tergoribus opponens, manifesto animal non numisma intelligit. & sic Alciatus libr. Parergōn ix. cap. xvii. Budæū Tacito autore secutus unā fallitur. neq; obstat, quòd locus ille Homericus Iliados vij. emptionem significare uidetur factam uino, ferro, & bobus, cum poëta utatur uerbo, δινίζοντο, quod propriè demonstrat emptionem, ut refert Theophilus §. iij. Instit. de emptio. & d. l. j. de contrah. emptio. uers. Sabinus. uenit enim à uerbo, δινίζομαι. Ergo alterutrum fatēdum est, aut boues fuisse pecuniam signatā, aut emptionē fuisse sine pecunia, ut Sabinus & Calsius putauerunt. Respōdeo, uerissimum est emptionem sine pecunia numerata olim fuisse: & qui intimè scrutatus fuerit d. l. j. de contr. empti. uidebit à Paulo reprehendi Sabinum & Calsium, non quòd putauerint cōstitisse olim emptionem sine nummo, sed quia idem hodie censendum assererent. Probat in uersic. sed an sine. d. l. j. ubi quærit Paulus, an hodie quoq; possit esse emptio sine nummo. Expendo articulum, quoque, qui necessariò concludit, olim sine dubio fuisse, hodie dubitari. sed Paulus Neruam & Proculum sequitur. quia post usum pecuniæ alijs rebus fieri emptionē non uidit, sicut antea factum extitit, nummo non excuso, ut patet uersibus Homericis, in d. l. j. ex Odyssæa lib. j.

Τὴν ποτὲ λαέρετ' ἡ πρῶτη κατὰ τοσὺν ἑοῖσιν
πρωτόβην ἔτ' ἔδσαμ, ἐκασίβια δ' ἔδωκα. id est,

Quam

Quam olim Laertes emit possessionibus suis

In pubertate adhuc existentem, viginti verò boues dedit.

De Euryclea loquitur. & uerbū, *πραμα*, mercor significat siue emo.

Et quanuis alibi apud eundem poetam sit permutatio, nihil impedit emptionē etiam fuisse prout uerba contrahentium cōcepta erant. arg. l. fi. ff. de cond. caus. dat. Tertio, quòd olim emptio absque nummo fuerit, ostendo: nam emptio à iure gentium est. l. ex hoc iure. ff. de iust. & iur. † sed pecunia à recētiore iure induc̃ta est, id est, à ciuili: quia ² electa est à quibusdam materia, & forma publica percussa. l. j. ff. de contrah. empt. ubi euidentissimè ostenditur, quòd olim non fuit in usu pecunia antiquissimis seculis. Herodotus lib. i. dat Lydis nummi inuentionem: alius alijs. utcunque sit, irrep̃sit in ciuitates & respublicas, non quòd omnes gentes usq̃ sint ut bello, diuisione rerum, & cōtractibus. Cornelius Tacitus est autor in lib. de moribus Germanorum, uix suo seculo Germanos usos signata pecunia. Iason in l. ex hoc iure. ff. de iust. & iur. conatur ostendere olim usas fuisse omnes gentes pecunia, & esse à iure gentium. expendit textum in d. l. j. ff. de contr. empt. ubi Paulus ait, olim nō ita erat nummus. ergo, inquit Iason, aliter erat, ueluti ex corio. ridiculum, quasi uerò nummus ex corio potius sit à iure gentium, quàm ex ære auro uel. non enim in nummo substantia inspicitur, inquit Paulus d. l. j. Substantiam uoco materiam. l. sequitur. §. si ex lana. de usucap. quid igitur aspicias? formam publicam & quantitātē. † nummos de corio fuisse cusos meminit Seneca lib. v. de benefi- ³ cijs. & ijs Lacedæmonios usos fuisse compertū habeo. Ecquid, inquires, sibi uult, quod ait Paulus d. l. j. olim non ita fuisse nummos? nempe id quod olim nullo modo fuisse. ut cūm dicimus, non ita pridem aliquid factum. id est, non pridem, sed recēter, ut abundet articulus, ita, teste Valla lib. ii. cap. xxxiii. ubi citat illud Papiniani, nō ita pridem constitutum est, ut sui temporis singuli periculum præstarent. & l. ij. ff. de condic. ob. turp. caus. & non adeò, pro, nullo modo. l. ædiles. §. sed enim. ff. de æd. edic. † Emptio antiquissimam originem habet, ut colligi- ⁴ tur ex Plinio lib. vii. cap. l. vii. ubi Liber pater emere ac uendere instituit, & diadema, regum insigne, & triumphum. ab eo ad Alexādrum magnū colliguntur vj. m. cccij. anni. ut idem alio loco refert & menses tres. Quis credat tales emptiones nummis factitatas fuisse? sicut, ut dixi, nec illas Troianis temporibus. unde idem lib. xxxiii. quantū feliciore æuo cūm res ipsæ permutabantur inter se, sicut Troianis temporibus factitatum. Homero credi conuenit: ita enim (ut opinor) commercia uictus gratia inuenta, alios corijs bouum, alios ferro, captiuisq̃ rebus emptitalle tradit. eodem loco Plinius permutasse & emississe dicit, eo quòd permutatio generalior est, comprehendens omnē actum

ultro citroque factum, græci *συνάλλαγμα* uocant. l. iurifgentium. ff. de pact. & sic emptionem. l. Labeo. de uerb. sig. ff. † Moris fuit antiqui, pretium rerum pēdere in trutina, uel numerare, uel metiri. nam, ut Varro scribit lib. 1111. de Lingua Latina, per trutinam solui solitum uestigium māsit in æde Saturni, ubi trutina fuit posita. Ennius: Poeni stipendia pendunt. inde dicta sunt militum stipēdia. inde libripens in ficta emptione. §. j. Instit. de testam. unde pondus auri summæ comparatur sicut numerus uel mēsurā. l. planē. §. sed si pondus. de leg. j. uides apud Homerum puellam emptam xx. bobus. Sanē apud Virgiliū j. Georgic. emptio est sine nummo, hoc amplius sine pondere, numero & mēsurā. quia res quæ dabatur in pretium, non poterat mēsurari. id est, mare:

Tēq; sibi generum Tethys emat omnibus undis.

id est. Tethys det mare in pretium, ut te generum habeat. quoniam iure antiquo uir & uxor se inuicem emebant, ut ibi notat Seruius, & Boëtius in Topicis Tullianis.

OBSERVATA IN XLIX.
DIALOGVM.

- 1 Permutatio cum pecunia signata esse potest.
- 2 Intellectus l. fi. ff. de cond. caus. dat.
- 3 Intellectus l. iij. §. & siquidem. de præscript. verb. & 5.
- 4 Verbum, do, & trado, confunduntur. & 6.
- 5 Concordia l. fi. de cond. caus. & d. §. & siquidem. in fi.
- 6 Explicatio l. fi. ff. de præscr. verbis.

Interlocutores.

IULIANVS, MARCELLVS.



1 **A**DAMANTINVS & præfractus est ille text. in l. fi. ff. de cōd. caus. dat. ex quo elicias † permutationē esse, si nummus pro re datus fuerit: sicuti uice uersa Martianus apertē probauit, olim rei cum re sine nummo emptionem extitisse. Dedi tibi pecuniam, ut mihi Stichum dares. Vtrū id contractus genus pro portione emptionis & uenditionis est? an nulla alia hic obligatio est, quā ob rem dari re nō secuta? in quo procliuior sum. & ideo, inquit, si mortuus sit Stichus, retere possum: quia ideo tibi dedi, ut mihi Stichum dares. † Species sit huiusmodi in d. l. fi. rogasti me, ut equum meum tibi uenderem quanto uellem pretio. ego mihi esse usum illo respondi, cum postridie iturus sim Romam. Præterea respondi, me equum uenalem non habere. tu rogare non desinis, & offers mihi tantam pecuniam, quanta alium compar

comparare possim: ego tibi gratificari cupiens, & qui iam protestatus eram me uendere nolle, tollo pecuniam, tu equum expectas. dico intercessisse non uenditionem, sed potius quandam donationē ob causam. l. j. ff. de donat. in qua, nescio quid, plus est urbanitatis & beneuolentiæ, quàm si uendidissem. Itaque dubitat ibi Celsus, an contractus emptionem & uenditionem proportionē sapiat, id est, symmetria seu analogia. si legas, proportionē, uno uerbo, quo usus est Cicero in Verrem, & alibi, uel disiunctim, pro portione, dubitat, an pro parte emptionis sit, pro parte non, ut l. ij. §. adeo. ff. locat. & tandem nō esse emptionem ullo modo, respondet. Rationem subiungit, quia ideo tibi dedi, ut mihi Stichum dares. hoc est, nō in modum pretij promisi pecuniam, sed mutuo quodam officio. si enim pretij mentio facta esset, indubitatē emptio intercessisset. l. fin. C. de prædiis decur. lib. x. l. si stipulatus. ff. de usur. uel si rem uenale habuissem, arg. l. j. C. de rer. perm. ¶ Ex his solue contrarium, quod necitur ex l. iij. §. & siquidem. ff. de 3 præsc. uerb. ubi si pecuniam dem, ut rem accipiam, emptio est. quod utique uerū est, si de emendo conuenit, uel si res uenalis erat, seu pretij facta est mentio. Aliās nihil uetat esse permutationē cum nummis. l. cum hi. §. si cui. ff. de transact. l. ita constante. ff. de iur. dot. l. si mulier. ff. de pact. dot. Et §. constituitur. Inst. de usufr. Plinius lib. x x x i. cap. v i i i. Singulis milibus nummūm permutantibus congios binos. ¶ Non probo quod aliqui dicunt, in d. l. si. pecuniam datam, ut res da- 4 retur. sed in §. & siquidem. datam, ut rem acciperem per traditionem. quia si cōtrouersia solum esset. d. l. si. de uerbo, do, facile pro trado explicaretur, pro subiecta materia, cum Iuriscōsulti promiscuē utantur. l. si dominus. ff. de præsc. uerb. ubi datur seruus & traditus appellatur. M A R C. Istum intellectum in d. l. si. nouimus, est enim ter Solone uetustior. gratius erit si cōposueris. d. l. si. de cond. caus. cum d. §. & siquidem. in si. quia nimis manifestē dissidēt. hic dicitur, quod si pecuniam dedi, ut mihi Stichū dares, & mortuus sit Stichus, repetere pecuniam possum. illic oppositum affirmatur. I V L. ¶ Sunt qui putēt, quorum 5 est Accurs. in §. & siquidem. non negari, quin sit locus repetitioni pecuniæ per conditionē ob causam, ut d. l. si. & quod ait: si tibi scyphos dedi, ut mihi Stichum dares, periculo meo erit Stichus. id est, quo ad hoc, ut à præstatione ipsius Stichi uel æstimationis libereris, sed non à redditione scyphorum. Ego auum meum maternū uirum impensē eruditum in iuris scientia, dicere solitum accepi. d. §. & siquidem. indistinctē procedere, ut nullo pacto scyphi repeti possint nec condici Sticho postea mortuo. Neq; obstare l. si. ff. de cond. caus. dat. quia ibi quo tempore dabatur pro homine pecunia, homo iam erat mortuus. & ideo Celsus ait: si mortuus sit Stichus, repetere pecuniā possum. id est,

si iam ante contractum sit mortuus, forsitan ignorante utroque contrahentium. ut l. quod si nulla. ff. de hered. uel act. uend. & sic hominis mortui significatio ad præteritum reflectitur. l. si homo mortuus. de uerborum obligationibus. l. uerbum erit. ff. de uerborum significatio-
 6 nibus. quid tu interim me loquente pensitas? MARC. † Vereor ne altius sermonem tuum extuleris, & offeceris luminibus Alciati, eo quod dixisti uerbum, dare, & tradere, cōfundi. ille longe aliter annotauit lib. Parad. I. I. cap. XI. in l. si. ff. de præsc. uerb. dedi tibi scyphos, ut eodē mihi redderes. commodati actio est. si ut pondus argenti redderes, quantum in illis esset tantundem ponderis petitio est per actionem præsc. uerbis. hinc dicit Alciat. uerbū, dare, transferre dominium etiam in commodato, si hoc actum sit, contra l. rei. ff. commod. Ipse autem puto, translato speciei dominio non esse commodatum. d. l. rei. ff. commod. sed potius contractum innominatum. glo. in l. ij. ff. si cert. pet. Si autem rem do, ut eandem reddas, commodatū est, nec interest utrū utar uerbo, do, uel, trado, ut l. si. ff. de præsc. uerb. §. item is. quib. re cont. oblig. datur, inquit, non tamē ita datur, ut eius fiat. l. si uerō. §. dedi. ff. mand. l. rogasti. si cert. pet. l. quicquid. de act. empt. l. legauit. ff. de liberat. leg. Sed num oberit d. legi si. de præsc. uerb. l. si gratuitam. eod. tit. ubi si gratuitam habitationem dederō, an commodati agere possim? & posse responsum est, sed tutius erit agere præsc. uerbis. Nequaquam oberit. & priore loco conuenit cum l. si. in eo quod dixi de uerbo, dedi, pro tradidi, quoniam commodati agitur. Item quod addit, tutius agi præsc. uerbis, rationē habet: quia dando habitationem non expresse conuenerat, ut eandem mihi redderes, sed in l. si. dictum erat, ut scyphos redderes. quare illic est quædā dubitatio, propter quam agitur præsc. uerbis, hic uerō nulla est dubitatio.

OBSERVATA IN L.

DIALOGVM.

1 *Liberi in conditione positi, sunt in dispositione.*

2 *Intellectus l. filiusfam. §. cum quis. de lega. i.*

3 *Explicatur l. Lucius. ff. de her. inst.*

4 *Particula, non solum, non repetit similia.*

5 *Explicatur l. cum auus. de cond. & demonstr.*

6 *Tacitum non æquualet expresse.*

7 *Declaratur l. iubemus. ad Trebell. C.*

Interloc

Interlocutores.

TOMPONIVS, FVRIVSANTINVS.



NISI sedulò succursum fuisset, hospes Alciati intellectus uerum inquilinum de possessione deiecisset. FVR. Sæpenumero in rebus arduis quorundam pertinax opinio illam uincit, quæ magis est sincera. ne longè exempla repetam. pauci † sunt interpretum, qui non¹ assentiantur, his qui liberos in conditione positos, esse in dispositione negant, cum sic scriptum est: filium instituo, & si absque liberis decesserit, uolo restituat hæreditatem Seio. Ego contrà puto, atque nepotes ex testamento aui uocatos eo casu iudico. Primò probatur ex l. filiusfam. §. cum quis. ff. de leg. j. quanuis hunc §. à multis in diuersum trahi compererim, tamen uidetur planè liberos conditionis, hæredes ex testamento fateri. cum quis, inquit, rogatus erit, si sine liberis decesserit, per fideicommissum restituere, conditio defecisse uidebitur, si patri superuixerint liberi, nec quæretur, an hæredes extiterint. hoc est, non quæretur an possint esse hæredes, quia sine dubitatione hæredes erunt. † Dubium esse poterat, quia si nepotes sunt primi fidei-² commissarij uocati ab auo priore loco, illis non est restituenda hæreditas, nisi sui iuris inueniantur. l. fideicommissa. §. si filio. ff. de leg. iij. & idcirco scribitur in d. §. cum quis. quòd quæri nō debet an heredes extiterint, quia morte patris inueniuntur sui iuris, & capiūt auitam hæreditatem. Vel secundò, sic accipi potest d. §. cum quis. institui filiū, grauauit restituere Seio, sub conditione uulgari, si sine liberis decesserit: sustulit liberos, liberi abstinent se hæreditate paterna omnino & auita. quæro an fiat locus Seio, & magis est ne fiat. quia siue hæredes extiterint agnoscendo fideicommissum, siue non extiterint repudiando, semel in perpetuum exclusus est fideicommissarius ille Seius. Vel tertio, cōcedamus, quod hi uolunt, qui liberos in dispositione esse nolunt, & fateamur nepotes à patre exhæredari posse, & explicemus illa uerba, nec quæretur an hæredes extiterint, pro eo quod est, an instituti à patre fuerint, uel exhæredati: quid tum? quid, inquam, proficit illis §. cum quis? nihil prorsus. quoniam fatebor hos liberos, id est, nepotes in conditione positos exhæredabiles quantum ad bona ipsius filij grauati, sed non quo ad bona aui subiecta restitutioni. hæc ultima expositio mirè placet propter l. si. ff. unde legit. † Secundò, quòd uo-³ cati sint in dispositione facit l. Lucius. ij. ff. de hæ. instit. ubi Lucius, qui fratrem instituerat, & si sine liberis decederet, substituerat seruos, non solum fratrem prætulit substitutis, sed etiam eius liberos. hæc l. Lucius. propugnaculum uisum est plerisque antehac nostræ sententiæ, eo quòd non solum prælatus sit frater, sed & liberi conditionis. expend

expenderunt naturam particulæ, non solum, quæ solet, ut aiunt, similia æquabiliter connectere, sed frater ex testamento uocatur, id nemo dubitat, quare & liberi ex testamento post eum etiam uenient. Non patiar certam uictoriam iuuari gregario & tam sordido milite, nec eam in numeros referam, cum hostes se iam iam uelint honesto Marte dedere. ¶ Quis enim credat, non solum, semper æqualia repetere? in
 4 l. non solum. de usu & habitat. dicitur, quod si relictus sit usus domus mulieri, non solum cum marito, sed etiam cum libertis habitabit, non tamen eodem iure cum libertis, neque eadem consuetudine. & l. non solum de iniur. non solum tenetur iniuriarum, qui fecit iniuriam, sed etiam qui fieri curauit. diuersimode tamen, ut ibi per glos. Omnem moueamus lapidē, & id agamus, si possimus, ut l. Lucius. pro hac parte facere uideatur reiecta trita illa inductione. Lucius fratrem instituit, & substituit disiunctiue sub triplici conditione, si hæres esse noluerit, aut si non adita hæreditate decesserit, aut si filios ex se non habuerit. Statuit Scæuola non prius substitutis locum fore, quam si omnes conditiones accidissent, quasi coniunctim adiectæ fuissent. Euenit, quod hæreditatem adiuuit, sed liberos nō habuit. satis est ad excludendum substitutos. quia eo quod omnes conditiones non acciderūt, substitutis non potest esse locus. Deinde dicitur eadem l. Lucius, quod magnus est fauor clausulæ, sine liberis, & prudenti consilio testatoris adhibetur. Quæro, quis est ille fauor, nisi ille, quod ex testamento uocet ipsos liberos? nam non est dicere, quod si ipsa defecerit cum aliis disiunctiue scripta, pro copulata habeatur. quia tantūdem est dicendum, de illa clausula: si hæreditatem non adiuuerit, quæ defecit in l.
 5 Lucius. & sola substitutos exclusit. ¶ Tertiò facit l. cum auus. ff. de cond. & demonst. ubi si auus rogauerit nepotem patruo hæreditatem restituere, subintelligitur clausula, si sine liberis decesserit. quia plus dictum, & minus scriptum est. Quocirca quum expressè grauat restituere sub ea conditione, si sine liberis. minus scriptum, & plus dictum uideri debet. proinde effectu liberi erunt fideicommissarij ex testamento aui, ut l. unum ex familia. §. pe. ff. de leg. j. Multi pro contraria opinione ambiunt d. l. cum auus. & sic retorquent: si eadem est uis clausulæ tacitæ, si sine liberis, quæ est expressæ. quia plus dictū quàm scriptum est, certum est tacitam non uocare liberos ex testamento, ergo nec illi par & similis expressa. Respondeo, cum auus seu pater filium instituit & grauat restituere, hoc fauore donantur liberi ex instituto filio ut tacitè pro uocatis habeantur. lex ulterius non progreditur, quàm ut liberos uocet tacitè, & in conditione nuda ponat ad exclusionem substituti. Ita cum in conditione nominatim liberi sunt, habent suum fauorem. hoc est, ut conditio operetur dispositionem. ut

ecce,

ecce, dux in castris edixit: Quicumque miles strenuè pugnauerit, fiet de milite centurio: qui uerò centurio fuerit, Tribunus efficitur. Si simplex miles bene se gessit in prælio, fit centurio iuxta edictum, sed non ideo quia recenter centurio est, fiet Tribunus. ille autem qui iam erat centurio, re bene gesta, Tribunus erit. †Nec mihi obiiciat, quòd 6 eadem est uis taciti, quæ expressi. quia tam uariè passim deprehenditur falsum esse, ut uerear ego huic respondere. l. talis. ff. de leg. j. l. expressa. nocent. ff. de reg. iur. P O M P. † Nonnulli propter l. iubemus. C. 7 ad Trebell. descenderunt ab ista & ueriores sententia, ac uelut transfugæ sese hostibus dediderunt. Ibi filius à parente institutus, grauatus fuit de restituenda hæreditatis parte sua fratribus, si absque liberis animam egisset. Trebellianicam integram detrahet, nec fructus in eam imputabit. Mox subdit, Idemq; esse, si pater filio, ut supradictum est, instituto eum rogauerit nepotibus pronepotibusue restituere. Aduertamus, si pudor est, quemadmodum satis euidenter probat d. l. iubemus. nepotes non esse in dispositione, cum dictum est, si filius sine liberis decedat. si enim essent uocati, cur imperator secundum casum in uersic. idemq; facit, qui est quando filius grauatur nepotibus restituere, cum iam in priore idem esset, propter clausulam, si filius sine liberis diem suum obiuerit. qui liberos & sic nepotes abundè uocat. Respondeo, in d. l. iubemus. non hoc agi uel præcipuè dubitari, an nepotes in dispositione sint, an non: sed duo casus dissimiles deciduntur, qui pertinent ad detractionem Trebellianicæ. Vnus, cum filius grauatur restituere ijs qui ei sunt à latere: nempe fratribus, & tunc fructus in quartam non imputat. alter casus est, cum rogatur filiis suis, & sic nepotibus, restituere. uel deinceps pronepotibus, & tunc idem iuris est. neque priore casu negatur, quin nepotes ex filio sint ex testamento uocati ut primi fideicommissarij, & sic, quin filius descendētibus restituere teneretur. sed hoc interest inter priorem secundumq; casum, quòd priore, nepotes nati non sunt, quod etiam ita demum fideicommissum accipient, si nascantur: in secundo casu iam nati erant & certiores. Proinde quòd dicitur in uersic. idemq; d. l. iubemus. idem esse si filius (sicut supra dictum est) hæres institutus rogetur de fideicommissio. sic intelligo, si rogetur, cum sit institutus in aliam uel in partem tantum nepotibus reddere, non autem cum clausula, si sine liberis decesserit. quia fieri non potest, ut liberos non habeat, qui habet nepotes. l. liberorū. ff. de uerb. sig.

OBSERVATA IN L.

DIALOGVM.

1 *Intellectus l. j. de pact. C.*

2 *Incertum conditionis, quid sit.*

3 *Ani hæreditas paterna uocatur.*

A Intellec

4 *Intellectus l. ex facto. §. ex facto. C. ad Trebellia.*

5 *Liberi post deportationem concepti, non videntur liberi.*

Interlocutores.

CAIVS, PAPYRIVS.



NUNQUAM MERAS rationes adducunt pleriq; de media plebe doctorum, & acruum faciunt argumentorū ex l. si quis sub. ff. si quis omiff. caus. & ex l. ex facto. ff. de hær. instit. & quoquo modo probare uolunt liberos in conditione positos non esse ex aui testamento uocatos. exercitum faciunt multos lixas habentē, non multos milites. quid enim d. l. si quis sub. & d. l. ex facto. faciunt ad liberos, quorum fauore leges multa disponunt, quæ alioquin non disponderent? l. fideicommissa. §. hæc uerba. ff. de leg. iij. l. unum. §. si. de legat. iij. l. pater. §. auus. ff. de except. dol. Sola lex j. C. de pact. terrori esse potest, ut quæ primo impetu pro illis faciat, qui liberos nō esse uocatos aiunt. † Maxius duos habebat filios, Philinum & Licinium, Philinum instituit, rogauitq; restituere hæreditatem Licinio, si sine ullis liberis decederet. Cum nondū liberos Philinus sustulisset, conuenit Licinium: Scis, inquit, o Licini, quod tibi teneor hæreditatem reddere, si absq; liberis me mori contingerit. agē, paciscere mecum, quod nullo euentu tibi tenebor hæreditatem dare, restituere: & in præmium cape sextantem, id est, duas uncias ex hæreditate. Licinius consensum præstitit commodo præsentī allectus, neque pro se cauit, ut quanuis fratri Philino liberi agnascerentur, tamen ille sextans auocari non posset. Quid multa? Philinus liberos habuit, id est, unicū filium, qui nunc uult repetere sextantem à patre datum. Redde sextantem, Licini patruē, inquit, quia pater tibi sextantem dedit, ut tu remitteres onus fideicommissi, etiam si liberos haberet: quod tu fecisti, dulcedine præsentis pecuniæ fecisti, sed quo casu ipse liberos genuisset, ne teruntium quidem tibi daturus erat. neque aliter uerba uestre conuentionis se habent, quàm ut pactum pro patre meo fuerit, ut exoneraretur, non autem ut tibi faueant. Hæc est mera species d. l. j. C. de pact. & præcipuum eius dubium est, an pactū, cuius uerba solum fauorem Philini respiciūt, possint Licinium iuuare. demum Imperator in Licinium inclinatur, & sextantem ei seruat, & reuocari ab eo non patitur. Ratio est, quia pro illo sextante iam Philinus nonnihil acceperat inuicem, quod non posset unquam reddere. fraternas infidias uitauerat, quæ quātā sint, Romulus & Remus ostenderunt. l. si. glof. ibi. ff. de rer. diuis. uotum captandæ mortis remissum erat. l. de fideicommissis. C. de transact. † Sed maximè incertum conditionis erat remissum, super quo fundatur d. l. j. C. de pact. hoc est, illud suspensum & illud dubiū, utrum Philinus decederet cælebs fortē uel

uel aliter sine sobole, & sic totum Licinius consequeretur ex iusta spe fideicommissi. hoc enim propriè uocatur incertum, quando contingere potest lucrū, & remittitur illa suspensio, an sit, uel non sit. l. nam hoc modo. ff. de hæred. uel act. uendit. & conditionis incertum, est illa dubia spes an bene cedat an contrā. l. qui ex liberis. ff. de bon. poss. secun. tabul. hoc autem incertum Licinius remiserat, ergo aliquid magnum dedisse potest uideri. l. spem. C. de donat. l. propter. ff. famil. erciscund.

PAPYR. Non miror, quod Vlysses Sirenū cantus effugerit, mirarer, si mellifluam tuam interpretationem effugisset. quanquam non multum pertineat ad obiectionem illam, quæ uulgò fieri consuevit hoc modo: si liberi Philini uocati essent in aui tabulis, & quod aiunt, si essent in dispositione, sextans à Philino non potuisset alienari, tanquam subiectus restitutioni unā cum reliquis bonis auitis, aut certè aduentu conditionis rescinderetur alienatio. l. si. §. si. C. communia de legat. C. A. I. Non ne præmonui, d. l. j. C. de pact. ad hoc præcipuè respicere, an pactum conceptum in fauorem Philini Licinio quoque profuturum sit: id, scilicet, curauit Imperator in tractatu Pactorum, an liberi ex testamento uocentur an non? haudquaquam. Præterea (ut omnes quoque dicunt) & si grauatus esset de restituenda hæreditate, tamen sextantem imò plus impunè alienasset, tum pro legitima tum pro Trebellianica, detrahit enim ambas, cum sit grauatus sub conditione. iuxta glos. in l. Papinianus. §. meminisse. ff. de inoff. test. PAPYR. Vera dicis, & adeò uera, ut parum obesse putem l. generaliter. C. de institut. quam sic quidam torquent: ibi filius rogatur restituere sub conditione, si sine liberis. † & hæreditas illa contemplatione horum liberorum uocatur paterna, quia si ex iudicio aui ad eos perueniret, uocante illos ex testamēto, auita potius uocanda esset. Respondeo, iuxta interpretationem patris nomine auus demonstratur. l. iuxta. ff. de uerb. signific. Item quia per mediam personam patris rogati accipit, uocatur paterna, licet re uera auita sit. l. si ex patronis. §. Iulianus. ff. de bon. libert. l. unic. de his qui ante apert. tab. C. † Illud non parum difficultatis habet, quod Vlpianus ex facto tractatum meminit in l. ex facto. §. ex facto. ff. ad Trebellia. Titia rogauit filium suum, ut si sine liberis decessisset, restitueret hæreditatē patri suo: filius deportatus est sublati liberis, quæritur an conditio defecerit. nam si defecit, fiscus succedit in totum in bonis deportati. l. deportatorū. C. de pœn. si uerò non defecerit, quia liberos non habuit, sit restitutio ex Trebelliano, & solam Trebellianicam capit fiscus nomine deportati. l. Papinianus. §. meminisse. ff. de inoff. testam. Distinguit Vlpianus in d. §. ex facto. aut filius habuit liberos ante deportationem conceptos, & defecit conditio restitutionis: si uerò post deportationem concepti fuerunt, pro non con-

ceptis habentur, nec defecit conditio. quia non uidetur habuisse liberos, qui tales habuit. ideo fiscus nomine deportati solam Trebellianicam detrahet, cetera bona fideicommissario restituentur. nam hoc casu durum esset omnia bona fisco uendicari.

Contemplare attentius, uides totam controuersiam bonorum esse inter fiscum & fideicommissarium expressum. liberi uerò in cōditione positi nihil consequuntur: quia si nascantur, excludunt fideicommissarium, & fiscum nomine patris deportati inuitant, ut innuit d. §. ex facto. in fin. atqui si uocati essent ab auia testatrice, fiscus non succederet ad omnia, sed his ipsis fieret restitutio. Hærebimus ne, an utcunque soluemus nodum ferè Gordium? quid si dicamus ibi filios non esse in dispositione peculiari ratione, quam textus expressè assignat in l. parte? quia ab alio quàm à filio testatricis concepti uidentur, cum post deportationem concepti fuerint. ergo si ab eodem concepti fuissent, non negatur, quin uenissent ut priores fideicommissarij. quare cum sibi prodesse nequeunt, non debent nocere fideicommissario, exemplo matris in l. fi. C. de institut. & subst. Neque in j. parte §. ex facto. negatur quin filij ante deportationem concepti prius uenirent, quàm fideicommissarius ulterior. Alius sic explicuit uerba d. §. ex facto. in fi. ibi maximè, cum etiam bona cum sua quodammodo causa fisco sint uendicanda. hoc est, non debet esse curæ fisco ut succedat deportato, excluso fideicommissario expressim uocato: quia iam tenetur restituere hæreditatem liberis post deportationem conceptis, qui si ex matre libera nati sint, liberi sunt, nec patris sed matris conditionem sequuntur. l. & seruorum. ff. de stat. hom. Nec obesse, quòd ab alio uidetur concepti, quia articulus, quasi, hoc temperat, cum ait quasi ab alio.

OBSERVATA IN LIL.
DIALOGVM.

- 1 *An pollicitatio producat obligationem.*
- 2 *Si quis dicit, non repudio, nec accepro, pollicitatio est.*
- 3 *An qui tacet, consentiat.*
- 4 *Quando quis ex pollicitatione obligetur.*

Interlocutores.

MACER, PAPYRIVS.



MEV M perpetuò discruciat animum huius loci difficultas, non minus quàm inexplebilis aquila immortale iecur Promethei. nunc quiescit Papyriana solutione compositus, aliò festinat. opportunū est iam de conuentionibus, pactis, & præcipuè de pollicitationibus disputare. P A P. † Quare de pollicitationibus cum nullius effectus sint, & iure

iure ciuili non obligent, nisi per paucis casibus, l. j. & l. pactum. ff. de pollicitat. hoc pacto tributum est, ut naturaliter obliget, quia duorum consensu fit. l. j. ff. de pact. pollicitatio solius offerentis consensum habet. d. l. pactum ideo minus obligat. M A C. Quomodo istud uerum sit, non satis intelligo, cum is cui aliquid offertur, consentire præsumatur, nec tam supinus esse, ut commodum suum despiciat. l. cum de indebito. de probationib. ff. & qui tacet, non negat. l. qui tacet. ff. de reg. iur. unde Musæus in Hero & Leandro

—παρθενικὴς δὲ

παρθενικὴς ποτὶ λείπτρον ἑσθ' ἔχεις δὲ σιωπῇ. id est,

Est signum Veneris, taceat si uirgo, futura.

P A P. At ego obstinato sum animo, ut credam pollicitationem præsentis factam non acceptatam obligare non posse. Et pollicitationem appellari arbitror promissionem præsentis factam, non tam acceptatam. l. ea quæ. ff. de contrah. empt. l. sciendum. de ædi. edict. non enim ibi emptor absens erat. obligare autem idcirco non puto. quia qui non acceptat beneficium quod est oblatum, contemnere dicitur. & sic non nocet d. l. cum de indebito. ubi nemo præsumitur iactare siue prodigere suum. quia sic explicatur, pro eo quod est, nemo uidetur suum in alium transtulisse, nisi consilio & iusta ratione, sed oblatum ab alio, cum non acceptat, utique despexisse præsumitur, cum sint innumeræ causæ, propter quas oblatum munus quisquam respuat. l. quia poterat. ff. ad Treb. l. hoc iure. ff. de donat. Inter cæteras illa est, quod homo non ingratus cogitat. quia siquidem munus oblatum capiat, à paupere uiro potissimum, ad antidora obligatus est, id est, ad remunerationes. l. sed et si lege. §. consuluit. ff. de pet. hæc. Plautus in Aulularia:

Nunc petit, cum pollicetur, inhiat, aurum ut deuoret.

Quid, quod etiam munera ab eo homine forsitan inimico non uult? quia talia sæpius damnoſa sunt. ut ensis quæ dono dedit Hector Aiaci, & huius balthæus Hectori donatus: & uestis Dejaniræ, data Herculi. Is igitur, qui talia munera noluerit, modestius faciet, si tacuerit, ne irritet offerentem, & ne despiciere intelligatur, perinde ac dicat, nec capio, nec reiicio. Nanque malè est persuasum nonnullis hæc uerba, *Neque uolo, neque repudio*, offerenti dicta, pactum esse, cum nudam pollicitationem faciant. per l. qui tacet. ff. de reg. iur. ubi qui tacet, nec fatetur, nec negat. Si non fatetur, non consentit: si non consentit, pactum non est. l. j. ff. de pact. aliud enim est uelle, aliud non nolle, ut in pollicitatione contingit. & l. non utique. ff. de except. & scientia non est uoluntas. l. j. §. scientia. ff. de tribut. act. *¶* Quo fit, ut ineptè uulgus dicat, eum qui tacet consentire, si res sit taciturno profutura. cum magis (uti dixi) præsumatur dissentire. Quamò uerius est, eum qui tacet, in iis, quæ sibi damno futura sunt, si cum possit, non dissentiat con-

sensum praestitisse uideri? l. ij. §. uoluntatem. ff. solut. matr. l. fideiussor. §. pater. ff. de pign. Et in uniuersum generalis est illa regula, quod silentium suum cuique nocuum est, siue id quod agitur in utilitatem tacentis fuerit, siue in detrimentum. quia illo casu imputetur ei, qui non expressè acceptauerit. hoc uerò casu imputetur ei, quare non recusauerit. Inde est quod in l. qui patitur. ff. mand. & l. si fideiussor. c. eo. ubi, qui patitur ab alio mandari, ut sibi credatur, mandare intelligitur. ideo quia silentium ei nocet, qui potuit hoc oneris recusare. hoc est, ne mandati obligetur, non autem (ut ibi malè ait Accurs.) quia negotium respicit utilitatem patientis & tacentis. quia licet utilitas sit credi mihi pecuniam, tamen onus est, obligari mandati. Præterea creditum pecuniae non est mera utilitas, qualis in pollicitatione: quia mutuum reddi necesse est. Deniq; in d. l. qui patitur. is qui acceperat pecuniam, ex mandato obligatur, eo maximè, quia negotium, effectum habuit. quia, inquam, ex tali mandato tandem accepit pecuniam. & factum plus dicto facit. l. si tamen. uersic. ei qui. ff. de æd. edict. & quod res facilius demonstratur, fac me tibi polliceri centum, taces, sed accipis recantum, quis in tantum ieiunus est, qui neget talem pollicitationem effectum habuisse? l. quam Tiberonis. §. sunt quidam. ff. de pecul. Sunt & alij casus, ex quibus pollicentem obligari certi iuris est: ut cum ædes emo, dicis bene materiatus, uel equum sine uitio, atq; ferocientem. quia

Laudat uanales, quas uult extrudere merces,

Mercator.

Obligaris eo nomine, quia pluris huiusmodi iactationibus uendideris. l. ea quæ. ff. de contrah. empt. l. sciendum. ff. de æd. edict. Tertiò, obligant pollicitationes cum ultro citroq; factæ sunt. nam cum mihi polliceris, & ego tibi, ut par pari referam, acceptare censeor. l. cum duobus. §. si in cœunda. ff. pro socio. Inde non respuo, quod quidam uolunt fauore dotis quem ex pollicitatione teneri. l. ad exactionem. c. de dot. promiss. quia plerumque ob tales promissiones uera matrimonia sequuntur. nisi ibi pollicitatio pro pacto sumitur. Quartò, si ob iustam causam ciuitati atque reipub. facta sit pollicitatio. l. j. ff. de pollicitat. Ratio est, quia reipub. est nomen sine corpore, ut dicebat Titus Amprius apud Suetonium: constat enim ex multis ciuibus, neque potest imputari reipublicæ, quod non acceptauerit, ut cuique priuato. Præterea utilitas reipub. fauorabilis est in omnibus. l. utilitas. de primipilo. lib. x i. c. cum autem priuati magis soleant propriis studere commodis, lex pro reipub. esse uoluit. Obligatur etiam quis ex pollicitatione reipubl. quanuis sine causa fecerit, si tamē coeperit facere opus promissum. d. l. j. ff. de pollicitat.

OBSERVATA IN LIII.
DIALOGVM.

- 1 *Ex iuramento promissorio producitur obligatio.*
- 2 *Declaratur l. ut iurisiurandi. ff. de oper. libert.*
- 3 *Intellectus l. si quis pro eo. ff. de fideiuss.*
- 4 *An liber homo teneatur si operas suas promiserit.*

Interlocutores.

FLORENTINVS, PAVLVS.



VOMODO tandem mihi persuadebo, ex iureiurando promissorio nusquam obligationem dari, si pollicitatio alicubi actionem nata sit? præsertim cum præter iurisiurandi religionem pactum insit. PAVL. Et tamen tabes huius erroris sic per totum ius civile serpsit, ut uenenum ex sanguine Nefsi Centauri, per corpus Herculis. FLORENTINVS. Etsi scirem uerum esse, non paterer tamen mihi persuaderi. Et qui fieri poterit, ex iuramento licito cum pactione simplici non produci obligationem, si pactio per se naturaliter obligat, l. Stichum. §. naturalis. ff. de solut. cum iuramentum aliàs illicitè interpositum negotio, non uitiet, sed uitietur. l. quæ sub conditione. §. quoties. ff. de condit. instit. Secundò, in promissione iurata potius ipsam promissionem inspicimus, quàm iuramentum. quia licet iuramentum sit nobilius tanquam Deum testem faciès, & respectu diuini numinis interpositum, l. qui per salutem. ff. de iureiur. tamè certum est, quòd accedit promissioni. arg. l. etsi non. §. fin. ff. de aur. & arg. leg. Proinde quanuis Doctores iureiurando inuideant, debuerant tamen uiolentas manus à promissione abstinere, cum propter accessoriū, maximè tam pium, non sit tollendum principale. l. si in emptione. ff. de contrah. empt. Tertiò, lex Iulia remittit liberto promissionem iuratam de non ducenda uxore. l. adigere. §. fin. ff. de iure patr. igitur, nisi lex ut iniquam remississet, obligaretur. † Videre uideor mihi obiici l. ut iurisiurandi. ff. de oper. libert. ubi ut iurisiurandi obligatio contrahatur, libertum esse oportet, qui iuret, & libertatis causa iurare. ut sic speciale sit liberto obligari ex eo iuramento, per quod promittit operas. ergo cæteri non obligantur. Respondeo, ibi Vlpianus non dicit neminem obligari promissione iurata, nisi libertus sit: sed dicit seruum iurantem se præstaturum operas non obligari ex iuramento, neq; ex stipulatione, nisi post adeptam libertatem. Itaque d. l. ut iurisiurandi. non excludit omnes qui iurant, ne teneantur: sed hoc agit, ut pro operis nemo seruus, antequàm liberatus sit, obligetur ex iuramento promissorio, nedum, ut dixi, ex stipulatione, per text. aureum in l. si. ff. de liber. causa. qui

qui innuit idem esse in stipulatione, cum ait, quod non obligatur, nisi cum manumissus est, incontinenti aut iuret, aut promittat. id est, stipulanti patrono. ut l. si quis operas. ff. de oper. libert.

Dirimamus alterum dubium & ferè capitale. d. l. si quis pro eo. ff. de fideiuss. ubi si quis pro eo qui libertus non sit & operas se præstaturum iurasset, fideiussit, non tenebitur. PAVL. Meæ partes sunt illam l. si quis. explanare, quia à me edita est. obstatulum facere uideatur, ideo quod fideiussor, uel naturali tantum obligationi accedere potest. l. fideiussor. §. fideiussor. ff. de fideiuss. Sed cum fideiussor non teneatur pro illo, qui se promisit præstaturum operas, nisi sit libertus, apparet nisi libertum ex iureiurando obligari neminem. hoc autem solummodo prouenit imbecillitate sola iuramenti: nam promissio operarum per se utiliter ualeret. l. iij. ff. de usufr. legat. hæc est oppositio sanequàm difficilis, quæ nihil demum obfutura est, si confyderemus trifariam operarum promissionem fieri, siue ab hominibus triplicis conditionis, seruis, libertinis, ingenuis. Primo casu, si seruus operas promittat præstare, postea quàm liberatus fuerit, frustra promisit. & hoc modo accipe l. si quis. pro eo. id est, pro seruo, qui nondum libertus erat, & l. si. ff. de liber. caus. ubi nusquam obligatur seruus, si promiserit se præstaturum operas, postquam manumissus fuerit. Cæterum dicitur ibidem, quod seruus ante manumissionem iurare potest, se promissurum operas à manumissione: non uerò de promissione operarum antea facta teneri. Ratio diuersitatis in promptu est: iura hoc agunt ut arctent, & extenuent operas, quæ solebant seruis imponi, & differri in tempus datæ libertatis. l. ij. ff. de oper. libert. Videbant iura, seruos præ nimio consequendæ libertatis amore, quiduis perpeti, quiduis iurare, adeò ut liberati sæpe duriorem conditionem fortirentur propter multitudinem impositarum operarum. Lex autem cauet, ne quid in l. uanum fiat. l. si Prætor. ff. de iudiciis. potissimum cum oneratur libertas, res pretiosa & inæstimabilis. l. j. §. quæ onerandæ. ff. quar. rer. act. l. libertas. ff. de reg. iur. Porro autem seruus iurare potest se promissurum operas, & obligatur ad promittendum, ubi manumissus erit. d. l. si. de lib. cau. l. & eleganter. §. seruus. ff. de dol. quia tunc liberatus, mediocres & legitimas operas promittendo satisfaciet promissioni. Secundo casu, si libertina persona operas promiserit, siue stipulatione siue iurata promissione, tenetur. l. si quis operas. & l. ut iurisiurandi. ff. de oper. liber. nec distinguitur an statim post manumissionem, an ex interuallo iurauerit. d. l. ut iurisiurandi. §. iurare. cui aduersari uidetur d. l. si. de liber. caus. sed Accurs. in d. §. iurare. soluit ibi, uel tempore. Postremo casu, cum ingenuus promittit operas suas, rectè contracta est obligatio. d. l. iij. ff. de usufruc. legat. & fideiussor ei promiss

promissioni accederet. l. inter. ff. de solut. adeo obstrictus est qui operas promisit, quāuis in illis præstandis impar sit suscepto oneri. l. idem iuris. §. j. ff. ad leg. aquil. quia per alium potest præstare. l. continuus. §. si ab eo. ff. de uerb. oblig. nisi electa sit promissoris in eo artificio excellentis industria. d. l. inter. ff. de solut.

OBSERVATA IN LIIII.

DIALOGVM.

- 1 Non esse iuramenti decisorij tres species.
- 2 Iuramentum iudiciale necessarium maximè est.
- 3 Deficiente probatione, an reus iurare teneatur.
- 4 Intellectus l. manifesta. ff. de iureiur.
- 5 Qui iuramentum defert, probare videtur.
- 6 Actor nihil probans, deferens iuramentum, prius iurat de calumnia.
- 7 Casus in quibus quis non tenetur iurare.

Interlocutores.

VLPPIANVS, HERMOGENIANVS.



PRIVS QVAM iurisiurandi cancellos egrediamur, de illo, quod uocant Litis decisorium, quædam habeo dicere: quo nullum, in foro, usitatus est. Subdiuidunt in uoluntarium, necessarium, & iudiciale. quorum nomina à Doctores concinnata sunt, ut res magis innotesceret.

† Audiui ego tum adolescens à Cælio Dextro Iurisperito, qui tum senex cygneum aliquid ac morti proximum canebat, unicum tantum esse iuramentum, quod ipse, memini, uocabat Litem expediens, nunc decisorium dicitur. quod quoties fieret ex uoluntate partium, extra ius, uoluntarium appelletur. l. iusiurandum quod. ff. de iureiur. quoties intra ius, iudiciale: quod quidem similiter uoluntarium dicas, si uoluntate alterius, ut assolet, alteri deferatur, unde transactioni comparatur. l. ij. ff. de iureiur. quæ uoluntate partium maximè fit. l. interpositas. C. de transaction.

Præterea facere speciem discretam inter iudiciale iusiurandum & extraiudiciale superuacaneum est. alioquin transactio altera erit iudicialis, altera extraiudicialis, cum eadem fit intra uel extra ius. l. siue apud. & l. non minorem. C. de transact. Nimirum qualitates extrinsecæ diuersas species non reddunt. l. possideri. §. genera. ff. de acq. posses.

Sanè uerò necessarium iuramentum à iudicali nemo discernere rectè potest ut separatam speciem, & Caius non secreuit in l. admonendi. ff. de iureiur. ubi scribit, quòd interdum post iusiurandum causam ex integro agere permittitur. ergo generalis regula est, quòd post iusiurandum nihil quæritur, nisi an iuratum sit. l. non erit. §. dato. ff. eod. sed

particula, interdum, exceptionem facit. l. interdū. ff. de furt. Iam plusquam notum est speciem diuersam non effici inter generalem regulā & exceptionē, ut mille exemplis ostendere queo. Adde, quod qualitas illa, an iuramētum reuocetur an non, efficere diuersum nequibit. nam sententia à qua fuit appellatum, ab alia non distinguitur, neque testamentum Titij, deinde reuocatum, aliud testamētum dici debet.

- 2 † Non omitto, quod iuramentum iudiciale magis est necessarium, quàm quoduis aliud: tum quia inuito incumbit iurare. l. manifestā. ff. de iureiur. tum quod penuria probationum necessario ad id deuenimus. l. cum de indebito. §. in omnibus. ff. de probatio. H E R M. Multum habet recreationis hic sermo, & implere mentem, non satiare uidetur.
- 3 † quanuis quod dicis, probationibus deficientibus ad iuramentum iri, durum aliquid contineat, cum, auctore non probante, reus absoluitur. l. qui accusare. C. de edendo. siquidem, bene Accurs. in l. in bonæ fidei. C. de reb. cred. aut, inquit, auctor plenè probat, & uincit: aut semiplenè, & iurat in supplementum. d. l. admonendi. aut nihil probat, & reus absoluitur. d. l. qui accusare. nec iurare compellitur. v. l. p. Scio ita distinguere Doctores plerofq; , quod uel reus auctori defert, ut iuret, & auctor cogitur. l. manifestā. de iureiur. ff. quippe qui certus debuit esse suæ ipsius petitionis, & in ea iudex constituitur, cum iurandi potestatem habet. l. j. ff. quar. rer. ac. non dat. Vel auctor reo defert iuramētum, & tunc reus non cogatur acceptare. cap. fi. de iureiur. Huiusmodi distinctio raucum aliquid accinit auribus meis, quandoquidem tam in auctore quàm reo, credo aut iurandum, aut referendum. † & eo modo capio l. manifestā. ff. de iureiur. Manifestā turpitudinis est, & confessionis, nolle iurare, uel iuramentum referre. id est, turpe est auctori nolle iurare, cum ad iurandum inuitatur, quia iudex in suo negotio redditur. In reo autem est manifesta confessio, licet minus turpis. confessionis enim uerbum, reum aspicit. l. si is cum. ff. de confess. & toto tit.

- Facit l. sed et si. §. ex quibus. ff. de iudic. ubi de reo negante agitur. Itē l. iusiurandum & ad. §. ait Prætor. ff. de iureiur. Non obstat l. qui accusare. C. de eden. ubi auctore non probante, reus liberatur. fateor, † sed iam is probat, qui iurandi conditionem offert, uel iurare paratus est. l. cum qui. ff. de iureiur. l. cum de indebito. §. in omnibus. de probati. l. fi. C. de fideicommiss. & ita satisfacimus cap. fi. de iureiur. in uersic. sanè. ubi auctore omnimodo nihil probante reus absoluitur. quia satis probat, qui defert iuramentum. Vnum iudici obseruandum esset, coram quo auctor defert. † Vt prius ipse auctor iuret de calumnia, quod sincero animo ad delationem iuramenti profiliuit. l. cum de indebito. §. in omnibus. de probat. ff. l. fi. C. de fideicommiss. qui text. nimium constans est pro hac sententia. aduersus quem nihil habuit Ias. quod obstreperet, in d.

in d.l. manifestæ. nisi quod casus est specialis. atqui d.l. si. communi ratione nititur, ob quam reus iuret, uelit, nolit. quia, inquit, & iudex & testis in propria causa efficitur. ut l. i. ff. quar. rer. act. HERM. † Esse iustas aliquot causas, propter quas ille cui delatū est sese modestius excuset, innuit l. generaliter. §. si autem. §. de reb. cred. Inter primas illa sit, quotiescunque iusiurandum non est reciprocum. hoc est, cum ei qui defert, commodè referri non potest. ut si hæres Titij conueniat Seium, & pro credito defuncti Titij iuramentum Seio deferat: Seius honestè recusabit, quasi non ualens referre iuramentum illi, qui factum defuncti ignorare præsumitur. §. sed tamen. Instit. de usucapi. & posset peierare. l. quæ sub. ff. de cond. instit. quare in l. manifestæ. de iureiur. dicitur, turpe esse nolle iurare, uel referre. nō igitur turpe est, nisi cum referri potest. Quintilianus libr. v. cap. vi. alias rationes adducit, quas qui causabitur, non turpiter effugiet iuramentum. ut dicat, scilicet, rem sibi notam non esse: uel inuidiam ab aduersario quæri, ut in causa in qua uincere non possit, quæri possit: itaque hominem malum occupaturum hanc conditionem fuisse, se autem probare malle, quæ affirmet, quàm dubium cuiquam relinquere an peierauerit. hæc ille. quæ si singula non profunt, multa iuuerint. l. si plures. in fin. ff. de pact. Potest etiam causari, quod nuper obtinuerit iurando super quodam negotio, quare uereri se, ne sæpius iuranti fides postea non detur. ut dicebant Aegyptij, ut refert Diodorus Siculus. & Vir multum iurans repletur iniquitate. Ecclesiast. cap. xiiii. Hæ autē rationes, pace Quintiliani dixerim, hominis sunt latebram quærentis. quia si iurare non uult, habet unum remedium, ut referre possit. d.l. iusiurandum. & ad §. ait prætor. ff. de iureiurand. ubi prætor ait: aut iurare aut referre cogam. nisi, uti suprà dictū est, reus iustas excusationes habeat, uel ignorantiam facti alieni, uel similes. ut l. quæ sub. ff. de cond. instit. sæpe enim limitatur uerbum prætoris, cogam, nisi iusta sublit ratio. l. licet. ff. de arbit. l. filiusfa. §. procuratorem. ff. de procurat.

OBSERVATA IN LV.
DIALOGVM.

- 1 Iuramentum quando sit confirmatorium.
- 2 Pactum de non succedendo confirmatur iureiurando.
- 3 Pactum de succedendo iuramento non firmatur.
- 4 Declaratur l. si. C. de pact.
- 5 Voluntate eius de cuius hereditate agitur, ualet pactum de succedendo.
- 6 Explicatur l. licet. C. de pact.
- 7 Num hereditas possit relinqui pacto.
- 8 Explicatur l. ij. §. illud. ff. de hered. vend.

9 Cur substitutiones probentur, & tolerentur.

SCAEVOLA.



- EREOR ego ne quis ad censores me perducatur, propter illam legem, quam Diphilus apud Athenarum libr. vi. Athenis latam refert, aduersus desides, & qui sine officio uiuerent. & profecto mulctam timeo, qui tamdiu auditor extiterim uelut muneris mei oblitus. Ideoque (quod bene cedat) de Iuramento, quod confirmatorium appellant,
- 1 quia ordo exposulat, acturus sum. † Iuramentum confirmatorium quale sit, nomen prodit: nempe quod inualidos contractus confirmat, non contractus prorsus reprobos, sed imperfectos. quia aegris medici subuenire possunt, mortuis non possunt. Itaque iuramento confirmari nequit conuentio pupilli, aut contra bonos mores. l. non dubium. C. de legib. sed contractus puberum rescissibiles. auth. sacramenta puberum. C. si aduer. uendit. † Inde est, quod pactum de non succedendo quale fecit prodigus ille Euangelicus, per se inualidum, iuramento iuuatur. C. quauis pactum. de pact. libro vi. Porro iure ciuili alias non consistebat, nisi fultum iuramenti auxilio. l. pactum dotali. C. de collat. Sed non est contra bonos mores, imo iuri ob id solum suspectum, ne liberi modico praesenti grandem plerumque successionem remittant. arg. l. cum hi. ff. de transact. ut patet ex eo, quod post mortem parentum factum, ualidum est. l. si quando. §. j. C. de inoffi. testa. † Pactum autem de succedendo, neque (ut norunt omnes) legibus ualet. l. si. C. de pact. l. stipulatio hoc modo. ff. de uerb. oblig. neque iureiurando corroboratur. quoniam moribus & pietati resistit. cap. Quintauallis. de iureiurand. cap. non est. de reg. iur. in vj. nam tale pactum plenum est periculosi & tristissimi euentus, cum uiuentis mortem expectari faciat funesto & lugubri uoto. l. ex eo. C. de inutilib. stipul. l. quidam. §. si. ff. de donat. l. si. C. de pact. † In d. l. si. duo fratres hereditati cognati orbi & diuitis simul inhiabant. cumulabant ipsum donis, & extenuabant proprium patrimonium ob spem hereditatis seniculi. alter eorum prudetior fratrem sic alloquitur: o frater, hic senex quem ambitiosè donis prosequimur, poterit nostram spem decipere, ut olim fecit Coranus, qui Nasicæ socero spem testamenti ostentauit, moriens autem ei solum plorare reliquit. denique nos admonet prouerbium, *Μὴ ποτ' εἰς ἔρδην γέροντας, μηδὲ γυναικας, μηδὲ παῖδας, μηδὲ κύνες τινός*, id est, Ne colles beneficiū in senes, neq; in pueros, neq; in mulieres, neq; in canes cuiusquā, obliuiscuntur enim. Vide, quid praestat facere: paciscamur, ut si quis nostrū ab eo heres fuerit institutus, trientē alteri det. placuit utriq; talis cōuentio. Quæritur an ualeat, responsum à Iustiniano, non ualere, quasi moribus improbatum sit. Sed prima facie,

facie, ualitura, inquit, uidebatur, quia non simpliciter pepigerāt, dabis mihi partē successionis cognati, cū morietur: sed duas condiciones adiecerant, si decesserit, & si alterum nostrum hāredem fecerit. quoniam quæ sub conditione fiunt, magis solent esse tolerabilia, ut Ias. & alij obseruarunt. l. diuus. §. si. ff. ad leg. Corn. de fals. Non persuasit hæc ratio Imperatori, qui, non obstante utraque conditione, pactum non ualere respondit. Neq; dissuadet, quominus uerum hoc sit. §. si. d. l. diuus. de fals. ubi si quis sibi adscripserit aliquid in testamēto, quod relictum & adscriptum post duas demum cōditiones eueniet, ad illud admittitur. nam text. non fundatur in eo, quod duas condiciones inferuisset, sed magis in eo, quod clausulam, per quam sibi relinquebatur, aliena manu scribi curauerat, secus si propria. d. l. diuus. in princ. Subditur deinde in d. l. fin. C. de pact. ¶ quod tale pactum adeo reprobum 5 & triste, ualebit super hāreditate tertij, si ille, de cuius hāreditate pactio fit, illi pacto consentiat. Tunc, inquit, sublata acerbissima spe, licebit illo sciente & iubente, illas pactiones seruare. Ex his uerbis nota, quod pactiones semel contra bonos mores initæ, approbante mox illo cuius interest, legitimæ redduntur. quia dicit, sublata acerbissima spe: ergo aufertur, quod ante fuerat. l. decem. de uerb. oblig. neq; fisco applicabitur successio, ut aliās. l. ij. §. si. ff. de iis quibus ut indig. Noto præterea ex hismet uerbis, quod non sufficit cognatum aut alium scire quosquā pacisci de eius hāreditate, nisi etiam iubeat: quia dictum est, illo sciente & iubente. Igitur utrunque requiritur. l. si hāredi. ff. de cond. instit. nec dissimulatio domini aliorum delictum penitus obliterat. l. inter omnes. §. si. uersic. per contrarium. ff. de furt. Sunt quædam, quæ controuersiam faciunt. d. l. si. ¶ Primò, l. licet. C. de pact. ubi 6 licet inter milites toleretur conuentio, ut qui eorum ultimò decedet, alteri succedat, inter priuatos tamen non ualet. ex quo liquet sua pactione nullum posse facere, ut propria successio ad alium perueniat. Respondeo, in d. l. licet. hāreditas relinquebatur pacto, quanuis text. dicat, quod pacti erāt super rebus. quia cum uerbum rei refertur post mortem, hāreditatem significat. l. nam quod. §. si. C. ad Treb. ¶ certum 7 est autē, quod hāreditas pacto relinqui nequit. l. hāreditas. C. de pact. conuent. uerum in l. si. C. de pact. Hāreditas pacto non relinquebatur, sed facta erat conuentio de hāreditate, postquam illa testamento relicta fuisset. & ideo in l. fin. C. de pact. talis conuentio uel conuentionis approbatio poterat liberè reuocari pœnitentia. d. l. si. ibi, & in ea usq; non autem in l. licet. quo casu inter milites intercessisset, sicut nec reliqua pacta. l. sicut. C. de action. ¶ Adhuc negotiū exhibet l. ij. §. illud. 8 ff. de hāred. uel act. uend. ubi pupillo substitutus potest uendere spem substitutionis, quam habet, si pupillus decesserit. Respondeo, cū se-

melius substitutionem pupillarem admiserit, quæ sanè habet nonnihil sinistrae spei de morte pupilli. §. si autem. Inst. de pupill. substit. facile postea permisit nouum incidens argu. l. ratas. C. de resc. uend. scilicet ut eam spem substitutus possit uendere, eo magis, quòd nihil detrimenti ob eam uenditionem infert pupillo, sed emptorem loco suo constituit. nec magis præsumitur emptor captare mortem pupilli, 9 quàm substitutus, cum emptor nõ nisi iure substituti ueniat. ¶ Quare iura substitutiones probauerint, quæ, ut ostendi, sperare faciunt lucrum ex morte alterius. d. §. si autem. Inst. de pupill. & l. j. ff. ubi pup. educ. debe. Ratio est, quia consentiente eo de cuius bonis agitur, conuentiones ratae sunt, per quas alioquin uidetur mors eius captari. l. fi. C. de pact. sed in substitutionibus testator permittit substituto tale uotum, quia de propriis bonis disponit, & ita consentit. nam & pro pupillo testans & ei substituens de propriis facultatibus testari uidetur. l. Papinianus. §. sed neq. ff. de inoffic. test. Vel alia ratione: certum est, quòd per substitutiones tolluntur caduca. l. unic. C. de cad. toll. & testator habet hæredem, si primus institutus non sit. præstitit igitur ipsas substitutiones tolerari licet duriusculas, ut maius damnum uitetur. ciuiler enim loquendo, è duobus malis minus eligitur: & medici bilem amaram amaro poculo persanant. sic iura seruitutem acerbam introduxerunt, ut ueram mortem tollerent. l. libertas. in fi. ff. de stat. hom. Superest etiamnum uelut ramentum aliquod dubitationis in l. fi. C. de pact. & id, quod dicimus consentiente illo, cuius successio speratur, pacisci. text. in l. pactum quod dotali. C. de pactis. ubi non ualet similis conuentio inter fratres inita de successione patris, quauis patre consentiente. Respondeo, in d. l. pactum quòd, hoc agebatur, ut libera testandi facultas patri adimeretur, & pacto diuideretur hæreditas, cõtra l. hæreditas. de pact. conuent. in l. fi. C. de pact. testamentum faciebat ille consentiens. quia concepta erat pactio, si hæredem alterum paciscentium instituisset.

OBSERVATA IN LVI.
DIALOGVM

- 1 Quid est peculium.
- 2 Quomodo peculium extra seruos uel filiosfam. capitur.
- 3 Declaratur l. si chorus. §. j. ff. de leg. iij.
- 4 Thesaurus quid est.
- 5 Quòd thesaurus in alieno agro queri non potest, nec uolente domino.

Interloc.

Interlocutores.

CALLIDEMVS, IABOLENVS.



OS, inquit tum facetus Iabolenus, in istis immorami-
ni: cum interim grammatici, duce Laurentio Valla,
Vlpianum obsederunt pecunia & multo seruorum pe-
culio cumulatam. castrametati sunt tertio ab urbe lapi-
de. agè, inquam, Iabolene, Vlpianum si potes libera, &
hostes perime, qui nunc per agros uestros uagantur palantes. I A B.
Faciam si potero, & Vlpiani sententiam defendam, quæ sic se habet:
Peculium est, quod seruus domini permissu separatum à rationibus
dominici habet, deducto inde, si quid domino debetur. quæ definitio
Tuberonis, ut Celsus refert, fuit. Dicitur autem peculium quasi pu-
silla pecunia, siue pusillum patrimonium. l. depositi. & l. peculium. ff.
de pecul. Valla autem lib. vi. cap. xi. Celsum dicere deprehendit, pe-
culium esse pecuniam à quocunque repositam & adseruatam præfi-
dij causa. l. si chorus. §. j. ff. de leg. iij. & se arbitrum, ut ipse ait, inter Vl-
pianum, Celsum, aliosq; Iurisconsultos, constituit. qui certè iudicando
fecit litem suam. nanq; uult esse peculiū, quicquid labore nostro par-
tum est, in quacunque persona. licet in seruis iura uelint accedere do-
minorū consensum. & ita, inquit, exponit Seruius illud Virgilianum:

Nec spes libertatis erat, nec cura peculi.

Vbi Seruius exponit peculium pro patrimonio. Nos autem ipsum
Vallam insigniter delirasse ostendemus. & imprimis, si peculium ser-
uorū propriè est, ut Celsus uoluit, in d. l. depositi. ff. de pecul. sicuti ibi
de illo Vlpianus retulit, quomodo idem Celsus sibi ipsi dissentire po-
tuit in d. l. si chorus. §. j. qui locus Celsi est? Sed, ut mox dicam, Celsum
non intellexit grammaticus, & quomodo Celsum, cum nec Seruium
intelligere potuit? nam in d. uersu Virgilij:

Nec spes libertatis erat.

Seruius notat, peculiū de seruo propriè dici. sed inuidiosè dixisse pe-
culium patrimonium suum ueluti seruus esset. ergo poeta propieta-
tem uocabuli seruauit. & si aliter Seruius putaret, deciperetur. nam
quia dicit, non esse spem libertatis, nec curam peculij, contemplatio-
ne libertatis futuræ, seruum eum, qui loquitur, ostendit. quod aper-
tius paulo post Virgilius patefacit, dum ait:

Quid facerem? neque seruitio me exire licebat.

Sed ignorarunt grammatici morem antiquum, quum pastores ferè
omnes è seruis eligebantur. ut est apud Iunium Columellam. lib. i. de
Re rustica. cap. v. I I I. uestigium eius rei est in tot. tit. de agric. & cen-
sit. lib. x l. C. præsertim in l. ne diutius. Quid igitur aliud opus est fa-
cto,

eto, quàm dicere cum eodem Vlpiano, patremfam. peculium habere non posse, sicut nec seruum bona? l. paterfam. ff. de uerb. sign. Varro j. de Re rustica libro: Tu tibicen, inquit, non solum adimis domino pecus, sed etiam seruis peculium. & Cicero in Paradoxis, quo autore Valla ibi perperam utitur, peculium ad seruum retulit, cum ait: An eorum seruitus dubia est, qui cupiditate peculij nullam conditionem recusant durissimæ seruitutis? Ecce qualiter respectu peculij seruitutem posuit, in eo potissimum capite, ubi contendit omnes stultos seruos esse. alludit autem ad eos, qui ob pretium participandum uenundari se patiuntur, qui usque adeo serui sunt, ut ad libertatem deinde proclamare non possint. l. j. ff. quib. ad lib. procla. non lic. Seruorum exemplo peculium habent filii fam. quia patrimonium habere nequeunt, cum non sint sui iuris, ut l. fi. C. de inoffic. test. & ff. de cast. pec. utitur Suetonius in Tyberio. & Plinius lib. xxxiii. cap. iiii. Romæ simulacrum ex ære factum primum reperio ex peculio Sp. C. sij, quem regnum affectantem, pater interemit. † Per metaphoram, peculium, nonnunquam eleganter usurpatur pro quadam pecunia separatim reposita à principali negotiatione, uel in persona quæ in sua potestate in totum non est, uel in alia. ut, uerbi gratia, Galli solebant peculium appellare bona quædam, quæ mulieres separata habent à dote quam marito dederunt. quæq; *παράδορνα* uocantur, quod præter dotem sint. l. si ego. §. dotis. ff. de iur. dot. insuper paterfam. quisque potest suum patrimonium, peculium appellare *τοκοεισιλῶς*, inquit Vlpian. in l. cogi. ad Trebell. id est, diminutiue. quid uetat? cum auari semper se dicant tenues, & nihil se habere dicant, cum plurima possideant. sed is abusus honestus est. † Hoc modo, in l. si chorus. §. j. ff. de leg. iij. rustici dicere solebant, pecuniam sine peculio fragilem esse, peculium appellantes, quod præsidij causa reponeretur. hoc est, ingruentibus bellis ciuilibus rustici pecuniæ quantitatem in quadam latebra abscondebant, ut si milites cætera diriperent, illa pecuniola abscondita subueniret. quæ ita erat separata à cæteris rebus, ut peculium serui à dominij rationibus separari solet. inde sequitur, quod si legem pecuniam, quæ ibi erit, cum moriar, talem pecuniam in modum peculij sepositam legasse censebor. d. §. si chorus. secus si esset pecunia, quam solitus sim foenerare, & in lucrum collocare. l. si ita. eod. tit. † E tali-
 bus pecuniis humi defossis fiunt thesauri, si excidant hominum memoria, mortuis, ut sæpe fit, dominis. nam quamdiu extat memoria, non est propriè thesaurus. l. unic. de thes. lib. x. C. l. nunquam. ff. de acquir. rer. dom. ipse tamen usus sum pro pecunia custodiæ causa secretè deposita. l. si uxori. §. cum ita. ff. de aur. & arg. leg. non sine testimonio clarissimorum uirorum, Plautus in Aulularia:

Sed

Sed mihi auos huius obsecrans concedidit

Theſaurum auri: clam omneis in medio foco Defodit.

Vtitur Aufonius in quodam epigrammate, & alij non uulgares auctores. de acq. re. domi. l. theſaurus. ff. ad exhiben. theſaurus in proprio agro quilibet quærere poteſt data opera, in alieno non poteſt: nec ſibi quicquam quærere, niſi fortuito inuenerit. † nec, quod mireris, domino uolente in alieno prædio quiſquam theſaurus quærere & ſcrutari poteſt. l. unic. de theſau. lib. x. c. Rationem puto eſſe, quoniam iura fauent eximiè ipſi rei ruſticæ & agricolationi. l. ij. ff. de nundi. & præſumitur, quòd ſi ego alij concederem, ut theſaurus in meo fundo inueſtigaret, is explorando theſaurus, ligone totum meum agrum effoderet, & ſementem impediret, cum theſaurus inuentione incerta ſit, cum eius non extet memoria, ſed dominus uerus prædij ſui agri ſaltem miſereretur, nec propter incertum lucrum peruaſtaret. & facit l. æquiſſimum. §. proinde. ff. de uſuſruc. ubi quæ licent, illicita fiunt cum detrimento agriculturæ. Marmora, metalla, & cæterorum fodinas, domino uolente quærere licet. quia perpetuam uenam habent, & naſcuntur. d. §. proinde. & l. pro regione. ff. de acq. rer. dom. theſaurus eſt quid emortuum non renaſcens, & præterea incertum. arg. l. diuortio. §. ſi uir. ff. ſol. matr. & maximam auaritiam explorantis arguit. Domino inuito, lapidinas uel metalla in alieno nulli quærere datum eſt, niſi utilitas publica uel conſuetudo aliter ſuadeat. l. quosdam. de metall. lib. xi. c. l. uenditor. §. ſi. ff. comm. præd.

OBSERVATA IN LVII.
DIALOGVM.

- 1 *Quid ſit conuicium, & unde dictum.*
- 2 *An conuicium ſit idem, quod maledictum.*
- 3 *Conuicium ſæpe in bonum capitur.*
- 4 *Depectus pro turpiter pacto rectè exponitur.*
- 5 *Verba media, pro ſubiecta materia, in bonum uel malum exponi poſſunt.*

Interlocutores.

VLPPIANVS, IABOLENVS.



IMMORTALES ago gratias, Iabolene, quòd te ſtrenuum noſtræ ſententiæ propugnatorè præſtiteris. nunc, ſi non tibi diſplicet, me ipſum defendam aduerſum eundem reprehenſorem, hoſtem totius Reipu. Iuriſconſultorum. † Conuicium à concitatione uel conuentu uenit. hoc eſt, à collatione uocum in unum, quaſi conuocium. l. item apud. §. conuicium. ff. de iniur. & in §. ex his. ead. l. ex his, inquam, appa-
c ret

ret non omne maledictum conuicium esse, sed illud solum, quod cum uociferatione dictum est. Valla etymologiam falsam dicit, & à uitio uel à uito potius deduci uult, quàm à uoce, à conuitando uel, quo uerbo usum neminem eruditorum scimus. deinde titubat, & modò cum t, modò cum c, scribi uult conuicium. deinde cum reprehensionē etymī ineptam & curiosam intelligat, negat conuicium à maledicto differre. Nos, primo loco, conuicium à uoce deductum esse ostendemus, non à uitio, ut ante Vallā Nonius Marcellus frustra putauit. quia ratio syllabæ hoc detegit, quæ enim in, uitio, breuis est, in conuicio longa deprehenditur. à conuito autem quis conuitium deduxerit, cum sit uerbum barbarum & imperitè nouatum? sed à uoce, potius expensa ratione syllabæ tam in uoce quàm in conuicio. Ouidius in libello ad Pisonem:

Sic & Aëdonia superantur uoce cicada,

Stridula cum rapido faciunt conuicia soli.

1 A B O L. Ut tu paucis rei scopum attigisti, ex his Ouidij uersiculis, & ex collimatione uocis & conuicij, manifestatur utrumque quadam affinitate iungi, & productionem eandem syllabæ habere. accedit illud Martialis de liberto suo, ad candidum:

Lis erit, ingenti faciet conuicia uoce.

Esse pudor uetuit fortia uerba mihi.

Festus Pompeius hanc probat etymologiam, sed addit à uicis quoque deduci potuisse, ubi primum facta fuerunt conuicia. parui tamen re-
2 fert, dum ille nequam Valla non obtineat. † Postea negat ipse conuicium semper cum uociferatione fieri, & ideo dicit nihil aliud esse, quàm quodlibet maledictum contumeliosum. tu uerò in uersu. ex his. maledictum à conuicio secreuisti, meritò quidem. Intelligere debuerat grammaticus, te edictum prætoris interpretari, quod sic erat propositum: Qui aduersus bonos mores conuicium fecisse dicetur, in eum iudicium dabo. l. item apud. §. ait prætor. ff. de iniur. nimirum alio capite simplex maledictum coercuerat prætor. d. l. item apud. §. ait prætor ne quid. Quare cum separatim de conuicio uerba faceret, commodè separatur significatio conuicij à maledicto & quauis contumelia. quia tunc non largè sed propriè capitur conuicium iuxta suum etymum, ubi est uociferatio & collatio uocis. non quòd prætor aut tu negetis, conuicium alicubi pro maledicto simplici accipi, & ita usus est in l. illud. ff. de appell. & l. iij. ff. de lib. & posth. & l. quæ omnia. §. j. ff. de procur. & non tu modò, sed Cicero in oratione pro Muræna, & alibi.

3 Addo etiam, † conuicium in bonam partem plerunq; usurpari, neque, ut Valla putat, semper contumeliosum est. Seneca in Medea:

Festa

Festa dicax fundat conuicia fescenninus.

Soluat turba iocos.

Martialis lib. vii. Epigrammatū, de reditu Domitiani:

Festa coronatus ludet conuicia miles.

Quintilianus Tryphoni amico: Efflagitasti quotidiano conuicio. Cicero lib. xii. Epistolarum: Deturbatus est meo iustissimo ac honestissimo conuicio. Idem dixit lib. iiii. Academicarum questionum. Quod si uerum est, ut est longè uerissimum, à uoce uenit, uerbo medio, non à uitando, uel uitio, quæ semper in malum sonant. meritò prætor consultissimus, d. §. ait prætor. conuicium aduersus bonos mores factum ulciscitur, ut dubium ancipitis uerbi tolleretur. v l p. Hinc discant superciliosi grammatici, non indulgere reprehensionibus: sed perpendant animum interpretis, qui debet autorem subsequi, nec omnem rigorem uerbi attendere. sed si uerbum uariè sumitur, sic interpretari, ut locus expostulat. ut ecce, in l. & generaliter. §. j. ff. de calumniator. † de peccatum exposui pro turpiter pacto. Valla probat de pacisci non esse aliud quàm pacisci: & de peccatum esse eum, qui pactus sit. esto, quid tum? tamen in edicto de calumniatoribus de peccatus, turpiter pactus est. Cùm prætor eum punit, qui de peccatus est, de peccatum iure intelligo, qui malè, ut negotium alicui fieret, pactus est. quia iustis pactis interdictum non est, sed concussionibus. l. j. §. pen. ff. de calumniat. † In summam, cùm uerba media sunt, hoc est, neque in bonum neque in malum propria ui uergentia, explicantur secundum qualitatem subiecti tractatus. Latitare est, ut Cicero definit, turpis sui occultatio. l. Fulcinus. §. latitare. ff. quib. ex caus. in possess. Tamen, ut ibi notauimus, qui tyrannum fugit aut seditionem, honestè latitare potest. Sed ideo Cicero turpem latitationem intellexit, quia de edicto quærebatur, in quo qui latitat, poenam habet. simile quiddam euenit in l. destitisse. ff. de iud. ubi destitisse uidetur, qui calumniandi animo instituerat accusationem. hoc est, ad hoc ut puniri possit. planè uerbum desistendi in bonum æquè accipi potest. & desistit quis à uirtute, ut à uitio. & iure quis desistere potest. l. destitisse. ff. ad Turpilia. Ergo uerbum de peccatus, siue pactus, uel honestè uel turpiter pactus dicetur, prout tractatus exiget. l. furti. §. pactus. ff. de ijs qui not. inf. & in hunc modum oportet eum, qui iura interpretabitur, se accommodare sententijs, non uerba captare, nec ius ciuile calumniari. l. penul. ff. ad exhib. Valeat nunc ille contumax grammaticus, & superbiæ poeniteat, qui aliquando gloriatus est, se triennio glossas Accursianis meliores facere posse. quàm tantam rem faceret, cùm ne minima iuris uerba perceperit? & contra me pugnando audax, magis quàm fortis fuit? I A B O L. Ego hoc genus

hostes tantisper persequi decreui, donec impediti flumine ad inter-
cionem ueniant.

OBSERVATA IN LVIII
DIALOGVM.

- 1 Explicatur Litem apud. §. si quis astrologus. ff. de iniur.
- 2 Declaratur Litem apud. §. hoc autem. ff. eod.
- 3 Barba & capilli summissio, luctus & contemptus nota.
- 4 Carmen famosum componens punitur.
- 5 Appellare debitorem quid sit.
- 6 Declaratur l. qui prior. ff. de iudic.

Interlocutores.

VENULEIVS, CALLIDEMVS.



SENATVS populusque grammaticorum uos, patres
conscripti, rogat, uti à pugna desistatis, & trimestres con-
cedatis inducias. **CALL.** Num uolunt inhumare suos,
quorum magnam stragem factam uideo? an forsan ino-
pia commeatus laborant? iam, ut suspicor, domiti sunt
grammatici, non ut pareant tantum, sed etiam ut seruiant. quocirca
uacat explanare, quod ead. l. item apud. §. si quis astrologus. idem **VL-**
pianus scribit. Si quis astrologus uel qui illicitam diuinationem polli-
cetur, aliquem furem dixisset, qui non erat, iniuriarum cum eo agi
non potest, sed constitutiones eum tenent. Scire præterea percipio,
quid sibi uelit idem **Vlpianus** in d. l. item apud. §. hæc autem. eod. tit.
VENUL. Ille §. si quis astrologus. satis perspicuus est. eò nanque respi-
cit, quòd cum aliquis rem mobilē perdidit, solet, uulgarī errore, Chal-
dæum adire, ut furem rei amissæ indicet: ille ad uanam artem decur-
rit, & Titium furem esse dicit, quasi in sydere furacis Mercurij depre-
henderit. uel aliter illicitè diuinat: crustū panis carmine inficit, reum
furti asserit. sic olim sacerdotes faciebant, ut dicit **Acron** exponens il-
lud **Horatij**:

Vtique sacerdotis fugitiuus, liba recuso.

Dioscorides autor est, furem non posse uorare ea quæ cum **Aetite** la-
pide cocta fuerint, ita detegi. Itaque siquidem diuinator perperam
diuinasset, quia **Titius** furtū non fecerit, cum eo agi iniuriarum non
potest: quia non animo infamandi, sed imperitia fecisse uidetur, arg.
medici. si enim dolo fecisset, non dubito, quin ipse iniuriarum conue-
niretur. l. illicitas. §. sicuti. ff. de off. præf. sed, quemadmodum dixi, ars
diuinandi tantam uanitatem habet, ut imperitiæ potius imputetur.
Verum constitutionibus tenetur d. §. si quis astrologus. hoc est, qui-
bus

bus ars diuinandi prohibita est, præsertim pro inuentione rei cuiuspiam. l. unic. de thes. lib. x. c. c. a l l. Ista expositio non bene conuenit, quoniam & ille unà puniendus esset, qui astrologū & aruspicem consulit. l. pen. c. de malefic. quanuis ei assentiatur Accurs. v e n v l. Quis negat, quin consultor quoque puniatur? l. nemo. c. de malef. Sciscitari debueras, nunquid, si uerum furem detexerit diuinator, constitutionibus teneatur. & puto teneri, licet bene cesserit. ut l. j. §. medicos. ff. de uar. cognit. eo quod exemplum rei reprobatum est, non iuuat, quia res bene successit. l. iij. §. adiectio. ff. ad leg. Corn. de sic. tales ferè sunt, qui cribro quiduis se diuinare pollicètur, suspenso & se circumagente cribro illud uel illud prædicentes, aut reuelantes. qualis erat illa anus apud Theocritum Idyllio 111. quæ ob id *κωλυόμενος* dicitur, id est, cribro uaticinans. TSecundò percontabare, quid sentiat Vlpian. d. l. item apud §. hæc autem. ff. de iniur. cū ait, Hæc autè ferè sunt, quæ ad infamiam alicuius fiunt, utputa si quis ad inuidiam alicuius ueste lugubri utatur aut squalida, aut si barbam demittat, uel capillos summittat, aut si carmen conscribat, uel proponat, uel cantet aliquid, quod pudorem alicuius lædat. hæc ille. TCapillum summittere, barba demissa ambulare, & ueste lugubri uestiri, luctus magni sunt indicia. unde qui ad inuidiam alicuius hoc facit, illum dignū luctu ostendit, quasi aliquid tetrum patrauerit, uel se ab illo offensum ostendit ex crescente barba & capillo, & ita illum despicit. Quintilianus lib. x. l. i. cap. 111. de leguleis loquens: Alij, inquit, pigrioris arrogantæ, qui subito fronte conficta, immissaq; barba, uelut despexissent oratoria præcepta, pauhū aliquid federunt in scholis philosophorū, ut deinde in publico tristes, domi dissoluti, captarēt autoritatem contemptu cæterorum. Seneca in quadam epistola ad Polybium: Caiū principē barbam & capillum summisisse refert, audita sororis morte. Suetonius autem de eodem loquens: Rediit, inquit, barba capilloq; promisso. Ergo demissio, summissio, & promissio immissio uel capilli, aut barbæ, luctum indicant, neq; prohibentur, nisi quatenus ad inuidiam alterius fiunt. d. §. hæc autem. Facere autem ad inuidiam alicuius, est aliquid facere, quod pudorē ei incutiat, & ob quod factum contemnatur. l. nec quicquam. §. sed & si quis. ff. de offic. procons. ubi Accurs. non intellexit. Deinde in d. §. hæc autem. subdit Vlpianus, Tob carmen famosum, aliquem teneri iniuriarum ut l. unic. c. de famos. libell. Cato in Originibus testatur morē apud maiores hūc epularum fuisse, ut qui accumberent, ad tibias summorum uirorum laudes canerent. Citat locum Cicero lib. 111. Tuscul. quæst. sed res in uitium uersa est: cœperunt poëtæ carminibus onerare pudorem alienum, & leges x l. i. tab. sanxerunt, ne in alicuius inuidiam carmen fieret,

ret, aut fustigaretur. Horatius:

— *Quinetiam lex*

Pœnaq; lata, malo quæ nollet carmine quenquam

Describi, uertere modum formidine fustis,

Ad bene dicendum delectandumq; poëta.

Proinde deceptus est Corn. Tacitus lib. primo, qui scripsit, primum omnium Augustum de famosis libellis cognitionem tractasse, commotum Calsij Seueri libidine, qui uiros & foeminas illustres procacibus scriptis diffamauerat, cum lex x l i. tab. longè ante Augustum, de ea re cauisset, teste M. Tullio. post utrunque, Senatusconsulta & leges idem cauerunt. & ut refert Paulus lib. v. Receptarum sententiarum prohibita satyræ sunt & epigrammata contumeliosa, uel *ἐπιβίους*, id est, impositio. l. lex Cornelia. §. si. ff. de iniuriis. C A L L. Dic, amabo, quid est, quod Vlpianus in d. l. item apud. §. iij. si quis non debitorem. notat? si quis, inquit, non debitorem, quasi debitorem appellauerit iniuriæ faciendæ causa, iniuriarum tenetur. V E N. † Appellare debitorem, est denuntiare in iudicio uel extra iudiciū, ut soluat. Seneca lib. v. de Beneficiis: Fœnerator quosdam debitores non appellat, quos scit decoxisse. Martialis. lib. v i l. ad Baccharam:

Appellat rigida tristis me uoce Secundus.

Audis, sed nescis Bacchara, quid sit opus.

Cicero in epistolis ad Atticum: Tulliola tibi diem dat, sponsores appellat. id est, te conuenit ex promissione, & me, ut fideiussorem, in ius uocat. idem alibi: Tulliola, deliciæ nostræ, tuum munus flagitat, & me ut sponsores appellat. sponsor, inquit Accurs. est, qui non rogatus pro alio intercedit. in §. j. de fideiuss. col. j. in uerb. fideiussorem. Itaq; debitorem appellans non tenetur de iniuria, nisi, ut Vlpianus ait, iniuriæ faciendæ causa fecerit. ut si cum Titius statim à Seio pecuniam mutuam esset accepturus, eum conueniam, tanquā mihi debeat mille, ita ut terream Seium: tunc utiq; teneor. uel si ad tribunal uetitum uexandi causa uocauero, extra forum suum. l. iniuriarum. §. si quis. ff. de iniur. † Hac significatione uerbi, appello, utitur, qui ait, qui prior appellat, prior agat. l. qui prior. ff. de iudic. id est, si duo se inuicē creditores dicant, ille qui prior in ius uocauit, & litem instituit, prior auditur agendo: si modò lites & actiones æquē principales sunt. auth. & consequenter. C. de sentent.

OBSERVATA IN LIX.

DIALOGVM.

1 *Intellectus l. re coniuncti. ff. de leg. iij.*

2 *In d. l. re coniuncti. non deciditur, an uerbis coniunctus, re tantum coniuncto*

iuncto præferatur, an contrà.

- 3 *Duo dubia circa illam l. dissoluuntur.*
- 4 *Re & uerbis tantum coniuncti concurrunt.*
- 5 *Intellectus l. si ita quis. de her. instit.*
- 6 *Intellectus l. Manio. ff. de leg. ij.*

Interlocutores.

PAVLVS, POMPONIVS.



QUEM AD MODVM nautæ sæpius de uētis & procellis colloquuntur, quàm de mari & nauigio, quia illis infestari soleant: ita ego mirificam uoluptatem capio ex unius l. re coniuncti. ff. de legat. iij. interpretatione: quòd illa plurimum uexari iuris ciuilis interpretes intelligam. nam illius l. procella

Velum aduersa ferit, fluctusq; ad sydera tollit.

Ibi sic me scripsisse memini: Re coniuncti uidentur non etiam uerbis, cum duobus separatim eadem res legatur. item uerbis non etiam re: Titio & Seio fundum æquis partibus do, lego. quoniam semper partes habent legatarij. Præfertur igitur omnino cæteris, qui & re & uerbis coniunctus est. quia si re tantum coniunctus sit, constat non esse potiore. si uerò uerbis quidē coniunctus sit, re autem non, quæstionis est, an coniunctus potior sit, & magis est, ut ipse præferatur. hætenus ego. † Hoc sic explico: uerbis & re coniunctus præfertur reliquis. ¹ quòd si re tantum coniunctus sit, constat non esse potiore, hoc est, quia si re tantum coniunctus uult æquiparari ei, qui utrumque uinculum habet, constat ipsum re tantum coniunctum non esse potiore uerbis & re coniuncto, hoc est, nec æquè potentē. & sic in uerbo, quòd si re tantum, prout exposui, pro, quia si, redditur ratio, quare qui habet utrumque uinculum præferatur reliquis. quia constat re tantum coniunctum non esse potiorē illo, id est, non æquè potentem, uel minus potentem. sic loquitur Papinia. in l. i. §. si. ff. qui poti. in pign. sic Ulpianus in l. is cui. §. postquā. ff. ut in poss. leg. sic capitur in l. & ideo. ff. de don. inter uir. nō confirmatur, pro, infirmatur. Nunc operæpretium est uidere, an quemadmodum uerbis & re cōiunctus re coniuncto præfertur, sic uerbis coniuncto præferatur. ad hoc satisfacio in uersic. si uerò uerbis. ubi concludo, coniunctum, hoc est, re & uerbis, potiore esse uerbis tantum coniuncto, sicut re tantum coniuncto. poterat enim dubitari, an fulti rei aut uerbi tantum nexu concurrerent cum his, qui habent duplex uinculum, cum simplex satis uideretur sufficiens, arg. l. j. de consulib. lib. x. i. c. & certè in quibusdam re tantum coniunctus melioris est conditionis, quàm qui utroque con-

iunctus

iunctus est. quia uenit sine onere. l. unic. §. si uerò non. C. de cad. toll.

- 2 Hoc igitur solummodo deciditur mea l. re coniuncti. quod uerbis coniunctus reliquis præfertur. ut Ioann. Azo (nihil præter auditum habeo) existimarunt, & post utrumque Bart. Neq; audiendi sunt, qui in fi. l. determinari somniant, utrum uerbis coniunctus potior sit, & magis esse ut præferatur re coniuncto. mouentur, quod non est uerisimile, me prolixius repetiisse, enumeratione profusa partium, uerbis & re coniunctum cæteris præferri, cum semel id dictum esset legis initio, quod est summopere, inquit, uitandum. sed hoc, ut uerbis utar Horatij,

Dum vitant stulti, vitia in contraria currunt.

Nam si illa uerba in fi. l. si uerò uerbis quidem coniunctus sit, re autem non, quæstionis est, an coniunctus potior sit, & magis est, ut ipse præferatur. si, inquam, significant, uerbis coniunctum potiolem esse re coniuncto, superflua illa sunt, quæ dicunt: quod si re tantum coniunctus sit, constat non esse potiolem: ut Placentinus quidam scholasticus apud Ias. subtilius quàm constantius animaduertit. quia etiam significant minus esse potentem uerbo coniuncto, ut paulò antè demonstraui.

- Secundo, multum habeo stomachi in eisdem, qui dicunt uerba illa in fi. si uerbis quidem coniunctus sit, re autem non, quæstionis est an coniunctus potior sit, & magis est, ut ipse præferatur. intelligi de prælatione uerbis coniuncti, qui præferendus sit. ridiculum. cur enim coniuncti appellatio potius uerbis tantum coniunctum continebit, quàm re tantum iunctum, cum uterque æquè coniunctus uocetur? quia triplex est coniunctio. l. triplici. ff. de uerb. sig. l. coniunctim. ff. de leg. iij. Fatebor ego, quod crebrò re tantum coniuncti, separati appellantur. §. si eadem. Inst. de leg. l. j. §. interdum. de usufr. accr. utique cum comparantur illis, qui utroque nexu copulati sunt. quia Luna lucete minora sydera occultantur, & scorpius pallet ad tactum Ellebori pollentioris. sic contemplatione coniunctionis mistæ, reliquæ per se diiunctiones dici merentur. Inde fit, ut in fi. l. re coniuncti. simpliciter dictum sit, & magis est, ut ipse coniunctus præferatur. hoc est, re & uerbis, qui uerè dicitur coniunctus, sicut poëtæ nomine simpliciter, Homerus
- 3 Græcis intelligitur. §. sed ius quidè. Inst. de iur. nat. gent. TO quàm parum obstant duo quæ obstreperè nobis obiectant: nempe quod superflue probauerimus, partes enumerando, utroque uinculo coniunctum præferri: cum satis esset id in uniuersum dixisse in principio. Item secundo, quod segniter & pigrius quàm deceat, coniunctionis dubia dirempta sint, utpote cum nihil explicauerimus de illo, utrū uerbis tantum coniunctus re coniuncto præferatur, an è contrario. Priori obiecto respondeo, quæ animaduersione & cura digna sunt, specia-
- liter

liter tractanda esse, nec satis esse de ijs dixisse in genere. l. item apud. §. ait prætor. ff. de iniur. Deinde non semel Iurisperiti eadem uariè repetunt, ut l. pro hærede. ff. de acq. hæ. Pro hærede gerere uidetur, qui aliquid facit quasi hæres. hæc sufficiunt. Sed Vlpianus addit: & generaliter Iulianus scribit, eum pro hærede gerere, qui aliquid facit quasi hæres. in l. mulier. ff. ad Trebell. bis eadem species repetitur. Ad secundum respondeo, me quidem non ibi decidisse, an uerbis coniunctus re coniuncto præferatur, sed sufficit aliud quid decidisse, & boni consulere debent, quòd uel in paucis consului. l. tutori. ff. de neg. gest. quid dicturi, scilicet, forent, si questione proposita, nihil respondiissem, ut fecit Martianus in l. Pomponius. ij. in fi. ff. in quib. caus. pignor. tac. Præterea illa dubitatio, an præferatur uerbis coniunctus re coniuncto sublata est, & execta penitus in l. si ita quis. ff. de hæ. instit. POMP. Tibi planè ostendi utrumque concurrere. hoc dictum uelim, Paule, nō 4 tam, quia plus potest plurium industria, quàm quòd te defatigatum conijcio præ arguta defensione. Concurrunt sanè, quia par parem, debilis debilem non uincit. l. iij. §. fi. ff. de recep. arbit. sed munera mutuò donant, & accipiunt ignaui milites, ut fecerunt Glaucus & Diomedes, & neutriquam pugnant, uter potior sit. Quod autem utrauis coniunctio distincta sit debilis, ostenditur: nam realis coniunctio uerborum uinculo caret, diuersa oratione fit. d. l. triplici. ff. de uerb. signific. & uocatur separatio. d. §. si eadem. Instit. de legat. Verbalis uerò per se non meretur uera dici coniunctio, sed magis quædam festinatio sermonis. † Id est quod sentio in d. l. si ita quis. quòd quauis syllaba, & 5 coniunctionem faciat, tamen non tam coniunxisse quàm celerius dixisse testatorem uideri, qui dixit, Caius & Mæuius heredes sunt. hoc est, licet mista coniunctio fiat per syllabam, & uel æquipollentem, d. l. triplici. attamen cum uerbalis tantum sit per eandem syllabam, & adiectis illis uerbis, æquis partibus, testator non propriè coniungit, sed celerius dicit. celerius, inquam, sic: Titium & Seium æquis partibus instituo, & Titio reliquam dimidiam. Proinde uerbis coniunctus non audet cum re coniuncto singulari certamine experiri, sed illum consortem facit, & sic pacem redimit. sicuti etiam probatur in quodā Modestini responso, quod nunc excidit memoria. P A V L. An est in l. Mæuius. ff. de leg. ij. P O M P. † Tenes: ibi sic scriptum est, ni fallor: Mæuius 6 fundi partem dimidiam, Seio partem dimidiam lego: eundem fundum Titio lego. si Seius decesserit, pars eius utrique accrescit. Ecce euidentis concursus re coniuncti cum uerbis coniuncto, nam Mæuius & Seius coniuncti uerbis erant, ut l. uel ex parte. cum sequent. ff. de reb. dubijs. nam si esset omnimoda disiunctio, qualis in d. l. Mæuius. & d. l. uel ex parte. deficiente reali uinculo cōtingit, cum partes legatæ sint, nullum

ius accrescendi esset. l. j. ff. de usufr. accresc.

OBSERVATA IN LX.

DIALOGVM.

- 1 *Præsidis provinciae nomen generale est, & speciale.*
- 2 *Præses differt à Proconsule.*
- 3 *In Gallia nulli hodie Proconsules.*
- 4 *An quisquam se magistratu abdicare possit.*

Interlocutores.

ARCADIUS, CALLIDEMVS.



ON abre in Cratylo scripsit Plato, difficilia esse, quæ pulchra sint. CALI. Pulchra quidem sunt, quæ de conjunctionibus audiui, sed ab his propter obscuritatem aliquantulum abhorret animus. uellem ego nunc tractari, quæ captui meo responderent, qualia sunt quæ faciunt ad declarationem huius nominis, quod est, Præses provinciae.

1 ARCAD. † Præses provinciae in genere capitur, & in specie, ut adoptio. l. j. ff. de adopti. In genere comprehendit omnes, qui provincias regunt, proconsules, legatos, & si qui sunt alij. l. j. ff. de offic. præf. unde Præsidatus, id est, provincia. l. sed & reprobari. §. si. ff. de excus. tut. Dicitur Præses, quia præsit gubernandæ provinciae. hinc sequitur, quod si princeps dixerit in rescripto, huius rei notionem Præsidi provinciae committo, proconsul & legatus adiri poterunt. Secundo modo,

2 † Præses provinciae in specie capitur, & à Proconsule differt & à Legato. quia Præses habet imperium à principe propriae personæ coherens. Legati item habent imperium à principe, sed minus eorum personæ coherens. quia literas & diplomata, non ut præses, proprio nomine, sed nomine principis subfignabant. sed æquale habebant cum præside imperium. l. legatus. ff. de offic. præf. & hoc discrimen inde manat, quod princeps quasdam provincias Præsidibus committebat, quasdam sibi reservabat: in quas legatum mittebat. qualis fuit Pontius Pilatus, qui Hierosolymis & provinciae præerat, & à Lactantio Firmiano Legatus Syriae appellatur. Erant tertio, quædam provinciae, non Præsidibus, non legatis commendatae, sed Proconsulibus, qui non à principe potestatem accipiebant, sed à senatu. quanvis putem etiam assensum principis potuisse expectare: dico, postquam Romani coeperunt Cæsaribus parere. nam antea dubium non est, quin proconsules essent, qui uice Consulum in provincias regendas mitterentur. Sed & post Imperatores multæ provinciae proconsulares fuerunt. nam princeps ut senatui gratificaretur, ei quasdam provincias assignabat, in quas quales uellet, rectores mandaret. & Senatus plurimi faciebat

faciebat hoc honoris accipere. Hinc apud Flauium Vopiscum in Floriano, Senator sic Senatori scribit: Fac igitur, ut conualescas curiæ interfuturus antiquæ, nos recepimus ius proconsulare. nam eodem auctore Probus imperator proconsules creare patribus permisit. Lamprius in Alexandro: Prouincias quæstorias præsidales plurimas fecit, proconsulares ex senatus uoluntate ordinauit. Ergo patet, quod licet princeps procōsulibus faciendis & creandis incumberet, quia eius interesset, tamen proconsulum autoritas potius à senatu pendeat, & senatus eis leges præscribat. l. observare. §. j. ff. de offic. procons. Præfidi & legato solus princeps. Tamē, ut dixi, eorum potestas per omnia erat similis, ut colligitur ex l. & ideo. de offic. procon. & ex l. iij. ff. de offic. præf. Ex his manifestum est, ¶ frustra dubitare Budæum & 3 alios, quinam hodie dici possint Gallorum proconsules, cum in Gallia Respub. regibus obediatur, non senatui, aut consilibus, quorum partibus proconsules in prouincijs funguntur. Sanè in hoc Budæo assentior, quod Præsides prouinciæ instar habent eorum, quos Vicereges Galli uocant, non quos Seneschallos, non quod in omnibus similes sint, imò in multis differunt. olim enim Præsides de singulis prouinciæ negotijs cognoscebant, quæ Romæ uarios habebant magistratus. l. de omnibus. ff. de offic. præf. Hoc autem tempore, Vicereges de arduis tantum controuersijs cognoscunt, & ferè ad rem militarem pertinentibus. An forsitan quod nunc uarij sint in prouincijs magistratus, Seneschalli, Iuridici, Iudices: eo euenit, ut Præsides se à priuatorum negotijs debeat temperare, & ad suos priuatorum iudices remittere, arg. l. nec quicquam. ff. de offic. procons. Non prætermitto, quod Vicereges nostræ ætatis ferè perpetuam, dum uiuunt, dignitatem regendæ prouinciæ habent. porrò Proconsules, Legati & Præsides ad tempus prouinciæ præerant, prout principi aut senatui placuerat: rari triennium excedebant. & successorem admittere tenebantur, qui fuerat designatus. l. meminisse. de offic. procons. Aelius Spartianus in Seuerō: Cum uideret, inquit, prouincias facili administrationum successione subuerti, primum uoluit, ut nulli ante quinquennium succederetur prouinciæ Præsidi, Legato uel Proconsuli, quod prius deponerēt potestatem, quàm scirent administrare. Iulius Capitolinus in Antonino Pio: Fuitq; ea constantia, ut septenis & nouenis annis in prouincijs bonos præfides detineret. Sicut autem præses uel proconsul sibi tempus præstitutum prorogare non poterat, ita neque iniussu principis minuere uel anticipare. aut si contrà fecisset, læsæ maiestatis reus erat. l. ij. ff. ad leg. Iul. maiest. & d. l. meminisse. ff. de offic. procons. & l. legatus. ff. de offic. præf. ¶ ubi rector prouinciæ, abdicando se, non amittit imperium. id est, reiiciendo insignia magistratus, & protestatione 4

facta de ea re. Nec obest l. ij. §. & cum placuisset. ff. de orig. iur. nam ibi se abdicarunt, qui supremum habebant imperium, & reliqui de eorū consensu, puta consules, post exactos reges, & ante Cæsares. nec dubiū est, quin princeps regno se abdicare possit cap. i. de renunc. libr. vi. sed hoc parum ad farinam proficere potest. quia de ijs, quæ rarò accidunt leges non sunt editæ. l. iura. ff. de legib.

OBSERVATA IN LXI.
DIALOGVM.

- 1 *Neque Præsidi, neque Præfecto, neque Iuridico, Seneschalli Gallie sunt conferendi.*
- 2 *Seneschalli unde dicti.*
- 3 *Dioecesis & provincia differunt.*
- 4 *Metropolis ciuitas quænam est.*

Interlocutores.

MAGER, LABEO.



AVNDE actum est de prouincialibus magistratibus. redeamus, quæso, in Urbem, ut per ocium urbanas dignitates suo loco describamus. Quid dixi? imò placet adhuc paululum commorari tanquam diuertentes, ut audiat Callidemus, quisnam ille magistratus sit, quem cisalpina Gallia Seneschallum uocat, qui inferioris utique ordinis est, quàm ut debeat Præsilibus comparari. sed Præfectum uel Iuridicum, ut Budæus ait, rectè uocaueris. LAB. Præfecti nomen latissimum est, ut liquet ex rub. ff. de offic. præf. urbis, uigilum, augustalis, & similibus. si præfectum prouinciæ appelles, deciperis. quia una in prouincia plures Seneschalli sunt. si Præfectum urbis Seneschallum dicas, perinde falleris. nam Præfecti olim per seipso iudicabant, quasi periti iuris: hodie Seneschalli militiæ præfunt & equitibus, quasi quidam minores præfides: non autem antiqui præfecti urbis. l. j. ff. de offic. præf. urbis. neque obstat l. j. §. cura carnis. uersic. quies. ff. de offic. præf. urbis. ubi milites stationarios habet præfectus: quia hi milites paucissimi erant, qui cum comitarentur ad urbanam plebem componendam. Seneschalli omnes milites congregant, qui in expeditionem magnam ducendi sunt. Item præfecti uilia curabant. d. §. cura carnis. ff. non Seneschalli, uti dixi. neque iudices qui eorum uocem gerunt, & forensi auditorio præfident, qui nunc Magni iudices appellantur. Iuridicus etiam Seneschallus non appellabitur, quia ille foro, hic armis, ut ostendi, præficitur. l. j. & ij. ff. de offic. iurid. sed iudices Seneschallorum, me autore, rectè Magni iuridici uocari merentur, ab officio iuris dicendi nomen accipientes. Deinde quomodo Seneschallus

Ius dicetur Præfectus uel iuridicus, cum horum appellatio uaga sit, & sine adiectione non cognoscatur? Iuridicum Alexandria dici audio, rubr. ff. de off. iur. Alex. & rub. de off. præf. August. hinc est, quod cum noua sit Seneschalli potestas & antiquis incognita, uel præfectum diocesanos dicere debemus, uel contenti esse nouato Seneschalli uocabulo. quia plura sunt negotia quam uocabula. eos tamen non alloquor, qui teneri sunt, & quibus omnia sciant, nisi Ciceronem redoleant, sed uetustatis simul & nouitatis amatores. † Seneschallus namque uetus dictio est, luxata interim pronuntiatione, à Gallis Senonibus origo est, quos Gallorum fortissimos Roma aliquando experta est, utpote quam expugnarunt, & Hetruscos pepulerunt ab Arimino ad Anconam: unde & Senogallia dicta est, quæ deinde Gallia togata. ut scribit M. Cato in fragmento Originum, à qua quidem in Galliam cisalpinam innumerabilia ferè uocabula serpsērunt, ut Feudum, Soldata, Vassallus, & barbara plurima, de quibus in usibus feudorum. ergo Seneschallus, quasi Senogallus uocetur: uel quasi *σενόγαλλος*, id est, seuerus uel uenerandus Gallus. Nunc accedo Aulo Gellio, mi Labeo, qui te scribit uocū origine plurimū delectatū fuisse. quæ quanquam parum frugiferæ multis uidentur, persæpe tamen rei proprietatē demonstrant. permittis (ne longius à re quicquam tractem) me de prouinciæ significatione disputare. quid ni? etiam de diocesis cum prouincia differentia. † Alciatus in l. notionem. §. continentes. ff. de uerb. sign. scribit diocesim pro prouincia usurpari in iure Pontificum, sed testis quo ille utitur, cum prodit, nempe Pelagius Pontifex, in can. scitote. vj. q. iij. ubi prouinciam uocat, quæ habet x. uel x. i. ciuitates, & unum Regem, & totidem minores sub se magistratus, & unum metropolitanum, aliosque coadiutores x. uel x. i. Episcopos. Quod si quilibet Episcopus præest uni diocesi, ut uerè præest: item si plures Episcopi in una prouincia sunt, can. si quis Episcopus ead. quæ est. ergo in prouincia plures dioceses sunt, contra Alciatum. Præterea, si cui, rescripto pontificis, sacerdotium in diocesi assignatum est, non habebit ubique in tota prouincia, cap. quauis. de præben. lib. v. i. Dicam insuper ingenuè, Pelagium religiosum quidem hominem bullatis diplomatis componendis aptiorem fuisse, quam definiendæ prouinciæ. quotusquisque enim tam stupidus est, ut in qualibet prouincia Regem esse & x. uel x. i. ciuitates uideat? In Gallia unus est rex, unus in Britannia, uariæ prouinciæ. Planè prouincias, uetustas limitum & sæpe opinio hominum distinguit. dummodo una sit ciuitas præ cæteris excellens, & v. v. i. uel plures ciuitates, uel municipia. Quondam Germania unica fuit prouincia, deinde in duas diuisa, & duobus commissa præsidibus. l. iij. ff. de offic. assessor. Diocesis, quæ sub prouincia

uincia comprehenditur, Græca uox est, quæ procurationem seu dispensationē significat. quia intra prouinciā uastam & amplā procuratores erant diœcesibus præpositi. Cicero xii. epistolarum lib. Pub. Seruilio scribit: Ex prouincia mea Ciliciensi, cui scis *πρὸς διουλιόου* Asiaticas attributas fuisse, nullo sum usus familiaris quàm Androne. Alciat. in l. pupillus. §. territorium. pro se citat l. j. C. de priuat. carcer. ubi legitur Aegyptiaca diœcesis. cum certum sit Aegyptum esse prouinciā. sed nihil ei confert adiuuenti. nam aliud est dicere Aegyptum diœcesim, aliud Aegyptiacam diœcesim. quia si centum essent diœceses in Aegypto, omnes uocabuntur Aegyptiacæ: sicut omnes diœceses Asiæ, Asiaticæ, ut dixi ex Cicerone, cum sit una prouincia Asia. l. fi. de cens. ff. non prout est tertia pars orbis. hæc differentia seruatur in l. fi. de fund. patrim. lib. x. i. C. ibi, in quacunque diœcesi, uel in quacunque prouincia. Sed Iustinianus non seruauit in l. Deo nobis. §. fi. C. de episc. & cleric. ibi, antistites Aphricanæ diœceseos, siue aliarum prouinciariū. si modò dictio alius, semper repetit similia. sed non repetit in l. argumēto. §. margarita. ff. de aur. & arg. margarita uel qui alij lapides. cum margarita non sit lapis. l. & si non. §. margaritas. ff. eo. sed est lapillis similis. sic diœcesis prouinciæ. Ita excusari potest abusio

4 Iustiniani. † Metropolis. in d. can. scitote. vj. q. iij. una in qualibet prouincia requiritur, est enim ciuitas maxima, quasi caput prouinciæ. Isidorus in can. clericos. xxj. dist. dicit metropolim esse dictam à mensura ciuitatum. Alciatus lib. Disp. i. l. cap. x. x. i. Isidorū reprehendit, meritò sanè, & inde dictā ostendit, quòd sit mater ciuitatū. quia non per *ἡγε*, sed *εὐχολογ* scribitur *μητρόπολις*. mater ciuitatū uocatur in can. de his. xij. dist. & l. j. de metrop. Beryto. lib. x. i. C. quod uerbum non adeò recēs est, quin eo utatur M. Cato in Originibus, inquit, Metropolis fuit Anxur, nūc Tarracina. & Martianus in l. obseruare. §. pe. ff. de offic. procons. ubi proconsul in Asiam missus, per mare applicare debet, & attingere *τὴν μητρόπολιν ἐφεδρῶν*, id est, metropolim Ephesum, quæ est urbs in Ionia Asiæ minoris parte.

OBSERVATA IN LXII.
DIALOGVM.

- 1 Intellectus l. diem functo. ff. de off. assess.
- 2 Assessores qui sint.
- 3 Comites proconsulum duplices.
- 4 Præstitum, non, præstitutum, legendum in d. l. diem.
- 5 Certum tempus non erat præstitutum legatis.
- 6 Limitatur d. l. diem functo. dupliciter.
- 7 An mortuo uel reuocato præside, comites habeant salarium.

Interl

Interlocutores.

MACER, CALLIDEMVS, PAPINIANVS.



AEC habui, quæ de his dicerem, & quæ multi non indocti, sed negligentes uiri prætermiserunt. **CALL.** Vetus uerbum dicit, mortuos non mordere: atqui tu mortuus cum sis, uiuaciter Budæum & Alciatum uiros doctissimos momordisti, aperteq; demonstrasti in rebus leuibus grauiter hallucinatos esse. **PAP.** Grande profectò utriusque ingenium, & dignum quod meliora uoluisset in significatione prouinciæ, dioceseos, & præsidis prouinciæ, uel legati Cæsaris. de quo sic seriò respondi in l. diem functo. ff. de off. assell. ubi Doctores, quorum nomina taceo propter Alciatum, egregiè recta inuenterunt. Diem, inquam, functo legato Cæsaris, salarium comitibus residui temporis, quod legatis præstitum est, debetur: modò si non postea comites cum aliis eodem tempore fuerint. Diuersum in eo seruatur, qui successorum ante tempus accepit. Præmitto, rectores prouinciarum, quales sunt Procōsules, Præfides, Legati principis, comites accipere solitos, partim literatos & crebrius Iurisperitos, qui assessores uocarentur, quòd assiderent principi iudicando, & illi essent à consiliis: unde etiam consiliarij dicti. l. pe. ff. de offic. assell. Cicero primo lib. de Diuinatione: Lacedæmonij regibus suis augurem assessorem dederunt. itaque senibus, sic enim consilium appellant, augurem interesse uoluerunt. Probatur quòd dixi in l. j. & ij. ff. de off. ass. puta, quòd ius scirent assessores, & quòd ab assidendo & consulendo dicti fuerint. Habebant aliud genus comitum gnarum rei militaris, qui maiestatem custodia augerent, & stratorum seu stipatorum uice fungerentur. l. obseruare. §. j. ff. de off. procons. Vtriq; autem comites munerum & tutelarum uacationem habebant. l. legato. ff. de uacat. muner. **TR**ursus, horum comitum alios dabat princeps uel senatus legatis, alios autem ipsi legati eligeant. de prioribus agitur in l. abesse. ff. ex quib. caus. maior. ubi reip. causa abesse uidetur comites legati Cæsaris, qui in ærarium & in commentarium principis relati sunt. nam princeps scribebat in suo commentario, uelut diario & libro rationū, Talem præfidē præfeci Mysiæ, talesq; ei dedi comites: & ex ærario tot salarij nomine assignauit. nimirum comites ex publico salarium capiebant. l. fi. ff. de off. assell. & fiscus siue ærarium habebat commentariū, in quo nomina comitum describerentur. cui qui præerat, dicebatur commentariensis. l. in fraudem. §. quoties. ff. de iure fisci. De posterioribus comitibus à legato electis, agitur in l. solet. §. sicut. ff. de off. procons. & apud Ciceronem in epistola ad Quintum fratrem, qui tum Asiæ præerat: Atq; inquit, inter eos quos tibi comites & adiutores dedit ipsa Resp. his finibus

nibus præstabis, quos antè præscripti: quos uerò aut ex domesticis coniunctionibus, aut ex necessariis apparitoribus tecum esse uoluisti, qui quasi ex cohorte prætoris appellari solent, horum non modò facta, sed etiam dicta præstanda nobis sunt. hoc Tullianum confirmatur l. j. ff. ad leg. Iul. repet. ibi, uel cum ex cohorte. Prætores autè tanquam præfides gubernasse antiquitus prouincias certissimum est. l. ij. §. constituti. ff. de orig. iur. l. eum qui. ff. de iurisd. omn. iudic. **M A G.** Opinor tuam l. diem functo. de his comitibus accipi, quos sibi legatus elegeret, quorum facta dictaq; ut Tullius admonuit, præstare debet. l. j. C. ad leg. Iul. repetund. **P A P.** Sic est. nam & legatus Cæsaris siue Præses salarium ab ærario accipiebat, ut ipse deinde comitibus adscitis distribueret. ideo in d. l. diem functo. præstitum, legi oportet cum **4** Accurs. non, præstitutum, cum Alciat. & aliis. hoc est, si Præses salarium annuum promisit comitibus, & decessit nondum anno finito, salarium pro residuo anni tempore debetur. Ita demum, si iam illud salarium sit præstitum ipsi Præsidi, in anni principio. Plane exponere cum quibusdam, præstitum, pro, præstandum, absonum est. nec facit quòd in l. diem functo. ff. locat. legitur, præstandum est. quia in nostra l. diem functo. de offic. assess. est uerbū, debetur, quod idem significat, quod, præstandum est. Neque itidem lego, præstitutum est. quia antiquam lectionē mutari non placet, & ego certò scio expungendam non esse dictionem, præstitum, ut, præstitutum, subiiciatur. sed extorqueamus hoc rationibus. Imprimis qui, præstitutum, legūt, uolunt legatis tempus præstitutum esse, intra quod prouinciam regant. Finge v. i. annos præstitutos, & mortuum esse primo, nunquid æquū esset prosequente quinquennio comites salarium habere? nam & textus subdit: quòd si comites aliis legatis in residuo tempore fuerint, salarium non debetur totū. ecquis esset tam fatuus, ut cum posset tandiu in otio pro quinquennio, salario potiri, se alijs cuiquā comitem præbeat? Addo, ¶ Præsidibus, proconsulibus, legatis, tempus non solitū præstitui, sed indefinito tempore mitti cōsueuisse. ut siquidem bene administrassent, diutius præfiderent. & sic eorum uirtus accenderetur. nam quod Aelius Spartianus scriptū reliquit, Seuerum Imperatorem primū statuisse, ut nulli ante quinquennium succederetur, non habet tempus præfinitum: quia non propterea excludebat tempus post quinquennium. capi. Ioseph. de uerb. sign. facit illud Iulij Capitolini in Antonino, quem refert adeo constantem fuisse, ut septenis uel nouenis annis bonos Præsides detineret. ergo pro cōstantia uel inconstantia principum legati reuocabantur, non certo tempore. l. moris. ff. de poen. l. ij. ff. ad leg. Iul. maiestat. ubi reus est maiestatis, qui non decedit à prouincia, cum ei est datus successor. non dicit
cum

cum tempus exactum est. l. meminisse. ff. de offic. proconsul. hinc est, quod praeses designatus debet mittere decessori literas, significans quando & quo die prouinciam sit ingressurus. l. obseruare. §. antequā. ff. de offic. proconsul. Cum itaque certum tempus praefixum non esset legatis Caesaris, abigamus dictionem, praestitutum, è textu, & ita legamus: diem functo legato Caesaris, salarium comitibus residui temporis quod legatis praestitutum est, debetur. id est, mortuo legato Caesaris, salarium, quod promissum est à legato comitibus, & quod praestitutum ipsi legato fuit ex aëario in principio anni, debetur ipsis comitibus pro toto illo anno coepto. Porro quanuis de residuo anni expresse non agatur, ita tamen sensus legis accipi debet, ut dicitur in l. ij. §. si. cum l. seq. ff. locati. nam anni tempus ut moderatum facile indulgetur. l. item quaeritur. §. si. ff. eod. & in mille iuris negotijs, potissimū ubi de morte principalis uiri agitur, argumēto est annuus luctus mulieribus indictus. l. ij. C. de secund. nupt. & facit l. unic. §. exactio. C. de rei uxor. act. glos. in l. diuortio. in princip. ff. solut. matr. §. sed haetenus. Instit. de mil. testa. Plus anno concedere comitibus frui salario, defuncto praefide, ostendi iniquum esse: & maximè si quis cum Doctoribus totum tempus inspiciat, quo cum ipso praefide futuri essent. & quomodo metirētur ipsi illud tempus in officiali perpetuo praefidis? nam licet praeses sit temporarius, officialis eius potest esse perpetuus. l. praefidis. ff. de reb. credit. si igitur officialis ille, assessor puta, esset perpetuus, & praeses incertum tempus haberet sui imperij, iam sequeretur semper quoad uiueret accessori salarium praestandum fore, quod est inhumanum. Quod diximus pro residuo anni cursu comites salarium accipere mortuo praefide, ¶ limitatur in d. l. diem functo. si eodē 6 anno cum alio praefide comites fuerint: ne à duobus simul mercedem seu praemium unius laboris capiat. l. sed addes. §. si. ff. locat. Secundo limitatur, si praeses successorem ante tempus acceperit. d. l. diem functo. hoc est, si ante finem anni datus sit ei successor. Ratio limitationis est, quia ¶ praeses non aliàs eis uidetur salarium promittere, quā si 7 ipse à principe uel senatu acceperit, ne suum ei officium damnosum sit. l. sed si quis. ff. quemad. testament. aper. nec iustum est praefidem ex proprio persolvere amplissima multis comitibus salaria. principē uerò eodem tempore salaria duobus praefidibus praestare iniquius est. non enim sic profligari oportet principis aut Reip. pecuniam. l. utilitas. de primipil. xij. C. Atqui, inquiet aliquis, cur igitur mortuo legato Caesaris duplicia praestantur salaria, hoc est, comitibus defuncti legati & sequentis, d. l. diem functo? Respondeo, quoniam facilius legati accidit mutatio quā mors, & iura ijs, quae saepe accidunt & in quibus quis saepius lædi potest consulere nituntur. l. iusto. ff. de usuc.

Præterea, defuncto præfide, in solatium amissi domini præmium totius anni capiunt. arg. l. fi. C. de institut. Et sicut mulier uidua retinet uiri dignitatem, l. filij. §. j. ff. ad municip. & intra annum ab hæredibus uiri alitur, glos. in l. diuortio. in princip. ita comes, defuncto præfide, totius anni salario dolorem leuabit. Alia ergo ratio morientis præfidis est, alia eius qui successorem accipit, qui omnino priuatam conditionem denuò accipit. nam licet milites gregarij, post annum missionis priuilegij militaris nonnihil retineant, §. sed hætenus. Inst. de mil. test. hi tamen, qui nominatam habent dignitatem, quales sunt, primipili, tribuni, illa exuti, priuatis penitus conferuntur. l. tribunus. cum l. seq. ff. de mil. testa. proinde & comites præfidis, præfide destituto, propriatis habebuntur. l. cum principalis. ff. de reg. iur. non illo mortuo, quia absens causa reip. uiuere intelligitur. §. j. Inst. de excus. tut. CALL. Doctores nostri longe aliam assignabant rationem, propter quam, diem functo legato, comes residuum consequabatur salarium, non autem eo successorem accipiente. quia non accipiebat successorem, nisi ex facto quodam improbo, & re malè gesta: unde & assessori imputandum erat. sed cum separata sint præfidis & assessoris culpæ, hæc ratio hætenus displicuit. l. ij. ff. quod quisque iur. P A P I N. Adde, quòd ante tempus anni præses iustis de causis successorem accipere potest citra indignationem principis. l. ij. §. & si princeps. ff. de ijs qui not. inf. quid enim si princeps eum nobiliori prouinciæ præficiat? quid si ualitudine impediatur: ut l. ij. §. ignominia. ff. eod. nam & rectè gerentibus honor augeri debet, & præmium. l. diuus. de cust. reor. ff. l. medicos. de profess. & med. libr. x. C. Et hic sit interpretationis in l. diem functo. exitus. qui plura defyderat adeat Iasonis commentarios: cui, Bartolum semper excipio, nullum ausim præferre. plurimum eruditionis habuit, inuentionis parum, sed ita copiosus est, ut eo plerisque indoctior uideatur, quòd sit doctissimus, atque facillimus. uarias opiniones interpretum contulit: ordo in eo non morose exigendus est, in re præfertim usque adeo confusa. ego huius uiri nisi maximis laudibus meminisse nequeo. nam nec uidetur contentus fuisse suorum temporum eloquentia.

O B S E R V A T A I N L X I I I
D I A L O G V M.

- 1 *Utilis actio multis modis capitur.*
- 2 *An actio utilis detur contra mentem legis.*
- 3 *Quando quis alteri stipulari possit.*
- 4 *Declaratur l. nominis. in fi. ff. de verb. signif.*
- 5 *Utilis actio ex mente legis, contra mentem hominis.*

ALPHENVS.



N hoc uiro ego soleo reprehendere, id, quod Aristarchus in Homero: quòd scilicet nec posset scribere què-
admodum uellet, nec uellet quemadmodum posset. uo-
luit in certam methodum, uelut in certum alueum, flu-
ctus opinionum reducere, sed non potuit propter con-
trouersiam aquarum. Vtinam aliquid amplius de actione directa &
utili scripsisset, qua de re uariæ & dissimiles extant sententiæ. mihi cui
otioso esse non placet, sic uisum est de eo negotio sentire. † Vtilis
actio multis modis accipitur. Primo, utilis actio appellatur directa,
quæ defectu nominatæ actionis ex bono & æquo datur. Cuiusmodi
est actio præscriptis uerbis. l. cum mota. C. de transac. l. quoties. l. quia.
ff. de præscr. uerb. unde ex utilitate aliquid concessum dicimus, id est,
ex æquitate, rigore iuris non obseruato. l. iusto. §. penul. ff. de usucap. l.
peregre. §. quæsitum. ff. de acq. poss. Secundo, actio utilis respectu di-
rectæ ad diuersa competentis uocatur, secundum Bart. in l. j. de actio.
talis est in rem actio competens emphiteutæ ratione utilis dominij. l.
j. in fi. ff. si ager uect. nam dominus directam in rem habet pro directo
dominio. mallet dixisset Barto. hanc utilem ad eandem rem compe-
tere respectu diuersi iuris: si modo actio concessa emphyteutæ utilis
dicenda est. Tercio, utilis datur ex mente legis, directa uerò ex uer-
bis ipsis. & sic differunt, ut *ἐν τῷ ἀπὸ διαβολῆς*. l. fraus. ff. de legib. fa-
cit l. penul. ff. si quad. paup. fec. l. fi. C. ad leg. aquil. l. curatoris. C. de neg.
gest. † Enimuerò reiicienda est Bartoli & sequacium opinio, qui
utilem quandoque contra uerba & mentem legis inuenerunt, in l. quo-
ties. C. de donat. quæ sub mod. ubi donauit Aelius Seio cētum, ut post
annum Titio restitueret, si hoc non est stipulatus Titius, nulla ei, stri-
cto iure, parta est actio: sed donatori condictio ob causam ad repeten-
dum donata, quasi causa non secuta. Sed tamen benigni iuris interpre-
tatione, Titio utilis actio permittitur iuxta Aelij donatoris uolunta-
tem. Nusquam uideo hic utilem actionem aduersus legis sententiam,
cū magis benigni iuris interpretatione cōcedatur. qui legem inter-
pretatur, quod intus est in lege excutit, & relicto cortice uerborū sen-
tentiam accipit. ut d. l. fraus. ff. de legib. Neque obstat, quod aiunt,
quòd alteri stipulari nemo potest. §. alteri. Instit. de inutilib. stipul. sed
in l. quoties. C. de donat. quæ sub. Aelius Titio stipulabatur, nihilomi-
nus utilis actio Titio concessa est, ergo contra mentem legis. Respon-
deo, † Rem alienam alteri non possumus stipulari, uerbis & mente
legis. d. §. alteri. Sed rem nostram stipulari alteri reddendam possumus,
sicut & ab initio ei donare: idq; ex sententia legis. quia interdum fa-
uore donatarij temporis dilatio præscribitur, & restitutio per mediā

personam. l. si ita relictum. §. Pegafus. ff. de leg. ij.

Urgebit aliquis hoc modo: Si utilis actio semper ex sententia legis competit, non differt ubique à directa, quæ ipsa ex sola sententia legis datur, ut ait Bart. in l. actio. ff. de neg. gest. per l. j. ff. uti poss. ubi Pretor uim fieri uetat ei, qui ædes nec ui, nec clam, nec precario possidet, & idem interdictum pro fundo datum est directò. l. j. C. uti poss. ergo licet uerba interdicti de ædibus tantum loquantur, ex mente legis idem pro fundo interponitur. Cæterum Bart. & reliqui toto cælo aberrarunt. quia ædes nedum fundus uerbis interdicti comprehenduntur, nec exemplum l. j. ff. de interd. restringet regulam. l. regula. §. si. ff. de iur. ignor. nihil enim uoluit Iuriscōf. in l. j. ff. uti poss. ostendere, cum ædes posuit, quàm omnia immobilia significare, quæ singulatim enumerata tædium parerent. nam subdit in d. l. j. Vlpia. hoc interdictum de soli possessore scriptum est. Tale aliquid euenit in l. j. §. de exercitoribus. ff. nautæ, caup. † Multò minus obstat l. nominis. in fin. ff. de uerb. signific. ubi uerbum ex legibus accipitur, tam ex legum sententia quàm ex uerbis. ex quo demonstratur in uanum uerba legis separari à sententia. Respondeo, illa uerba, tam ex legum sententia, quàm ex uerbis, sic accipi, id est, & ex uerbis & sententia simul & copulatiuè. quia nemo negabit, quin uerbū legis aliquid præcipiat, quantumuis uerbo sententia concurret. & qui dicit Seium laudandum esse, tam doctrina, quàm uiribus: idem dicit, quod est, & uiribus & doctrina. nec propterea Vlpianus in d. l. nominis. negat quin uerbum ex legibus sit, si sententia desit & uioletur, ut l. contra. ff. de legib. Quarto casu, 5 Utilis actio dicitur, quæ contra mentem hominis, ex mente legis tribuitur. & ideo scitè quidam dixerunt cum Bartol. alio casu competere, quàm directa competat. l. curatoris. C. de nego. gest. ubi hæres curatoris bona adolescentis administravit, qui ut curator conueniri nequit: quia cura ad hæredem non transit. Quid ergo? Certè utili negotiorum gestorum actione obstringitur, quæ utilis dicitur, non cōtemplatione directè negot. gest. sed eius directæ, quæ in curatorem datur curæ respectu. Vnum dicam, quòd nihil impedit hanc utilem negotiorum gestorum actionem, posse dici respectu directæ negotiorum gestorum actionis. quoniam directa datur etiam contra eos, qui necessitate uel necessitatis suspicione quid egerint. l. iij. §. hac actione. ff. de neg. gest. l. quicquid. C. arbitrio tutor. Quintò, utilis actio relata ad directam uocatur, quæ ex æquitate permittitur, uel loco utilis datur directa, alia quàm directa principalis, ut l. ij. §. item Varus. ff. de aqua pluuiæ arcend. ubi deficit directa aquæ pluuiæ arcendæ, cui succedit utilis, uel interdictum, uti possidetis. Directum, Accursius ibi utile esse putat, cogitate.

221

OBSERVATA IN LXIII.
DIALOGVM.

- 1 *Explicatio l.j. C. de actionib.*
- 2 *In l.j. C. de action. est contractus innominatus.*
- 3 *An actio utilis ibi detur in subsidium.*
- 4 *Intellectus l. si Stich. ff. de pecul.*
- 5 *Intellectus l. illam. C. de donation.*

Interlocutores.

MODESTINVS, MAVRITIANVS.



TAM parçe de istis locuti sunt Doctores, ut illis emendum uideatur, quod dicerent: etsi multum fructuosa sint & plerisq; incognita, nec digna, quæ per socordiam sic inexplicita prætermittantur. Sexto itaque & præcipuo modo, utilis actio dicitur, quæ cessæ est ab eo, qui directam habet. Verbi gratia: Seius legat mihi nomen sui debitoris Titij: aduersus Titium actionem utilem habeo, & quidem nomine meo. l. ex legato. C. de legat. Simile est in l. j. C. de action. In tali specie: 1
Mæuius tibi debebat centum, quæ promisi tibi exoluere, ut Mæuium liberares: tu inuicem promifisti mihi, mandare actionem quam habebas contra Mæuium tuo nomine. Solui ea centum iuxta pactum, & tu inuicem, id est mutuò: quia unica dictio est, inuicem, non gemina, ut falso asserit Bart. in lectura Azonis. sic est in l. iij. ff. pro socio. mandasti mihi directam actionem uel eius exercitium. antequam autem cum Mæuio, pro quo solueram, litem essem contestatus, decessisti sine hærede. & sic directæ actio mandata morte mandantis perempta est. sed utilis mihi ex æquitate conceditur in Mæuium. **MAVR.** Iste progressus iusto initio deficiens obscurior cætuplo redditur. nam primum, scitu dignum est, quisnam contractus in d. l. j. fuerit inter mandatorē directæ, & cum qui soluit pro Mæuio. an emptio fuerit, dubitatur, & ut emptio fuerit, uerisimilius est: cum pecunia data sit quasi pretium. l. Modestinus. ff. de solut. † Quinimo uerius est, esse ibi contractum innominatum. nec d. l. Modestinus. propriè emptionem esse arguit, ubicunque pro mandandis actionibus promittitur pecunia. arg. l. si. de cond. caus. dat. nam & cum dubitatur de nomine contractus, fatius est innominatum putare. l. j. ff. de præf. uerb. Præterea, ne utamur coniecturis, in d. l. j. de action. hic contractus erat, soluo ut liberes Mæuium, id est, do ut facias: uel, si mauis, facio ut facias. quia solutio, facti est. l. consilio. §. si. ff. de cur. fur. Addas, quòd utilius est atq; adeo æquius innominatum iudicare, quàm emptionē, quæ semper in mandato actionum suspecta est. l. per diuersas. C. manda. Proinde hic tra-

Status sic diffiniri debet, ut si actiones directæ mandatæ sint cōtra de-
 bitorem, is qui mandauit, reuocare poterit mandatum, nisi in casibus
 l. iij. C. de nouat. Si uerò decesserit mandans, distinctio facienda est,
 aut is cui directæ mandata est, litē antea est contestatus, & habet exer-
 citium directæ. l. j. C. de action. Aut nondum moriente mandante
 litem est contestatus, tunc utilem tantum habet ex æquitate, d. l. j. C.
 de act. Neque uis ulla facienda uenit, utrum is, qui mandauit, cum
 3 uel sine hærede decesserit, ut mox subiiciam. † Sunt, qui putent uti-
 lem actionem hic dari in subsidium, cum sit contractus innominatus.
 quia, inquit, in contractibus innominatis sine cessione utilis non
 datur, nisi in subsidium & per paucis casibus v. uel v l. quos ibidem
 Accurf. enumerat. Verum ego arbitror utilem actionem ubiq; ci-
 tra cessionē competere, dummodo subsit eadem æquitas uel uolun-
 tas agentium. l. j. §. nunc tractemus. ff. de intel. & ratio. dist. nimirū lex
 uidens cessionem utilium actionum factam, frustra succurreret, cum
 expressa dispositio contrahentium potior sit. l. si. C. de pact. conuent.
 cum autem uidet lex, æquum esse actionē dari, quæ cessa expressim
 non est, dat in subsidiū lex nominis. C. de hæ. uend. Non obstat l. iij.
 ff. pro socio. ubi quando societas omnium bonorum coita est, ea quæ
 in nominibus sunt, in suo statu manent: sed actiones inuicem præsta-
 ri debēt, ergo sine cessione non transeunt. Respondeo, fateor, directas
 non transire, nisi mandentur: utiles uerò transeunt. l. si. C. quando fise.
 4 uel priuat. † Secundo, non obstat l. si Stich. ff. de pecul. ubi seruo
 manumisso, peculium, quod ademptum non est, concessum uidetur:
 debitores autem conuenire, nisi mandatis actionibus, non potest. Pa-
 riter respondeo, ibi directas mandandas, non utiles. nam frequenter
 sic loquuntur Iurisconsulti, ut negent actionem dari, de directâ intel-
 ligentes, deinde æquitatis gratia utilem permitti innuunt. l. ij. §. item
 Varus. ff. de aq. pluuiæ arc. glos. ibi. Si uis, aliter effuge, ut dicas, spe-
 ciale in seruo manumisso, ne utilē habeat, quasi post manumissionem
 alius censeatur. l. si mihi. ff. de solutio. M O D. Tertium obicem si po-
 tes dirime, ex l. illam. C. de donat. quæ diuersa ratione superioribus
 opponitur. dixisti, morte mandantis directam definere, item utilem
 sine cessione non competere, nisi in subsidium. ibi longe aliter scriptū
 est. quid cunctaris? M A V R. Quid uis, dicam ex tempore? sed dicam
 tamen aliquid obortis ratiunculis. M O D. Ante omnia detestor ra-
 tionē Bart. qui dicit in d. l. illam. mandantem decessisse, hærede reli-
 cto: ideo facilius transire actiones in mandatarium, procuratorem in
 rem suam. in l. j. C. de actio. exprimi mandantem sine ullo hærede de-
 cessisse, ideo non transire nisi utilem, in subsidium. quod si uerū esset
 (neque enim uerum est,) d. l. j. C. de acti. ferè redderetur inutilis, cum
 uix

uix aliquis sine hærede decedat, ex testamento, uel ab intestato. nam quod adiicitur in l. j. de action. mandatore sine hærede fati munus impleſſe, dictum est, non necessariò, sed quia ita euenit, ut sine hærede ex testamento decesserit. & uerba illa in fi. d. l. j. quæ si ita sunt. eò referuntur, quod est, si soluiſti pro debitore, si conuenit ut mandaret, & mandatæ sunt. MAUR. Agnosco solutionem deploratam Bart. potior illa est, quòd in d. l. illam. de morte mandantis non quæritur, ut d. l. j. sed de morte procuratoris in rem suam, per quam actio mandata neuiquam extinguitur siue in donatione, siue in uenditione. Præterea, animaduertere debemus d. l. illam. de mandatis actionibus nihil constitui, sed de cesis & utilibus, quæ olim in donatione non transmittébantur, ut in uenditione, hodie uerò sic: cum etiam sit contractus elegantior, quàm olim fuerit. l. si quis. §. fi. C. de donat. & ideo uenditioni comparatur, quæ absque dubitatione transmittitur. l. ij. C. de action. In fi. d. l. illam. dicitur procuratorem in rem suam eo iure uti, non alium quenquam, qui alienum gerat negotium.

OBSERVATA IN LXV.
DIALOGVM.

- 1 *Intellectus l. actio. ff. de neg. gest.*
- 2 *Directa in quibus differt, uel confertur utili.*
- 3 *An in sola neg. gest. actione utilis à directa non differat.*
- 4 *Actione negot. gest. de dolo quandoque quis tenetur, quandoque de lata uel leni culpa.*

Interlocutores.

CAIVS, PAVLVS.



VLTI totam de utili actione disputationem uanam inutilemque duxerunt, propter l. actio. ff. de neg. gest. ubi Paulus uidetur utilem cum directa cōfundere. Actio, inquit, negotiorū gestorū illi datur, cuius interest hoc iudicio experiri, nec refert directa quis an utili actione agat, uel conueniatur. quia in extraordinariis iudiciis, ubi conceptio formularum non obseruatur, hæc subtilitas superuacua est, maximè cum utraque actio eiusdem potestatis sit, eundemque habeat effectum. Hæc ille. PAUL. Multos procos habuit illa opinio, quæ absurda & admodū deformis est. † non enim in d. l. actio. mei instituti fuit utraque actionem æquiparare, & indifferenter commiscere: sed hoc duntaxat sensi (quod nec Accursiū latuit) directæ actionis & utilis formulam non differre, sed utrobique satis esse, si conceptum animi quoquo modo exprimas. si enim directam habeo, satis est dicere aduersarium

farium esse obligatum ex contractu mutui uel alio: si utilem, satis est dicere reum obligatum ei, qui mihi actiones suas ex tali contractu cessit. Quinimo is ipse, cui actiones cessae sunt, potest audacter in libello dicere, reum sibi esse obligatum, dummodo explanet quam ob causam sit obligatus. Verbi gratia, emi nomē debitoris à Caio, uel in solutum accepi. possum intendere debitorem Caij mihi esse obligatum. quia obligatio in me à creditore transfusa est. l. qui stipendia. C. de procur. est lex uerè singularis. l. si in solutum. C. de act. nam anxia uerborum formula de medio usu recessit, & concinnatio uerborum stridula. l. j. C. de formul. C. quæ olim ad unguem seruabatur, unde Quintilianus quodam loco patronos causarum formularios uocat, qui nihil aliud scirent, quàm captiones uerborum in formulis. Itaq; dico in d. l. actio. formulas minimè obseruandas in extraordinariis iudiciis, qualia sunt omnia hodie. §. fi. Inst. de interd. maximè cum utraque actio eiusdem potestatis sit. d. l. actio. hoc est, cum subtilitas uerborum semper sit superuacua, tum maximè, ubi utilis actio eandem habet potestatem cum directa. quasi innuēs, non semper eandem habere potestatem, sed aliquando habere, aliquando non. Vides qualiter d. l. actio. probat directam & utilem sæpe discrepare, tantum abest ut probet contrarium.

2 Discrepant enim in plerisq;: † Directa nobilior est utili, & illa præfente; hæc mulsitat, nec audet sese exhibere. l. si hæres institutus. ff. ad Trebell. Item minore probatione contenta est directa quàm utilis: in illa probamus Titium nobis obligatum, in hac Titium obligatum Seio, qui nobis cessit. hoc uult Bart. in l. j. de actio. & facit l. si insolutum. C. de actio. Sed debuit distinguere inter directam mandatam, & eam quæ mandata non est. nam mandata totidem requirit probationes, quot utilis cessit. l. qui stipendia. C. de procurat. Item, inquit, idem Bart. directa infamat, non utilis. quod ipse non respuo, cum interpretatione odia & poenæ angustāda sint. l. penult. ff. de poen. adde ad arg. l. furti. §. fi. ff. de iis qui not. infra. Item directa morte mandantis extinguatur non utilis. l. j. C. de action. In eo autem conueniunt directa & utilis, quòd morte mandatarij neutra perimitur. l. illam. C. de donat. Et alicubi eundem habent effectum, ut l. si. ff. de magistr. conuenti. & l. j. C. eod. C A I V S. † Alius intellectus quadrabit illi l. actio. ff. de neg. gest. si fateri uelimus eundem esse effectum utilis & directæ: cui non resistant uerba illa: maximè cum utraque actio eiusdem potestatis sit, accepta pro eo quod est, præsertim, quia utraq; actio eiusdem potestatis est. Intellectus igitur erit, ut quod dicitur in l. actio. directam ab utili non differre, uerum sit in sola actione negotiorū gestorū, non in alia. Ratio est, quia necubi comperies in iure actionem, quæ sic à fronte æquitatis scaturiat, ut actio negotior. gest. argumento est,

est, quòd sine partis consensu competit sola æquitate. l. j. & ij. ff. de negot. gest. & in ea furiosus obligatur. l. ait prætor. §. et si furiosi. ff. eod. Porro autem utilis actio ex æquo & bono datur. l. ij. §. item Varus. ff. de aqua pluuiæ arc. quare cum directæ bellè conuenit.

Huic intellectui obstat l. curatoris. C. de negot. gest. ubi quauis curator conuentus teneatur directæ, ad dolum, latam & leuem culpam, hæres eius, qui utili obstrictus est, de leui culpa non tenetur. l. tutori. C. eod. Alacriter hoc obstaculi repellamus, dicamusque actionem negotiorum gestorum utilem ab eadem directæ negotiorum gestor. actione, nihil minus quàm differre. sed directæ in l. curatoris. est diuersa ab utili. & ut liquet, aliò pertinet. quia necessitate curator administrat, non hæres eius, ideo magis tenetur. sed quia huic responsioni obstat l. j. §. hac actione. ff. de negot. gest. ubi etiam curator conueniri potest negotiorum gestor. aliter respondeo, nempe utilem actionem à directæ non differre, nec esse mirum, si utilis in personam hæredis à directæ, quæ est in personam testatoris discrepet, cum directæ à directæ propter uarietatem personarum soleat differre in hoc, ut aliàs aliter de dolo uel culpa obligetur. † Siquidem qui gessit aliquando de dolo & lata culpa respondebit. l. j. §. interdum. ff. de negot. gest. Aliquando etiam de leui & communiter. l. tutori. de negot. gest. C. Nonnunquam de leuissima, ut l. si pupilli. §. sed si quis. & §. si. ff. eod. Item quæ respondere possum, in l. curatoris. non exprimi, quin hæres curatoris de leui quoque culpa conueniatur, quia necessitatis suspitione gessit: ut l. j. §. hac actione. ff. eod. Nec obest, quòd leuis tantummodo facta est ibi mentio: nam in l. j. §. interdum. ff. eod. doli tantum meminit Iurisc. & nihilominus lata culpa intelligitur per gloss. ibi, & l. j. §. hæc actio. ff. si mens. fals. mod. Non prorsus exactæ sunt omnes dubitationes huius intellectus, quofatemur actionem utilem à directæ in negotio gesto non esse dissimilem: nam Accurs. in d. l. actio. aperit ingens contrariū, eo quòd, qui putat se tutorem uel curatorem, de gerendis tenetur. l. tutores. §. curator. & §. tutor. ff. de admin. tut. secus in gestore. d. §. curator. uers. qui se. Verum Accurs. decipit, & decipitur. nam in proposita specie de directæ uel utili actione nullum uerbum. arbitratur autem ipse eum, qui putat se tutorem utili negotiorum gestor. actione conueniri, non directæ. per l. j. §. hac actione. ff. de negot. gest. qui text. non probat: & fingamus utilem esse, quid tum? non propterea differt à directæ negotiorum gestor. respectu cuius utilis non est dicenda, sed utilis erit respectu directæ, qua uerus tutor tenebitur.

OBSERVATA IN LXVI.

DIALOGVM.

1 Tutela definitio.

3

Quid

- 2 Quid sit *uis* & *potestas*.
- 3 Malè putant Doctores alterum è duobus substantiuis, quod alteri inest, resolui in adiectiuum.
- 4 Endyadis figura in Iure.

Interlocutores.

VLPIANVS, PATERNVS.



SEMPER in ciuitate nostra summa tutelæ curæq; ratio habita est. † Tutela uerò est (ut & Seruius definiebat) uis ac potestas in capite libero, ad tuendū cum, qui per ætatem se ipse defendere nequit. l. j. ff. de tutelis. ubi multa Accurs. multa Doctores nimium à re abhorrètia cum maximo digressu retulerunt. Tutela est uis ac potestas, id est, inquit Accurs. uiolenta potestas: quia inuitus inuito datur. §. j. de excus. tut. l. illud. ff. de tutorib. Bart. insurgit, & reprobatur hoc modo: Quoties duo substantiua copula iunguntur, si unum alteri necessariò inest, unum resoluitur in adiectiuum. ut l. j. ff. de pact. Placitum & consensus, id est, placitus consensus: sed uis non inest potestati de necessitate. dij boni! hic homo nescit, quid dicit. Vim negat inesse potestati, falsissimum est, † nam uis non est aliud quàm potestas. Quintilianus lib. ii. Institutionum, cap. 16. Est igitur frequentissimus finis Rhetoricæ uis persuadendi. Quod ego uim appello, plerique potestatem, nonnulli facultatem uocant, quæ res ne quid afferat ambiguitatis, uim dico *τὴν δυνάμιν*. Vlpianus *τὴν δυνάμιν* fieri dicit, quod effectu & potestate fit. l. cogi. §. inde quaritur. ff. ad Trebell. Idem in l. j. ff. de interd. Interdicta, inquit, licet in rem uideantur concepta, ui tamen ipsa personalia sunt, id est, effectu & potestate. Cicero libr. iii. de Natura deorum: Improborum igitur prosperitates, secundæq; res redarguunt, ut Diogenes dicebat, uim omnem deorum ac potestatem. Vtitur Imperator in l. si idem. de codicill. Rursus reprehendit Bartolus Accursium multò profectò ineptius, quanquam & inepta est Accurs. expositio. nam cum Accurs. ait, Tutorem dari inuitum, & inuito pupillo, obijcit Bartolus, plerumque dari uolentem & affectantem. ut l. tria. ff. de excus. tut. ac uolenti, quis neget? Non uidit Bartolus l. numus. ff. de uerbor. signific. munus est, quod necessitate subimus, lege, more, imperio uel eius, qui iubendi habet potestatem. ecce, munera inuiti subire tenemur atque necessariò, & tamen nemo non uidet munera ambiri quotidie, unde est tit. ff. ad leg. Iul. de ambit. neque propterea uana est definitio, quia perinde est dicere, munus conferri inuito, ac si diceres, conferri uolenti nolenti uel. ut l. & qui. §. uiricus. ff. de munerib. est autem tutela munus publicum, saltem autoritate. §. j. & ibi glo. Instit.

Instit. de excusat. tut.

Aliter Accurs. in §. j. de tutel. Instit. exponit illud, uis & potestas, ut uis sit ad cogendum, potestas ad imperandum. Bartol. in l. j. ff. eod. amplè cōfutat, tandem in eo insistit, quòd è duobus substantiuis alterum in adiectiuum uerti debet, ut l. j. ff. de pact. quamobrem uim & potestatem exponit cum Hugol. non pro uiolenta potestate, sed pro uiridi potestate, id est, fructifera: & descendit, inquit, à uiro uires. Cæterum dum hæc refero, totus noster Callidemus in risum soluitur, meritò, nam etsi Accursius perperam accipiat uim ad cogendum, ut ex superioribus uidere est, tamen idipsum utcunque sustentari posset, cum sic inueniatur apud Corneliū Tacitū, in dialogo de Claris oratoribus. Nouis & exquisitis eloquētiæ itineribus opus est, per quæ orator fastidium aurium effugiat, utique apud eos iudices, qui ui ac potestate, non iure ac legibus cognoscunt. Ecquis obsecro, uim à uiro deduxit? aut quis uiridem potestatem usquam gentium legit? num ita accipies in l. si idem. C. de codicill. num in l. scire leges. ff. de legib. ubi, scire leges, non est uerba earum tenere, sed uim ac potestatem. Sed nec illud Accursij æquè placet, exponētis, uiolentam potestatem. uiolentia enim in tutore esse nequit, quæ semper in malum capitur. l. si quis ad se. C. ad leg. Iuli. de ui pub. Quintilianus de imperitis oratoribus loquens lib. II. cap. XIII. At illi hanc uim appellant, quæ est uiolentia. Quid igitur erit uis & potestas? certè non aliud, quàm sola potestas efficax: sed iunguntur uerba idem significantia de more, ut dolus & fallacia. l. merito. ff. pro socio. l. ij. ff. de proxen. ratio & æquitas, l. diuus. ff. de restitu. in integ. At potestas in tutore auctoritatem significat. l. potestatis. ff. de uerbor. signific. l. j. ff. de curat. fur. ubi forte fortuna rectè sentit Accurs. in uerbo, in potestate. P A T. † Illud, Vlpiane, explodendum est, quod Accurs. & Bartol. obstinatè asseuerant, è duobus substantiuis alterum fieri adiectiuum, cum alteri inest necessariò, per l. j. ff. de pactis. ubi uulgus explicat placitum & consensum, pro placito consensu. & ibi Accurs. addit illud Virgilianum: Arma uirumque cano, id est, armatum uirum, per figuram endyadim. uidete magnum aceruum ineptiarum. nimirum explicare arma uirumque, pro uiro armato, non licet. quia præcedit, at nunc horrentia Martis, arma scilicet, & uirum cano. & ibi Seruius ait metonymiam esse, id est, bella cano. Debuerat Accursius citare illud XI. lib. Aeneidos:

Volat igneus equore Tarchon,

Arma uirumque ferens.

Sed perfacile est mala subijcere exempla, cum regula bona non est. quoniam è duobus substantiuis alterum non fit adiectiuum, cum alteri necessario inest, sed magis cum nō inest, ut in illo II. Georgic. Pa-

teris libamus & auro, pro, pateris aureis. nam aurum de necessitate nō
 4 inest pateræ, quæ gemmea esse potest, uel ærea. † sic in l. si rem. ff. de
 acq. possess. ibi ratione uel anima. l. deo nobis. in uerbo, legitimè. C. de
 episcop. & cleric. porro in l. j. de tutel. uis & potestas, idem sunt: & pla
 citum & cōsensus, non ferè differunt. l. j. ff. de pact. ideo endyadis neu
 trobi admittenda erit.

OBSERVATA IN LXVII.
 DIALOGVM.

- 1 *Re & uerbis coniuncti, partes concursu faciunt.*
- 2 *Declaratur l. coniunctim. ff. de legat. ij.*
- 3 *Si re & uerbis coniuncti partes initio facerent, non differrent à ver
 bis tantum coniunctis.*
- 4 *Re & uerbis coniuncti veniunt cum onere ad partem deficientem.*
- 5 *Si choro aut familiae legetur, quænam est coniunctio.*
- 6 *An rem duobus in solidum relinquere possimus.*
- 7 *Declaratur l. planè. §. si coniunctim. ff. de legat. j.*
- 8 *An admittatur ad partem, qui non facit partem.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, PAPINIANVS.



O MINEM scio fuisse Accursium, & qui aliquando
 labi potuit in obscuris ætatis Gotthicæ tenebris. Sed
 (ut cum Horatio loquar)

*Si foret hoc nostrum fato delapsus in æuum,
 Detereret sibi multa, recideret omne, quod ultra
 Perfectum traheretur.*

Illud, quæso, non ne corrigeret, quod scriptum reliquit in l. triplici. in
 1 fi. ff. de uerbor. significat. † Re & uerbis coniunctos concursu partes fa
 cere? Idem glos. in l. j. §. interdum. in fi. ff. de usufruct. accref. secutus est
 Bartolus & turba frequens Doctorum. melius autem Zasius libro I.
 Responsorum cap. xviii. initio ad partes uenire ostendit. cuius opi
 nio ad ueritatem propensior est. P A P I N. Ego Accursium & Bartol.
 sequor diligentes homines & fidei uetustioris. Zasiū autē, quoniā non
 indoctus est, honoris gratia, reprehendā, atq; cōuincam bonis rationi
 bus. Primo itaq; loco, quod re & uerbis cōiuncti partes cōcurfu faciāt,
 non secus ac re coniuncti, probo per l. huiusmodi. §. quibus. ff. de leg. j.
 quibus, inquit, ita legatū fuerit: Titio & Mæuio singulos seruos do,
 lego: constat eos non concursuros in eundem seruum. His per indi
 cem quasi ostēditur, quod si Titio & Mæuio idem seruus, non autem
 serui legati essent singuli, concurrerēt: at Titius & Mæuius re & uer
 bis

bis coniuncti sunt. deinde subditur in d. §. quibus. sicut non concurrunt, cum ita legatur: Titio seruum do, lego: Meuius alterum seruum do, lego. ubi euidenter æquat uerbali & reali coniunctioni realem tantum, & utroque casu idem iuris esse Iulianus uoluit. Secundo facit §. si eadem. Instit. de legat. ubi Imperator de re & uerbis similia dicit, quæ de re coniuncto dicuntur, nempe quod legatum ab initio scissum non est, sed scinditur promiscue. Tertio, quia si re coniuncti tantum, partes concursu faciunt, uerbali coniunctio illi iuncta non debet facere ad disunctionem, tum per l. legata. ff. de adim. leg. tum quia iam natura sua uerbali coniunctio à re non solet omnino separare: cum si in uerbali sola coniunctione, partes fundi essent manifestò separatæ, duo fundi essent. l. planè. §. fin. ff. de legat. j. & in corporibus penitus discretis non est coniunctio, ne uerbali quidem. l. huiusmodi. §. quibus. ff. eod. Quarto, iuuat l. j. §. interdum. ff. de usufr. accresc. ubi de re coniuncto sic ait in fi. §. Cum itaq; primus non inueniet alterum, qui sibi concurrat, solus uideatur in totum. statim subiicit: nec refert coniunctim an separatim relinquatur. coniunctim expono, re & uerbis. nam si exponas, uerbis tantum. magis nos iuueris. non igitur differunt mista, & realis sola coniunctio. Quinto, addatur l. coniunctim. ff. de leg. iij. ubi coniunctim hæredes institui, uel coniunctim legari, hoc est, totam hæreditatem & tota legata esse singulis data, partes autem concursu fieri. Coniunctim accipio, utroque uinculo. nam ut, separatim, simpliciter dicentes, realem intelligimus, §. si eadem. Instit. de leg. d. l. j. §. fin. de usufr. accresc. ita coniunctim dicentes, mistam intelligimus. d. §. si eadem. ideo quod illa est excellentissima coniunctio. arg. §. sed ius quidem. Instit. de iur. nat. Sexto, ualde opitulatur l. sicut. §. hæc autem. ff. quib. mod. usufr. amitt. ubi Titio & Mæuius fuit legatus usufructus, & si Titius capite minutus fuerit, eidem usufructus legatus. Ulpianus me secutus scribit, si Titius capite minuatur, ei ex illa repetitione, per quam soli legatus erat, usumfructum deberi. quia licet hoc casu Titius & Mæuius uerbis coniuncti non sint, re tamen, inquit, coniuncti uidentur. unde autem manet hæc realis coniunctio uideamus: certè non aliunde quàm ab illa mista, quæ fuit initio cum Titio & Mæuius fuit usufructus legatus. sed uerbali fuit mox sublata per repetitionem factam in diuersa clausula, quando Titio soli usufructus relictus est, si capite minueretur. proinde sola realis elucescit, quæ in mista latebat, ut nō possit quis negare, quin mistæ coniunctioni mera realis insit. sed hæc non passim trita sunt. Septimo, addatur l. eandem. ff. de duob. reis. ubi cum apud duos rem deposui, in solidum fidem utriusque sequor: idem est, inquit, in testamento, si testator dixerit: Titius & Mæuius Sempronio decem danto. qui utique uerbis

& re coniuncti sunt. d. l. triplici. ff. de uerb. sign. Octauo non omit-
tam l. Titio & Seio. ff. ad leg. aquil. ubi Titio & Seio legauit, Seio re-
pudiante, perinde Titius ueniet, ac si soli relictum esset. l. si dominus.
in fi. ff. eo. quid plus de reali coniunctione dici potest, quam altero re-
pudiante soli accipienti relictum censeretur. l. unica. §. si uero non. C. de
cad. toll. Nono, admitto satis uulgatam nec minus ueram confide-
3 rationem: quod si quidem re & uerbis coniuncti partes initio facerent
non concursu, in nullo differrent à uerbis tantummodo coniunctis.
C A L L. Sed audito parumper, si concursu, ut existimas, partes faciant,
initio uero non faciant, iam non differunt à re solum coniunctis: quod
non est recipiendum. P A P. Scitè Horatius:

Non ualet exemplum, licet quod lite resoluit.

Verum nihilominus potior est mea consideratio quauis alia. quia si
uerbalis & realis partes dant in principio, cur ergo in uerbali sola adii-
cimus illa uerba, & quis partibus? in l. triplici. ff. de uerb. sign. sanè essent
superflua, quod nemo dicet. Atqui in mista non est adeo dissonum
partes concursu fieri uelut in reali mera: quia licet concursu faciant,
& insolidum ab initio cuiuslibet legatum uideatur, tamen aliquid reti-
4 net uerbalis solius mista coniunctio, tunc illud, quod uenitur ad por-
tionem deficientem, & non decrecentem, cum onere. l. unica. §. si nau-
tem ad. C. de cad. toll. C A L L. Istud quod prædicas, est legem uerbis
non rebus facere. nam si mista coniunctio facit, ut coniunctus ueniat
cum onere, non realis, l. unica. §. si uero non. & §. seq. C. de cad. toll. igitur
effectus mistæ coniunctionis à sola uerbali non discrepat. P A P.
Hæc obiectio, uelut lapis Tantalii, meo semper capiti impendebat. at-
tamen sic respondebo, quod satius est uerbalis instar in hoc effingi
mistam, quam ad realem ipsam componere, in qua legatarius uenit ad
portionem deficientem sine onere: & ea ratione, quoniam contra na-
turam & potestatem realis non est, uenire cum onere, ut inde patet: quia
licet in legatis uerum sit onera non accedere, in hæreditate tamen aliud
obtinetur. l. unica. §. si nauitem ex iis. C. de cad. toll. Nec dubito, quin testa-
tor cauere possit, ut re tantum coniunctus, etiam in legato, alterius one-
ra persoluat. d. l. unica. §. si nauitem ad. in fi. Sed contra in uerbali con-
iunctione hoc peculiare uideas ut tam in hæreditate quam in legato
portio accrescat cum onere. l. unica. §. si nauitem ad. propter sermonis ar-
ctum & unitum uinculum. quapropter cum uerbalis reali iungitur,
hoc semper retinet ex uerbali, ut onus accedat lucrifacienti alterius
portionem. adeo ut nec testator possit contrarium disponere. ut hoc
exemplo: lego Seio & Mæuio fundum, & uolo Seium fundi nomine
dare centum Lucio. ecce ideo quod onus adieci Seio, qui antea erat
utroque uinculo iunctus, coniunctio uerbalis iam dissoluitur propter
onus

onus repetitū, & nouam clausulam. l. si. §. hęc autem. ff. quib. mod. usufr. finiat. l. si. §. Seio. ff. de legat. ij. quod notato. nam ibi in persona Seijerat conditio hęc, si hęcres non esset, non ita in persona Marcellę. Dirimenda restant, quę obfutura iactantur. illud primum quod torquet Zasius hoc modo: †Qui, inquit, collectiue coniuncti sunt, re & uerbis copulantur, quia & rei & uerborum habent uinculum: sed natura collectiuorum est in partes scindere. quia si dicamus, liberos, uel omnes homines, uel chorū sustulisse trabem, non intelligemus à quolibet insolidum sublatā fuisse trabem, quod impossibile foret. l. Lucius. §. Lucius. ff. de leg. ij. l. ita uulneratus. in fin. ff. ad leg. aquil. l. si chorus. ff. de leg. iij. Si Zasius saltem mediocriter coniunctionum uim intellexisset, saniora protulisset. Quęro ego de Zasio, †num necesse sit insolidum uerē aliquid factum esse, ut re fiat cōiunctio? haud quaquam. neque cuius re coniuncto res ipsa insolidum relinquitur, sed quasi solidum. l. utrum. ff. de reb. dub. non re uera, sed prima facie. l. unic. §. si uerō non omnes. C. de cad. tollen. quia impossibile est duos esse unius rei dominos insolidum. l. si ut certo. §. si. ff. commod. & si uerē solidum utrilibet relinqueretur, unus rem legatam consequeretur, alter æstimationem. l. duos. ff. de usufr. legat. quod non fit, sed per concursum diuidunt. §. si eadem. Instit. de legat. Idcirco non debuit adducere Zasius in contrariū l. si ita. §. si. exemplo trabis, qui quidem text. nobiscum facit. nam ut qui re coniungit, duobus totum relinquit, & quasi cuilibet totum, ita qui trabem tollunt iuris ministerio, singuli totam abstulisse censentur. l. uulgaris. §. si duo. ff. de furt. d. l. si ita. in fi. ad leg. aquil. Minus debuit allegare l. Lucius. §. Lucius. ff. de leg. ij. ubi legatum libertis, in partes inter liberos scinditur. quid ni? sic & re coniunctis legatum. §. si eadem. Instit. de leg. hoc est exitu demum scinditur, ut l. legata. §. si. ff. de legat. j. Eadem opera respondebis, l. si chorus. ff. de leg. iij. quanquam ibi non agitur de relicto, quod fit ipsi choro, sed de choro ipso legato. Pręterea possunt differre ista, lego choro seruorum, uel omnibus seruis, ut l. seruis. §. si. ff. de legat. iij.

†Minaciter resistit ille nequam §. si coniunctim. l. planē. ff. de leg. j. ubi si coniunctim res legetur, constat partes ab initio fieri, nec solum ij partem faciunt in quorum persona consistit legatū, uerū ij quoque, in quorum persona non consistit legatum. ut puta, si Titio & seruo proprio sine libertate legetur. quod quidem exemplū est uerbali & reali coniunctionis, & in quo, qui non admittitur ad partem, facit partem. secus autem esset in nuda reali coniunctione, quia utrius totum legatur initio, ut affatim demonstratum est superius. Respondeo, planum est mistam coniunctionem ex reali & uerbali fieri: quare simplicium naturam ut sapiat, necesse est. Inde quum quæreretur,

an

8 Tan faciat partem, qui non acciperet partem, Iurisperiti in mixta coniunctione uariarunt, & modò facere ut in uerbali uoluerunt, modò non facere, prout ratio dissimilis dictabat. in l. planè. §. si coniunctim. partem facit. & quod ait Iurisc. constat partes ab initio fieri, hoc est, quo ad illam regulam an partem faciat, qui partem non capit, & ad propositum exemplum, ut l. fin. & ibi gloss. C. sine cens. & reliq. & alibi creberrimè ex re ipsa & proposito, generaliter dicta restringuntur, ut l. quæsitum. §. sed & ipse. ff. de fund. inst. l. ij. cum gloss. de edict. diui Hadr. C. constat igitur partes ab initio fieri in d. §. si coniunctim. hoc est, quanuis subtilitate iuris, cum duobus coniunctim legatur, in totum cuiuslibet legatum uideatur, tamen ueritate ipsa constat partes ab initio fieri. neq; enim quilibet rem in solidum consequi potest rei ueritate. proinde in d. specie, facit partem, qui non consequitur partem, ut l. huiusmodi. §. si Titio. ff. de leg. j. quia in persona eius, qui non admittitur, quasi quodammodo uidetur insistere legatum, cum Titio & seruo testatoris legatur. nam aliquando seruus non refert dominum. l. iij. §. hoc autem. ff. de leg. præst. quare obtinet, ut in seruo legatum non ualeat, & tamen impediatur coniunctum. d. §. si coniunctim.

Rursus par est ostendere, in mixta coniunctione multoties non facere partem, qui partem non capiat. quando uidelicet exploratum est eum qui partem non capiat, non esse in rerum natura, neque sperari, neque formam consistentis legati repræsentare. l. si duobus. §. si. de leg. j. l. utrum. ff. de reb. dub. Hoc amplius dico, ne quenquam posthac deterreat §. si coniunctim. ubi constat partes ab initio fieri in mixtum iunctis, idem existimandum esse in sola reali coniunctione, quoties partem facit, qui nondum admittitur ad partem. ut, si legauerim Titio fundum, & posthumum eundem fundum, tantisper dum posthumus speratur, totum fundum non capiet Titius. d. l. utrum. de reb. dub.

OBSERVATA IN LXVIII.
DIALOGVM.

- 1 Intellectus l. si duobus. §. si. ff. de leg. j.
- 2 In omni coniunctione, qui speratur, nec est, facit partem.
- 3 Explicatur l. quidam. §. si. cum ll. seq. ff. de reb. dub.
- 4 Ius decrescendi quid uocent Doctores.
- 5 Num in mixtis unum simplicium attendatur potius.
- 6 Explicatur l. queritur. ff. de stat. homin.

Interloc

Interlocutores.

POMPONIVS, NERATIVS.



Nihil habeo reprehendere in diuino illo Papiniano, nisi quòd minimum Iurisconsultus est, sicuti anus illa Attica Theophrastū semel arguisse proditur, quòd nimum Atticē loqueretur. Audiuitis, quæ de coniunctionibus nouè disseruit, recondita sanè & ferè mirabilia. meministis, qualiter in multis promiscuā fecit uim harum trium coniunctionum, uerbalis, realis, & mistæ. utar enim duriusculis, sed necessarijs uocibus. nihil differre uult tres Deas pulcherrimas, neque, ut pastor ille Phrygius in Ida, unam reliquis prætulit. ante omnia, ut id quamuerissimum esse intelligamus explanandus est §. fin. l. si duobus. ff. de legat. j. † Si Titio & posthumō legatum sit, non nato posthumō totum Titius uendicabit. Sed etsi, inquam, testator Titio & posthumō uiriles partes dari uoluerit, uel etiam id expresserit, totum legatum Titio debetur, non nato posthumō. Proposui in principio §. thema, quòd quotiescunq; Titio & posthumō aliquid legatur, si posthumus non nascitur, non facit partem Titio. deinde in uersic. sed etsi. ostendo quomodo Titio & posthumō legari possit: nempe dupliciter: priore modo, quando ex mente defuncti colligimus, quòd Titio & posthumō uiriles æquasq; partes dari uult, quod euenit in omni mista seu reali tantum cōiunctione, ubi partes nominatim non finit, sed lex uiriles interpretatur. l. legata, §. fin. ff. de legat. j. Posteriore, cum partes exprimit, ut euenit in uerbali sola coniunctione, cum Titio & posthumō fundus legatur æquis partibus. hoc sibi uult d. §. fin. in l. si duobus. cum ait, uel id expresserit. in summam quouis modo eueniat, si posthumus non nascatur, non facit partem, quia ad partem admitti non potuit. ob stare uidetur d. l. si duobus. in princip. sed his regulis dirimemus oppositionem. Prior Regula est: † in omni coniun-
 ctione, reali, uerbali, & mista, illud uerum est, quòd si legatur ei qui non est in rerum natura, neq; futurus est, qui non admittitur ad partem, non facit partem. d. l. si duobus. §. si. ff. de legat. j. sic contingit, cum Titio & posthumō legatum extitit, & exactis decem mensibus, certum est non nasciturum posthumum, qui sperabatur. posterior est regula, si legatum est quauis coniunctione Titio & ei qui speratur futurus in rerum natura, cum adhuc non sit, pendente spe facit partem, qui nondum admittitur ad partē. d. l. si duobus. in prin. Confirmo ex l. planē. §. si coniunctim. in si. ff. de leg. j. ubi eadem res legata erat duobus in diuersis tabulis: uni, in principali testamento: alteri, in pupillari: & sic erant re coniuncti, non uerbis. Certè is cui testator in suo testamento legauit, interim, inquit Vlpianus, partem habebit. hoc est,

G pend

pendente eo, quo pupillus potuit mori in pupillari, nec totum tantisper habebit, sed solam partem: donec certum erit substitutionem locum non habuisse. & sic qui nondum admissus est ad partē, fecit partem interim, & in perpetuum, si sit locus legato ex secundis tabulis.

- 3 † Clarius idem refertur, corroboraturque in l. quidam. §. fin. & legib. seq. ff. de rebus dub. nam in d. §. fin. ponitur species, qua posthumus & Titio legatum erat quippiam coniunctione mista, mox in l. uel ex parte. est exemplum uerbalis tantum coniunctionis. deinde in l. utrū. quæ confestim & contiguè adijcitur, fit distinctio, quod aut posthumus nō nascitur, & partē non facit, quasi totum ab initio & in solidū relictum esset. mirum est, hoc etiam dici de nuda uerbali coniunctione, de qua in d. l. uel ex parte. Si uerò, inquit, posthumus nascatur, sic partem facit pro numero nascentium. nam usque ad tres nasci possunt. l. antiqui. si pars hæred. pet. Quotusquisque hæc legerit, qui non sit persuasus, in hoc tractatu triplicem coniunctionem æquali passu progredi? in tantum utique, ut uerbalis coniunctio uideatur rem assignare in solidum, quoties alteruter non admittitur ad partem, ut plenius explanauimus.

- 4 † Vetus increbruit consuetudo quærendi, an hi, qui in solidum singuli ab initio accepturi uidentur, iure accrescendi ueniant, an magis iure non decrescendi, & solent ius non decrescendi appellare propter l. unic. §. fin. uerò non omnes. C. de caduc. tollend. ubi nihil accrescit re cōiuncto, sed suum ei relinquitur, quia totum initio fuerat relictum. Iurisperiti non perinde hoc differentia obseruant. quippe qui in omni coniunctione, maximè reali, ius accrescendi usurpant. l. j. §. interdum. ff. de usufruct. accresc. & in uerbali etiam non decrescere dicunt, siue, in solidum ab initio cuique relictum, ut paulo ante demonstrauimus. d. l. uel ex parte. & l. utrum. ff. de rebus dub. denique ius decrescendi inuenio, ius non decrescendi nondum legi. l. etsi pauciores. ff. si pars hæred. petat. N E R A T. In portu facies naufragium, nisi tibi subueniero: cum enim uis re & uerbis coniunctos partes concursu facere, insurgit Zasius. P O M P. Ego uerò nihil tale pro certo esse uolui, imò potius interdum facere, interdum non facere ostendi. N E R A T. Parui refert utrum tu, an Papinianus hoc dixerit. † Satis est, quod recitare possim & refutare senis audaciam. Certum est, inquit Zasius, coniunctionem quæ re & uerbis fit, esse mistam, quo casu aut cōiunctio proprii iuris est, quod nullo iure relatum est, aut naturam sequitur simplicium, & tunc necesse est, ut eam partem simplicium assumat, cum qua magis communicat, & cuius applicatio sit rationi magis consona. l. quæritur. ff. de stat. homi. l. iij. §. & generaliter. ff. de eo quod cert. loc. quare (inquit, sed maiore fastu uerborum) realem non sequetur coniunctionem

iunctionem, quæ à uerbis prorsus separat, sed uerbalem, quæ à re non ita separat. & hæc est ratio ex radice, medulla, &, inquit, natura conjunctionum sumpta. miror, cur de hac ratione reliquit dicere, quod dictu dignissimum est, nempe quod fatua esset. siquidem si temere uelimus omnia mista ad naturam unius ex simplicibus reducere, frustra aliquid mistum inductum est à iure ciuili: sed iam ostendit Papi- nianus eleganti disputatione, mistam conjunctionem modò realem, modò uerbalem sequi, ut aliquid ex ambabus retineat. aut reprehendamus Iurisconf. quoties de commistione materiæ loquitur, qui tertium aliquid effici ostendit, cum ex uino & melle, mulsum fit: ex argento & auro, electrum. l. adeo. §. uoluntas. ff. de acquir. rer. dom. §. si duorum. Instit. de rer. diuis. nunquid uinum cum melle potius esse mel quàm uinum disputabimus nugantes? accipiamus symmetriam quadrati corporis humani, quod constat ex temperie quatuor qualitatum, quod Græci *ευστασιον* uocant, ut ait Gal. in lib. j. de Temperamentis, num putamus commodè dici, in corpore unam tantum esse qualitatem inspiciendam cæteris neglectis, frigidam puta aut calidā, humidam & siccam negligentes?

¶ Non intelligit Zasius, imò nec quisquam ante illum l. quæritur. 6. de stat. homi. ubi Hermaphroditus comparatur unico sexui, qui in eo præualet. nam *ἀνδρόγυνος* utriusque sexus particeps peculiarem rationem habet: tum quia natura exhorret misturam sexuum, & ferè portentum ducit. ideo præcipitur, ut alterum eligat, qui præualet: tum quia Hermaphroditus nunquam utroque sexu æqualiter ualet, sed aut generare ualet, aut concipere, ut scribit Aristoteles libr. iiii. de Generatione animalium. alter sexus semper præualet, alter est debior. quin Hippocrates, teste Galeno, putauit, uiris tantum *ἐκ τοῦ πλεονακῆος*, id est, ex abundanti contingere: sed experimentis constitit & scæminis accidere, in uniuersum uno sexu potiore. ut ostenditur in l. sed est quæsitum. in fin. ff. de lib. & posth. l. repetundarum. §. fin. ff. de testibus. Porro mista, quæ natura & iure probata sunt, neutrum simplicium dominari patiuntur, quin saltem, si alter in uno potior sit, alter in alio loco quasi compensando præualeat.

OBSERVATA IN LXIX.

DIALOGVM.

- 1 *Pactum nudum non parit actionem.*
- 2 *Cum prætor tuetur negotium, an det actionem.*
- 3 *Declaratur l. statuas. ff. de acq. rer. dom.*
- 4 *Ex §. prætor ait. l. iuris gent. nouè probatur ex pacto agi.*
- 5 *Intellectus cap. j. de pact.*

6 *Reprehenditur Isidorus in cap. pactum. de verb. sig.*

7 *Explicatur l. si quis argentum. §. si. C. de donat.*

Interlocutores.

MARCELLVS, MENANDER, NERATIVS.



NON credo Neratium dormientē aliud somniare quā
Androgynos. MENAN. Cur sic? an quia adeo exacte l.
quæritur. de statu hom. ff. explicuit, ut uel doctissimis
Iurisperitis nedum medicis imitandi ansam ademerit?
NERAT. Ut me falsè ludit Marcellus, cui fortè uisus
sum ultra iuris ciuilibus limites sermonem exeruisse. Tamen si paratus
sum in omnem aleam, uel de testamentis, uel de pactis sermocinari.
1 MARC. † Censen' tu ex pacto actionem nasci? NERAT. Non, sed ex-
ceptionem. l. iurisgentium. §. sed cum nulla. ff. de pact. ubi si nulla sub-
est causa præter conuentionem, pactum nudum non parit obligatio-
nem sed exceptionem. hoc est, si tibi promisi pacto nudo cētum, age-
re contra me non potes, sed potes excipere. hoc est, si iam penes te ha-
beas illa centum, & uolo repetere, excipies de pacto, & retinebis. l.
etiam. ff. de compensat. at si subsit causa, hoc est, si promisi centum pa-
cto nudo, propter aliquam causam, ut tu forsitan eas pro me Romā,
& iueris, petes centum ex pacto nudo: quia subest causa ex parte tua,
id est, implementum, & ages præscriptis uerbis. l. iij. §. at cum do. ff. de
præscrip. uerbis. l. legem. C. de pact. Alioquin ex pacto obligatio nul-
la est efficax, sed sola naturalis, impar producendæ obligationi ciuili,
planè naturalem solum producet, eo quod uetustius fuit ex sola pro-
missione obligari, tum temporis, cum graue uidebatur fidē frangere.
ut l. j. ff. de pact. l. j. ff. de constit. pecuni. nondum erant fora, non rapie-
batur in ius reus, sed pudor erat non seruare promissa: & sine ui pudor
ipse regebat, ut ait Ouidius. ut l. quintus. ff. mandat. & Valeria lex
apud T. Liuium, quæ eum qui prouocasset, cedi uetabat, &, si secus
fieret, pudor esset. sic olim fideicommissa pudore solo notabāt hære-
dem grauatum, ante Diuum Augustum. §. j. Instit. de fideic. hæred.

Legem iurisgentium. §. Prætor ait. ff. de pact. pro uehementi con-
trario uulgus trahit, ut probet ex pacto actionem nasci: eo quod Præ-
tor pollicetur se seruaturum pacta, ergo actionē dat. quia ex his, quæ
2 ius seruat, actio politula nascitur. l. statuas. ff. de acquir. re. dom. † Sci-
mus autem ipsi pleraque, tutante Prætorē, firmari, per se aliās imbe-
cillia, ut l. j. ff. quib. mod. usus fr. finiat. l. si usus fructus. §. illud. ff. usus fr.
quemadm. caue. l. j. in fin. ff. quod fal. tut. auto. gest. Verum pleraque
seruat Prætor, quæ alioquin ualitura essent citra prætorii auxilium.
§. datur. in fi. Instit. de bon. poss. l. ius autem. ff. de iust. & iur. l. j. de cu-
rialib.

rialib. lib. xlc. Neque propterea edictū prætoris illusorium est, cum
 iuuat ius ciuile. ut d. l. ius autem. quia interest cuiusq; plura consequi
 remedia. l. j. §. dixerit ff. de publica. Itaque quod ait Prætor: pacta ser-
 uabo, quæ neque dolo malo, neq; aduersus leges sunt. In eam partem
 accipi debet, ut seruet, prout ius induxit, cum & ipsum ius prætorium,
 sit quasi uox uiua iuris ciuilis. l. nam & ff. de Iust. & iur. pollicetur er-
 go se seruaturum, id est. non perempturum, ut §. j. Inst. de iur. person.
 in fi. ¶ Insuper nusquam probabitur ex uerbo, seruabo, actionem ori- 3
 ri, nisi aliis uerbis negotium explicetur, seu (ut sic dicam) firmamen-
 tum, ut l. j. ff. quib. mod. usufr. amitt. & similib. & ideo in d. l. statuas.
 ff. de acquir. rer. dom. expressè ait ciues tuendos exceptione aduersus
 eum, qui petat statuas in publico positas, & actione, aduersus possi-
 dentem. non uerò ex ui uerbi, seruo, seu, tueor, actio gignitur, sed ex
 expressione actionis ab Vlpiano facta. Adde, quod ante l. statuas.
 iam actio pro statuis publicis prodita erat: neque hoc mendicare de-
 bemus per curiosas legū inductiones, multò ante prouiderat Cassius
 in l. is qui in puteum. §. j. ff. quod ui aut clam. fuit autē C. Cassius Lon-
 ginus tēporibus Tyberij principis natus ex filia Tuberonis, quæ fuit
 neptis Seruij Sulpitij. l. ij. §. primus. ff. de orig. iur. & relatus ab Vlpia-
 no in d. l. is qui. MARC. ¶ Exercitationis gratia, adnitar pacto nudo 4
 actionem dare ex d. §. Prætor ait. l. iuris. ff. de pact. sic inducendo: ibi
 Prætor ait, pacta seruabo. non potes dicere, quod seruabit duntaxat
 quo ad exceptionem pacta nuda. cur ita? quia, inquit, seruabo pacta,
 quæ non sunt contra bonos mores: atqui certum est quod ex pactis
 contra bonos mores initis exceptio datur. l. ubi autem. ff. de cond. ob-
 turp. caus. l. si ob turpem. in fi. ff. eod. quare ut plus liceat honestis pa-
 ctis, quàm illicitis, actio ex illis nasci debet, & plus licere ostendit. d. §.
 Prætor ait. considerate. ¶ Interim propero ad solutionem ueteris 5
 obiectionis, quæ fit de cap. i. de pact. in rescriptis pontificū. aut, inquit,
 inita pacta suam obtineant firmitatem, aut conuentus, si se non cohi-
 buerit, ecclesiasticam sentiat disciplinam. dixerunt uniuersi, pax ser-
 uetur, pacta custodiantur. Respondeo, pacta ibi posse intelligi sti-
 pulationes rectè factas. ut l. iuris. §. quod ferè. de pact. l. ex morte.
 C. de dot. promiss. si quis dicat, cur nō item in §. Prætor ait. cum utro-
 bique dicatur, pacta seruabo. & pacta seruentur? Respondebo, fateor
 in d. §. Prætor ait. etiam stipulationes uenire pacti nomine, ut nudas
 conuentiones, & prætorem tueri prout efficaces sunt: cæterum quia
 in d. cap. j. stipulatio interuenerat, actio datur. sic cum Prætor ait, pa-
 cta seruabo. hoc est, firma ad actionem, debilia ad exceptionem. Vel
 dico, in d. cap. i. de pact. agi de pacto de non petendo, quia conuentus
 promiserat aliquid non facere, & non petere, postea Monachi genus

- hominum factiosum & ad rixam natum, non se temperabat à petitione, uel à faciendo. Hoc innuunt illa uerba, si conuentus non se cohūuerit, id est, si effrenes monachi petant, uel faciant contra pactum de non petendo, anathemata sint. proinde non quaeritur ibi de actione, cum is cui promissio facta erat, sit tutus exceptione. l. j. §. si reus. ff. de eo per quem fact. erit. M E N. Non expedit in iis rescriptis, quæ canonica uocant, diem deterere, quæ bona ex parte edita sunt ab iis, qui liberè quicquid in os uenisset proloquebātur, & ferè uerba ignorabant præter barbara, ut tum secula ferebant. argumento est illud Isidori (cuius dicta pro oraculo pontificibus passim referuntur) in cap. 6 pactum. de uerb. signific. † Pactum, inquit, dicitur inter partes ex pace conueniens scriptura, legibus ac moribus comprobata: dictū pactum, quasi ex pace factum. Dispeream, si Isidorus plus iura calluit, quam mula Papiniani. nam in pacto scriptura non est necessaria. l. contrahitur. ff. de pign. l. non figura. ff. de action. Præterea pacta turpia nihilo secius pacta sunt, & effectum aliquem habent. d. §. prætor ait. & l. iij. de cond. ob turp. caus. non ergo sunt moribus comprobata.
- 7 † Inferam hic ordine l. si quis argentum. §. si. C. de donat. ubi uidentur laxatæ habentæ omnibus pactis, ut actionem producant. sicut contingit in donatione, ex qua olim agi nequibat, hodie uerò agitur: cum, inquit, in arbitrio cuiuscunq; sit hoc facere, quod instituit, oportet eum uel minimè ad hoc proficere, uel cum ad hoc uenire properauerit, non suum propositum defraudare. Sed respondeo, pacto nudo donationis hoc facilius licuisse, quam reliquis: quia habet nomen elegans. dicta enim est donatio quasi doni datio. tracta à Græco *δωρεά*, siue, *δωρεῶν*. l. senatus. §. donatio. ff. de don. caus. mort. consensus autem eius leuis uisus fuit priscis legum latoribus, cum donare sit perdere. l. filiusfam. ff. de donat. & cum quis promittit donare, sapiusculè beneuolentiæ captandæ gratia promittit, quam ut uelit donare. sed hanc perfidam beneuolentiam sustulit Iustinianus. d. §. fin. & cum donatio nomen suum habeat, atque præterea iustum consensum, quid uetat, quin potius pariat actionem quam pactum eundi Romam aut simile? innominatam quidam dicunt donationem, quia nomen eius latissimum est, comprehendens legatum & alia. §. legatum. Inst. de legat. sed emptio, negotium gestum, & talia, latius patent aliquando, & tamen sunt nominata. hæc alibi tractata sunt, nec refrico. Putant quidam rationem d. l. si quis arg. §. si. C. de donat. communem esse omnibus pactis nudis: quod scilicet nemo debet temere proficere ad promittendum. & est communis utique l. j. de constit. pec. ff. sed ex pacto nudo sola naturalis oritur, ex donatione autē etiam ciuilis, quia præter consensum, nomen integrum & elegans obtinet.

OBSERVATA IN LXX.
DIALOGVM.

- 1 Qui dicit ex pacto nudo agi, facit oppositum in obiecto.
- 2 Quomodo accipiat, quod quandoque legimus, ex pacto nudo agi.
- 3 Pactum nudum non dicitur respectu uestiti.
- 4 Nudum quot modis capitur.
- 5 An pactum uestiatur consensu.
- 6 Nomine uestitur pactum, seu firmatur.

Interlocutores.

CALLIDEMVS, TRIPHONINVS.



Sententia nostra Iurisprudencia, quæ nunc in herbis est, fructum ferret industria, urgerem ualidis argumentis pro illa sententia, quæ pactis nudis actionem adimit. Aliquando in circulis hoc ferè modo eidem opitulari adnitebar. † Qui dicit ex pacto nudo agi, oppositum in obiecto facit, ex quo semper falsum sequi conuenit. hoc est, fieri non potest, ut pactum nudum dicamus illud, ex quo agitur. quia ista sunt opposita, nudum esse, & actionem ex eo dari: sicuti seruum esse manumissum. nam si manumissus est, seruus non est, sed libertinus. l. seruo. cum glo. ff. de cond. indeb. sic cum dicitur, homo mortuus. oppositum in obiecto est, & frustra dicitur. l. si homo. ff. de uerbor. obligat. l. Paulus. ff. de uerb. signific. ubi falsus modius non est modius: sic nudum pactum, ex quo agi queat, iam olim nudum esse desit. l. solent. ff. de præsc. uerb. l. legem. C. de pact. † Ideoque si quando legimus ex pacto nudo actionem datam, ut l. frumenti. C. de usur. l. ad exactionem. C. de dot. promissi. ita accipi debet, ut ex pacto, quod olim nudum fuit, nunc agatur, cum nudum non est propter coherentiam contractus. ut d. l. frumenti. uel propter legis adiumentum. ut d. l. ad exactionem. ueluti si quis dicat, mulier sterilis peperit. de muliere intelliget, quæ olim fuit sterilis, nunc fecunda est. gloss. in l. iuris gentium. §. sed cum nulla. de pactis. nam nomen pristinum retinet sine effectu. l. insula. in fin. ff. de acquir. rer. dom. causa facilioris intellectus, non quod effectus talis sit, ut ex pacto quod etiam nudum est, agatur: sed quod nudum fuit. l. solent. ff. de præsc. uerb. quia iam uestitum est, & aliud quiddam effectu, robustius certè, & uigore adscititio præditum. **TRIPH.** Ergo uestitum pactum actionem tribuit, utpote calentius, nuditateq; seposita multò excellentius ac pulchrius. quemadmodum Nausicaa Alcinoi, Odysseæ lib. v. i. cum nudum Vlysseni inuenisset, ac deinde uestes pretiosas eum induisset, ait Vlysseni, qui antea uisus foedissima specie, *Nā δὲ θεῶν τε φίλε, καὶ ἀνθρώπων ἀγαθὸν ἔχοντα.* id est,

Nunc

Nunc instar diuūm, cælum, quos detinet amplum.

- Vtinam tamen abstinuissent Doctores hoc nomine, uestiti, in pactis,
 3 Iurisconsultis inusitato. † nudum, inquis, definit esse pactum, cum ex
 eo actio sequitur, adnuo. sed ex aduerso uel legitimum uocatur pactū,
 4 quod ad actionem facit. ut l. legitima. ff. de pact. † siue efficax uel so-
 lenne, unde uolūtas militis sine solennitate nuda uocatur. l. j. ff. de mil.
 test. ut à Quintiliano, nudæ artes eloquentiæ flosculis carentes. uel nu-
 dum, quasi solum desertumq; quia non cohæret contractui. l. licet. de
 acq. poss. Ouidius 11 l. libro Tristium:

Vt mala nulla feram nisi nudam Cæsaris iram.

Nonnunquam nudum, id est, non plenum. l. pe. §. dico. ff. de uacat. mu-
 ner. unde plena proprietas dicitur cum usufructu. l. foemina. §. fin. de
 secund. nupt. sine illo nuda est. l. fructus. in fi. ff. de rei uend. l. si conue-
 nerit. §. j. ff. de pig. act. Postremo nudum, id est, uanum nulliusque mo-
 menti. l. filiusfam. §. diui. ff. de leg. j. l. domicilium. ff. de incol. l. nuda. ff.
 de contr. empt. Deniq; quiduis potius appellabitur pactum, ex quo
 agitur, quàm uestitum. quia cum nudum, de conuentione nuda intel-
 ligimus, translatione utimur, exemplo sumpto à nudo homine inde-
 coro & frigidulo, ut supra ab Vlysis argumento retulimus. quare se-
 quitur regula, quod ubicunque figuratè locutio fit in uerbo, correla-
 tiuum non est dare, ut, uerbi gratia, purus locus dictus est, qui neque
 sacer, neque religiosus est. l. ij. §. purus. ff. de relig. & sumpt. nec pro-
 pterea locus sacer est impurus.

- 5 † Inter reliquos modos, quibus conuentio nuda sit efficax & uali-
 da ad agendum (si Accursio credimus) est, quando consensu fulta est,
 ut in emptione, locatione & reliquis. §. j. Inst. de oblig. quæ ex consen.
 6 † Ego magis existimo esse efficaciam seu fulcimētum (uoca si uis ue-
 stimentum) nominis. l. iurispergentium. ff. de pact. siquidem cum do tibi
 pecuniam pro re, hoc est, ut rem des, quam uendere non uis, sed dare
 pro pecunia. ut l. fi. C. de cond. caus. dat. idem consensus est, qui in me-
 ra uenditione, tamen actio non datur nisi implemento secuto, secus in
 uenditione, ex solo consensu. sic cum do decem, ut Romam eas, idem
 consensus est, qui in locatione, nec continuo solo consensu producta
 est actio, tantisper dum nullum implementum intercessit. quia loca-
 tio non fuit. l. iij. §. at cum do. ff. de præsc. uerb. inde cogor dicere, no-
 mine fulciri, uel, ut loquuntur, uestiri conuentiones. eo magis quod
 consensus in emptione atque locatione nudus nominatur. l. j. ff. de rer.
 permutat. l. obligamur. in fi. de action. ff. l. j. ff. de pign. actio. quare nu-
 dus cum sit, quomodo aliud uestiet ueste propria? c. a. l. l. Non opi-
 nor Nausicaa nuda nudū Vlysem uestiuisset sine pallio. Verum, ut
 uideo, nos ad pristinam nauseam redimus. negasti pactū efficax posse
 d. ci

dici uestitū, nunc ais nomine uestiri. & cur magis nomine quàm consensu non uideo: quia nomē etiam per se nudum est. ut si quis uocaret emptionem sine pretio, nomen per se uestire non posset. l. nuda. ff. de contrah. empt. l. domicilium. ff. de incolis. ad hoc qualiter nomen esse uestimentum poterit, cum simul nascatur cum ipso contractu, non ut uestis, post hominem. T R I P. Non ne iam protestatus sum, me cōmuni errori condonare, ut efficacia pacti uestimentum dici possit, potissimum cum de nomine disputatio inutilis sit, si modò res intelligitur. & per Iouem, non illepida est translatio à uestimento ad efficaciam. multo magis quando uestimentum cum corpore unà nascitur. quod addo, eò quòd tu obijcis illud quod refert Accurs. & confutat in l. iurifg. §. quinimo. ff. de pact. cōsensum non uideri uestē cum simul cum contractu, imò ipse contractus, sit. Dico itaq; pleraq; nasci cum ueste, & eo casu sine ueste nihil esse. ut ecce queritur Plinius in proœm. lib. vii. quòd natura unum hominem alienis uelat opibus, ceteris animalibus uariè tegumenta præbet, pilos, uellera, cortices ut in arboribus. certè quia huiusmodi uestes sponte naturæ cum ipsis pecudibus & arboribus nascuntur, uestimenta magis propinqua sunt, & tantò firmitiora, quàm sit toga prætexta uel homini: quia subinde potest abijci & mutari: eapropter & consensus uel nomen, in emptione nobilius & propinquius est uestimentum, quàm sit traditio. Perperam igitur dicebant nonnulli, uestem simul cum corpore non esse. quia uerū hoc potest uideri in homine, non in feris, piscibus, arboribus, quorum illæ, cute: illi, squamis: hæ, corticibus uestiuntur. Adducit Accurs. in d. §. quinimo. illud Iob: Pelle & carnibus uestisti me. ut contra eosdem probet, in homine unà esse uestem cum corpore, sed fallitur: quia Iob fingit animam loqui, anima enim hominis habet corpus tanquam uestem. uel, ut Theophrastus dicit apud Plutarchum, tanquam domicilium. quia dicit pelle & carnibus uestisti me. Corpus intelligit animæ uestimentum. prius Adami corpus compactum est quàm anima infusa in uestem seu domum, ut dicitur in Can. Moyse. xxxij. q. ij. de qua re sic Lucretius lib. iii. Epicureus quidem, sed scitus homo in uerbis:

*— Quòd si immortalis nostra foret mens,
Non tam se moriens dissolui conquereretur:
Sed magis ire foras, uestemq; relinquere ut anguis,
Gauderet.*

Aliquando omnis conuentio quantumlibet firma nuda uocatur, si est absque traditione. l. traditionibus. de pact. C. ut homo uestitus sed pauper, nudus est & calamitosus. l. tutelæ. §. fin. de cap. diminut. ff. nam & uestium aliæ alijs magis interiores existunt.

- 1 Duo pacta nuda producant actionem.
- 2 Sape ubi diu deliberatur, minor est obligatio.
- 3 Quare stipulatio continuam responsionem requirit.
- 4 An causa requiratur in stipulatione.
- 5 Quomodo accipitur illud, quod stipulatio potest esse praepostera.

Interlocutores.

IULIANVS, FLORENTINVS.

I



QVOD vulgò dicitur, ¶ duo pacta nuda parere actionem, quanvis unicum non pariat, mihi uerisimile uidetur. duæ manus multa possunt. sed, ut ait Euripides in Heraclidis:

—Μῆας γὰρ χερὸς ἀδερὸς μάχῃ.
Unica manus inualida est pugna.

id est,

Iuuant plura quæ non prosunt singula. l. si plures. in fi. ff. de pactis. Ratio est: unicum pactum solam naturalem obligationem producit, quia graue est fidem fallere. l. j. de pact. & l. j. de const. pec. civilem non parit, quia plerunque pacta ex abrupto fiunt, non ex uero consensu proferentis. sed cum duo pacta fiunt per interuallum temporis, ipso tempore fit deliberatio. l. j. ff. de iur. delib. quare imputetur promittenti, quod non consyderauerit. imo præsumitur deliberasse & ex proposito, denuo idem promittere. arg. l. si mulier. ij. C. ad Velleia. non obstat l. qui bis idem. ff. de uerb. oblig. ubi qui bis idem promissit, nõ amplius quàm semel tenetur. quia uerum utique est, cum qui semel perfectè tenetur ad dandum, amplius teneri ad idem non posse, sed si priore promissione minus perfectè teneatur, secunda tenebitur. Neq; obstat quod obijciunt, unicam promissionem eandem deliberationem habere, quam secunda & iterata habet promissio: quia nemo existimandus est dixisse, quod non mente agitauerit. l. Labeo. ff. de supell. leg. ceterum deliberato deliberatius est. l. ubi autem. ff. de uerb. oblig. ad arg. nam tres gradu loquelæ sunt. aut enim loquitur quis uanè & sine animo promittendi omnino, cum tamen uerba sonent promissionem, & non obligatur naturaliter. l. quæ extrinsecus. de uerb. oblig. ut si quis uolens discipulis proponere exemplū pacti nudi, promitteret decem, l. obligationum. in fi. ff. de action. Aut quis promittit serio, ut benemereri uideatur de illo, cui promittit, & semel tantū promittens, obligatur tantum naturaliter. l. j. de pact. nam etsi non sit præstiturus, quia promittat eo quod alium non accepturum intelligat, tamen ideo obligatur, quod alium deuinxit pollicitatione muneris, & sibi cõcilauit,

atque

atque bene affecit. arg. l. sed et si lege. §. consuluit. de petit. hære. Sed ciuiler per actionem id non præstare cogitur, cum non habuit plenam deliberationem. nec obstat §. fin. l. si quis argentum. C. de donat. quia ibi speciale donationis esse, quæ suum nomen habeat, quidam uelutrum iam demonstrauit. Tertiò, cum duo pacta nuda seriò interuenerunt, iam in secundo is cui offertur, considerare potuit amplius, & is etiam qui offert, & ideo non impetu sed còsultò promittens stare promissis tenebitur.

† Inuenias locos in iure, quibus quantò quicquid minus deliberationis habuit, tantò magis obligat. l. j. ff. de exercit. act. l. j. §. merito. ff. de pos. in fi. ubi qui deposuit res ex incendio, ruina, uel naufragio ereptas, in quadruplum obligatum habet depositarium fidefragum: eo quia non potuit de alio sibi, in medio periculo, còsultare. Cæterum hæc alia longè ratio est, quàm in pactis nudis: nam causa contractus repentina est, sed contractus integer & perfectus fuit. Præterea ille §. merito. obtinet, causa publicæ utilitatis. l. j. §. j. ff. de incend. ruin. quis enim eorum, qui in tali uersantur discrimine, nō misereatur? Hinc Ouidius de hoste atrocissimo dixit:

Naufragij tabulas pugnat habere mei.

& mox:

Et prædam medio raptor ab igne petit.

FLOR. † Quæret aliquis, si longior in pactis nudis deliberatio actioni pariundæ proficit, cur non itidem responsio ex interuallo interrogati facta stipulationem magis corroborat? nimirum certi iuris est, continuum debere sequi actum responsionis. l. còtinuus. de uerb. obl. Respondeas. quia quoties respòdetur post interuallum, dupliciter uitatur stipulatio, forma scilicet & nomine. nam ius hanc formam præscripsit ei, ut contestim respondeatur. d. l. còtinuus. & ideo non ualet aliter facta, nec ut pactum quidem. l. j. §. eum qui. de còst. pecunia. ff. sicut & testamento contextus unus est necessarius. l. hæredes. §. fin. ff. de testam. si quis instet petens, quamobrè hoc leges tam stricte uoluerunt, audiet à me:

Dic quibus in terris inscripti nomina regum

Nascantur flores?

siue, dic, cur in testamentis iura uolunt interuenire septem testes, cum sex sufficerent? Deficit etiam nomine stipulatio: quia responsione post tempus facta, quiduis potius diceretur, quàm uerborum obligatio. nam non uerba continua, sed consensus obligaret. Vel cum stipularis tibi centum hodie, & ego non nisi crastino die respondeam, uideor inferre quòd tibi interroganti petitum negaui, donec alia cogitatio subuenerit. quare iam perempta est uis tuæ interrogationis, uel saltè sus-

penſa ſub conditionem, ſi uoluerō dare, quod petis. quæ cōditio inutilē ſtipulationem efficit. l. centeſimis. §. ſin. ff. de uerb. oblig. **IVLI.** Igitur quatuor intereſſe debent ſtipulationi: uerba, conſenſus, continua reſponſio, & res, quam ſpondemus. † Quinto, quidam addunt cauſam, propter quam fiat ſtipulatio. per l. cū de indebito. §. ſi. ff. de probation. imperitè illi quidem. nam per ſtipulationem tutiſſimè fit donatio. l. ſiquis argentum. §. ſin. c. de donat. ſed donatio eò nobilior eſt, quòd cauſam, ob quam fit, non continet. l. j. ff. de donat. Hinc Vlpianus ait in l. hoc iure. §. ſin. ff. eod. ſed & hæ ſtipulationes, quæ ob cauſam fiunt, donationem non habent. ut oſtendat quādam eſſe ſtipulationes cum cauſa, alias, ſine cauſa. ut ferè tot. tit. ff. de uerb. obligat.

Idem probatur in l. j. ff. de condiēt. ſine cauſ. ff. ubi eſt repetitio per conditionem ſine cauſa, quando quis promiſit ob cauſam, quæ ſecuta non eſt. quare ſi ſine cauſa promiſſio interueniſſet, non eſſet repetitio ſine cauſa, inquitam, adiecta. nimirum ſcire oportet plerumque in iure dici, promiſſa ſine cauſa non ualere. quæ uerba illò pertinent, ut ſi iuſtam cauſam promittendi habere me exiſtimem, cū iniuſta ſit, repetitionem eſſe. & idem ſignificat, ſine cauſa promittere, quod ex falſa cauſa uel non bona promittere. l. nihil refert. ff. de condiēt. ſine cauſ. l. eleganter. & l. damus. ff. de cond. indeb. Verum cū dico ſtipulationem ualere ſine cauſa, intelligo quòd pura fieri poteſt ſine impulſu alicuius cauſæ, quàm beneficij & liberalitatis. Hoc magis nego ſtipulationi cauſam eſſe neceſſariā, quia ſi tibi promitto centum propter eam cauſam, ut pro me Romam eas, cauſa eſt alia quàm ſtipulatio. quia tot ſunt ſtipulationes, quot corpora. l. ſcire. ff. de uerb. oblig. quid autem eſt abſurdius, quàm dicere, unam ſtipulationem ſine alia eſſe non poſſe, uel ſaltem ſine pacto incontinenti appoſito. **FIOR.** Cauſam negas neceſſariam componēdæ ſtipulationi, ſed ordinē non perinde negabis. † nam præcedere interrogationem, ſubſequi reſponſionē decet. l. v. §. ſtipulatio. ff. de uerb. oblig. non obest l. præpoſteri. c. de teſtam. ubi ordo præpoſterus neq; contractibus nocet præſertim ſtipulationi, neque teſtamenti. ſed hoc ſic accipitur, ut tota quidem ſtipulatio poſſit ubicunq; in contractu inferi, uel ante alia pacta, uel poſt, ut l. petens. c. de pact. non autem ipſa membratim incidi, nec inuerti poteſt. nam ſtipulatio eſt pactum inuerſum, quare ſi præcederet promiſſio & ego interrogaturus dicerem, tu igitur promittis mihi? accepto. pactum eſt nudum.

OBSERVATA IN LXXII.

DIALOGVM.

1 Quòd ſtipulatio ſit iuriſgentium.

2 §. de conſtituta. Inſt. de actio. non probat eſſe ciuilem.

Actio

3 *Actio ex stipulatu pro re certa vel incerta datur.*

4 *Stipulatio unde dicatur.*

Interlocutores.

SCAEVOLA, PAPYRIVS.



EURYCLES amicus meus hominum quos unquam Sol uidit gratissimus, cui apud superos in maxima fui obseruantia, de me quæritabat, utrum commodius stipulationis stemmata ad ius ciuile referri possent, an uerò ad ius gentium. ego, inquam, ô Eurycles, iurisgētium originē † stipulationis esse magis puto, cum omnibus aliis conuētionibus & commerciis. l. ex hoc. ff. de iustit. & iur. nam conuēctiones nominatæ iurisgentium sunt, & innominatæ etiam. l. iurisgentium. ff. de pact. at stipulatio nominata est. l. j. §. fin. ff. eod.

Quid angimur? adest l. an inutilis. §. si. ff. de accept. quæ acceptilationem iurisgentium esse fatetur. quæ, per Deos, quid aliud est quàm stipulatio? & æuo posterior stipulatione. l. & uno. ff. eod. Præterea, aut formam inspicimus, aut consensum. forma eius antiqua est utiq; & anus admodum. solebant enim gentes quæq; ea petere quibus sibi usus esset. l. j. de contrah. empt. quis dubitet, cum & ferè certis signis in fame hoc faciant? planè sine consensu non extat stipulatio. l. j. §. pe. ff. de pact. qui consensus sine dubio est à iure gētium. l. ex hoc iure. ff. de iust. & iur. Insuper ius ciuile nomen accepit à ciuitatibus conditis, cum quibus cœpit, & creuit. §. singulorum. Insti. de re. diuisio. primus autem mortalium Cain urbes ædificauit septem, ut scribit Philo Iudæus in libro Biblicarum antiquitatum. quis autem credat sine adiumento hominum conditas fuisse urbes, atque sine interrogatione? cum quilibet ei opem suam promitteret. nam uixit Cain annos DCCCXXX. teste Philone, aucto plurimum genere humano. Deniq; quomodo lex potuit esse inuentrix stipulationis, cum per stipulationē prima lex facta sit? & rogatio à Cicerone passim uocatur, eo quòd interrogaretur populus, an hancce legē ratam haberet. §. constat. Inst. de iure natur. Quòd autem ius ciuile plurimi faciat hanc conuentionem, in causa fuit commoditas eius & frequētia, cum eam uideret inter homines sapius uersari, adeò ut ne matrimonia fierent sine stipulatione, unde nomen habent sponsalia. l. ij. ff. de sponsal. † Plebs omnium Doctorum, citat §. de constituta. de action. per quem contendit stipulationem esse ciuilem. de constituta, inquit Iustinianus, pecunia cum omnibus agitur, qui pro se uel alio soluturos constituerunt, nulla stipulatione interposita: nam alioquin, si stipulanti promiserint, iure ciuili tenentur. Respondeo ibi stipulationem non esse à iure ciuili,

sed eius actionem, ut & in omnibus contractibus à iuregentiū. l. j. ff. de æstim. act. gloss. l. j. ff. commod. Iustissima deinde ratione dicitur in §. de constituta. actionē ex stipulatione profectam, esse civilem, ut discerneretur à constituti actione, quæ est à iure prætorio. l. j. de constit. pec. respectu cuius omnis alia actio civilis est nedum actio ex stipulatu. l. Lucius. ff. cod. P A P. Non modo interpretes inaniam multa de stipulatione posteritati reliquerunt, sed etiam ipse Tribonianus in §. j. Instit. de verb. oblig. ubi scribit ex stipulatione proficisci duas actiones, alteram quæ sit certi condictio competens ob promissionem rei certæ, alteram ex stipulatu pro rebus incertis paratam. ridiculum. si actio ex stipulatione descendit pro re certa, quare non ex stipulatu uocabitur? adde, quòd actio quæ datur pro dote repetenda mulieri, ex stipulatu dicitur. l. unic. C. de rei uxo. actio. tamen dotes multoties certæ sunt. Item pro poena promissa datur ex stipulatu actio. l. j. §. si reus. ff. de eo per quē fact. er. l. si cum dies. §. si. ff. de rec. arb. l. prædia. ff. de act. empt. at poena certa est. l. si poenam. ff. de verb. oblig. itemq; certi condictio competit ex incerto cōtractu, dummodo certam petatur. l. certi condictio. ff. de reb. cred. Et incerti condictio pro re certa tribuitur. l. qui sine. ff. de cond. sine caus. Sed quia uerecunda est cogitatio eorum, qui ueterum tuentur ineptias, credo causa facilioris intellectus id à Triboniano distinctū esse. ut ab Vlpiano in l. si quis. ff. si cert. pet. Addit ibidem Tribonianus, stipulationem ab eo deductam, quòd ueteres stipulum firmum uocabant, adiectiue scilicet, à stipite, inquit, forte descendens. Varro à stipe deducit, id est, à pecunia. l. ij. ff. de corp. illic. Alciatus lib. Parergon primo. cap. xx x i x. ἀπὸ τοῦ στυπῶ, quia adstringat, à uerbo στυφω. quid enim habet commune stipes seu truncus cum contractu? sed Alciatum non sequor, cum στυφω per στυπῶ scribatur, non stipulatio. Sanè Festus Pompeius cum Triboniano à stipite trahit. stipes autem (ut ait) est fustis humi defixus. l. granaria. ff. de act. empt. quod neutiquam sua uerisimilitudine caret: nam stipes truncus erat, qui olim defigebatur in agrorum confinio ad firmam tutelam finium. Ouid. Fastoru lib. i. l. de Termino sic canit:

Termine, siue lapis, siue es defossus in agro

Stipes, ab antiquis tu quoque nomen habes.

Nam in tantum securus putabatur ille stipes, ut inde sit nata fabula de Termino Deo, qui Ioui noluit cōcedere. Aulus Gellius refert lib. x i i. cap. v i. c. forus. de uerb. signific.

OBSERVATA IN LXXIII.

DIALOGVM.

1 *Etymologia quid sit.*

2 *Possessio unde dicta sit.*

- 3 *An res mobiles propriè possideantur.*
- 4 *Testamentum unde dictum sit.*
- 5 *Territorium an à terrendo ueniat.*
- 6 *Quando non sit locus etymologiæ.*
- 7 *Pontifex an à ponte deducatur.*
- 8 *Etymum sepe manet, mutato effectu.*

Interlocutores.

TERTULLIANVS, LABEO.



VLTIS sæpe imposuit fallax etymologia. LAB. Sed & multis intimas rerum & uerborum uires aperuit. TERT. Sciebam futurum, ut tu etymorum propugnator esses, qui uocum Latinarum origines percaluisti, eaq; scientia pleraque in iure innouasti ut de te scribit A. Gellius lib. x. i. cap. x. & l. ij. §. post hunc. ff. de orig. iuris inde Paulus in l. j. de acquir. poss. ait: Possessio appellata est à pedibus, pedum quasi positio, idq; te autore. quia naturaliter tenetur ab eo, qui insistit, quam Græci κατὰ πόδιν dicunt. LAB. † Non sinam etymologiæ dignitatē deflorescere, quam Cicero in Topicis ueriloquium interpretatur: Quintilianus originationem, cum d. l. j. ff. de acquir. poss. magnam uim in eadem faciat, & ostendat. nam ex eo quod possessio à pedibus dicta est, declaratur dominium à possessione primum cœpisse. quia quo tempore rerum diuisiones factæ sunt, iure gentium quicquid pedibus homines animo detinendi calcaissent, suum faciebant. Vnde, inquit, ibi Accurs. est illud in sacris literis: quicquid calcauerit pes tuus. † Dicitur ergo possessio, quasi pedum positio, literis paululum immutatis ut in quamplurimis etymis. sic Neptunus à nando, & Ceres quasi gerēs apud Ciceronem lib. ii. de Natura Deorum. probatur in l. quod meo. §. si uenditorē. ff. de acquir. poss. Non minus, inquit Celsus, possidere cœpi, quàm si pedem finibus intulissem. M. Cicero in Philippica ii. obiectans paupertatem Antonio: Quid erat in terris, ubi in tuo pedem ponerēs? & i. i. Philippica: Hodierno die p. c. longo interuallo in possessionem libertatis pedem ponimus. adiutat illud Agapeti diaconi ad Iustinianum, de discrimine diuitum ac pauperum loquentis καὶ οἱ μὲν κατέχουσι τοῦ κόσμου τὰ πέρατα, οἱ δὲ οὐκ ἔχουσι ποῦ σῆσαι τὰ πέρατα. id est, Illi quidem possident mundi fines: hi uerò non habent, ubi plantam pedis ponant. Alciatus lib. Dispunc. primo. cap. i. possessionē à sedibus trahi mauult, quasi cum pedibus nihil commune habeat, sed cum sedibus argumento uerbi, assideo, resideo, possideo. Cæterum quanuis ex superioribus abundè pateat decipi Alciatum, tamen à sedibus deduci non potuisse apertius ostend

ostendam, ex l. iij. §. ex cōtrario. ff. de acquir. poss. ubi idem Paulus ait, non magis eandem possessionē apud duos esse posse, quā ut tu stare uidearis in loco, in quo ego sto, uel in quo sedeo, tu sedere uidearis. si possessio à sedibus ueniret, quomodo exemplum sedendi tanquam simile Iurisconsultus potuisset? cū nullum simile idem sit. l. quod Nerua. depositi. nam si Titium, uerbi causa, disertū uolo dicere, conferam illum Tullio uel Demostheni, non sibi ipsi: ut Paulus ibi possessionem cum stando & sedendo. Præterea possidetur fundus, domus, prædium, & tamen ibi sedes non sunt: nam sedes propriè esse dicuntur, ubi quis perpetuam habitationē constituit. l. ij. de incolis lib. x. C. optimè in l. in lege. ff. de uerb. sign. Tales sedes locauit Antenor apud Virgilium, primo lib. Aeneidos, dum urbem Patauium ædificauit. † Accurs. in d. l. j. ff. de acquir. poss. non putat rerum mobilium possessionem propriè esse, cū in illis nō sit pedum positio. Crepidas saltem atq; soleas excipere debuit, in quibus pedem ponimus. sed extra iocum, res quoque mobiles uerè possidentur, quia usucapiuntur triennio. §. j. Inst. de usucap. & sine possessione non procedit usucapio. l. sine. ff. de usucap. Verum in omni etymologia prima quæque origo nominis & antiquissima debet inspicere. sanè certum est, homines primum immobilia possidere cœpisse, quæ sine artificio natura illis obtulit. ut ecce pecunia à pecudis nota dicta est, teste Plinio, Varrone & Columella: hodie alia nota percutitur, & nihilominus pecunia appellatur. conuiuium à collatione uocum cœpit dici. l. item apud. §. conuiuium. ff. de iniur. tamen quodlibet maledictum uulgò uocamus conuiuium. l. iij. ff. de lib. & posth. manente etymo. Donatio appellata est, quasi doni datio. l. senatus. §. donatio. ff. de donat. caus. mort. quia olim nisi per traditionē sine effectu erat, hodie uerò solo consensu. l. si quis. §. si. C. de donat. TERT. Posterior ætas etymologiam esse uult in

4 testamento: † quod sit dictum testamentum quasi testatio mentis. §. j. Inst. de testamentis. quia, inquiunt aliqui, sanum mente non corpore esse oportet necessario testatorem. l. ij. ff. de testam. Theophilus uerò, quod μαρτυρία ἔχει τὸ πῦρ καὶ τὴν ἀθανάτην διανοίαν. Testimonium, inquit, habet ipsius defuncti mentis. pro Theophilo est l. unum. ff. de testam. Huiusmodi etymologia primo manauit à Seruio Sulpitio, ut refert Aulus Gellius lib. v. l. cap. x i. eamq; reprehendit, neque uerbum duplex esse uult, testamentum, magis quā uestimentum, calciamentū, & mille alia sic producta. sed obrepfit, inquit, Sulpitio concinna mentis, in eo uocabulo, significatio. hoc idem in Iustin. torquet Laurentius Valla lib. v. l. cap. x x v. l. ut nouis uulneribus ueteres cicatrices rumpat, addit, quod si à mēte duceretur, diceremus testamentia, ut amentia, dementia. Quasi uerò magister uerborum usus non possit

possit ab eodem uerbo uarias terminationes deducere, ut experimen-
tum & experientiam. Alciatus libro IIII. de Verb. signific. etymolo-
giam quoque negat esse in testamēto, sed allusionem esse uult, quam
paranomasiam uocant. atqui Theophilus in d. §. j. de testam. etymolo-
giam ingenuē prædicat. Testamentum, inquit, ἐν πύθῃ δεξιῶν
ἐτυμολογία, quod testatio mentis sit, quod uerum puto. nec obest
quod plura in mentum finiuntur in quibus non sit mentis significa-
tio. nam si ratio illa militaret, nusquam esset tutum etymum. ecce for-
mica dicitur quasi ferens micas, teste Seruio in IIII. Aeneidos, cur non
amica & uomica? & fides appellata est, quia fieri debeat quod dictum
est, secundum Tullium libro I. Officiorum. quare non & fides, cum
chordam plestri significat? item mutuus amor, quasi inuicem de meo
tuus. l. ij. §. appellata, de reb. cred. cur non & fatuus & lituus tui signifi-
catum obtinent? † Territorium à terrendo uenit, quod in eo magi-
stratus terrendi potestatem habeant, l. pupillus. §. territorium. ff. de
uerb. signific. uel quasi terriborium: tritum bobus & aratro, ut ait Ser-
uius v. Aeneid. uersu:

Interea Aeneas urbem designat aratro.

Vbi Catonem sequitur in Originibus Gellio & Valla doctiorē: non
tamen idem dicemus in uerbo dormitorium, deambulatorium, & si-
milibus. Mancipium à manu & capio dictum est, teste Iuriconsulto
in l. libertas. ff. de statu homi. & Valla lib. v. cap. xxxiii. cur non, di-
cat aliquis curiosus, & principium, in quo non est capiendi uis? porro
in etymo mancipij, errasse Vallam ostendimus, ut qui putat deductū
à manu, cum manus potestatem significat. quod utiq; falsum est. imo
quod manibus in bello caperetur: ut manceps, cui inest manus & ca-
piendi potestas. Quamobrem toleremus testamentum dici à men-
te, ne dementes simus cum grammaticis. non ita tamen, ut quicquid
testationem mentis habeat ilico, testamentum putemus, qualis est in
codicillis & donationibus causa mortis: sed ut nullum sit testamētum,
quod mentis testatione careat. † Siquidem cum inuicem conuertitur
uerbum de quo agitur, cum illo unde scaturit, non est etymologia, ut
6 pactum & pactio. l. j. de pactis. donatio quasi doni datio. l. senatus. de
don. caus. mor. quia omnis doni datio est donatio, & è cōuerso. sic Rex
à rego per etymum uenit, quia qui regit, non est continuò rex, sed qui
rex est, regit. at rector à rego etymologiam non habet, quia perpetuò
conuertitur, ut qui regat, rector sit, & uice uersa. sed mutuum habet
etymum, quoniam nisi de meo fiat tuum, non est mutuum: sed non
idcirco quodcunque fit de meo tuum, est mutuum. tutor à tuendo. §.
j. Instit. de tutel. nec quicunque tuetur, est tutor. † Pontifex, quod
7 po. tem faciat uitæ & morum. cap. inter. de offic. ordin. Varro dictum

uult à ponte sublicio, qui Romæ à pontificibus factus est, cum non-
dum hoc modo uocarentur. idque libr. j. de lingua Latina. Scæuola à
posse & facere duxit, quia pontificum sit sacra curare. l. fin. ff. de mor-
tuo infer. atqui uerbum facere ad sacrificia spectat. Virgil. Cum fa-
ciam uitula. † Sæpe nomen rerum remanet atq; etymologia, cum
effectus nouo more ab usu recessit, ut Tribunus dicitur à triplici tri-
bu Romanorum, qui præerant harum singulis tribuni dicti. l. ij. §. ij. ff.
dem temporibus. ff. de orig. iur. postea coepit tribuni nomen serpere
in exercitus. l. tribunus. de milit. testa. ff. sic nomen manet, ratio nomi-
nis exoleuit. ut Linsula. in fi. ff. de acq. rer. domi. Valerius lib. ii. Apud
antiquos non solum publicè sed etiam priuatim nihil gerebatur, nisi
auspicio prius sumpto, ex quo more, nuptijs etiam tum auspices in-
terponuntur, qui quamuis auspicia petere desierint, ipso tamen nomi-
ne ueteris consuetudinis uestigia usurpantur. consultius certè foret &
nomen mutari cum effectū. §. est & aliud. Instit. de donat. sed uiderit
usus, qui cum in omnibus rebus tum in uerbis plurimum ualet. l. La-
beo. ff. de supel. leg.

OBSERVATA IN LXXIII.
DIALOGVM.

- 1 Quod omnes contractus sint à iure gentium.
- 2 Contractus emphyteutici origo.
- 3 Sponsalitia largitas an à iure civili sit.
- 4 Obligationes quadam à iure civili.

Interlocutores.

CAIVS, MAETIANVS, CELSVS.



I hæc de etymis intellexissent hi, qui iuris civilis locos
Rhetorum imitatione tractant, consensu potius erudi-
torum quàm puerorum laudaretur. Iam postquam su-
periore colloquio labefactata est eorum opinio, qui sti-
pulationem iuris civilis contractum existimarunt, sum
ego paratus defendere, nullum esse contractum à iure civili: non con-
tractum emphyteuticum, non sponsalitiā largitionem, non litera-
rum obligationem, quanquam ipsa contractus non est, etsi renitatur
Accurs. & omnes ferè eum secuti. in l. ex hoc iure. ff. de iustit. & iur. Sa-
tiè uerò d. l. ex hoc iure. non perinde idem dicit quod Accurs. non §.
iis autem. Instit. de iur. nat. † utrobique omnia commercia conuentio-
nesque iuri gentium addicuntur, omnes etiam obligationes, exceptis
paucis, quæ à iure civili introductæ sunt. d. l. ex hoc iure. in fi. Quotus-
quisque ita lippit, ut non uideat omnes conuentiones esse iurigen-
tium, sed obligationes solas easq; paucas iuris civilis dici multū enim
interest

interest inter contractum & obligationem: ille prior est, & quasi parens huius censetur. l. j. ff. de actio. & obligat. quare immerito dicta de obligationibus ad contractum porriguntur. Præterea, lex uetat, imperat, permittit, punit. l. legis uirtus. ff. de legib. nusquam uetat iuste contrahi, nunquam imperat sine consensu contrahi. l. nec emere. C. de iur. delib. nec punit licitos contractus. quid ergo facit? permittit utique solummodo contrahere: qui autem permittit, non inuenit, non facit, non sibi ascribit denique, alioquin omnes contractus, omnia pacta licita essent à iure civili, à quo permittuntur. l. iuris gentium. §. prætor ait. ff. de pact. atqui ius gentium non solum permisit contrahere, sed iussit, quia sine contractibus inter se homines commodè degere nequiuissent. sed per eos licuit mihi consequi, quod tibi superesset, & mihi deesset. l. j. ff. de contrah. empt. quid enim non iubet imperiosa necessitas? apud Aristophanem Penia se omnium artium inuentricem iactat. & hæc uerè sola gentes primæuas docuit contrahere. ut quisque pactationibus reciprocis meliorem suam efficeret conditionem. l. actionum. §. ex contractu. ff. de actio. & obligat. † Quauis inuito beneficium non conferatur, l. inuito. ff. de reg. iur. attamen Doctores, inuito iure & legibus, contractum emphyteuticum iuri civili donare uolunt, cum sit è familia iuris gentium. Itaque sciendum est, hunc contractum familiarem fuisse tam emptioni quam locationi. §. adeo Instit. de locat. sicuti & alibi dubium est, sit ne aliquid emptio an locatio. l. ij. §. j. ff. locat. ita dubitabatur an esset alterutrum, cum rem tibi dabam accepto pretio, & conueniebat ut post pretium semel acceptum, annuum aliquid mihi pederes, quod locationi penè accedit: alij emptionem uocabant, alij locationem, quæ potest esse perpetua. l. j. §. quod autem. ff. de superfici. uidebatur dauda actio præscript. uerbis. l. j. ff. de præscrip. uerb. Verum cum Iurisprudentes uiderent hunc contractum tam frequentem, operæpretium duxerant specialem contractum dicere. & quò facilius secerneretur, speciale nomen indiderunt, & emphyteuticum appellauerunt. d. §. adeo. Instit. de locat. l. j. C. de iur. emphy. sed quod ipsi contractum emphyteuticum inuenerint, dictum uanissimum est.

Accurs. in d. §. adeo. in contrarium trahit illa uerba uersic. & siquidem. ubi pacta adfuta & adhibita contractui sic seruabuntur, ac si naturalis esset contractus. ergo, inquit, non est naturalis contractus per uim articuli, ac si, quare nec iuris naturalis siue gentium. hic homo tœdus quam par sit labitur. nam sciendum est, contractum emphyteuticum certam habere naturam, id est, certos limites ut & cæteros contractus. l. pacta. ff. de contrah. empt. l. iuris gent. §. ut puta. ff. de pact. uerum si ultra naturam contractus pacta quædam iungantur, quod fieri in omnibus potest, d. §. ut puta. maxime in contractu emphyteutico.

d. §. adeo. perinde pacta illa seruabuntur, ac si essent de natura contractus. & hoc est, quod dicitur, ac si naturalis contractus esset. Lex autem Zenonis, quæ de hoc contractu lata est in d. §. adeo. & l. j. C. de de iur. emphy. talem contractum non adinuenit, sed concinnauit, nobilitauitq; . nam & Iurisconsultis non fuit incognitus, sed minus politus & celebris minus. l. sciendum. §. j. ff. qui satis cogant. l. iij. §. si ius

3 *ἐμψυχωσίου*. ff. de reb. eor. qui. M A E T. T Annumeratur & falsò contractibus iuris ciuilibus, sponsalitia largitio, ingens telum esse creditur, sed frustra creditur, in §. j. in authent. ut sponsalit. larg. specialis sit contractus coll. ix. ubi donatio quam uir facit in quandam dotis compensationem mulieri, per legem Iustinia. specialis contractus celebratur. proinde uideri contractum lege inductum, esse ciuilem. Respondeo, non induxit Iustinianus illam donationem, sed multoties, qua est inconstantia, illustrauit, & refecit. §. pen. Inst. de don. §. j. in authent. de equalib. dot. col. vij. tale quiddam est in uulgaris donatione, olim inermi, sed post modum uallata lege Iustiniani. l. si quis. §. fi. C. de dona. quis autem credat donationem non esse à iuregentium? finge fieri hodie constitutionem principis, qua caueatur, ex placito permutationis agi posse, num cõfestim dices permutationem, quæ Sibylla Cumana est antiquior, esse à iure ciuili? non arbitror. ut nec alias cõuentiones quæ lege iuuantur. l. j. ff.

4 de con. ex leg. l. legitima. ff. de pact. T Omnes igitur contractus ius ciuile, bonam fidem agnoscens, iurigentium reddit, omnesque obligationes. l. cum amplius in fin. ff. de reg. iur. §. j. Inst. de obligat. d. l. ex hoc iure. præter paucissimas, quarum est illa, quæ proficiscitur ex iniusta sententia lata contra non appellantem. l. ab eo. C. quom. & quand. iud. tametsi in hac specie naturalis præsumpta est. l. iustè. ff. de acq. poss. §. fi. Instit. de offic. iudicis. gl. in l. j. de cond. indeb. exemplum ciuilibus actionis ponit in l. Stichum. §. naturalis. de solut. ff. suspectum certè ijs, qui sunt sani iudicij. sed sit exemplum in literarum obligatione ante biennium. ubi sola ciuilibus, ex communi omnium sententia, est. §. j. Inst. de lit. obli. contractum uerò scriptum nõ ideo fieri iuris ciuilibus, cõpertissimum est.

C E L S. Obtinebit igitur, omnes contractus esse iurigentium? uereor ut ius ciuile quosdam sibi uendicat: cum in §. ius autem gentium. Inst. de iur. natur. gent. dicatur omnes penè contractus esse iurigentium. ne aliquos iuri ciuili inuideamus, quia scriptum est omnes penè. Nisi forsitan is §. ius autem. sic explicetur: ut omnes quidem contractus iurigentium sint, & iidem omnes retineant quippiam iuris ciuilibus. & sic omnes pro totis accipiamus, ut in l. Iulianus. ff. de legat. iij. & sæpe totos pro omnibus dicimus. l. fi. C. de testam. man. l. maximū. uersic. qui enim. C. de lib. præter. & hoc potius esse arbitror. non uerò ut, penè, particula quosdam contractuum excipiat, & donet iuri ciuili. atque in d.

Lex hoc iure. obligationes exceptæ sunt. Quomodo enim Hermogenianus præfagisse potuit in d. l. ex hoc iure. ff. de Iust. & iur. contractū emphyteuticum at sponsalitiam largitionē (si quidem de stipulatione quin sit iuris gentium dubium non est) cum tot post eum seculis à Zenone & Iustiniano principibus inducti fuerint? Cæterum omnes contractus habent aliquid iuris ciuilibus, aliquid, inquam, adiumenti, & nihil osecius iuris gentium sunt, ut bellè in §. uenditæ. Instit. de rer. diuis. sed iam hæc missa faciamus.

OBSERVATA IN LXXV.
DIALOGVM.

- 1 Quenam ex literis nascatur obligatio.
- 2 An intra biennium actor teneatur probare contenta in scripto.
- 3 Intellectus l. si ex cautione. C. de non numer. pecunia.
- 4 Si cautio continet causam, excipiens probat.
- 5 Post biennium, rei probatio non admittitur.

Interlocutores.

CALLISTRATVS, LICINIVS.



EMO melius explanauerit, quænam ex literis nascatur obligatio, quàm noster Licinius, ad cuius summam eruditionē facilitas quoq; accessit & meditatio. LIC. Vt tu uir perfrixtæ frõtis es, qui me ad onus suscipiendum prouocas blandissima laudatione. sed morem geram tibi: ueniam autem dabunt reliqui, quòd iussu tuo id experiar, cuius scientiam mihi non uendico. † Ex literis, ex chirographo, non nascitur obligatio. l. non figura. ff. de actionibus. nam aut accepit, qui scripsit, pecuniam, & ea ipsa re obligat, quanuis chirographum indiscretè loquatur. l. certi. §. quoniam. ff. si cert. pet. Aut non est data pecunia, de qua scriptū est, & literæ solæ non obligant, si spe futuræ numerationis tui me accepisse, quod non accepi: multa enim accidere possunt, ne accipiam. l. qui pecuniam. ff. si cert. pet. Ecquid igitur, inquis, agitur in tit. de literar. obligat. Instit. num frustra fit? Respondeo, nudis literis non obligamur, sed re, uerbis, consensu. l. j. ff. de actio. proinde literarū obligatio, est præsumpta re. quoniam ubi fateor me accepisse, licet ueritas non lædatur, fit tamen iusta coniectura, neminem tam supinum esse, qui sua temere iactare uelit, ac se obligatum profiteri, cum nō sit obligatus. l. cum de indebito. ff. de probat. & hæc est præsumptio chirographi. itaq; qui præsumptionem pro se habet, in aduersariū onus probandi transtulit. §. commodam. Instit. de interd. l. non est. ff. de eo quod met. caus. neque quod per rerum naturam uerum est, sed incitiam hominis inspicimus. l. sed & si §. fin. ff. de iudic.

- 2 ¶ Mirum in modum auersor eorum opinionē, qui intra biennium actorem aiunt probare debere, quod in scriptura continetur. nanque si hoc uerum esset, quænam esset utilitas scripturæ? Secundò, facile inuēta esset materia, ut post biennium etiam, creditor probare teneretur contenta in cautione iussu uereq; exposita. quia certū est, quod debitor, qui semel ante biennium exactum opposuit exceptionē non numeratæ pecuniæ, illam habet perpetuam. l. si intra. C. de non numer. pecunia. quid igitur superest? nisi ut debitores postridiē quā acciperint pecuniam mutuatam, nuntient creditori, quod pecuniam quidem nō acceperint, & sic creditor aliter quā literis hoc ipsum probet, aut suo fraudetur. quod est inhumanum. Nec dissentit in contractibus. C. eo. ibi: ubi pecunia uel aliæ res datæ esse conscribuntur.
- 3 ¶ Quia uerò obstare uidetur l. si ex cautione. C. de nō numer. pecunia. ita puto distinguendum: uel chirographū causam numerationis non habet, sed indiscretè est emissum, tunc præsumptionem pro creditore non operatur. l. cum de indebito. in fi. ff. de probat. l. generaliter. C. de non numer. pec. imo præsumitur, quod si quidem cōtractus non fuisset reprobis, non piguisset eius causam cautioni inferere. Sic intelligitur d. l. si ex cautione. ubi creditor repellitur exceptione doli mali uel non numeratæ pecuniæ. nimirū cum exceptione doli repelli potest, sequitur ex iniusta causa eum petere. l. ij. §. circa. uersic. proinde. ff. de except. dol. & §. & generaliter. ¶ Si uerò cautio complectitur causam numerationis, excipienti incumbit probatio. l. n. contractibus. C. de non numer. pecu. & actor habet iuris præsumptionem pro se, quæ tamen probationem in contrariū recipit. l. non est. ff. de eo quod met. Certè quod in præsumptione totū huiusce obligationis uersetur negotiū, facit §. fi. Inst. de lit. oblig. ibi: Sed ne creditores diu possint suis pecuniis forsitan defraudari, per constitutionem nostram tempus coarctatum est, ut intra biennii metas huiusmodi exceptio minimè extendatur. expendamus uerbum, forsitan defraudari, quod refertur ad tempus intra biennium, intra quod est uerisimile, quod cautio cum causa uerum contineat. nam qui dicit, forsitan, in dubio & in media præsumptione uersatur. Præterea facit l. in contractibus. ubi dicitur, quod nullo modo admittitur reus ad exceptionem elapso biennio, ergo intra biennium aliquo modo admittitur probans exceptionem. iuuant & rationes superius inductæ ex l. si intra. C. de od. Minus obfutura est l. asseneratio. C. de non numer. pec. in qua excipiens non numeratam pecuniam, nō tenetur probare. quia negantis factum rerum natura probari non patitur. l. actor. C. de probat. Respondeo, ibi exceptionem obiectam fuisse cautioni indiscretæ. Præterea negatio probari potest, cum aduersus præsumptionē opponitur. l. circa. ff. de probat.

probat. sed qui habet cautionem, euestigio præsumptionem habet, ut antè dixi. nam nec diuersæ partis assertores negationem probari negant. glos. & Bart. in d. l. si ex cautione. quum reum, post biennium, ad probandam exceptionem admittunt: & cum constet reum quandoq; subiici probationi. l. ij. & d. l. in contractibus. C. eod. illi hoc modo explicant, ut probare possit post biennium, sed eo durante, eo ipso probare, quod contrarium non probatur. Bar. in d. l. ij. C. de non numerat. pec. **C A L L.** † Quam delicate agunt cum debitoribus Doctores, quos ego non existimo post biennium ad probationem admitti, per l. in contractibus. §. illo uidelicet. C. eod. ubi reus qui exacto tempore nequit excipere non numeratam pecuniam, nequit etiam iuramentum offerre. cui iunge l. cum de indebito. uersic. in omnibus. de probat. iungito insuper d. l. si intra. C. sed Bartolum non pudet dicere in l. si ex cautione. C. eod. post biennium non admitti reum, nisi, inquit, probare uelit. quid possum, quam indignari huic diuinationi? & impetere eum ex d. l. in contractibus. & ex §. illo uidelicet. ead. l. ubi non licet deferre iuramentum, quare nec probare, d. l. cum de indebito? Plus dico, quod etsi debitum non sit post biennium, sit tamen præsumptio, quam Accurs. in d. l. non est. ff. de eo quod met. uocat iuris & de iure, quæ non magis mouetur probatione contraria,

Quam si dura silex, aut stet Marpesia cautes.
præsertim post lapsum biennij. l. unic. de rei ux. act. l. si mulier. C. ad Velleia. Item lex, quæ statuit, post biennium non recipi reum probantem, non præcisè dicit deberi pecuniam, sed forsitan deberi. §. fin. Inst. de lit. oblig. In summam, cum quæritur, quænam ex literis sit nata obligatio, Respondeo, durante biennio esse utram natam, naturalem & civilem. l. si quasi. C. de nō numerat. pec. §. j. Inst. de lit. oblig. ibi: sic fit, ut & hodie dum quæri non potest, scriptura obligetur. id est, sic fit ut & hodie post quinquennium obligetur. ergo etiam ante biennium, quia copula implicat. l. ea tamē. ff. de legat. iij. Intellego autem, dummodo ea scriptura causam insitam habeat. tunc enim tantummodo orta erit naturalis & civilis, contra quam, ut admonui, probari possit. Verum post biennium ambas quoque ortas esse, sed arctiori præsumptione, quæ probationem aduersam non reformidet: quam non inscite nec illepide fictionem dixeris. nam fictio semper obtinet, quanuis certò sciamus aliter in ueritate esse, exemplo sunt fictio legis Cornelie & iuris postliminij.

OBSERVATA IN LXXVI.

DIALOGVM.

1 Fictio legis Cornelie & iuris postliminij quæ sint.

2 Postliminium quo iure ortum.

- 3 Lex Cornelia prorsus à iure civili.
- 4 De quatuor rebus dubitatur in l. si is qui pro emptore. ff. de usucap.
- 5 Intellectus d. l. si is qui pro.
- 6 Iulianus nimis extendit postliminij fictionē, Marcellus nimis arctauit.
- 7 Quid sit, plenius accipi legem Corneliam.
- 8 Versic. quemadmodum est Marcelli Iulianum reprehendentis.

Interlocutores.

FAVLVS, VLEPIANVS.



MIROR cur Doctores, qui tractatum fictionum perdidicerunt, non protinus rideant, cum se mutuo aspiciunt: adeo scater nugis ac fabulis. V. L. P. Post fictiones à iure introductas, complura ipsi fragmenta iunxerunt, illis non absimilia, quæ poëtae fabulantur de Ixione, Tytio, & Salmoneo, in inferis. PAVL. Bartolus mihi uidetur alter Sisyphus in fictionibus, qui sudando saxum ingens uersat, nec quicquam proficit. V. L. P. In fauorem eorum, qui pugnando pro patria ac principe, capi ab hostibus, quam se fuga turpiter eripere maluerunt, Romani, quibus disciplina castrorum & militiæ antiqua fuit, l. postliminium. §. filius. ff. de captiuis. & postli. † duas fictiones introduxerunt, unam, legis Corneliæ, alteram, iuris postliminij. Lex Cornelia fingit captum ab hostibus prima hora captiuitatis mortuum fuisse, & ita liberum decessisse, etsi apud hostes decesserit. §. si. Inst. quib. non est perm. facer. test. l. in omnibus. ff. de capt. & postli. l. lex Cornelia. ff. de uulg. Ius postliminij fingit captum ab hostibus domumque reuersum, nunquam captum fuisse, sed semper liberum mansisse. l. retro. & l. postliminium. ff. de capt. Dicitur postliminium à, post, & limine, quod capti rursus ad idem limen redeant, ut dicebat Mutius Scæuola, in Tullij Topicis. at Seruius uerbi productionem esse putabat, non compositionē, sed opinio Scæuolæ probatur in §. si ab hostibus. Inst. quib. mod. ius patr. potest toll. † Ex quo iure ortum habuerit postliminiū, indagemus. Accurs. in l. postliminium. ff. de capti. ad ius gentium reuocat, ex eo text. qui nō admodum, euidenter hoc probat. dicit utiq; naturali æquitate inductū, id est, ut puto, ratione & eo iure naturali, quod semper est bonum & æquum. l. pen. ff. de iust. & iur. & quod est anima iuris civilis, ut uulgo proditum est. l. cum ratio. ff. de bon. damnat. Porro ius gentium naturali quadam ratione nititur. l. j. ff. de acquir. rer. dom. sed æquitas ab ipso non est: quin potius dura pleraque, ut bella, seruitus. uel indifferentia, ut cōuentiones. l. ex hoc. ff. de iustit. & iur. Ipse præter Accursium, sic probo esse iuriscētium, argumento manumissionis. nam posteaquam ius gentium luem seruitutum,

uitutum induxit, adhibuit & remedium manumissionis. l. manumissiones. ff. de iustit. & iur. ita idem ius gentium, inuentis bellis, postliminium accommodauit. negari uerò non potest, quin plurimum habeat iuris ciuile, nam fingit non captum eum, qui naturaliter captus est. hoc sine legis summo ministerio non fit. ergo cōcurrunt tria ad postliminium, æquitas, ius gentium, & ius ciuile. hoc totum in duo capita iuris postliminij deduci poterit. Prius caput & antiquius, est iurifgētium, & uult omnia sua recuperare, eum qui reuersus est ab hostibus. l. cum dux. ff. de capti. quod quidem citra fictionē ferē fit, omnia enim dominia ilico recuperat. d. l. postlimi. ff. eod. Posterius caput plenū fictionis est, quia fingit factum, nō factū: captum, non captū. d. l. postliminium. §. si. quib. non est permiss. fac. l. retro. ff. de capti. Deum æquitas utrunq; caput amplectitur. quid moror, quasi pendens animi? cum sola l. postliminium. ff. de captiuis & postlim. tria hæc iura quam appertissimē ostendat. nam dicit postliminium inter omnes populos & reges seruari, ergo ius gentium est. l. omnes populi. ff. de iustit. & iur. Item addit moribus & legibus constitutum. I nunc, & iuris ciuile esse nega d. l. omnes populi. l. de quibus. ff. de legib. Postremò subdit, naturali æquitate introductum esse, hoc est, stimulante, ut captus amissa recuperaret. † Lex Cornelia iuris ciuile est penitus, quia 3 solummodo fingit mortuum eum, qui uixit, ne milites formidine seruitutis à bellis terreantur. P A V L. Ex istis iacta sunt optima fundamenta ad l. meam, si is qui pro emptore. ff. de usucapio. † præmittamus 4 adhuc, euidentiae causa, quatuor de rebus controuerti in d. l. si is qui. ut sciamus quibus in rebus fictiones ambæ prodesse possint ijs, qui capti fuerunt, ne capti uideantur, uel ut perinde usucapiant, atque si semper in ciuitate fuissent. Primum dubitatur de rebus, quas is ipse per se possidebat, antequam caperetur. Secundò, de rebus, quas per seruum possidet nomine peculiari. Tertiò, de rebus, quas per seruum quoque possidet, sed non ex causa peculiij. Quartò, de rebus, quas seruus capti ab hoste, post captiuitatem possidere cœpit, ex causa non peculiari. † Et omnino de primis rebus, quas quis possidebat & usu- 5 capere cœperat per seipsum ante captiuitatem, expeditum est, quòd interruptitur usucapio, nec lex Cornelia hæredibus defuncti proderit, ut tempus captiuitatis annumeretur eis, neque ius postliminij, ut ipsi reuerso. l. in bello. §. factæ. ff. de capti. l. si is qui pro. de usucap. in princip. l. De secundis rebus, quas per seruum, nomine peculiij, possidet, aliter obtinuit, ut scilicet seruus ante captum ab hostibus dominum possideat. & ipso deinde capto, non interrumpat possessionē. l. peregre. §. quæsitum. ff. de acq. poss. l. iusto. §. si. ff. de usuc. adde, etiam si seruus post captiuitatem domini cœperit ex causa peculiari possidere.

dere. d. §. facta. ibi: uel si quæ postea. De tertijs quartisq; rebus, id est, quæ ante captiuitatem domini per seruum possidentur, non ex peculio, uel etiam quæ non ex peculio, post captiuitatē, possideri cœpere dubitatur in ij. parte l. si is qui pro emptore. Itaque sciendum est Iuliani fuisse opinionem, ut tertiæ res, nempe quas seruus ante captiuitatem domini possidebat, usucapionem continuam haberent, quanuis non nomine peculij. quod sanè uerum est, licet reprehensum à Marcello sit. malè quidem, ut Tryphoninus ostendit in d. §. facta. l. in bello. ff. de capti. Fuit item eius opinionis Iulianus, ut in rebus quas itidem possedit seruus ex causa non peculiari, & post captum ab hostibus dominum, procederet usucapio. sed hac distinctione: aut, inquit, dominus redit ab hostibus, & tunc ei reuerso procedat usucapio. Si uerò ibi decessit, non prosit possessio ficta heredibus eius per legē Corneliam. In hoc reprehenditur à Marcello Iulianus in uersic. Marcellus. & seq. & meritò. Ostendit enim Marcellus, quod non solum lege Cornelia earum rerum post captiuitatem domini primum possessarum, progredi non potuit usucapio, sed neque etiam iure postliminij rebus per seruum possessis. & in hoc à Marcello iustissimè Iulian. arguitur. † Proinde hallucinatus est Iulianus, dum nimias uoluit esse uires fictionis postliminij: utpote qui uoluit postliminium extēdi ad eas res, quas seruus, non ex peculio, post captum dominū possidere incœperit. quare Marcello reprehendendi ansam præbuit. E conuerso Marcellus reprehenditur, qui nimis exiguas fecit uires postliminij legisq; Corneliæ, ut scilicet nequirent fingere circa illa, quæ possidebat seruus non peculiariter, antequam caperetur dominus. idcirco Iulianum contrariū sentientē reprehendit, sed Tryphoninus in d. §. facta. Iulianum sequi maluit. Inde, d. l. si is qui pro emptore. uersic. quod si seruus. hoc modo explicetur, nam quæ præcedunt, extra omnē dubitandi aleam posita sunt. Quod si, inquam, seruus eius, qui in hostium potestate est, emerit, in pendenti esse usucapionem Iulianus ait: nam si dominus reuersus fuerit, intelligi usucaptum: si ibi decesserit, dubitari an per legem Corneliam ad successores eius pertineat. Hoc est, si seruus captiui emerit ex causa non peculiari, nam de peculiaribus ne uerbum quidem in tota l. si is qui pro. cum exploratum sit iure singulari usucapionem in illis permanere. l. peregre. §. quæsitū. de acq. poss. sed in non peculiari causa Iulianus ait, in pendenti esse usucapionem. id est, an ualeat iure postliminij, reuerso domino: an non ualeat domino, ibi defuncto, per legem Corneliam. nam ex eo quod Iulianus notat, dubitari an per legem Corneliam procedat usucapio, & proficiat successoribus, innuit non proficere, ut l. si quis testamentum. ff. ad leg. aquil. In pendenti esse passim cō modo quo dixi accipitur. pro eo quod est,

est, in dubio esse, utrum ualeat an non. l. j. §. si pendeat. ff. ad Maced. l. sed interim. §. fin. ff. de don. int. uir. Vt hinc pateat Iulianū non fecisse discrimen inter causam peculiarem, & non peculiarem, sed inter uim legis Cornelie, & postliminii, utpote qui credidit hoc esse efficacius. male ille quidem. Redeo ad uersicul. Marcellus. T ubi Marcellus Iulianum taxat, & ait posse plenius fictionem legis Cornelie accipi. hoc est, non debuit Iulianus minus iuris tribuere legi Cornelie, quam iuri postliminii, cum lex Cornelia possit plenius accipi, quam ius postliminii, id est æquè plenè. ut l. quod Nerua. & ibi glos. ff. de positi. Quintilianus lib. ix. cap. iiii. Vtimur & uulgò cōparatiuis pro absolutis, ut cum quis se infirmiorē esse dixerit. Vel Marcellus ait, legem Cornelie plenius accipi postliminio, nimirum cum illa fingat captum obijisse, statim ubi captus est, certum est seruum hæreditarium hereditati iacenti acquirere posse. l. seruus hæreditarius. v. ij. ff. de stipul. seruo. plenius sine dubio hic largius significat, ut l. cætera. §. penul. ff. de leg. j. ibi ita me usum memini. l. j. §. hæc actio. ff. si quis test. lib. T Statim addit Marcellus rationem in uersic. quemadmodum. qua demonstrat Iulianum meritò reprehensum esse, quia tam ex particula, enim, causam reddente, quam ex interrogatione particulae, quemadmodum, fateare oportet, ibi Marcellum loqui. quia sic plerunq; interrogat. l. si quis testamentum. ff. ad leg. aquil. & potissimum ubi Iulianum reprehendit, & quasi increpat. l. filius. §. sequens. ff. ad leg. Corn. de fals. scripsit notas in Iulianum. l. j. C. de comm. seru. ma. Ergo Marcellus, Iulianum sic redarguit: quemadmodū, o bone, putas locum esse fictioni postliminii in acquisitis per seruum, non ex peculio, media captiuitate domini, cum interrumpatur usucapio earum rerum, quoties ipsas per se ipsum dominus possidet, cum capitur? d. l. si is qui. in princ. certe non est, inquit Marcellus, uerisimile dominū plus iuris habere in his quæ per seruū possidere cœpit se capto, quam in his quæ per se uel per seruum possidebat. puta antequam caperetur. Siquidem, ut Iulianus errauit credens esse locum fictioni postliminii etiam in possessis per seruum post captiuitatem domini, ita Marcellus cōtrā putauit in causis non peculiaribus nunquam esse locum fictioni postliminii, siue per seruum possiderentur capto demum domino, siue nondum capto, sed in hoc à Tryphonino arguitur in l. in bello. §. factæ. ff. de capti. nanq; ego hîc ipsum non reprehendi, cum non hîc de talibus rebus dubitaretur, sed duntaxat de possessis à captiuitate domini, in quibus iustè Iulianus corripitur. Subdit denique Marcellus in fi. uersic. nam hæreditates. rationem, qua explanet quomodo frustra Iulianus dubitauerit, an etiam lex Cornelia operari posset, in eisdē rebus. itaq; posteaquam Marcellus abūdè docuit postliminium non proficere, idem di-

cit in lege Cornelia. nam hæreditates, inquit, in quibusdam uice personæ funguntur, quasi dixerit generaliter utique hæreditatē pro personā esse, sed non hic. ut l. forma. §. quanquam. ff. de censib. l. hæreditas. ff. de acq. rer. dom. Vbi hæreditas in multis uicem personæ tenet. idē non in omnibus, quia dictum est, in multis. l. in multis. ff. de stat. hom.

Tandem, tandem, Marcelli opinio hic rerum potitur, ut scilicet in rebus possideri cœptis, iam capto domino, per seruum in ciuitate, dicamus non habere locum usucapionem. Legitur, nō habere, cum negatione, ut uetus est litera, uel Accursij testimonio, & ille scit, qui hæc scripsit. Hic est uerus genuinusq; sensus l. si is qui pro emptore. ff. de usucapi. Hugol. quidam antiquus interpres ollecit nescio quid huius intellectus, ut de illo retulit Bart. sed in eo defecit, quia licet putaret Marcellum uera dixisse, constituit tamen differentiam inter legem Corn. & postliminium, in acquisitis per seruum ex causa non peculiari nondum captiuo domino. Præterea uersic. Marcellus ad principiū l. renocat, & alijs milies absurdioribus scatet Hugol. intellectus. inuiderem ei, si bonus esset.

OBSERVATA IN LXXVII.
DIALOGVM.

- 1 Declaratio l. in bello. §. facta. ff. de captiu.
- 2 Cur in causa peculiari non interruptitur usucapio.
- 3 Neesse est constitutum peculium esse seruo ante captum dominum, ne interruptatur usucapio.
- 4 An filio fa. possidente, patri capto procedat usucapio.
- 5 Facilius acquiritur, & retinetur dominium, quā possessio.

Interlocutores.

TRYPHONINVS, CALLIDEMVS.



ABVNDARE dulcibus uitijs uidetur Hugol. intellectus: sed uix est, ut interpolari possit aut fucum accipere. CALL. Non est abutēdum otio in rebus tam serijs, quæ me totum audiendo reficiunt. non ardentius certius spiritus serpentes trahit, & absorbet, quā ego Pauli declarationem in l. si is qui pro emptore. ff. de usucap. & in §. facta. l. in bello. ff. de capt. quandoquidē ex ijs, quæ dixit, uideor sequentia eliciuissē ex d. §. facta. Primum est, t̄ eorum quæ quis per semetipsum possidet, captiuitate definit usucapio. Idem habetur in l. si is qui pro emptore. in princ. Secundum est, in uersic. eorum uerō. & hoc continet, quōd eorum quæ quis possidet per seruum ex quacunq; causa, antequam capiatur, non infringitur captiuitate usucapio: item nec eorum quæ post captiuitatem domini seruus possidere incipit, dummodo

modo sint ex peculio. Inde sunt illa uerba in d. §. factæ. uel si qua postea peculiari nomine comprehenduntur. & hoc ex Iuliani sententia. Tertium est, quod Marcellus non putauit eorum, quæ quis antequam caperetur, per seruum possidebat, non ex peculio, persistere posse usucapionem: Iulianus contra: tu, ô Tryphonine, Iuliano subscribis. Sic è diuerso in l. si is qui pro. malè Iulianus existimauit in omnibus per seruum possessis habere locum fictionem postliminii, licet de lege Cornelia dubitaret. quia si ex causa non peculiari seruus post captum dominum possidere cœperit, non est usucapio. TRYPH. Perspicaci donatus es ingenio, qui utrumque textum difficilem, perfectè intellexisti. satis est. nam hæc materia sobrio eget interprete, ne crebra repetitione, aut fastidium uelut satietate pariat, uel tenebras accumulet. † Quæro quid causæ sit. cur in peculiaribus non modò ser-²uus captiui possit continuare possessionem cœptam, sed etiam incipere possidere, & proinde usucapere? expedita est quæstio l. peregre. §. quæsitum. ff. de acquir. poss. Iure singulari, inquit Paulus ibi, & utilitatis causa receptū est, ut ignorantibus omnino dominis per seruum possessio quæreretur: ne cogerentur domini per singula momenta species & causas peculiorum inquirere. Non igitur * borandum est scrupulosè de ratione, cum, quæ iure singulari recepta sunt, contra tenorem rationis utilitate quædam suadente, introducta sint. l. ius singulare. ff. de legib. Porro communis ratio & regula iuris est, ut seruus à domino prorsus pendeat. l. si mihi §. regula. ff. de legat. j. Item ut pro nullis serui habeantur. l. quod attinet. ff. de reg. iur. ut etiam nequeant possidere animo. l. possessio. ff. de acquir. posses. sed ius singulare aliter permisit in peculio. d. §. quæsitum. idq; utilitatis causa, id est, propter æquitatem, Iuris rigore neglecto. §. constituitur. de usuf. Inst. l. iusto. §. pe. ff. de usucap. Itaque cum seruum hominem in peculio tanquam in pusillo patrimonium iura negōtiari sinunt. l. depositi. de pecul. commodum fuit scientiam domini non requirere, in incipienda peculiarium rerum possessione. l. iusto. §. si. & l. Labeo. ff. eod. † Ita demum³ uerum est seruum sine scientia domini capti peculiaria usucapere, si antea ei fuerit constitutum peculium: nam si proprio consilio seruus iam capto domino sibi peculium faciat, in cassum audet, & nihil usucapit eo nomine. l. si. §. si. ff. de usucap. ibi Accurs.

† De filiofam. subnectam aliqua obiter. prima sit regula. Si filiofam. possideat rem non peculiarem, capto patre ab hostibus, eadē de filio quæ de seruo locum uendicant, ut scilicet procedat usucapio, in his quæ possidebant ante patris calamitatem, postea non incipiant. l. iusto. §. fin. de usucap. l. in bello. §. factæ. de capt. & hoc patre reuerso, postliminio. dd. ll. Secunda regula: si pater apud hostes decesserit,

filius omnia sibi quæ fuisse intelligitur ab eo tempore, quo primum pater captiuus exitit, ex quo sui iuris coepit dici filius. l. iusto. §. si. ff. de usuc. l. in bello. §. si quis capiatur. ff. de capt. nam & mortuo parente filius non habet peculium, sed est paterfamil. l. si. C. de inoffic. testam. Quæ diximus de possessione in filiofam. cum distinctione illa, aut pater redit, aut non redit ab hostibus, eadem de dominio dicenda veniunt. ut patre redeunte, ei acquisuisse censeatur: patre ibi decedente, sibi ipsi. d. l. in bello. §. si quis capiatur. ff. de captiu. Seruus autem si stipulatione, legato, donatione uel acquisierit, semper alij acquirit uel domino reuertenti, uel hæreditati si ibi decesserit. d. l. in bello. §. si quis capiatur. Ex hoc colligitur facilius acquiri & retineri dominium, quam possessionem, cum, capto domino, ipsa possessio per seruum quæri nequeat, sed dominium queat. l. cum hæredes. de acquir. possess. ff. l. si quis ui. §. differentia. ff. eod. Itemq; qui apud hostes est, hæres institui potest. l. illa. §. j. ff. de hæ. inst. possidere uero non. l. cum hæredes. §. j. de acquir. poss. Si mihi obiicias, quod dominium non transfertur sine possessione, l. traditionibus. C. de pact. respondebo titulum dominij saltem acquiri, ex quo deinde sequetur traditio necessario. nam ad eum contractus tendunt. l. cum manu. in fin. ff. de contr. empt. Quare res seruo tradita cum dominus captiuus est, quo ad dominium operatur, non quo ad possessionem. d. l. si is qui pro emptore. ff. de usucapi.

OBSERVATA IN LXXVIII.
DIALOGVM.

- 1 Cur reuersus ab hostibus omnia recuperes præter possessionem.
- 2 Cur facta pro infectis nō habeatur in possessione, cum secus in dominio.
- 3 Intellectus l. denique. ff. ex quib. caus. maior.
- 4 An saltem rerum suarum possessionem reuersus ab hostibus recuperet.
- 5 Vxor non recipitur postliminio.

PAPINIANVS.

1 **Q**UARE ET captus ab hostibus, postliminio reuersus possessionem non recuperet, ratio illa mihi uidetur unica, quia possessio multū habet facti. l. j. §. Scæuola. ff. si quis test. lib. l. denique. ff. ex quib. caus. maior. factæ uero res, infectæ fieri nō possunt, ut Tryphoninus dixit. l. in bello. §. factæ. ff. de captiuis. ideo usucapio, quæ semel defuit captiuitate, non potest esse continua, cum possessio interrupta fuerit. alludit Pindarus Olympiorum hymno secundo:

Τῶν δὲ πεπραγμένων
Ἐν δίκῃ τε καὶ παρὰ δίκην,

Ἀπὸ

Ἀποικίου οὐδ' ἄν

Χρόν' ὁ πάντων πατήρ

Δωάτω θέλν' ἔργων τέλ'.

id est,

eorum, quæ facta sunt, uel iure uel iniuria, infecta esse, ne tempus omniū pater facere possit perfecto opere. & Aristoteles ad Eudemū: τὸ δὲ γεγονός οὐκ ἐνδέχεται μὴ γένεσθαι. id est, quod factum est, non factum fieri nequit. nec à Deo quidem, ut ait Plinius lib. 11. cap. 11. Vereor tamen, ne huiusmodi ratio non sufficiat. nam neque contendimus, ut factum infectum sit, cum uolumus redeuntem postliminio possessionē recipere, sed uolumus factum haberi pro infecto, hoc est, ut non secus habeatur, quàm si nunquā captus ab hoste fuisset. quod quidem iure sæpenumero admittitur, ut l. nuda. ff. de contr. empt. & l. j. ff. de iis quæ in test. del. ubi quod incautē factum est, pro non facto est. & ipsum ius postliminij aliàs fingit non captum eum, qui captus fuit. l. retro. ff. de captiu. Item lex Cornelia uiuum, mortuum esse fingit. l. in omnibus. ff. eo. Item non natus pro nato fingitur, uel è contrario. l. qui in utero. ff. de stat. hom. l. Titius. §. Lucius. ff. de lib. & posth. idcirco aliunde eruere responsionē debemus, qui fit ut, qui desit possidere, non perinde æstimetur, ac si nunquā possidere desisset. ² **TRa-** tionem meram latere puto in scrinio. l. denique. ff. ex quib. caus. maio. cum l. nec enim. eod. tit. dixi in l. denique. placere interruptam usucapionem postliminio non restitui, eo quod usucapio sine possessione non consistit, possessio autem, inquam, plurimum facti habet: causa uerò facti non continetur postliminio. Mox subiungitur l. nec utilē. ubi nec utilem actionem capto ab hostibus reuersoq; tribuo. quia iniquissimum est auferre dominium, quod usus non abstulit. ex utraq; l. iuncta, eminet ratio propter quam in possessione & usucapione fictio non fit. ea est, quia possessio plurimum facti habet. hæc sola non sufficit nisi addatur, quod possessio quæ tendit ad usucapionem, tendit ad priuandum uerum dominum suo dominio. l. iij. ff. de usucap. quod perdurum est. §. j. ut eccles. Rom. cent. col. ij. & id est, quod dicitur in d. l. nec utilem. esse iniquissimū auferre dominium, quod usus non abstulit. hoc est, auferre dominium à uero domino fingendo usucaptum, quod re uera usucaptum non fuit. nam absenti causa reipub. iura in perniciem aliorum non fauent. l. sciendū. ff. ex quib. caus. maio. ³ **T&** ita uenit intelligenda l. denique. confinis illi l. sciendum. ut re- ³ **Et** censuit Tribonianus. quia particula, denique, pender propriè à superius dictis. l. deniq; ff. de iniust. test. Cum itaque prædictum sit, cum poena & damno cuiusquam iura non opitulari maioribus, deniq; nec capto ab hostibus in causis auaræ usucapionis, ut & l. nec utilem. confestim amplissimè demonstrat. Etiamnum inflatur contra sanctissimam

- 4 simam rationē, quam adduxi. ¶ quia, inquiet argutus quispiam, si iura intantum male affecta sunt usucapioni, ne ruptam refarciri patiantur fictionibus, quod aliena ambire uidetur, cur saltem captus ab hostibus suarum rerum possessionem non recuperat? cum munus sit iustitiæ suum cuique reddere. l. iustitia. ff. de iust. & iur. nimirum reuersus nec suarum rerum possessionem magis recuperat, quam alienarum. l. cum hæredes. §. j. ff. de acquir. poss. Soluo tantum dubij in hunc modum: & fateor quidem reuersum ab hostibus possessionem suarum rerum statim non recipere, ut nec etiam alienarum, nisi nouè apprehendat possessionem. d. l. cum hæredes. §. j. ff. de acquir. poss. sed in suis cuiusque rebus introductū est remedium alienis minimè accommodatum, ut scilicet qui reuertetur denuo declaret quod sua uult possidere: non enim magnum erit negotium, quo factō iam tum omnia emolumenta, omnes fructus, quos amisit per mediam captiuitatem, capiet secundum Vlpian. in l. ait prætor. §. j. ff. ex quib. caus. maio. ergo quanuis lex non concedat effectum postliminij in possessione, tamen aliquid æquè efficax concessit, dum agatur de propriarū rerum receptione, non de alienis captandis. Ita creberrimè leges cum uident nonnihil durum factu natura, uel constitutione, sed æquum ut fiat, remedia æquipollentia introducunt. l. ij. §. si. ff. de usuf. ea. rer. Exemplum remotum non erit in l. cum duæ. in fi. ff. de capt. ubi ¶ captus ab hostibus, si domum redeat, uxore non recuperat, nisi consensu reintegretur matrimonium. quid potest esse durius, quam pugnantē pro aris & focis etiam uxore carere diuinæ & humanæ domus consorte? Laduersus C. de crim. expila. hæred. Verum ubi fictio postliminij deficiebat, remedium inductum est, ut mulier matrimonium reintegret, aut pœnis dissidij teneatur. l. non ut à patre. ff. de capt. suspicor quod siquidem prisca illa lex de amittenda per captiuitatem uxore, pristinum uigorem reciperet, innumeri medios in hostes irruerent, quo capi possent, & morosam uxorem honestè dimittere. Reuertor ad id ubi desij: dixi reuersum suas res non ilico recuperare, sed simile esse, atque si recuperaret, possessionem dico: nimirum quoniam leue onus imponitur ei possessionem rursus accipiendi: cum id possit uel solo aspectu facere & sibi ipsi præstare. l. j. §. si iusserim. ff. de acquiren. poss. Itaque ius non finxit circa facta, quæ facile in manu hominis posita sunt, sed liberius & *παραπρεσβος* finxit circa ea, quæ homo sibi non efficeret: puta ut qui decessit seruus apud hostes, liber decessisse uideatur, ut captus, semper ciuitate potitus habeatur.

OBSERVATA IN LXXIX.

DIALOGVM.

* *Duo extrema considerat Bart. in fictionibus.*

Inuent

- 2 Inuentum Bart. de extremis falsum est.
 3 In lege Corn. extremum ad quod, semper deficit.
 4 Iura ibi fingunt, ubi dicat equitas, non ubi extrema.
 5 Explicatur l. obseruare. §. fin. ff. de offic. proconsul. & l. bonorum. ff. rem
 rat. hab.

Interlocutores.

APHRICANVS, CALLIDEMVS.



QUOS AM scientiam nihil allaturam utilitatis affectauit Bart. in d. l. si is qui pro emptore. & dum extrema duo considerat in fictionibus, extremè desipuit, in re perparua magnum uersatorè agens. **CALL.** Istud quod dicis, nonnunquam uerum esse suspicabar, sed non audebam hominem carpere. tum quòd pudor sit, carpere quod non intelligas: tum quòd ea ferè ætate in d. l. si is qui. editos à se commentarios memorat, qua ego nunc sum. **APHR.** Verbosos edidit, non eruditos. Querit, cur reuersus ab hostibus possessionem postliminio non recuperet: cuius rei optimam rationem suprà Papinianus attulit. **T. Barto.** Ius autem in omni fictione duo extrema consideranda proponit, extremum à quo, & extremum ad quod, quæ, nisi sint habilia, fictio nulla consistit. Extremum à quo dicitur ei, ex quo fictio incipit, & in præteritum respicit. Verbi gratia, Ius postliminij capit extremum à quo, tempore reditus captiui ab hostibus, à quo retro uidetur fuisse in ciuitate, qui redijt. l. retro. ff. de captiui. & ita refertur ad alterum extremum ad quod, hoc est, ad tempus captiuitatis. Inde, inquit, si accipias postliminium & possessionem, uideas licet, illud, in hac non posse fingere, quia deficiat extremum à quo. nam cum duæ sint species postliminij, l. cum duæ. ff. de capti. & postl. una fit, ut reuersi omnia recuperemus. l. postliminium. ff. eod. altera, ut captus nunquam captus habeatur. l. retro. ff. eod. atqui prior species secundum ueritatem procedit, quia reuersus uerè sua recuperat, non fictione. d. l. postliminium. posterior uerò species secundum fictionem procedit. ideo, l. retro. ff. de capti. dicit, quòd retro creditur in ciuitate fuisse, qui reuertitur. ecce qualiter cautè Iuriscons. usus est uerbo, creditur, fictionè significante. Nunc accipe ultimum actum fabulæ. proinde, ait ipse, quia prior species postliminij uerè, omnia præstat, id est, quoniam uerè qui redijt, omnia recuperat, possessionem sine nouo facto reddere non potest, quia factum corporale desyderatur. l. iij. & l. quemadmodum. ff. de acq. postl. Posterior autem species, siue caput postliminij posterius, quo captus nunquam creditur is, qui reuersus est, possessionem non inuat, quia deest illud extremum à quo, cum se possessorem non inuenit:

L ergo

ergo retrotrahi nequibit possessio, ut captus possedisse uideatur. & sic, inquit, intellige l. denique. ff. ex quib. caus. maior. tu, qui nunquam intellexisti. Nusquam, hercule, imperitiam subtiliorem legisse memini.

2 ni. attende iterum, ¶ Bartolus quærenti cur reuersus ab hostibus non possideat, præsertim cum multa quæ facti sunt, recuperet, non possessionem, dupliciter respondet: prius, quia possessio facti est, nec nisi corpore apprehenditur hoc ipsum sciebam. Sed quare lex non finxit circa facta possessionis, ut circa alia? l. quisquis. C. de donat. & d. l. retro. ff. de captiui. respondet ipse, quia deest extremum à quo. nam quo ad omnia creditur in ciuitate fuisse præter possessionem, & cum redijt non inuenit se possessorem. o infamia! o deceptos post Bart. Doctores. quæro de Bart. cur reuersus ab hostibus, rursus possiminiò non possideat, respondet ipse, quia non possidet. Quæro, cur deficiat extremum à quo? quia, inquit, deficit. quo respondendi genere nullum sciuius aut magis fatuum est. l. qui interrogatus. ff. de petit. hæred. Præterea, quid prohibet quominus lex fingat possessionem si placuerit? ut d. l. quisquis. C. de donat. l. raptores. uerf. si autem. C. de episc. & cleri. aut quid prohibet, cur non a quæ reuersus ab hoste recuperet possessionem, ut qui peregre profectus est? l. clam. §. fin. ff. de acq. poss. occultior ratio à Papiniano paulo ante subdita est, quam quæ Bartolo in mentem uenerit: totus circa extrema duo miserè ac sophistice insudauit: cum nec Paulus, Marcellus, aut quisquam huius ordinis extremis hærerit.

3 ¶ Siquidem in fictione legis Corneliæ semper deficit extremum ad quod, sed fictio non deficit, quia mortuus apud hostes fingitur mortuus tempore extremi ad quod, id est, captiuitatis, cum uerè non fuit mortuus. l. in omnibus. ff. de capti. Huc nihil affert Bartolus, quam aceruum ineptiarum. & duobus modis respondet: quod inuo extremum ad quod habile fuit per seruitutem, quæ morti comparatur. l. seruitutem. ff. de regul. iur. quæ responsio nequissima est. nam si seruitus mors esset, quid opus esset fictione leg. Corneliæ, quum captus illico decessisse crederetur non in seruitute, sed magis per seruitutem, uelut per mortem, agens animam? Insuper si uera mors reducitur ad tempus primæ captiuitatis, ne seruus decessisse censeatur, quomodo ipsa seruitus sibi ipsi poterit esse remedio, ut pro uera morte intelligatur? Itaque Vipianus Bartolo cōsultior non dicit in l. seruitutem. ff. de regul. iur. ipsam seruitutem mortalitatem esse, sed mortalitati comparari: nec penitus comparari, sed ferè. uiuunt enim, & ualent serui.

Altero modo soluit Bartol. obiectum de lege Corneliæ, in qua extremum ad quod, usquequaq; deficit, satis esse inquiring, si in fictione quac. q; sit re uera hæc ille extremum à quo, licet extremum ad quod, potentia siue *ἢ δυνάμει* tantummodo consistat, uti euenit in lege

Cornelia, cum, in extremo à quo penes hostes quis est, & ibi moritur: cum autem capitur non moritur uerè, sed mori potest. Exemplū adducit funiculi, quem si uelis tendere: in primo loco ubi figitur, necessario necesse debet, ut possis in alium locum protendere, & sic mala malis corroborat, quoniam licet principium dimidium sit totius, ut l. j. ff. de orig. iur. tamen si finis non sequatur, quid iuvat incepisse? unde est illud Solonis: Finem uitæ expecta, Cræse. aut quid prodest duorum necessario requisitorum alterum præstare? l. qui duos, si in ius uocati ut eant. optimè in l. si alienum. §. j. ff. de hæred. instit. Utique plus facit, qui incipit, quàm qui terminat: sed qui incipit, cum certum est finituum non esse, ridiculus est. In summam, notissimum est, ¶ nullibi iura extremorum rationem habuisse, neque talium præstigiolorum: sed ibi duntaxat fingunt, ubi suadet æquitas: ibi non fingunt, ubi deficit præluces æquitas. unde sunt illæ duæ nobiles fictiones iuris postliminii & legis Corneliæ, quanuis in hac semper desit extremum ad quod. Contrà, in postliminio noluit fingere quanuis extaret extremum à quo in hac specie: captus ab hostibus, in hostili loco fecit testamentum, reuersus est, testamentum eius nullum est. l. eius qui. de testa. ibi ius & æquitas non aderant: idcirco reuersus sibi consulat, & testetur, quia facile potest. Adde l. filiusfamil. ff. de uerbor. obligat. ubi deficit extremum à quo nec. contra Bartol. deficiebat extremum ad quod, uincit tamen. neque dicas ibi aliud militare, quàm æquitatem, iurisque regulas, quia aliud obseruatur in ultimis uoluntatibus, in quibus, eo casu, extremum à quo uinceret. l. quæ legata. ff. de regul. iur. C A L L. Plura in hanc partem Iason cumulat, uir impensè doctus, tandem in opinionem Bart. inclinat, & synceram se destituit, ut olim Medeam Iason ille Aconius. A P H R. ¶ Desciuit Iason à saniore parte, propter l. obseruare. §. si. ff. de offic. proconsul. & l. bonorum. ff. rem ratam haber. in d. l. bonorum. Ratihabitio quæ solet comparari mandato, l. fin. c. ad Maced. non retrahitur, quia deficiebat, inquit, extremum à quo. Optarem, qui meus est in Iasonem amor, ut uidisset uanam subtilitatem extremorum id non facere, sed defectum æquitatis: quia æquum non est fictionem plus operari ueritate. l. filio. ff. de liber. & posthum. atqui in d. l. bonorum. dubitabatur, an ratihabitio ibi ualeret, ubi mandatum nihil proficeret: & respondetur non ualere: & frustra post centesimum diem mandari, ut bonorum possess. capiatur ficto mandato, id est, ratihabitione, cum uerum frustra interueniret, non aliter atque in d. l. obseruare. §. fin. ff. de offic. proconsul. ubi proconsul, qui mandat legato iurisdictionem antequàm ipse provinciam sit ingressus, nihil agit nec si post ingressum ratum habuerit factum legati, quia ratihabitio plus mandato uero non potest præstare:

& qui nondum ingressus est provinciam, nihil utique mandare quiret. denique illa l. observare. Bartol. doctrinam sola impugnat: cum ibi extremum à quo teneat, non extremum ad quod. at Bartol. prædixit sufficere si extremum à quo stet, quod est contra d. §. fin. imò contra iura omnia, quæ sola æquitate, ut dixi, dictante fingunt, non stolidorum regulis. Fronte caperas, Callideme, pertæsus Doctorum ægrotantium deliria: & forsitan sermonem hunc, qui nihil redolet præter bella, servitutes, hostiles incursus, postliminia. nec sine causa te angit bellicus tumultus, cum avus tuus Gallica signa secutus, belloq; fortunæ suis spoliatus, in tenuem fortunam deductus fuerit.

OBSERVATA IN LXX.
DIALOGVM.

- 1 Quid sit, summarie & de plano cognoscere.
- 2 Quæ causa de plano expediuntur.
- 3 Accusatio fieri possit die feriata.
- 4 Quid sit per libellum expedire.
- 5 Intellectus l. pen. C. de naufrag.

Interlocutores.

IABOLENVS, ALPHENVS.



VMM A causæ cognitione expedita est de fictionibus disputatio, non summarie (ut dicitur) & de plano. ALPH. Hoc verbum multis modis explicat Bart. in extrauag. ad reprimendum. quom. in l. x. maiest. interim concludit aliud esse de plano cognoscere, aliud summario iudicio. IABOL. Quemadmodum igitur Eurymnus Castore & Pollucem fratres uehementer amantes inter se, committere tentauit, sic Bartolus dissidium quærit rerum uerborumque idem significantium. T nam de plano cognoscere, nihil est aliud, quam summarie sine diligenti examine causam dirimere. l. ij. §. dies. ff. quis ord. in bon. poss. l. iij. §. si causa. ff. de bonor. posses. Tractum est hoc uerbi inde, quod iudices tribunal in loco edito habent, & non in plano. Seneca in libr. de Clementia: Hæc tamen magnanimitas in bona fortuna latiore locum habet, meliusque in tribunali quam in plano cognoscitur. l. sed & si pupillus. §. j. ff. de institor. ubi de plano & clavis literis perscribere quis debet, quod uult. id est, ne altius proponendo scriptum legi non possit. Ansonius ad Gratianum imperatorem: Has ego literas tuas in omnibus pilis & porticibus, unde de plano legi possent, instar edicti perpetui pendere mandauero. Lucretius lib. j.

Hoc tibi de plano possum promittere Memmi.

hoc

hoc est, leui negotio præstare possum. Vnde uerum est, de plano expediri posse aliquid pro tribunali uel alibi dummodo summarie cognoscatur. sed de plano expediri dicuntur ad differentiam earum rerum, quæ causæ cognitionem desiderant, nec nisi in iudicio terminantur. ut d. l. iij. §. si causa cognita. de bon. poss. ff. & l. ij. §. dies. quis ord. in bon. poss. ff. l. uoluit. §. si. ff. de interrog. act. ¶ De plano expediuntur 2 ea, quæ manifestam & notoriam æquitatem habent. l. nec quicquam. §. de plano. ff. de offic. procons. Item princeps de plano expedire negotia potest. l. j. de const. princ. sed. d. l. j. uidetur sentire de interlocutorio principis iudicio, non de diffinitiuo. Item causæ leues etiam criminales summario iudicio terminandæ ueniunt. l. leuia. ff. de accus. Item (& hoc est Bart. in d. loco) citatio de plano expediri potest. l. miles. §. sexaginta. ff. ad leg. Jul. de adult. ubi citatio die feriata fit, quia de plano 3 quoque libellus dari potest. ¶ Bart. in proposito cum dubitatur an citatio feriis fiat distinguit: aut, inquit, feriæ in honorem hominis sunt, & hoc casu feriis caret citatio. Aut in honorem Dei, & tunc citatio fieri nequit. per l. fi. C. de feriis. sed illa l. fi. non satis cõprobat, quod uult Bart. fileat, inquit, præconis uox horrida. ut sentire uideatur de criminali cognitione uel executione, in qua adhibetur præco ex more, teste Seneca lib. v. Controuersiarum: Noxiæ, inquit, ligantur manus, stat intento ac tristi omnium uultu, fit à præcone silentium. nam facinorosi festis diebus plectendi non sunt, nisi qui famosi sunt. l. pe. C. cod. Verum in causis ciuilibus, citatio diebus feriatis & Deo diuisq; sacratis fiet. quia non ipsa est lis, sed uocatio in ius est, differens litem in tempus permissum. §. si. de poen. tem. litig. arg. l. in tēpus. ff. de hæ. instituen. & l. omnes. in ij. C. de feri. cognitio sola iurgiorum prohibetur in feriis, non uocatio in ius. facit l. j. §. nuntiatio. ff. de operis nou. nuntiat. ubi nuntiatio noui operis non habet prætoris aditionem, & omnibus diebus fieri potest. quia & hodie Prætor in citatione adeundus non est. etsi adeundus esset, nihilominus ualeret, differēs effectum in posterum. l. amplius. ff. rem. rat. hab. etsi Bart. in d. l. j. §. nuntiatio. diuersum sentiat. quia, inquit, non actum sed effectum suspendit: & legem initio resistere prædicet, nihil probat lege, uerum, l. j. C. de feriis. ostendit appellationem feriatis diebus fieri, quæ effectum suspendit sententiæ non actum, & prouocationem continet ad maius tribunal maiusq; iurgium. at, ne quid taceam, d. l. j. C. de feri. non loquitur de feriis diuinis, sed pro nobis est optima legum interpret consuetudo.

ALPH. ¶ Res, quæ de plano terminantur, per libellum expediri, iura 4 frequenter dicunt. l. nec quicquam. §. ubi decretum. ff. de off. procons. & §. de plano. ead. l. dd. §§. ostenditur decretum contrarium esse finitioni de plano & per libellum factæ. quia decretum à decerno, id est,

cognosco uenit, & indagationem subtilem habet, nec de plano fit. l. ij. ff. de constit. princ. Decretum semper pro tribunali fit, non id, quod libello terminatur, sed tam pro tribunali quam extra. l. ij. C. quæadm. testa. aperi. l. uoluit. §. fin. ff. de inter. act. Per libellum facta dicitur expeditio, cum iussis solius petitionis literis, quæ libelli uicem funguntur, iudex rem diffinit, uel, ut Budæus dicit, quum per simplicem reque-

5 *stam negotium terminat.* † Quod item nos de plano diffiniri, siue libello, siue etiam summarie diximus, Imperator dixit, leuato uelo. in l. pe. C. de naufragiis, lib. x. ita Accurs. Bart. & nouissime Alciatus lib. iiii. de Verb. sign. de submersis, inquit, nauibus decernimus, ut leuato uelo istæ causæ cognoscantur. Cæterum ego existimo, dictum esse leuato uelo, pro eo quod est, subtiliter & cum acuta cognitione. exemplo nauigationis, quæ suspensis, & erectis uelis fit. quia tunc nauta mare subeunt, & nauigationi maxime inuigilat. qua figura usus est Ouid.

*Et quoniam magno feror aquore, plenâq; uentis
Vela dedi.*

Et leuare, pro attollere, dicimus. l. item. j. resp. de iniur. Est enim diligenter expendendum hoc delictum à præside, cum nauicularius aliquid dolo uel lata culpa amisisse uel fecisse dicitur, ex quo subuersio secuta sit: quia consequenter de rebus ipsis tenetur. l. j. §. magistrum autem. ff. de exercit. act. nam dolus subtilibus indicis, non repentina cognitione, disquiritur. l. dolum. C. de dol. Itaque in d. l. penult. dicitur in uersic. si uero. quod siue libelli datione, siue plenaria interpellatione quis de nauiculario queratur, intra biennium terminetur. agere nunc si potes causam de plano expeditâ dicito, quæ duret uel durare possit biennium. Sanè illa l. probat uocationem ipsam in ius, uel plenè uel solo libello fieri posse, sed cognitionem non similiter, nisi summa inquisitione. l. quoties. eo. tit. l. nequid. ff. de incend. rui. naufr. Nam nauigantibus si in portum deferatur, uel in stationem ocyssimè consulendum esset, quia longius tendunt. l. hæres. §. proinde. ff. de iudic. sed rebus submersis & facto naufragio, plenè de admissio nautarum cognosci debet.

OBSERVATA IN LXXXI.

DIALOGVM.

1 *Quid sit causa inaudita.*

2 *Quando quis puniatur causa inaudita.*

3 *Inaudita causa, siue non dicta, quid sit Vlpiano.*

4 *Interpretatio l. inauditum. ff. de sicar.*

5 *Quando filius a patre puniri occidi ne possit.*

Interloc

Interlocutores.

POMPONIVS, CLEMENTS.



PERACTIS de plano & summarie iudiciis, illa uicina sunt, quæ causam habent inauditam: nisi quòd in his uitium est, quia partibus non auditis præpropereq; fiunt. Tapud Martianum l. j. ff. de requir. reis Domi Verus & Antoninus rescripserunt, ne quis absens puniatur: nec enim inaudita causa quèquam damnari æquitatis ratio patitur. Seneca in Medea:

Qui statuerit aliquid parte inaudita altera,

Aequum licet statuerit, haud æquus fuit.

Plinius Iunior lib. Epistolarum v. i. ad Arrianum, ait spatiosam esse causam inauditam, & quæ longiorem habeat tractatum, quàm quæ cum patientia iudicis dicta est. Apuleius lib. x. ut, inquit, rite & more maiorum iudicio reddito, & utrinque secus allegationibus examinatis, ciuilitè sententia promeretur, ne ad instar Barbaricæ feritatis & tyrannicæ potentia, damnetur aliquis inauditus. ¶ Ex magna urgenteq; ratione damnatur inauditus, si concurrant ea quæ habentur in l. si quis filio. §. hi autem. ff. de iniust. test. Primò, si crimen sit atrox & notorium. Secundò, si moram res commodè non patiatur, quia timetur, ne eripiatur reus, dum amplius inquiritur. Tertiò, si iudex summum habeat Imperium, qui superiorem, præter principem, nullum agnoscat, ut præses, proconsul. Quartò, si reo non aliam ob causam infensus sit, quàm detestatione facinoris, nec sub prætextu facinoris priuatas inimicitias uindictæ pœnam festinando. d. §. hi autem. & l. si. C. de malefic. Denique & punito reo, præses certiore principem faciat, ut ibi dicitur: adeò suspecta est causa inaudita. ¶ Quam causam inauditam uocauimus, eandem T. Liuius, Tullius, & alij indictam uocant. unde indicta causa damnari, inquit Budæus, id est, per contumaciam, ut nunc loquimur. ita Budæus in l. ij. ff. de orig. iur. bonus certè grammaticus, sed qui nimium aliquando sibi placuit, accommodando antiqua uerba moribus præsentibus. nam causa indicta siue inaudita, nunquam quis iure damnatur. l. j. ff. de requir. reis. Per contumaciam autem aliquis iustissimè condemnatur. l. absentem. §. j. ff. de pœn. Præterea, & qui præsens in iudicio erit, indicta causa damnabitur, si allegationes eius prætor non audiat, ut dixi in exemplo Apuleij, & est textus in l. minor autem. §. j. ff. de minor. x. v. annis. Vbi si princeps sententiam dixerit in minorem, solet, sed rarò, restituere, si minor causam non dictam alleget, uel ab aduocatis se proditum queratur. Ibi Accursius nesciens quid sit causa indicta uel non dicta, exponit textum quatuor modis inepte certè. uerba sic se habent:

dum

dum ea, quæ pro causa sunt non dicta, allegat. hoc est, minor restitue-
tur. allegans ea, quæ ita se habent, ut pro causa non dicta sint. CLEM.
4 † Inauditum filium (Vlpianus ait) pater occidere nō potest, sed accu-
sare eum apud præfectum præsidem uel provincie debet. l. ij. ff. ad leg.
Corn. de fidei. Ibi Accursius exponit inauditum filium, pro supposito
& simulato. falsum est. Deinde inauditum filium exponit, non
accusatum. quia auditus est, inquit, accusatus. l. iij. ff. de re milit. hoc
æquè falsum est, eo magis quod in d. l. iij. desertor auditus est, qui non
solum accusatus est, sed etiam post accusationem à iudice interroga-
tus est super desertione. Postremo inauditum explicat pro impio,
qui commisit aliquid inauditum: quod uerbum usurpatum est pro
indigno qui audiatur. ut l. cælicolarum. C. de Iudæ. ibi, nomen inau-
ditum, id est, impium & sacrilegum. l. iij. C. de apostat. Hæc interpre-
tatio Accursij à nobis sic adiuta placet. Budæus autem accipit in-
auditum pro reo iudicio non conuicto, quem Græci ἀνεξέγγυ uocant.
ut affatim suprâ tractasti. sed hæc expositio non huic loco conuenit.
nam si d. l. ij. de fidei. pater filium inauditum, id est, indicta de eo causa,
non potest occidere, ergo ubi res examinata iudicio fuerit, ipsum oc-
cidet, & licetoris non patris fungetur officio, quod inhumanum est.
Potius enim calore iracundie, quàm post moram iudiciorum, hoc ei
permitteretur. l. nec in ea. l. nihil. ff. ad leg. Iul. de adult. Item tantum
abest, ut pater filium oblatum iudici postea possit occidere, ut quo-
ties offert, poena filius ex uoto patris leuetur. l. milites. §. fi. ff. de re mi-
5 lita. Vbi dubitatur, † quando in liberos patres animaduertere pos-
sint, sic (ut mea fert opinio) distinguendum est: si delictum contra pa-
trem commissum est, ex quo filius ab extero nō posset accusari, quia
domesticum est, pater punire potest: aut, si uideatur, offerre iudici, qui
eam pronuntiabit sententiam, quam pater dictauerit. l. respiciendum.
§. furta. ff. de poen. l. nec quicquam. §. de plano. ff. de offic. proconsul. l. si fi-
lius. & l. seq. C. de patr. potest. Si uerò crimen est atrox & immane
contra patrem, in filium scire pater nequit, sed accuset eum. l. pro-
pter. C. de iis qui accus. poss. d. l. ij. ff. de fidei. sed eo ipso quod pater
accusat, mitius punietur. l. milites. §. fi. ff. de re milit. Hic claret patres
qui in liberos olim uitæ necisq; potestatem habebant, l. in suis. ff. de lib.
& posth. iure Digestorum non habere, nisi in adulterio filiam depre-
henderit. l. nec in ea. ff. ad leg. Iul. de adult. uel nisi nouerit à filio, hoc
est, uxorem suam adulteratam sciat, si patris id animo fecerit. l. diuus.
ff. ad leg. Pomp. de parric. Si uerò delictum sit graue atroxq; in ex-
traneum commissum, pater nihil iuris habet in uindicando: quia mi-
tior præsumeretur, quia filiū peramat. l. isti quidē. §. fi. ff. de eo quod
met. caus. l. fi. C. de cur. furios. & plerumque indulgentia patrū, delicta
filiorum

filiorum prouocat. Neque, opinor, pater filium accusabit. d. l. propter. & l. si magnum. ad arg. C. de ijs qui accus. poss. Non procederent ista in filio, qui in patriam coniurasset uel in principem: ut si proditor uel desertor esset militiae, quia disciplina castrorum antiquior est charitate liberorum, inquit Paulus, in l. postliminium. §. filius. ff. de re milit. id est nobilior & magis in pretio habita. exemplo est T. Manlius Romanus, apud T. Liuium, qui filium occidi iussit, quod spreto castrorum edicto, contra hostem extra ordinem pugnasset. cum Virgilius lib. vi. Aeneidos, sœuum appellat: sed pro Mâlio est l. iij. §. in bello. ff. de re milit.

OBSERVATA IN LXXXII.

DIALOGVM.

- 1 *Actiones an à iure civili sint.*
- 2 *An ante principium sit aliquid.*
- 3 *Iudicia sunt à iure civili.*
- 4 *Quòd actiones à iure gentium esse nequeant.*
- 5 *Actionis vis non debetur obligationi.*
- 6 *Intellectus l. si mandauero. §. is cuius. ff. mandat.*
- 7 *Solutio ad l. rerum. ff. rerum amot.*

Interlocutores.

IULIANVS, ALBVERNIVS.



HINC possumus intelligere, leges omnes detestari, si quis sibi in propria causa uelit ius dicere: quin potius legitimum esse, ut accuset reum culpæ, uel actionibus in debitorem experiatur. quæ ob id iure civili inuentæ sunt. A L B. † Quidam utique actionum inuentum iuri civili tribuunt: multi iuri gentium: plerique, uelut concordiam redimant, utriusq; iuris actiones profitentur. quid primum, quid ultimū ponas, uix habeas in re tam ancipiti. Hi originem iuris gentium esse uolunt, sed approbationem iuris civilis. Rursus alij inclamant, eo quòd omnia, quæ iure civili confirmantur iuris civilis sint, arg. l. j. §. sed neq;. C. de ueter. iur. enucle. ubi Iustinianus omnia responsa Iurisconsultorum sua facit (os impudens hominis) quibus suam auctoritatem adhibuit. peream, si est dignus pascere porcos Papiniani, aut cuiusquæ nostrum, & tamen non est ueritus suarum filius, diuinas sententiæ sibi uendicare, quas utinā non corrupisset. quantò melius Marcellus in l. opus ff. de oper. publ. qui operi publico non permittit inscribi titulum alterius, quàm eius, qui fecit, nomine. i v l. Imò uerò & principis nomē ibi inscribitur, sed non continuò aut princeps, aut alius qui uis opus fecit præter architectū. quid enim magis ridendum esset, quàm si templo

plo Dianæ Ephesinæ, cui faciendo præfuit Ctesiphon architectus nobilis, aliquis à se factum inscriberet? Sed ut ad actiones redeam, & ad illud, quod ais quotidie dici solere, inuenta iure gentium, iuris civilis approbatione, fieri: idemmet Iustinianus contrarium sentit in §. uenditæ. Inst. de rer. diuisi. facit l. qui à patre. ff. de confirm. tut. Percrebruit altera ratio propter quā actiones iuris civilis uideantur, quia in-

2 quiunt, † ante principium nihil esse potest, sed principium earum est iuris civilis uel prætorij. §. fi. Inst. de pœn. tem. litig. ubi uocatio in ius, quæ est iuris civilis, principium omnium actionū est. Verum huic ita responderi posset, quod imò ante principium aliquid esse possit. deindeque principium subsecutum fuisse, & multa principia esse. ut ecce olim non præponebatur nomen Imperatoris instrumentis, imò post constitutionem Iustiniani, §. j. ut præpo. nom. imperat. col. v. ubi etiam singulatim tria narrantur principia. dubitet tamē nemo, quin antea instrumenta fuerint, item nostro seculo non præponebatur summi Dei nomē, secus hodie, idq; rectē. l. ij. C. de off. præf. præ. Aphri. & proh. ff. & C. Sic actiones olim fiebant, & instituebantur sine uocatione in ius, prætoris autoritate: sed omnes gentes forsitan obseruabant, ut reo denunciarent, quod propediem acturi essent. §. appellamus. Inst. de action. l. quidam. ff. de seruit. urb. præd. Neque uocatio in ius uidetur pars actionis, sed actionis instituendæ principium. d. §. fin. de pœn. tem. litig. ut præparatorium quoddam, quale dici potest de actione ad exhibendum, quæ præuenit rei uendicationem, ut commodius agi postea possit. l. ij. ff. ad exhib. A. L. B. Tametsi uera sunt quæ dicis, tamen ego primæ factionis uolūtarius comes fio, & actiones adeò iuris civilis esse puto, ut nihil debeant iuri gētium. I. V. L. Hoc certē uerisimilius est, sed rationes potiores communibus adducas, obsecro.

A. L. B. Actio est ius petendi in iudicio, quod sibi debetur. §. j. Instit. de actio. l. nihil. ff. eod. hoc est, actio est ius, quo petere possimus in iudicio, quæ nobis debentur. quia antequam petamus in foro, habemus actionem, & cedere possimus eam alij. l. j. C. de actio. Sed ut qui dicit se habere ius eundi per fundū Titij, uel agendi, habet illud omni tempore, nedum cum it, agit: ita qui habet ius petēdi in iudicio, ius habet antequam in iudiciū actu ueniat. arg. l. j. ff. de seruit. rust. præd. quod obiter diximus, ne illos insequi uideremur, qui non putant actionem esse, nisi tandem cum in iudiciū res deuenit: item etiam, ne illis assentiremur, qui actionem sine iudicio cōfingunt, quod nusquam est. imò actio iudiciū præsupponit, sed *πρὸ δυνάμει*, id est, potentia.

3 † Cum itaque iudiciū & actio simul sint, utrunque iuris civilis est. Porro iudiciū iuris civilis esse quis ignorat? nam ius ciuile statim ciuitatibus conditis cœpit: quia protinus cœperūt creari magistratus, qui

qui ius redderent ciuibus. §. singulorum. in fi. Instit. de rer. diuis. Vnde cum Aeneas apud Virgil. lib. v. Aeneid. urbem designasset aratro, & domos sortitus esset,

Indicitq; forum patribus dat iura vocatis.

nam magistratus est lex loquens, ut ait Cicero libr. iii. de Legib. & ciuitas sine lege esse non potest. l. ij. ff. de legi. ita nec lex sine magistratu. l. ij. §. post originem. ff. de orig. iur. Magistratus uero cui rei præficitur, nisi audiendis actionibus præficitur enim, ut ius dicat, unde & iurisdicção est: & uenit à Græco uerbo *δικάζω*, ut Varro ait, quod significat iudico. pars autem præcipua iudicij actio est: quia iudicium constat ex iudice, actore, & reo. c. forus. de uerb. signific. & sine actione nemo est in iudicio. l. si pupilli. §. fi. ff. de negot. gest. Actor enim ab agendo nomen habet: neque quisquam est, qui sibi possit fingere iudicium sine actione ciuili uel criminali.

Nisi subuentum fuisset actionibus iure ciuili, obligationes de iure gentium inermes erant: nec maiorem ex contractu nominato, quam ex innominato producebant efficaciam. quia quocunque modo, qui promiserat, dare tenebatur. l. cum amplius. §. fin. ff. de reg. iur. tenebatur, inquam, non necessariò, sed pudore quodã: quia graue erat fidem fallere. l. j. ff. de const. pecun. † Crescente hominum perfidia, & postquam coeperunt pudorem abijcere, actionibus coacti sunt stare promissis. arg. §. j. Instit. de fideicommiss. hæred. Et, quod diligenti animaduersione dignum est, actiones à iure ciuili productæ sunt, non sine delectu pro omnibus promissionibus, sed pro quibusdam nominatis atque excellentioribus. d. l. iuris gentium. ff. de pact. ex quo argumentum est, actiones non esse à iure gentium, quia si à iure gentium essent, omnes promissiones parerent actionem æqualiter. d. l. cum amplius. ff. de reg. iur. in fi. l. Insuper ius gentium per æquè inter omnes homines seruatur. l. omnes. in fi. ff. de iust. & iur. & est antiquissimum: sed ius ciuile actiones quotidie producit. neque ubicunq; æquum est aliquem cogi ad faciendum, cogit protinus, sed ubi legislatori uisum est. ut ecce, ante Gallum Aquilium nemo de dolo egerat, ut ait Cicero libr. iii. Officio. referens quendam Cannium equitem Romanum à Pythio Syracusio deceptum in emptione hortorum. sed quid faceret? inquit Cicero, nondū enim Aquilius collega & familiaris meus pertulerat de dolo malo formulas. aliud exemplum sit in l. si quis argētum. §. fin. de donat. ubi actio ex solo consensu donationis proficiscitur, non ita olim, cum tamen eadem esset æquitas. Item actio non exigēda est à iure gentiū, cum multis in locis eam det magistratus. l. si quis sepulcrum. ff. de religiof. id est, ibi dat, ubi æquum uidetur: sicut ab initio, cum uniuersa turba actionum inuenta est. † Item actionis uis ipsi

met actioni insita est, non obligationi: quia qui obligatur, ad unum quid obligatur uerbis, re, consensu, aut ex maleficio: sed actio ex una obligatione, ad uaria respicit, & iuxta qualitatem rei uel actoris fingitur. l. non debet. ff. de dolo. Adde, quod ex eodem facto plures nascuntur actiones, & plurium dissimiliumque potestatum, cum una sit obligatio. l. j. §. dixerit. ff. de publica. l. sed & partus. §. si. ff. de eo quod met.

Non immerito actiones passim ciuiles seu praetoriae uocantur. l. si quis. ff. de relig. §. de constituta. Inst. de actio. l. j. & ibi glos. ff. commod. 6 Let si forte. §. j. ff. si seru. uend. l. v. l. † Percrebuerunt ratiunculae nonnullae, quae aduersantur isti sententiae, eas, si uidetur, diluamus. opponitur hoc modo: is qui deportatus est, amittit ea, quae sunt iuris ciuilis, retinet tantum, quae sunt iuris gentium. l. quidam. ff. de poenis. sed deportatus retinet actiones, ergo iuris ciuilis non sunt. l. si mandauero. §. is cuius. ff. mand. Respondeo, ibi non apparere agentem deportatum esse, sed magis relegatum. nec obstat, quod bona eius fuerant publicata: quia & relegati bona, ex sententia publicari queunt. l. relegatorum. §. ad tempus. ff. de interdic. & releg. l. iij. c. si pend. appell. mors int. At qui relegatus retinet ciuilia. l. si. ff. de cap. dimi. Idcirco arbitror, bona praesentia relegati addicta fuisse fisco expressim per sententiam, & actio ex bono & aequo durat. l. eas. ff. de capi. dimi. quam l. uidere uideor sufficere posse, etiam si deportatus esset, ad puniendam eius perfidiam, cui mandatum est. d. §. is cuius. Ceterum tutius erit dicere, relegatum duntaxat fuisse maxime cum bona post publicationem acquisita non publicentur. d. §. is cuius. imò bona deportatorum. l. ij. c. 7 de bon. proscript. † Obijcitur deinde l. rerum amotarum. ff. rer. amot. ubi res quas mulier durante matrimonio subtraxerit, iure gentium con dici possunt. Propter d. l. rerum. complures à meliori opinione defece runt, cum non obsit. quia aliud est iure gentium agi posse uel condici, aliud actiones seu conditiones esse à iure gentium. ut. l. si. ff. de rit. nupt. aliud est iure gentium incestum committi, aliud esse à iure gentium. & in l. indebitam. ff. de cond. ind. ubi pecunia iure gentium indebita est. sed significatur, iure gentium demonstrari incestum & indebitum. sic iure gentium codicatur pecunia, id est, aequitas uel saltem ratio naturalis dicat codici oportere. non enim idem est aliquid esse à iure, uel iure impellente fieri. nam & ius naturale sapientissime impellit ad actionem. l. ij. §. item Varus. ff. de aqu. pluuiarum arc. nec continuo actio est de iure naturali. & iure diuino ad actiones uentum est, non quod sint iuris diuini. l. si. de praescrip. long. temp. & lex est donum dei. l. ij. ff. de leg. qua tamen nihil est ciuilius. Adhuc resistunt minuti interpretes, & mirantur obligationem de iure gentium, posse parere actionem ciuilem: non minus quam si agnum pepererit homo. ridiculum, quasi partum

tum obligationis homini conferri necesse habeant : cū obligatio ante septimum mensem pariat, quo tempore partus hominis non est uitalis. l. septimo. ff. de stat. hom. & obligatio quidem literarum, more elephantorū, partum fert biennio.

OBSERVATA IN LXXXIII.
DIALOGVM.

- 1 Explicatur l. ij. §. deinde. ff. de orig. iur.
- 2 Quid sit lege agere, quid legis actiones.
- 3 In iurisdictione uoluntaria lege agitur.
- 4 Intellectus l. actus legitimi. ff. de reg. iur.

Interlocutores.

CALLIDEMVS, POMPONIVS.



POMPONIVS † in l. ij. §. deinde ex his. ff. de orig. iur. sic scribit: Deinde ex his legibus, eodem ferè tempore actiones compositæ sunt, quibus inter se homines disceptarent: quas actiones, ne populus ut uellet, institueret, certas solennesq; esse uoluerūt, & appellabatur hæc pars iuris, Legis actiones. hoc solo §. explanatur actiones ex legibus & iure ciuili ortas esse. nec sint qui obstrepant propter id, quòd ex legibus non ortæ sed compositæ dicuntur: nam & componere creare & facere significat. §. sed nostra. Instit. de success. libert. Cicero in libro de Vniuersitate: Atq; is quidem Deus qui cuncta composuit, in suo manebat statu: qui autem ab eo erant creati cū parentis ordinem cognouissent, hunc sequebantur. Præterea quanuis componere non sit aliud quàm digerere & ordinare, Virgil. v. 111. Aeneid.

Is genus indocile ac dispersum montibus alius

Composuit, legesq; dedit.

& §. postea. d. l. ij. de orig. iur. tamen in d. §. deinde ex his. iure ciuili actiones compositæ sunt: ergo ius ciuile materiam præbuit, dictante natura præpositionis, ex l. adeo. §. cū quis. ff. de acquirend. rer. dom. POMP. Ille §. deinde ex his. non pertinet ad actiones, hoc est, ad iura petendi in iudicio, magis quàm ad alia iuris negotia. nam lege agere, aliud quàm petere significat. Budæo atque Alciato, lege agere, est exequi & subsequi iussu iudicis, uel etiam petitionem facere. hi duumiri ne grammaticis quidem imbuti uidentur, qui uerò in medio rerū & hominum uitā colunt, ignorare non debent uerba actionum ciuiliū, ut ait Aulus Gellius lib. xx. sed hi (pace utriusque dixerim) nesciunt, quid sit legis actio, uel, lege agere. † Legis actiones sunt quædam formulæ uerborum solennium & certorum, à quibus non licet discedere in petitionibus, persecutionibus, conuentionibus,

adoptionibus, & executionibus. Deniq; cum iurisdictionum altera sit uoluntaria, altera sit necessaria, l. ij. ff. de offic. proconf. in utralibet olim lege agebatur. de cōtentiosa est text. in meo §. deinde ex his. ubi quondā actiones, quibus inter se disceptarent, solennes factæ sunt, ne populus pro arbitrio ageret, sed uerbis quibusdam conceptis: & uocatae sunt Legis actiones. neque enim sufficiebat exponere in libello, quid uelles nisi legitimis uerbis: ut l. fi. C. qui admitt. & qui in uerbo syllaba uel agendo deficiebat, cadebat causa. l. j. C. de formul. hoc apertius scripsi in d. l. ij. §. deinde sextus. & §. itaq; ff. de orig. iur. ibi, aut sunt legis actiones, quæ formam agendi continent. Proinde, lege agere non est petere, sed formā petendi adhibere, non exequi, sed formulam uerborum exequendo addere, ut patet ex T. Liuius, quem frustra pro se Budæus & Alciatus citāt. ille ait lib. v. l. Decade i l. LiCTOR uiro forti adde uirgas, & in eum primum lege age. idem alibi: LiCTORem, inquit, lege agere passus non est. id est, inquit, exequi. imò uerius, uerba solennia dicere. quoniā liCTores exequendo capitalem sententiam, uetere ritu, certa uerba proferebant. Seneca libro v. Controuersiarum: Ascendit Prætor tribunal inspectante prouincia, noxiæ post terga ligantur manus, stat intento ac tristi omnium uultu, sit à præcone silentium, adhibentur deinde legitima uerba. & paulo post: Et nunc à Prætoře lege actum est. quoniam & Prætor in sententia, & liCTOR qui reum ligabat, uerba legitima dicebant. Valerius lib. v. l. de Calpurnio Prætoře, qui Terentium patrem v. l. liberorum superstium, contra testamentum filij, à quo ex hæres factus erat, admisit, & hæredem lege agere passus non est. hoc est, solennibus uerbis petere bonorum poss. secundum tab. ut antiquitus fiebat. l. fi. C. qui admitti. manifestius Cicero lib. primo de Orat. ad Q. Fratrem: Atqui non defuit illis patronis eloquentia, sed iuris ciuili prudentia, quòd actor plus lege agendo petebat, quàm quantum lex x. l. tab. promiserat. Si exponas cum Budæo & Alciato, lege agendo, id est, petendo, ineptus sis. quia redundabit illud, petendo petebat. facit l. Barbarius. ff. de offi. prætor. ubi quæritur an ea quæ coram Barbario prætoře acta fuerant, uel lege, uel quo alio iure ualerent. ubi delirat Accursius, exponens pro iure ordinario uel extraordinario, cum significet, uel solenniter actu ex lege habito, uel aliter. ut l. fi. constat. ff. de appellat. quia non in

3 quibuscunque negotiis lege agebatur. † Videamus secundo de iurisdictione uoluntaria, quæ consensu partium exercetur: ut d. l. ij. ff. de offic. proconf. & utique in ea similiter lege agebatur, ut in emancipationibus, manumissionibus. l. manumissio. ff. de manumiss. uindic. & l. magistratum. ff. de adopt. ubi innuitur, quòd olim quidam erant maiores magistratus, coram quibus lege agi poterat, non coram aliis. l. j.

& l.

& l.adoptio. c. de adopt. l. j. ff. de offic. iurid. Alex. meminit & Varro lib. ij. de Re rustica uetustius fuisse ut in uenditione animalium, contrahentes uerbis scrupulosis agerēt, secuti Manilij actiones, de quo in l. ij. §. post hos. ff. de orig. iuris. Plinius lib. v. l. cap. v. Dies quibus lege agi non poterat nefasti uocabantur, reliqui fasti, ut in fastis cecinit Ouidius lib. primo.

¶ Ex præcedentibus intelliges, ô Callideme, l. actus legitimi. ff. de 4 reg. iur. ubi actus legitimi diem non recipiunt, nec expressam conditionem, ut emancipatio, acceptilatio, hæreditatis aditio, serui optio, quæ omnia actus legitimi uocantur, quia cum fierēt, scrupulosis uerbis fierent. ut d. l. si constat. ff. de appell. l. & uno. de acceptil. l. cretionū. de iure delib. c. Est igitur regula, quod quicumque actus, legis actionem recipiunt, hi diem non recipiunt nec conditionē. Doctores hæc non intellexerunt, nec, qui sibi plus illis placent: posteritas certē non ignorabit, & sciet hæreditatē relinqui posse sub conditione, non adiri: idem in tutore & similibus. l. muto. §. j. ff. de tutel. l. eum qui. §. si. ff. de acquir. hæred.

OBSERVATA IN LXXXIIII.
DIALOGVM.

- 1 Flumina quæ publica sint, & quæ priuata.
- 2 Flumina censitorum loco sunt.
- 3 Ut flumen priuatum sit, quid requiratur.
- 4 Commune, à publico differt.
- 5 Tria considerata in flumine.
- 6 Littorum iurisdictio penes quos sit.

Interlocutores.

MARCELLVS, CALLIDEMVS.



VID sibi uult istud silentium, Callideme? adfens mihi abesse uideris, qui mos est amantium. CALL. Nihil mihi cum Amore aut Venere, nisi quod deam hanc in aquis natam ferunt, & ego in aquis sum aurium tenuis, ad strepitum proximi fluminis. MARC. Vis irrigemus orationis nostræ agros aquis uitreis & limpidissimis? CALL. Maximè. MARC. ¶ Fluminum quædam sunt publica, quædam priuata publica, perennē aquam habent. priuata, non, sed æstate arescūt. l. j. §. fluminum. ff. de fluminib. priuatum flumen in d. l. j. torrēs appellatur, Græcè *χέμαρρον*, quod hyeme tantum fluat, quæ Græcis *χέμαρ* dicitur. nec si aliquando æstate, repentina pluuia increuerit torrens, priuatus esse definit: sicut è contrario nihilominus flumen est publicum,

cum, si aliqua æstate exarefeat. l. j. §. torrens. & §. ripa. ff. eod. Amnes, torrentes, priuata flumina, eorum sunt, in quorū prædiis fluunt, neq; quisquam in illis aliquid facit inuito domino. l. j. §. hoc interdictum. ff. de fluminib. idcirco rectè dictū est, in priuato flumine non esse allu- uioni locum. quia per alluuiōem, id est, per incrementum latens & sensim factum. ager alterius alteri accrescit. §. præterea. Inst. de rer. di-
 2 uis. Teo quod flumina censitorum uice funguntur, ut Pomponius no- tat in l. ergo. §. alluuiō. ff. de acquir. rer. dom. hoc est, eorum qui agros olim dimetiebantur, & diuidebant ipsis militibus, quorum laboribus illi agri capti fuerāt. l. in agris. ff. de acquir. rer. dom. Censitores etiam dicuntur, qui censum colligunt pro principe, & mensuras agrorum atque ubertates nouerunt, ut iuxta redditum, censum imponant. l. for- ma. §. illam. ff. de censib. & horum est censum augere uel minuere. d. §. illam. sic flumina agrorum limites mutant, augēt, uel minuūt, si mo- do publica sint. Sed in priuatis fluminibus idem dicere nō possumus, quia censitoris loco esse nequeunt. nam censitoris munus publicū est, & tributis præpositum. d. l. forma. ff. de censib. ideo non est mirum, si alienum dominium, alij applicet. §. si. Inst. de offic. iud. priuatus uerò non faceret, quia nec potestatem à publico accepit. l. cum prætor. ff. de iudic. sic nec priuatum flumē. l. j. §. item si amnis. ff. de flumin. Non prætermitto, quod Iurisc. in l. nemo. ff. de rer. diuis. scribit, omnia penē flumina esse publica: mirum, cum nemo non uideat plura esse priua- ta, quā publica. sed hoc, nisi fallor, uoluit, quod quæ priuata sunt ma-
 3 gis amnes, riui, uel torrētes ab accolis appellātur, quā flumina. nam non solum magnitudo flumen à riuo distinguit, sed etiam existima-
 4 tio accolentium. l. j. in j. resp. ff. de fluminibus. † Iason in l. quominus. ff. eo. non putat flumen priuatum singulorum dominorum esse, nisi in quorum prædiis nascitur, & fluere incipit. sed Vlpianus in l. si quis diuturno. §. agi. ff. si seruit. uend. non idem putat: nam priuatum flu- men cuiusque est, quatenus in eius agro fluit, exemplo riparum. l. ri- parum. ff. de rer. diuis. Videtur quod flumina non solum publica sint, sed etiam communia. l. quædam. ff. de rer. diuis. ubi aqua profluēs communis est, non minus quā ipsum mare. C A L L. Ergo cōmu- ne à publico distinguis? M A R C. Quid ni? cum in quamplurimis inter sese differant. † Commune illud est propriè quod occupanti con- ceditur, ut mare, maris littora. d. l. quædam. Publicum uerò est, cuius usus publicè multis competit, sed occupari non potest. ut sunt portus, flumina & reliqua, de quibus ff. in tit. ne quid in loc. public. & ne quid in flum. publ. negotium facessere uidetur, quod in d. l. quædam. aqua fluminum communis uocatur, cum constet flumina esse publica. §. flumina. Inst. de rer. diuis. Præterea in §. & quidem. Inst. eod. littora
 comm

communia sunt, at in §. littorum. publica nuncupantur. enim uero scitu dignum est, commune à publico perinde differre, atq; à nobis præscriptum est. Verum illud prætermittendum non est, nihil esse publicum, quod & commune nihil habeat: nihilq; esse cōmune, quod non aliquid publicum habeat, ueluti paria inuicem faciant. ut ecce, flumē publicum est, sed usus fluminis æquē communis est ut maris. l. pen. ff. de fluminib. utar ergo liberē aqua fluminis, sed non ut aliquid ædificare, moliri uē possim. & scitē in l. quædam. ff. de rer. diuis. dictum est, aquam profluentem esse communem, quasi innuat aliter in alueo & ripis iudicandum fore, quia eorum proprietas non fiet occupantis.

Dixi itidem communia, continere nonnulla, quę publici iuris sint, non occupatorij, ut ecce, mare cōmune est. d. l. quædam. portus autem maris publici tantum sunt. §. flumina. Inst. de rer. diuis. item stationes nauium. l. j. §. si in mari. ff. de flumi. † Placuit peritioribus, in fluminibus tria præcipuē considerare, ex quorum diuersitate flumina mareq; diuersimodē accipiantur. Tria sunt, usus, proprietas, iurisdictio. Usus fluminis, uti prædixi, communis est. l. diligenter. de aquædu. lib. xi. c. Proprietas autem publica est, ad populum spectans, ut stadia, theatra, quæ dicuntur uniuersitatis. §. flumina. & §. uniuersitatis. de rer. diuis. Inst. quia in patrimonio populi sunt, aliter atque mare. l. quod in littore. ff. de acq. rer. dom. Iurisdictio fluminum principis est, cap. unic. quæ sint regal. in usibus feud. l. quominus. de flumi. inde delicta in flumine commissa princeps ulciscitur, uel eius officiales, qui supremum habent imperium eius territorij. † Idem censeo de littoribus⁶ maris, quorum iurisdictio penes pop. Rom. fuit. l. littora. ff. ne quid in loc. pub. & sic deinde in principem hoc ius translatū fuit. l. j. ff. de constit. princ. quare suspicor, quod si quidem nauigatio impediretur, princeps uel Respublica hoc damnum restituī curaret, uel saltem ius diceret inter eos, qui super ea re litigant, & interdiciunt. nam & priuatus impedire potest, ne quid aduersus nauigationem fiat. l. j. §. si in mari. ff. de flumi. Neque obstat. l. j. §. quod si quis. ff. de oper. nou. nunc. ubi ædificati in littore, non potest nunciari nouum opus, quia hoc uerum est priuato nomine, ut ibi. Accursius ait, ut d. §. innuit, cū dicit, una in causa nunciare posse, si nuncians sibi cauē de damno infecto petat, quia fortē uicinum habet ædificium. publico autem nomine, cū nauigatio deterior redditur, dubitari non debet, quin nunciari ei possit, præsertim à procuratore principis, in cuius tutela littora sunt. l. littora. ff. ne quid in loc. public.

OBSERVATA IN LXXXV.

DIALOGVM.

1 Flumen constat ex aqua & alueo, & homini est simile.

N. An

- 2 An praescribi possit usus fluminis.
- 3 Intellectus l. si quisquam. ff. de diuers. & temp. praescr.
- 4 Declaratio l. quominus. ff. de flumin.
- 5 Quare de mari semper aqua duci possit.
- 6 Non est eadem ratio eius qui est in via atque in termino.

Interlocutores.

CAIVS, CELSVS.



LVME N accipi debet, tam ex aqua quam ex alueo. nam quemadmodum homo ex animo & corpore compositus est: & animi imperio, corporis seruitio magis utitur, ut ait Sallustius, ita flumen, alueum habet ut corpus, aquam uelut animam, quae praecipua est. l. j. §. in flumine. ff. de flumi. multi passim aberrarunt, qui aquam discretam ab alueo acceperunt commentitijs distinctionibus. Neque etiam audiendus est Heraclitus, qui dicebat neminem per idem flumen bis transire, cum undis undae succedant: quia Iurisperiti uocant flumina perennia, hoc est perennem aquam habentia, l. j. ff. de fluminib. optima ratione, quia ut pop. Romanus idem nunc est, qui fuit hinc centum annis superioribus. l. proponebatur. ff. de iudic. alioquin, ut ibi Alphenus ait, corpus humanum aliud esset hodie, atque heri, cum, si philosophis credimus, ipsae particulae, ex quibus consistit, id est, atomi, quotidie mutantur. **C E L S.** Si uis homini flumina comparare, Pythagoreum agas oportet, & putes animas in aliena migrare corpora, sic flumina in novos alueos. §. quod si naturali. Inst. de rer. diuis. nam Caius alia fluit, quam olim.

Necnon Sicanijs uoluens Amasenus arenas.

ut ait Ouidius libr. xv. Metamorph. & sicut corpus demortui hominis terra est, sic alueus exiccatus. l. adeo. §. quod si toto. ff. de acq. rerum dom. neque amplius est in usu populi. l. ergo. §. Celsus. ff. eod. Verum cur tibi non liceat flumen homini conferre? cum ei Papyrius Fronto peculium contulerit, in l. peculium nascitur. ff. de pecul. ubi saltem ridetur ab Accursio. qui eadem opera posse asino simile dici affirmat. Atqui ueteres simulacra humana fluminibus dicarunt: Syracusani in Sicilia Anapum ut hominem effinxerunt, Cephissum Athenienses, Cyanem uero fontem foeminam faciunt. fluuiosque; αὐτοανθρωποειδές, id est, humanae formae uocant, ut scripsit Caelius Rhodiginus libro Lectionum antiquarum ix. cap. lvii. Iam haec flumina traicientes quaeramus,

- 2 Tan facultas usus ue fluminis tempore anittatur? quid de mari censendum? quia utrobique piscari licet omnibus. l. nemo. ff. de rer. diuis. & utique si feci pactum, ne piscarer, ualet. l. uenditor. ff. commun. praed.

Item

Item si in fauorem Titij princeps rescripserit, ne alius præter eum in aliquo diuerticulo fluminis, uel ne intra septa limitata piscatione exerceat. l. quominus. ff. de flumi. l. sanè. ff. de iniur. † Postremò, si 3 tanto tempore piscatus solus intra certum littoris spacium ac maris fuerit, cuius non extet memoria, l. si quisquam. ff. de diuers. & temp. præsc. secus si extet initij memoria. l. fin. ff. de usucap. hoc enim modo cõponi debet dissidiũ duarum legũ, quæ alioquin nimis dissentiunt. nam idem potest tempus immensum, cuius nemo memoria teneat originem, quod titulus ex conuentione. l. si quis diuturno. ff. si seru. uend. l. hoc iure. §. ductus. ff. de aq. quotid. at id pacto permitti potest. l. uenditor. ff. communia præd. ergo & tempore. Quod autem d. l. si. ff. de usucapi. hunc in modum intelligenda sit, probo. ibi dicitur, usucapi non posse loca publica, uel si maius communia, ut littus maris, quale est, inquit, si quis in littore ædificium deposuerit, aut dereliquerit, nam diruto illo, arcem eandem ædificij alius impune capiet, sicut & eundem locum, in quo pluribus annis aliquis solus piscatus sit. uides, ut confertur piscatio unius, positioni ædificij cuius extabat memoria, quia ismet, qui contendebat, posuerat. quare longè diuersum dicere, si ædificatio memoriam hominum excessisset. d. l. si quisquam. ff. de diuers. præsc. Sunt qui suspicentur, nunquam piscationem posse usucapi aduersus quẽquam, nisi à tempore prohibitionis, quod displicet. quia quanuis Scium prohibuissem piscari, & is acquieuisset, aduersus eum præscriberem, non aduersum alium. quia res inter alios acta, alijs non noceret. l. quia. ff. de iureiur. & qui prohibetur, potest iniuriarum agere. l. iniuriarum. §. si quis me. ff. de iniuri. C A I. T Alijs quoque ra- 4 tionibus flumine publico uti non licet, ut l. quominus. ff. de fluminibus. nam communi iure, ex flumine publico aquã ducere fas est. Non procedit, si princeps prohibeat aquæ ductum, idem est si senatus uetuit. d. l. quominus. Vetare autem possunt, etiam si ductus aquæ Reip. nõ sit nociturus. l. Lucius. ff. de euic. ad arg. quia priuatis iura publica adimere possunt, cum in eorum manu sint. cap. unic. quæ sunt Regal. in feud. l. littora. ff. ne quid in loc. publi. imo etiam, ut dixi, priuata priuatis adimunt. d. l. Lucius. ff. de euic. l. item si. §. item si. ff. de rei uend. Et hoc est speciale principi uel Senatui Rom. nam ex causa etiam quouis priuatus inhibere potest aquæ ductionem. l. j. ff. ne quid in flum. public. per hæc fit, ne obsit id quod primo Bartol. opposuit. Vltimò habetur in d. l. quominus. quod si flumen in usu publico sit, aquam ex eo ducere non licet. Si modò, inquit Pompon. ea aqua in usu publico non erit, sed si, aut nauigabile est, aut ex eo aliud nauigabile fit, non permittitur id facere, id est, ducere. Erigitur strenuè Bart. cominus feriens ac aperte ostendens, d. l. quominus. sibi ipsi dissidere. nam pri-

mō dicit ex flumine publico licere ducere, mox excipit, nisi aqua in
 usu publico sit. Exceptio dictum tollit, quia cū omnia flumina pu-
 blica, sint usui publico destinata, §. flumina. Inst. de rer. diuis. igitur ex
 nullo aqua ducetur. Primo respōdet Bart. uerba illa, si modo ea aqua
 in usu publico non erit, restringi per sequentia. Sed si aut nauigabile
 est, id est, quōd ex omni flumine publico aqua ducitur, nisi sit nauiga-
 bile, aut alterū faciat nauigabile. Caput scabis, Celse, mihi quoq; non
 placet hęc solutio, quia exempla regulam non coarctant. nam etsi nō
 sit nauigabile flumen, neque aliud nauigale efficiat, ducere non licet,
 si in usu publico sit, & nimis ductibus ac deriuationibus arefcere pos-
 sit. l. i. ff. ne quid in flumi. publ. l. j. §. non autem. ff. de flumi. ubi de flu-
 mine innauigabili notatur. Secundō exponit Bartol. illud, si modo ea
 aqua in usu publico non erit, hoc est, in usu fisci uel municipij & mo-
 lendini eorundem, ut toto tit. de aquæd. xj. C. hoc uerum est, sed non
 bellē quadrat l. quominus. quia non modo prohibetur priuato aquæ-
 ductus ex flumine publico, si noceatur molendino fisci uel castri, sed
 etiam si nocius sit molendino cuiusquam priuati. glos. in d. l. quomi-
 nus. in uerb. aqua. per l. ij. §. meritō. ff. ne quid in loc. quia tales æmula-
 tiones priuatorum, odibiles sunt. l. opus. ff. de oper. publ. Præterea in
 tit. de aquæd. libr. xi. C. non agitur de ductibus aquarum ex flumine,
 sed de septis, & quodammodo in meatus secretos formatis. l. diligen-
 ter. C. eo. cum l. fi. Non conuiueo ad tertiam solutionem Bar. repro-
 bam prorsus. & puto sic solui posse quod dicitur, ex flumine publico
 aquam liberē duci posse, nisi usui publico detrahatur. hoc est, alij usui
 publico potiori, quā sit aquæductus. ut si flumen nauigetur, uel na-
 uigabile aliud faciat, uel aliter Reip. commodo detrahatur, si areat flu-
 men, uel molendino aqua subtrahatur, aut ibi ductus aquæ incipiat,
 ubi in procliuē nimium it, & periculum sit de mutatione aluei. Ergo
 flumine publico utamur, nisi publicum alium usum præstet meliorē.
 quandoquidem non est nouum dictionem, alius, intelligi. ut l. hęc sti-
 pulatio. ff. ut leg. seu fideic. ibi, hæreditas siue ius. id est, siue aliud ius, &
 potissimum ubicunque exceptio idem continet quod dictum: ut est
 illud Zenonis Citienſis philosophi, qui rebus amissis naufragio, Cra-
 tetis auditor factus est: perieram, inquit, nisi perijſsem. hoc est, nisi ali-
 ter & felicius perijſsem, sunt qui putent esse Demosthenis. Iungito l.
 iij. §. is qui. ff. de re milit. ubi miles qui ad hostes confugit, reuersus tor-
 quebitur: quanuis, inquit, milites nihil eorum patiatur. hoc est, alij mi-
 5 lites minus delinquentes. † Si uerum est, inquit, Bar. quōd nullo ex
 fluuio alium qui nauigabilem efficit, aqua duci possit, ex nullo igitur
 ducetur, quia omnia flumina intrant mare, quod quidem est maximē
 nauigabile, unde à Lucretio poëta nauigerum dicitur. Respōdeo, Ra-

tio cur à flumine duci aqua non potest, si aliud nauigabile faciat, est, quòd aquæductu quantitas aquæ minuitur, sed non idem est in mari, quia, ut sapiens Hebræus ait, omnia flumina intrant mare, & mare nō exundat. neq; detractō uno flumine, mare decrefcit. ex quo etiam omnia flumina putantur procedere. Quare puto ex flumine, quòd nauigabile facit aliud, uel ipsum nauigatur, aquam duci posse, si tam magnum sit, ut propterea uerifimiliter non detrahatur nauigationi, quales in Europa sunt Ister & Rhodanus: nam quia cessat ratio prohibitionis, cessat & prohibitio. l. adigere. §. quanuis. ff. de iur. patr. & ita Vlpian. in l. j. §. non autem. ff. de fluminib. non, inquit, prætor coërcet, quod in flumine sit, nisi deterior aut statio aut nauigatio fiat, ex magno uerò flumine deducere riuulum damnosum non est: cū è diuerso in prouerbium uenerit, *μεγάλῳ ποταμῷ ῥύακτα ἐπάγειν*. id est, magno fluuij riuulū inducere. nam *ῥύαξ*, riuus est. l. j. ff. de riuis. dicitur autem de iis qui frustra dant abundantibus. C E L S. Teneo memoria Bart. notare ex d. l. quominus. ff. de flumin. † Non secus puniri 6 eum, qui in uia delinquendi est, atque is qui in meta delicti est punitur, nimirum cū eadem sit ratio fluuij nauigabilis, quæ est eius qui alium facturū est nauigabilem. In delictis nō puto uerum esse, quod ait Bart. quia is qui ad delinquendum it, poenituisse potuit cogitationis. l. cogitationis. ff. de poen. & ita retrocedere poterit consilio sanioris usus. flumina uerò destinatū cursum habent, & ideo siue in meta sint, siue futura certo sint, nihil interest. ut l. qui mittuntur. §. si. ff. ex quib. caus. maio. l. iij. ff. de furtis.

OBSERVATA IN LXXXVI.
DIALOGVM.

- 1 Quid sit aquam deducere.
- 2 Quid sit ripa, & de ripis.
- 3 Vbi erit ripa fluminis inter duos montes labentis.
- 4 Venditis agri iugeribus, an ripæ mensurentur.
- 5 Quis præferatur in arbore ipsius ripæ dominus an alius.
- 6 Ripa semper accedit proximo prædio.

Interlocutores.

MODESTINVS, PAVLVS, MAXIMVS.



V I D † sit aquam deducere, duo primi nominis grammatici nesciuerunt in illis uersibus in primo Georg.

Quippe etiam festis quadam exercere diebus
Fas & iura sinunt riuos deducere, nulla
Religio uetuit.

Seruius ait ibi, deducere riuos, esse, siccare riuos. nam irrigare, inducere est.

re est. sane sciendum est, inquit, Varronem contra religionem esse dicere, si uel irrigentur agri, uel si lauentur animalia festis diebus. Nymphæ enim sine piaculo moueri non possunt. Macrobius autem lib. III. Saturnaliorum cap. 111. scribit nihil aliud esse deducere riuos, quam detergere, quia sordidatos festis diebus detergere licet, non nouos fodere. Cæterum Virgilio non est aliud riuos deducere, quam inducere & dirigere aquam, quod uolueris, & cæspitem tollere, & uiam aquæ facere: non, ut ipsi uolunt, siccare, aut detergere. quia utrobique uilior est opera, quam aquam diuertendo. ecquomodo festis diebus non liceat aquam diuertere, uel in pratū uel in hortos conuvertere cum liceat?

—Segeti pretendere senem,

Insidias auibus moliri, incendere neptes,

Balantumq; pecus fluuiio mersare salubri.

Verum huic ultimo respondent ipsi, consuli sanitati animalium, nec uident per riuos & aquæ ductum consuli uitæ hominum: quia sine aqua, frugiferæ arbores, prata, horti, exarserunt. l. is cuius. ff. si seruit. uend. & homines siti multis in locis, non refectis riuis, necarentur. l. si. ff. de riuis. At alimenta ferias nesciunt. l. ij. ff. de feriis. facit l. Mela. §. si. ff. de alim. Varro, cum irrigationē prohibuit, de illa censuit, quæ manu & urceolo fit, per quam mouetur aqua continuo & labore hominis assiduo: uel cum aqua per rotam trahitur, ut in palatio Accursij. l. qui fundum. §. rota. ff. de contr. emptio. Sed cum è riuo, semel sublato cæspite uel glebula, deducitur aqua, Nymphæ non mouentur, nisi morosæ & plus satis delicatæ sint. quare deducere aquam, & ducere aquam, non discrepant. l. de interdicto. §. placebat. ff. de aqua cotid. PAVL. Nunc faciamus, quod primo uere ranæ faciunt, è fluuiis ac riuis in ripas profilientes, ut apricemur. ¹ Ripa est, id, quod flumen continet, naturalem rigore cursus sui tenens. l. j. §. ripa. ff. de fluminibus. & l. pe. ff. eo. Riparum proprietas eorum est, quorum prædiis adherent. l. riparum. ff. de re. diuis. usus autē riparum est publicus, & cuius licet natis ibi arboribus naues alligare, retia exiccare, onus reponere. d. l. riparum. Scripsi, si memini, in l. pen. ff. de flum. his uerbis: Secundum ripas fluminis loca non omnia publica sunt, cum ripæ cedant, ex quo primum à plano incipit uergere usque ad aquam. Accurs. legit, ripæ, dati uo casu. hoc est, quod loca cedunt ripæ. potes legere etiam plurali nominatiuo, idq; tutius, cum antè dixerit, ripas, in plurali: non quod loca cedant ripæ, sed quod ipsæ ripæ cedere incipiant, ex quo incipit ager uel prædium uergere aquam uersus & usque ad eandem. id est, cum agri exitus accliuus est in descensum ueniens. Inde quærit Accurs. ³ curfus, [†] quid erit ripæ, si flumen inter duos montes labatur, cum montes perpetuò in aquam uergant. respondet ipse id esse ripæ, qua-

tenua

tēnus flumen plenissimum continetur: nisi quid plus propter attra-
ctionem aquæ uergeret, quia eatenus etiam ripa esset: non uerò usq;
ad montis fastigiū. uerè sentit, arg. l. in lege. de cont. empt. ff. Quæstio
iam pridem agitata est: Tuendidi tibi agrum meum ad flumen situm, 4
in singula iugera, conuenit uti xxv denarios dares: num ripa in mo-
dum agri ueniet? Tutius est utique ut ueniat, ne emptor nimio lucro
accessionis afficiatur. Probo per l. littora. ff. de cont. empt. ubi littora
modo agri non cedunt, quia nullius sunt, sicut nec uia publicæ, loca
religiosa uel sacra, quorum proprietatē nullius esse constat. §. nullius.
Instit. de re. diuis. Ergo in ripis aliud est, quia proprietates domini agri
confinis est, & minima earū pars publica est: puta usus quidam facit
l. id quod. §. si. ff. de peric. & comm. rei uend. ubi etiā limites non men-
surantur, quia nullam utilitatem habent, nisi signum diuisionis. cap.
forus. de uerb. signif. sanè quod d. l. littora. in si. idem uidetur statuere
in publicis rebus quod in sacris, communibusq;, intelligo in publicis,
quorū proprietates uendentis non est: quale est ipsum flumen cui fun-
dus finitimus est. Præterea emptor, qui scit agrū esse fluuiio propin-
quum, non debet queri, si ripa eius utatur populus. l. quero. ff. de act.
empt. Adde, quod ripæ frequenter amœniores sunt, & fructuosiores
propter salicet & populeta. quare uel ripam consitam commetiatur,
uel postea conferat arboribus. Itemq; mensura iniri debet ab ipsa
aqua. l. Rutilia. ff. de cont. empt. & si secus fieret, nimio damno uendi-
tor afficeretur, nimio lucro emptor: qui, ut dixi, ripæ arenas & gla-
reas, fertiliores reddere poterit industria, plantando salices, alnos, si-
ler, populum, nec habet quod queratur. nec taceo interim quod pro-
pter ripam & frontem agri, insulæ & alluiones accrescunt agro. §. in-
sula. de rerū diuis. l. Martius. ff. de acquir. re. dom. M A X. In dubium
reuocatur ab Accursio in l. riparum. ff. de rer. diuis. T quid dicendum, s
si dominus fundi & ripæ uelit arborem cædere, & eodem momento
quispiam piscator è populo uult nauem aut retia eidem arbori alliga-
re, uter præferatur. Respondet ipse piscatoris causam potiore esse,
ego domini: quippe qui duplici iure nititur, nam & ripæ & arboris
proprietatē habet. d. l. riparum. tum etiā idem ius nauis alligandæ ha-
bet, ut popularis quilibet, qui & ipsam arborem subsecare potest. d. l.
riparum. Neque obstat l. si. ff. de usu & habit. ubi is cuius proprietates
est, non potest deteriore causam usum habentis facere: quia illud
procedit, cum usus eius sortis est, ut inuito proprietario debeat, non
in proposito, ubi aliās potest dominus ripæ quiduis in ea facere. l. j. ff.
de rip. munien. & quodocunq; arbores ibi natas tollere. utuntur enim
populares, si ibi sint arbores, non aliter. Minus reluctatur quod ait
Accurs. quod qui usum petit, de publica utilitate certat, dominus de
priuata;

priuata: quia eo quod certat de utilitate publica, id est, omnibus competente, in priuatū sui commodum, iam minus iuris habet, quā priuatus in re propria. l. in tantum. §. itemq; ff. de rer. diuis. Neque creditur dominus arborem cedere, ut alteri noceat, sed suo iure uti. l. Proculus. ff. de damno infect. PAVL. ¶ Quod dicebam, ripam cohærere proximis priuatorum prædiis, usque adeo uerum est, ut etiam si inter prædium Seij & flumen ripamq; fluminis, uia publica intercesserit, non uia publicæ cedat ripa, sed fundo Seij ulteriori. l. Martius. ff. de acquir. rer. dom. quod non est ab Accurs. in §. riparū. Inst. de rer. diuis. prætermissum. & hic sit finis huius aquatilis & madidæ disputationis.

OBSERVATA IN LXXXVII.
DIALOGVM.

1. Cernere quid sit, explicatur l. cretium. C. de iur. del.
2. Caducum quid sit.
3. Cur legatum magis transmittatur, quā hereditas non adita.
4. Declaratio l. unica. C. de ijs qui ante aper. tabul.
5. An ad ascendentes fiat transmissio d. l.

Interlocutores.

LABEO, NERATIUS.



1 REVI, inquit P. Festus, id est, hæreditatē adiui. melius utiq; Festus quā Seruius & Macrobius suprà, qui in aquarū deductione aridi fuerunt. ¶ Nam cernere est, hæreditatem adire. Cicero lib. III. Rhetoricorum ad Herennium: Ambiguum, inquit, est cum uerbum potest in duas pluresue partes accipi, sed accipitur in eam partem, quam uult is qui dixit: ut de eo si dicas, qui multas hæreditates adiuerit: prospice tu qui plurima cernis. unde cretio erat aditio cum solennitate uerborū, quæ amputatur in l. cretium. C. de iur. delib. ut l. fi. C. qui adm. in bonorum possessionibus. glo. in d. l. cretium. dicit esse certorum dierum numerum, intra quem testator uoluerit hæreditatem adiri, quæ cretio uocetur. Idem Isidorus etymologiarum lib. v. cap. xxxiiii. nisi quod etiam innuit à lege tempus etiā præstitui ad eundæ hæreditatis, idq; uocari cretionem à decernēdo, id est, constituendo: quod hæres debeat decernere. hunc sequitur Alciatus lib. Dispūc. III. cap. v. dicitq; à uerbo crescere seu cernere, uenire. neutrum uerum est, nam à cerno uenit, ut ostendi ex Tullio: neq; etiam dierum numerus est, sed scrupulosa aditio statim cum sit uerbis solennibus adhibitis, neque aliud quā solennitas, in d. l. cretium. tollitur; non dierum numerus, ut d. l. fi. C. qui admitti. Varro lib. vi. de lingua Latina: Itaque hæres cum constituit se hæredem esse, dicitur cauere, & cum.

cum id fecerit creuisse. In codice Gregoriano etiamnum extat huius uerbi mentio in tit. de patria potest. cum hæreditas Bassi tibi obuenerit, eamq; iussu patris creuisti, iure patrie potestatis ei eam quæsiuisti. & in Theodosiano Codice libr. iiii. rubrica legitur, de cretione & bonor. possess.

† Lege Papia Poppea sub D. Octauio Augusto lata inductum fuit, ² ut hæreditas, quæ non adita esset post apertas tabulas, ad fiscum ueniret: idque uocabatur caducum. l. j. C. de cad. tollen. quia cecidisset, in fiscumq; uenisset, ut glans caduca, quæ cecidit. l. sylua. §. glans. ff. de uerb. signif. & bello caduci Dardanidæ, apud Virgilium, id est, qui ceciderant. l. dote. ff. de rit. nupt. Porro, iure ueteri ff. qui erat ex asse institutus, clausis tabulis adire non prohibebatur, secus si ex parte duntaxat. l. j. §. fi. ff. de iur. & fac. ignor. nisi esset liberis: ut l. iij. cum glo. C. de iur. deliber. hic enim uel non apertis tabulis omnimodo adibat.

Ius autem recentius C. omnibus, uel extraneis, clausis adhuc tabulis aditionem promittit. l. j. §. cum igitur. C. de cadu. toll. siue hæres sit, siue legatarius. Sanè quod pertinet ad transmissionem, inter hæredem & legatarium obseruatur differentia: nam si hæreditas adita non est, ad hæredes instituti non transmittitur, sed legatum non acceptatum ad successores legatarij designati transmittitur. d. l. j. §. in nouissimo. C. de cad. tollen. † Differentiæ ratio germana esse uidetur, quod hæres in- ³ stitutus non transmittit, ideo quia protinus à morte testatoris, clausis tabulis adire potest, minima declaratione uoluntatis suæ facta. d. §. cum igitur. & l. pro hærede. ff. de acq. hæred. & idcirco imputetur ei, quod sedulo non adiuuerit. nam si peregre distineatur negotiis, ne id facere commodè possit, iure succursum est, ut restituatur. l. Pantonius. ff. eod.

Atqui legatario semper fauendum est, quod transmittat in suos successores: eo quod non euestigio à morte testantis legatum agnoscere uel adipisci quibit, cum id partim pendeat ab hæredis instituti arbitrio. quia nisi hæres hæreditatem adiuuerit, legata non ualent. l. j. in fi. ff. de uulg. l. filium. ff. de bon. poss. cont. tab. Ne igitur duplici onere grauetur legatarius, & ne ex alterius mora puniatur uel grauetur. l. sanctio. in fi. ff. de poenis l. sancimus. C. eod. factum est, ut legatum transmittat, quod acceptare quandocunque uoluit, non potuit. Iustinianus in d. §. in nouissimo. duos casus eximit à regula, quæ uetat hæreditatis nondum aditæ transmissionem. alter est in l. cum in antiquioribus. C. de iur. deliber. alter in l. unic. C. de ijs qui ante apert. tabul. quæ uult † quod libe- ⁴ ri testatoris in infinitum in linea descendentium hæredes instituti, si decedant, hæreditatem non aditam ad reliquos descendentes transmittunt. pleraque notatu digna continentur illa l. unic. & præsertim, quod non est necesse filios esse in potestate, ut transmittant, quia idem

est in matre instituente uel auia, quod in patre uel auo. Item quod huiusmodi transmissio uincit ius accrescendi. ibi, seu cum extraneis seu soli sint instituti. Insuper quod non est opus ut sciant se hæredes scriptos, qui transmittunt, nam utroq; modo transmissio erit. Ad hoc notatur ibi, si tamen hæreditatem non recusant, quod si institutus recusaret hæreditatem, toti posteritati aditum præcluderet. Item quod idem iuris est in legatis seu fideicommissis particularibus, quod in hæreditate. Præterea quod hæc transmissio substitutione potior est, ibi, aliosq; aduersus auitum desyderium uenire. Alios, interpretor substitutos, qui quanuis sint expressè uocati, ueniunt cōtra testatoris uoluntatem, quandiu est posteritas instituti, & sic aui testantis. l. cum auus. ff. de cond. & dem. Verum substitutos excludo, qui ueniunt ex capite, si hæres esse non poterit, qui instituitur primo gradu: secus autē si ueniant ex capite, si hæres institutus hæreditatem recusauerit, quia tunc recusante primo instituto, reliqui ad successionem aspirare nequeunt, ut dixi ex uersic. si tamen. d. l. unicæ. Postremò, colligo ex d. l. in fin. in tantum deberi hæreditatem parentum liberis, ut nefas sit, liberis extantibus, ab extraneo hæreditatem expectare. quia lex ait, aliosq; aduersus auitum aut proauitum desyderium insperato potiri cōmodo. dicitur enim insperatum commodum pro insperabili, ut casus improuius, id est, improuissibilis. l. a procuratore. c. mandat. ut apud Virgil. lib. vii. Aeneidos:

Dives inaccessos ubi Solis filia lucos.

id est, inquit Seruius, ad quos nullus debeat accedere. ut illud:

Aut illaudati nescit Busiridis aras?

id est, illaudabilis. N E R. T Sed utrum uerum est, quod dicitur l. unicæ. de ijs qui ante apert. tab. in ascendentibus sibi locum non uendicare, neque transmissionem hæreditatis non aditæ uerso fieri ordine? & magis est uerum esse. quia posteritatis tantum ratione fundatur, ad quam uerissimiliter parentes bona sua protendere student, per quam uident diuturnitatis memoriam in æuum relinquere. l. liberorum. §. fin. ff. de uerb. sig. Præterea quidam fauores à iure parentibus institutorum expressim indicati sunt in l. si infanti. c. de iur. delib. l. apud. c. de suis hæred. posteritatis fauor in illis nullus est dabilis. Nonnulli parētib; idem ius transmissionis indulerunt, eo quod d. l. unicæ. in fi. dicat in solatium tristitiæ de morte parentum acceptæ hæreditatē tradi liberis, atqui certum est maiorem esse mœrorem parentum ob mortem liberorum, quam econuerso. l. si. c. de institu. l. liberi. cum glo. c. de inoffi. Aegæus desperato filij reditu è saxo se dedit præcipitē: Theseus audita patris morte non item: paululū condoluit, ut qui regnum accepit. quare uideri transmissionem parentibus potius competere. Cæterum

fatius

fatius est hoc negare, quia illa ratio tristitiæ obiter assignata fuit, tam in parentibus quàm in liberis. quod ex eo patet, quia si primus ex liberis institutus repudiet, posteriores, qui sequuntur, repulsi sunt. d. l. unic. vers. si tamen. etiam si eodem modo ex aui morte angantur. Præterea in §. j. de Tertull. inst. matri in consolationem amissi filij data est successio, quæ magis solet dolere mortuo filio, quàm ediuerso, tamē hæreditas matris magis debetur filio. l. scripto. ff. unde lib. l. nam et si. ff. de inoffic. testam.

OBSERVATA IN LXXXVIII.

DIALOGVM.

- 1 Declaratur l. j. §. apud Iulianum. ff. de æd. edic.
- 2 Capitis iactatio per luxuriam facta, vitium est.
- 3 Quid sit luxuria in iure.
- 4 Quid sint circulatorum in l. si. ff. de extraord. crim.
- 5 Declaratur l. qui clauum. §. si. de æd. edic.

Interlocutores.

CALLIDEMVS, EPHAESTION.



BT IC VIT repente Neratius stupens, quasi religione oborta attonitus. uiderat, ô Ephæstion, spectrum mirabile & horrendum. uidi ego etiam, uidi, turbā utriusque sexus, quæ sibi ferro quasdam corporis partes dirè laceraret. multi cincinnatim serpētibus implicati erant. caput autem maximè iactabant uociferantes atque cantantes uersus Accij in Bacchis:

*O Dionyse pater optime uitisator, Semela genitus Euchia,
Almaq; curru noctiuago Phæbe.*

tum Neratius ad me conuersus, Vides, inquit, Callideme, ad læuā eos qui toties caput iactant, † ad hos pertinet l. j. §. apud Iulianum. ff. de æd. edic. ubi sic Vlpian. ait Apud Iulianum quæritur, si seruus inter fanaticos non semper caput iactaret, & aliqua profatus esset, an nihilominus sanus uideretur, & ait Iulianus nihilominus hunc sanū esse: alioquin, inquit, futurum ut multos sanos esse negaremus, si uitium animi in sanitate inspicereamus. ut puta leuem, superstitiosum, iracundum. & paulopost, in uersic. cæterum. dicit, quòd si in eo maneret uitio, ut circa sana baccharetur, & quasi demens responsa daret, etsi per luxuriam id factum esset, redhiberi non posse ex edicto ædiliū: quia non sit uitium corporis, sed tamen ex empto agi posse. Inde notatur, propter uitium animi non esse locum redhibitoria actioni. uerum si uitium animi nimis excedat, & gliscat, actione ex empto subueniri. l. ob quæ. ff. eod. quale est cū capitis iactatio fanatica fit, sicuti olim fieri

O 2 accepim

accepimus in quibusdam sacris perniciosis, in quibus qui caput iactabant, profari se dicebant, ut dicitur in d. §. apud Iulia. hoc est, futura prædicere uatū more. T. Liuius in historia de bello Macedonico refert, latum Senatuscōsultum, quo Bacchanalia Romæ, deinde per totam Italiam prohiberentur: ubi moris erat uelut mente captum, cum iactatione fanatica corporis uaticinari, matronas baccharum habitu, passis crinibus, cum ardentibus facibus in Tyberim decurrere. Catullus in Berecynthia & Aty:

Vbi capita Menades vi iaciunt hederigera,

Vbi sacra sancta acutis ululatibus agitant.

- Lampridius in Heliogabalo: Iactauit, inquit, caput inter fanaticos. Cor. Taticus lib. xi. At Messalina non aliàs solutiore luxu, adulto autumno simulacrum uindemiæ per domum celebrabat. urgeri præla, fluere lacus, & foeminæ pellibus accinctæ assultabant, ut sacrificantes uel infanientes bacchæ: ipsa crine fluxo thyrsū quatiens, iuxtaq; Silius hedera uinctus gerere cothurnos, iacere caput, strepente circum procaci choro. Ferunt Vectium Valentē lasciuiā in præaltam arborē
- 2 connisum. † Ecce luxu & lasciuiā bacchatum Cor. Tacitus scripsit, ita Vlpianus per luxuriam. sic enim habet uetus lectio in d. l. j. uerf. cæterum. atqui Budæus uoluit, per luxuriam, non legi, sed plurifariā, quod falsum est. quia non aliud Vlpianus Iuliani sententiā secutus uoluit, quàm ex empto agi propter uitia animi in seruo qui uæniit, si modò illa uitia modum omnem excederent, ut innuit d. l. j. §. fi. de ædil. edic. ibi, idem dicendum in ijs, qui præter modum cupidi auariq; sunt. & ll.
- 3 sequent. † Est autem luxuria omnis excessus in re qualibet, & ideo latæ culpæ assignatur. l. fi. ff. de incend. & malè Accur. pro libidine uenerea exposuit in l. illud. ff. de man. uind. Quintilianus libr. viii. cap. iiii. Sume uenenum, decet luxuriosum bibendo mori. & mox: Illa quoque quidam κατὰ φύσιν esse uolunt, cum pro temeritate uirtus, aut pro luxuria liberalitas dicitur. In priore exēplo luxuria est ebrietas, in posteriore prodigalitas. ut l. fi. uerò non. §. si adolescens. ff. mand. l. & mulieri. ff. de cura. furiosi. Seneca in declamationibus: Quidam habebat filium frugi & luxuriosum. id est, parcum & prodigum. l. sciendum. ff. de æd. edi. Fana autē à faunijs & fatuis deducuntur, ut ait Martianus Capella, qui solebāt diuinare. E P H. † Maleficum mihi genus hominum narraſti, qui implicitos serpentes ferrent. an hi sunt de quibus Paulus in l. fi. ff. de extr. crim. In circulatores, inquit, qui serpentes circumferunt & proponunt, si cui ob eorum metum damnum datum est, pro modo admissi actio dabitur. sunt circulatores, præstigiatores qui carmine serpentes sopiunt, & deinde ferunt sibi innoxios, ut alios homines terreāt. Apuleius lib. i. de Asino aureo refert, uidisse circula-
- torem,

torem, qui equestrem spatham deuorabat, & serpentem generosum baculo inhærentem ferebat. itaque si metu mulier abortum fecerit, uel aliquod tale damnum acciderit, circulator tenetur. etsi metus uanus sit, ut l. pe. §. sunt quidam. ff. de extr. crim. quia uitiosum initium est: nempe maleficium & cantus magicus: alioquin uani timoris nulla est æstimatio. l. metum autem. ff. de eo quod met. caus. l. uani. ff. de reg. iur. & meticulosus timiditas excedens est pro uitio, ut dicebat Vlp. in l. j. §. fi. ff. de æd. edict. ¶ In eodem titulo plenus est dubitationis locus Vlpiani, in l. qui clauum. §. fin. ff. de æd. edict. ubi is cui os oleat, an sanus sit quæsitum est. Trebatius ait non esse morbosum os alicui oleare, uelut hircosum, strabonem: hoc enim ex illuue oris accidere solere controuertitur, eo quod inter oris odorem, exemplum hircosi & strabonis inseruerit, cum strabo oculis uitiosis magis sit. Ego puto hircosum etiam ibi uitium oculorum esse, non minus quam strabonis, sed utrunque tale, ut propterea non fiat redhibitio. Hircosi sunt qui oculos transuersos habent. hoc est, uisu in nasum propenso. unde est illud Virgil. Ecloga III.

Nouimus & qui te, transuersa tuentibus hircis.

Alij, inquit, Seruius legunt, hircus. hi sunt oculorum anguli, ut ait Suet. in uitiiis corporalibus. sed ego applaudo uulgari literæ. nam & tragice aspicere uitium est. *παραπλὴν βλέπειν*. meminit ille uir optimi iudicii D. Erasmus Chiliade II. refertq; ad fastum Tragediæ: ego non male ad hircinum aspectum etiam, quia *πῆγος*, hircus est. uult itaq; Vlpia. eum cui os grauè oleat, non esse morbosum, uelut hircosum & strabonem, qui ob uitium oculorum non detrahensufui, sani nihilominus sunt. nec est dissimile illud eiusdem Vlpian. in l. ob quæ. §. item aleatores. eod. tit. ubi aleatores non continentur edicto, quemadmodum nec gulosi, impostores. ita olidi non continentur, sicut nec hircosi, strabones: nam dissimilia uitia iungi non est nouum, ut balbus, atypus, uarus, uatius. l. item. §. fi. eod. tit.

OBSERVATA IN LXXXIX.
DIALOGVM.

- 1 *Formare seu informare contractum, idem significant.*
- 2 *Informare est extendere.*
- 3 *Quæ pacta informant.*
- 4 *Legem dare contractui, quid est.*
- 5 *Quid sit ingressus contractus.*
- 6 *Pactum incontinenti ponitur, contractu non perfecto.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, MAVRITIANVS, VLPIANVS.



VNT ista lenocinia magis quam ornamenta ueri intellectus, sed per me (quo te amore prosequor) illi stare fas sit. referant autem quid mihi postea contigerit obtueri. uidi Satyros, uidi Aegipanes, quales apud Atlantes ultimi occasus gentes sine tectis ac sedibus uagantur lasciuientes. magis atque magis obstupui noua rerum forma & facie. Tum Mauritianus obiurgas me, praestaret, inquit, Callideme, uarias conuentionum formas, quibus abundat Ius ciuile attentum contemplari. praestat sane, sed, inquam, dicito, quid sit formare contractum pacto, quid etiam informare. MAVR. ¶ Vtrumque idem significat. Cicerone in oratore ad Brutum scribit se informare perfectum oratorem. at Quintilianus, nos, inquit, ingressi formare perfectum oratorem, quem bonum uirum esse uolumus. Varro lib. v. de lingua Latina: Fictor cum figuram imponit, dicit, fingo: cum dicit informo, formam. ita pacta incontinenti posita iuxta contractum informant contractum & actionem eius. l. iuris gentium. §. quinimo. ff. de pact. hoc est, formam dant. id est, fines certos praestituunt, ad quos actio porrigatur. ut si uendidi domum centum, & conuenit uti Romam pretium perferres, hac conuentione, forma quaedam contractui emptionis datur, & pro illa ex uendito agam. Propterea assentior iis qui dicunt, ¶ informare esse extendere, non ex ui uerbi informo, sed ex effectu. ut amare est desipere. nam effectus amoris ostenditur. sic informare est dare formam, sed quoties forma datur contractui per pactum, actio ex contractu extenditur ad deducta in pacto. d. §. quinimo. itemque formam dare, siue legem, uel etiam addere pro eodem accipi probatur manifestum in l. in conuentionalibus. ff. de uerb. oblig. ¶ Pacta uero ea demum solent informare, quae initio contractus fiunt, contractu nondum absoluto, & quae dicuntur incontinenti fieri. d. l. iuris gentium. §. quinimo, & §. ut puta. ff. de pact. exemplum sit in l. si sterilis. §. si tibi. ff. de act. empt. uendidi tibi fundum, conuenit, ut eum mihi certa mercede annua locares: si non uis locare, agam ex uendito, ut loces. quia pactum locandi adiectum est, & sic extensa est actio uenditi propter pactum incontinenti positum. & hac conuentio legem dedit contractui, quasi non aliter fuisset uenditurus, nisi sub hac lege, ut tu mihi locares. nam scite Vlpianus, ea, inquit, pacta insunt, quae legem contractui dant. id est, quae in ingressu contractus facta sunt. ¶ Proinde legem dare, est formam dare. per d. l. in conuentionalibus. ff. de uerb. oblig. id est, metam praefigere, quatenus eat uis contractus. l. legē. C. de pact. ubi male Accurs. exponit legem pro conuentione. cum in l. j. §. si conueniat. ff. de positi.

deposi. scriptum sit, contractus ex conuentione legem accipere. ubi nemo rectè diceret, conuentionem ex conuentione accipere: sed pactum adhærens contractui est lex priuata. l. uenditor. ff. comm. præd. quia sicut leges publicas nemo impunè egreditur, ita nec ea pacta incontinenti facta. d. l. si sterilis. §. si tibi. ff. de act. empt. v. l. p. ¶ Dixi pacta informantia non aliàs legem dare contractui, nisi in ingressu contractus fiant. d. l. iurisc. §. ut puta. ff. de pact. Alcianus lib. Parergon r. cap. xxxiiii. notat ingressum mihi fuisse, id quod Rhetoribus *ἐνβασις* dicitur, hoc est, ingressio, ad propositam materiam pertinens. quid sibi rhetores uoluerint, mihi non est curæ: atq; adeò Alcianū labi deprehēdo, tametsi unus est, qui de se dicere possit illud Lucretianū:

*Amia Pieridum peragro loca, nullius ante
Trita solo.*

Primus enim eloquētiam ipsi Iurisprudentiæ restituit tot seculis intermissam: sed uereor ne nimio iuuandi studio defecerit. Id utiq; falsum est, quod ait pacta ad materiam propositam pertinere debere, cum & præter naturam contractus facta ualeant. d. §. ut puta. & l. uenditor. ff. comm. præd. Quorsum hæc? cum manifestum sit, ingressum non aliud esse quàm initium: quia pacta quæ incontinenti fiunt post contractum, initio facta dicuntur. l. contractus. ff. de reg. iur. l. sed Celsus. §. si. ff. de cont. emptio. & ita euenit, ne obsit, quod ille torquet, quia, inquit, si ingressum pro principio acciperemus, falsò id diceret Iuriscultus, cum constet inesse contractui etiam pacta, quæ post fiunt, dummodo incontinenti. Non uidit Alcianus, passim leges id initio factum uocare, quod statim post fit uno finito negotio in totum, ut initio comodati conueniri potest, ut dolus solus præstetur uel culpa. l. si ut certo. §. nunc uidendum. ff. commod. & initio uēditionis, hoc est, cum uenditio fit. l. nunquam. ff. de usucap. sic initio ciuitatum fuit ius ciuile. §. singulorum. de rer. diuis. Inst. hoc est, paulo post ciuitates conditas. & in primordio litis iuratur in l. ij. C. de iure iur. calumni. id est, post litem contestatam. ¶ Itaque illud rectè dicitur, pactum in-

6

continenti positum esse, quotiescunque contractus nondum habetur pro perfectò: cum pactum sit pars contractus. l. si sterilis. §. si tibi. ff. de act. empt. idq; ex supradictis abunde docuimus. & malè profectò Ias. in §. quinimo. hanc refellit sententiam duplici ratione, utraque leuissima. Primum, inquit, si pactum informat contractum, ergo contractus perfectus antea: alioquin diceremus pactū esse in contractu, non iuxta contractū. Respondeo, pactum est iuxta contractum & in contractu simul, nec ista sunt contraria: fateor utique iuxta contractum esse pronuntiatione paciscentium, ut ostendit particula, incontinenti, quæ significat contiguum actum, non intrinsecum. l. notionem. §.

continen

continentes. ff. de uerb. signific. uerum cum uoluntas contrahentium potior sit conceptione uerborum. l. fin. C. quæ res pig. oblig. uidere licet contrahentes eo fuisse animo, ut simul pactum cum contractu ualeat, quasi non aliàs sim ego uediturus, nisi tali lege apposita. d. l. si sterilis. §. si tibi. ff. de act. empti. Nam quanuis contractus integer fuisset sine pacto, si conuenienti placuisset, tamen posteaquam sic placuit, mancus sine conuentione præsumitur. ut ecce, emptio sine scriptura ualeat. l. j. in fi. ff. de cont. empt. sed si initio placuit, ut scripta fieret, non creditur perfecta citra solennem scripturam. l. contractus. C. de fid. instr. Secundo obiicit Iason, nescio quam particulam, perinde, in l. lecta. ff. si cert. pet. ubi pacta non insunt contractibus, sed perinde sunt, atq; si essent intra contractus, non igitur uerè insunt. Sed non obest, cum iam dixerim uerborum superficie non inesse, sed mente & effectu. l. quia perinde. ff. ad Treb. facit l. j. §. ex incendio. ff. de incen. rui.

OBSERVATA IN XC.
DIALOGVM.

- 1 Declaratur l. fundi. ff. de contr. empt.
- 2 Plura pacta ab uno contractu uestiuntur.
- 3 Contractus stricti iuris uestit pactum.
- 4 An tot sint stipulationes, quot corpora.
- 5 Intellectus l. petens. C. de pact.

Interlocutores.

IULIANVS, AFRICANVS.



COMMENDO maximè in conuentione incontinenti facta, quod Homerus in Vlyssæ solitus est commendare: quem uocat *πολύτροπον*, quod uersatilis esset, & quamcunq; personam gereret, prout locus tempus uel postulabant. quia & pacta quæ insunt, eam actionem capiunt, eamq; personam gerunt, quam contractus, cui hærent, & adeò, ut quanuis conuentio per se robusta sit, & de grege nobilium, tamen actionem propriam dimittat, & aduentitiam contractus actionem assumat. utq; Polypus & Chamæleon, alieno colore utatur, proprium
1 dissimulet. Species est in l. fundi partem. ff. de cont. empt. ubi fundi partem dimidiam ea conuentione incontinenti facta uendiderat Seius Titio, ut Titius reliquam partem non uenditam quotannis certo pretio conduceret: Seius uenditor agit contra Titium, ut iuxta conuentionem conducatur, & mercedem, de qua conuenerat, præstet: quænam sit actio queritur. Labeo & Trebatius negabant ex uendito agi posse gemina ratione, tum quia pactum id uidebatur esse in fauorem Titij emptoris, & cum poterat remittere. l. si iudex. ff. de minor. tum, & præ

& præcipua ratione, quia ipsa conuentio locandi æquè potens est, ut emptio, nomen scilicet elegans habēs. l. iurisgen. ff. de pact. & solo consensu celebratur. l. j. ff. locati. non ergo peregrino egebat auxilio. Iabolenus rectius sentiens contrā putat, eo quòd locatio iuxta emptionem posita, est uelut pars emptionis & uenditionis, quia pars est pretij. ut in l. si sterilis. §. si tibi. ff. de act. empt. nam cum partem fundi Seius uendedit, adiecit pactum. ut Titius emptor reliquam cōduceret, aliàs pluri uendidisset, nisi interuenisset illa cōuentio, neque inspicitur locationis consensus eximius & potens, sed quod principale est, arg. l. & si non sunt. §. fin. ff. de aur. & arg. leg. l. fundi. & l. quid tamen. ff. quib. mod. ususfr. amitt. Erat autem pactum conductionis in uenditoris fauorem interpositum, quia propter illud uilius fundum uendiderat.

† Præterea non solum unum pactum informat cōtractum, & acci-² pit actionem, cum incontinenti fit, sed etiam plura incontinenti posita actione contractus iuuantur. §. si fundus. l. sed Celsus. ff. de cōtrahen. empt. quia primo contractui reliqua pacta copulata per seriem accedunt. l. cum de lanionis. §. item cacabos. ff. de fund. instru. & sicut magnes lapis trahit ferreum anulum, eiq; uim illicem communicat: ita primo pacto cohærenti semel uestito, sequētib; succurritur. † De-³ nique pactum iuxta contractum informat, quanuis contractus sit stricti iuris. l. lecta. ff. si cert. pet. l. petens. C. de pact. atqui Bart. in d. l. lecta. & deinde Alciat. in l. in bonæ fidei. C. de pact. commētitiam inducunt differentiam, inter contractus bonæ fidei, & contractus stricti iuris, quòd in illis quidem per pactum contractus & actio informātur. l. iurisgen. §. quinimo. & §. ut puta. ff. de pact. sed in his contractus tantū per pactum incontinēti informatur, non actio: quoniam actio noua producit, non uetus extēditur, nugantur certē, nam si noua dabilis est, fortius & uetus extendetur. arg. l. fin. C. de Iudæis. in uersic. illud. & l. patre. ff. de ijs qui sunt sui uel. Quò res perspicua sit, finge speciē: stipularis à me domū, spondeo tibi domum cum pacto, ut pro me Romā eas: dedi tibi domum promissam, dico mihi competere actionem ex stipulatione, ut Romam eas. nam si dicas cum Bart. Alcia. & reliquis, mihi competere actionem præscr. uerb. quæ noua est, absurdū dices: præsertim cum citra stipulationem, si utrinque pactum nudum esset, agerem præscriptis uerbis post implementum ex parte mea. porro autem cum stipulatio interuenit, ex stipulatu agendum est. l. cum precibus. C. de rer. permut. † Videamus an uerum sit pactum illud incon-⁴ tinenti post stipulationē subditum, nouam stipulationem facere, si ex eo agatur ex stipulatu, quia tot sunt stipulationes, quot corpora. l. scire debemus. ff. de uerb. oblig. & obtinet, ne sit nisi una stipulatio, ut l. hoc iure. §. si. ff. de donati. quia cum pactum accedat stipulationi, prin-

cipalem tantum stipulationem consideramus. Præterea ueritate inspecta, pactum aliud est ab stipulatione, licet quo ad fomentum & auxilium, pars dicatur stipulationis. ut, uerbi gratia, pupillaris substitutio est pars testamenti paterni, & sine illo constare nequit. l. pen. ff. si quis omitt. cau. l. moribus. ff. de uulg. attamen exploratum est duas esse hæreditates tanquam testamentis iisdem relictas, una principalis est, altera accessoria filij. l. patris. ff. de uulg. glos. ibi. Ita pactum iunctum stipulationi, pactum est, licet adiutum stipulatione. A. P. H. R. † Quæcunque dixisti, bona ex parte tendunt ad declarationem l. petens. C. de pact. Petens, inquit Imperator, ex stipulatione quæ placiti seruandi causa secuta est, seu antecessit pactum, seu post statim interpositum sit, recte secundum se ferri sententiam postulat. hæc sit eius l. species, ne bonas horas in malis intellectibus refellendis teramus: stipulatus sum à te fundum pro domo, promissisti ut l. hoc iure. §. si. ff. de donat. Quæstionis est, utrum ex stipulatu possis agere contra me ad consequendam domum, & respondetur posse, licet domus tibi per stipulationem non sit promissa, quia non me interrogasti, sed solo pacto tibi cauisti: nec refert, an antecessit pactum, hoc est, an initio unà factum sit cum stipulatione ut casu præmisso, an pactum statim interpositum sit post stipulationem: puta quia interrogasti te, an mihi fundum promitteres, promissisti: continuo dixi: & ego tibi promitto domum illam. certe pro domo ages contra me ex stipulatu, perinde ac si me interrogasses. Obijcies, quomodo ergo dictum est in l. petens. siue stipulatio subsequuta fuerit, cum in hac specie præcedat, & deinceps pactum subiungatur? Respondeo, Iurisconsultis idem est, subsequuta stipulatio, quod interposita. l. si pro fundo. C. de transact. ibi, ex stipulatione si secuta est, uel non intercessit. Vides sequi & intercedere pro eodem poni. l. cum hic status. §. si diuortium. uerfic. si mulier. ff. de don. int. uir. & uxo. §. j. in fi. de empt. & uend. Inst. ubi datio arrharum quæ præcessit, dicitur subsequuta. & l. ex placito. C. de rer. permut. Non sit, qui existimet ex hoc pacto, quod sit in fauorem alterius quam stipulantis non dari actionem ex stipulatu, per illam futilem rationem, Quod stipulatio in unius fauorem uestire non debet, in alterius gratiam pactum, contra stipulantes. l. quod fauore. ff. de reg. iur. quia hoc est merum delirium. nam pacta qualiacunque sint, uestiuntur, etsi ipsum contractum dissipent & distrahant. l. ex empto. §. is qui uina. ff. de act. empt. l. ij. C. de pact. tantum abest, ut eundem fauorem cum contractu aspicere necesse habeant, ut l. si ut certo. commodati. ubi commodatum erat in fauorem accipientis, quis dubitet? pactum autem in fauorem dantis commodato: puta ut certo loco uel tempore reddatur, & actio eadem accommodati competit, cum sit negotium bonæ fidei. l. in bona. ff. de eo quod certo loco. licet

licet officium iudicis aëtori quoque opituletur.

OBSERVATA IN XCI.
DIALOGVM.

- 1 *Quæ actiones dantur ex pacto incontinenti posito.*
- 2 *Si resultat contractus innominatus non datur præscr. verbis.*
- 3 *Tunc ex pacto incontinenti datur præscr. verbis, si non resultat cōtractus innominatus.*
- 4 *Intellectus l. Labeo. ff. de contr. empt.*
- 5 *Explicatio l. permisisisti. ff. de præscr. verb.*

Interlocutores.

MENANDER, POMPONIVS.

IN GRATIAE ne dicam impiæ conuentiones sunt, quas commemoras, quæ postquam à contractu uestitæ (ut aiunt) & adiutæ fuerint, ipsum denudant, & destrunt. l. sed Celsus. §. si fundus. ff. de contr. empt. d. §. is qui uina. l. ex empto. ff. de act. empt. ecquis Actæon deteriora unquam à suis passus est? POM P. Nullus, hercule, &, quod magis mirere, ¶ duas actiones eiusmodi pacta de contractu accipiunt. l. ij. C. de pact. int. empt. Doctores communiter distinguunt, quòd si quidem ex contractu & pacto resultat contractus innominatus, duæ suppeditentur actiones, nempe illa uetus ex contractu, & noua præscriptis uerbis, qualis oritur ex reciprocis innominatis pactionibus. ut uendo tibi domum, conuenit ut eam mihi loces. ecce, facio, ut facias. ergo ex empto agam uel præscriptis uerbis. Si uerò non resultat contractus innominatus, tunc sola actio ex contractu pro pacto competet. Alciatus libro Paradoxorum v. cap. i. negat unquam præscr. uerbis actionem dari, ubi subsit actio ex cōtractu. per l. quoties. de præscr. uerb. ubi non aliàs datur actio præscrip. uerb. quàm si alia deficiat. cui responderi potest, d. l. quoties. obtinere, ubicūq; unicum solummodo est negotium, non autem cum duo sunt, ut contractus & pactum. nam etsi uulgò iactari soleat, unicum duntaxat uideri ex contractu & pacto, quia sit pactum pars contractus, l. fundi. ff. de contr. empti. tamen certum est pactum discretum esse, ut codicilli à testamento discernuntur, cuius pars appellantur. l. penul. ff. quemad. test. aperia. Proinde non est nouum plus concedi pacto accessorio, quàm contractui principali, qui cōtentus est una actione: quoniam sæpe quæ accedunt, potiora sunt. l. si in emptione. ff. de cont. empt. & puer asidens humeris gigantis longius uidet. addito l. non est nouum. ff. de acq. rer. dom. Neq; item frustra præscriptis uerbis actio inducta est, quanuis altera non desit, per rationem l. j. §. dixerit. ff. de publican. Quid ergo, pro communi opinione sum ad-

uerfus Alciatum? nequaquam: imò utrunque hallucinari ostendam.
 M E N. Poteris ne refutare, quæ tam doctè cōprobasti? P O M P. Possum.
 quocirca conuersis uelis aliò cursum facio, sed ne in uanum multa ani-
 liter disceptando effutiam, modesta simplicitate res in duas deduce-
 2 tur regulas, atque perbreues. Prior est, si habita pacti ad contractum
 contemplatione, resultat contractus innominatus, nunquam præscr.
 uerbis actio dabitur. neque aliter uspiam in iure probatur leguncula.
 Nam si actio præscriptis uerbis, uelut ex collimatione contractus in-
 nominati, nasceretur, condictio ob causam repetere uolenti compete-
 ret. l. iij. §. j. ff. de præscr. uerb. atqui quanuis pactum incontinenti po-
 natur à cōtractu, nunquam condictio competit. l. ea conditione. C. de
 rescind. uendit. ergo neque præscriptis uerb. Quamquam uno casu
 dissoluitur contractus uenditionis propter pactum non obseruatum:
 quando pactum causa fuit præcipua, propter quam contractus fieret.
 non tamen condictione ob causam. l. cum te. C. de pact. inter empt. ibi
 glo. nobilis. Insuper quid tam indignum esse potest, quàm insignè
 contractum nominatum, partem conuentionis innominatæ facere? eò
 maximè quòd ubicunque conuentio uergere potest in cōtractum in-
 nominatū ex parte, tota innominata fit. l. si. de præscr. uerb. neque am-
 plius actio nominata tribuitur. ubi si scyphos tibi dedi. ut eosdē mihi
 reddas, commodatum est & eius actio: si uerò conuenit, ut eosdē mihi
 reddas, uel tanti ponderis argentū, propter hoc, uel tanti ponderis ar-
 gentum, totum negotium est innominatum, & actio præscriptis uer-
 bis sola dabitur. pariter igitur actio ex contractu deficeret pro actio-
 3 ne præscriptis uerbis, quod nemo admittit. Secunda regula sit, si
 ex contractu & pacto incontinenti facto nequit resultare contractus
 innominatus, tunc utraq; actio dabitur, & ex contractu & præscriptis
 uerbis, ut l. ij. C. de pact. int. empt. l. si uir. ff. de præscr. l. si conuenit. ff.
 de rescript. uendit. In quibus casibus pacta tendunt ad dirimendum
 contractum. ut d. l. ij. C. de pactis. inter empt. quæ potissimum nitun-
 tur Doct. ubi uenditus est fundus, sic, ut quotiescunq; reddito pretio,
 fundus restitueretur. non enim ideo uānijs fundus, ut tandem resti-
 tueretur, sed obiter conuenit, ut recuperari posset. ibi enim non est
 modus sub quo semper conuentiones innominatæ fiunt per particu-
 lam, ut, finem significantem. do ut des, do ut facias. id est, ad illum fi-
 nem. & si usquam in contractu innominato legatur conditio, pro
 modo tunc conditione abutimur. l. quoniam. C. de rerum permutat. l.
 si repetendi. C. de condit. ob caus. planè nemo contrahit ad eum fi-
 nem, ut post is contractus dissoluatur, etsi conueniri possit, ut dissol-
 uatur. d. l. ij. C. de pactis inter emptor. d. l. si conuenit. & similibus.

Præterea in contractibus innominatis ille demū agit præsc. uerbis,
 qui

qui impleuit, quod promissit. l. rebus. C. de rer. permut. at in d. l. ij. & d. l. si uir. de præsc. uerbis. nemo dixerit ex implemento agentis agi, sed ex conditione adueniente, imo illa contra quam agebatur, mulier fecerat aliquid simile implemento. in d. l. si uir. quia nupta esse desierat.
 MEN. † Species, tuæ regulæ conueniēs legitur in l. Labeo scribit. ff. de 4
 contr. empt. in qua datur præscriptis uerbis propter pactū, quod contractui collimans non facit innominatū, quia non est modus sed mera conditio. ut l. cum ab eo. ff. eo. nam, d. l. Labeo. uendidisti bibliothecam mihi sub conditione, si impetrarem locum à Campanis in quo eam ponerem. Duæ dantur tibi aduersum me actiones, ut bibliothecam accipere cogar: eo quod cello impetrare locū à Campanis, præscriptis concessa est. ratio est, quia quanuis certò sciamus contractum esse nominatum emptionis aut locationis, si tamen aliquod emergat dubium super eo, datur præsc. uerbis. l. j. ff. de præsc. uerbis. ibi domino mercium. sed in l. Labeo. dubium erat, quoniam cōditio impetrandi loci adiecta erat emptioni, eaq; dubia utrum esset in fauorē ementis, ut non aliās esset uendita bibliotheca, quàm si locum impetraret, non autē ut ipse teneretur impetrare. ut l. cum ab eo. ff. de cont. empt. an magis esset, ut conditio pro uendente interpretationem acciperet, quod Vlpianus sequitur. ideoq; agi dicit non solum præscriptis uerbis, ut Labeo uoluit, sed etiam ex empto: quia conditio impleta intelligatur, cum per emptorem steterit, quominus impetraret. & iure ciuili conditiones habentur pro impletis, si per eos stat, qui implere tenentur. l. iure. ff. de cond. & demonstr. † Superest explicare tribus 5
 uerbis l. permisisti. ff. de præsc. uerbis. ubi uenditio est & pactum incontinenti, ex quo non emergit contractus innominatus, & sola actio uenditi datur. quia uendidisti tibi cretam, pacto subiecto, ut locū exemptæ cretæ mox repleres. non enim ideo cretam uendidisti, neq; ad eam solum finem, ut repleres, quia creta uulgari terra melior est, sed in transcurso conuenit, ut egesta creta terrā inferres. Respondeo, d. l. permisisti. dicere quidem actione uenditi agi, sed non cōtinuò negat, quin etiam præscriptis uerbis agi possit, ut & l. rogasti. in fi. ff. eo. tit. ubi ex locato datur pro pacto incontinenti appposito, ex quo non resiliabat contractus innominatus, & præscriptis uerbis nihilo magis negabitur, ut ibi glo. notat, per l. si. ff. de æstim. act. præsc.

OBSERVATA IN XCII.
 DIALOGVM.

- 1 Intellectus l. seruus ea lege ff. de seru. export.
- 2 Pœna irrogata homini an pacto debeatur.
- 3 Casibus nonnullis ex pacto incontinenti facto non agitur.

Interlocutores.

CALLIDEMVS, PAPINIANVS.



MNES, uti uideo, consentiunt & uno ore fatentur, ex pacto incontinenti appposito post contractum actionem dari. uideamus ne hoc credere non sit necesse. per l. seruus ea. ff. de seruis export. & l. si uenditor. in fi. ff. eo. quæ duæ leges ita inuicem dissentiunt, ut doleam ego Papiniani esse. P A P. Ab hoc dedecoris me facillimè uindicauero, si me audiueris, & falsam illam simultatē in ueram concordiam reducam.

1 † Dixi in l. si uenditor. in fi. ff. de seru. exp. si quid emptor cōtrā quāam lege uenditionis cautum est, fecisset, aut non fecisset, nobis aliquando placebat, non aliter ex uendito propter pœnam homini irrogatā agi posse, quāam si pecuniæ ratione uenditoris interesset, ueluti quia pœnam promississet: cæterum bono uiro non conuenire, credere uenditoris interesse, quòd animo sœuiantis satisfactum non fuisset. sed in contrarium me uocat Sabini sententia, qui utiliter agi ideo arbitratu est, quoniā hoc ipso minoris homo uideatur uenisse. Videor mihi contrarius in l. seruus ea lege. quæ ad Tribonianum nutum mox sequitur eo. tit. in qua euidenter dico, nunquā posse agi ex pacto quo pœna seruo uendito irrogatur, nisi quatenus in pecunia uenditoris interfit: puta quo casu uenditor pœnam pecuniariam cuipiam alij promississet, si seruus esset in Italia. atqui in l. si uenditor. in fi. scripsi agi posse, quanuis uenditor nulli alij pœnam promississet: secutus sum Sabini sententiam, qui uidit semper uenditoris interesse, licet nulli pœnam promississet. quoniam ob causam huius pacti, quo conuenit, ne seruus esset in Italia, minoris uendidit hominē uerisimiliter. si enim emptor hominem, quem emit, ubicunque habere non potest, minoris cum æstimabit. uerum ut his duarum legum componi possit & sedari, regulis sequentibus utendum est.

2 Vna est, † si seruus uendatur, & pactum inferatur uenditioni, ut seruus exportetur, uel alia pœna afficiatur, emptorq; pœnam alio rursus pacto promiserit si contrauenisset, ex tali pacto non obligatur. d. l. seruus ea lege. Limitatur, si is qui uendidit seruum, sub simili conuentione ab alio emisset, & pœnam priori uenditori promississet, quo casu seruus non exportaretur, uel si ei pœna, hoc est, molestia, non infligeretur, idq; per stipulationē, certè in hac specie posterior emptor serui teneretur ex pacto duro incontinenti facto. ratio est, quia uenditor secundus, cum ei uendit tam durum pactum apponere intelligitur, non sœuendi in seruum animo, sed ut se à pœna, quam suo uenditori præcedenti promisit, liberet. hoc uult d. l. seruus ea. ibi acturus utiliter, si non seruata lege, in pœnam, quam alij promisit, inciderit. facit l. nummis. ff. de in lit. iur. Altera est

est regula, si pacto placuerit, ut seruus in Italia non esset, sed poena pecuniaria promissa non esset, quo casu contra fecisset emptor, ex pacto illo agi poterit aduersus eum uenditi iudicio, quatenus tantum uenditoris interfuit: uidetur autem eatenus interfuisse, quatenus minoris propter tale pactum seruus fuit uenditus. l. si uenditor. in fi. de seru. export. Neque in l. seruus ea lege. co. tit. diuersum scripsi, in qua non negaui ad interessē uendentis agi potuisse propter pactum, ut seruus sit extra Italiam. Porro ibidem de hoc pacto non quaeritur, sed de poena ultra pactum promissa per aliud pactum aequē nudum. Atqui in l. si uenditor. is qui uendiderat, non pepigerat sibi dari poenam pecuniariam, casu quo seruus non afficeretur poena & molestia, sed tantum conuenerat, ut molestaretur, & exportaretur, merito agit uenditor ad interessē & supplementum pretij, quasi propter tale pactum minoris uendiderit. quia pactum in partem pretij fuit. l. fundi. ff. de contr. empt. Ceterum quod dixi in l. si uenditor. in hæc uerba: Sed in contrarium me uocat Sabini sententia. non est referendum ad l. seruus ea. ut in hac contrarium existimauerim (quanuis d. l. seruus. lib. v. i. quaestionum lecta sit, & l. si uenditor. lib. x. v. 111.) sed referendum est ad cogitationes nostras quales studiosis in dubiis plurimum occurrunt, idq; Tribonianus intellexit quando illam l. seruus ea. postposuit seriatiim l. si uenditor. ne ipsi nos correxisse putaremur. Cur uero pactum serui exportandi tetrum & odiosum sit, sumptum est ex uetustis imprecationibus. nam ueteres si quem detestarentur, in ultimas gentes exportandum optabant. unde Iuuenalis Satyra 11.

Ultra Sauromatas fugere hinc libet & glaciale

Oceanum.

Cicero in Epistola ad M. Marcellum lib. x. v. Nos quidem longinqui & à te missi in ultimas gentes. †Sunt & alij casus (ut superiora repetam) in quibus ex pacto incontinenti, iuxta contractū, facto non agitur, ut in l. quod si locus. ff. de relig. & sumpt. funer. ubi conuenerat, ne emptor in fundo sibi uendito sepulcrum faceret. non obligatur, sed pactum turpe non est, quia id stipulatione cauere posset. d. l. quod si locus. de relig. & arg. l. seruus ea. de seru. exp. Arbitror itaque, quod licet emptor non teneatur ad obseruationem pacti, tamen obligatur in id quanti minoris emit pacti occasione, ut l. si uenditor. in fi. ff. de seru. export. Ita forsitan intelligitur l. si. C. de pact. int. empt. quæ habetur pro contraria. Præterea ex pacto incontinenti non agitur in l. auia. C. de iur. dot. ubi qui aliam habet actionem, quam quæ ex pacto producat, actionē pacto non quaerit. non quia pactum ad actionem non sufficiat, sed quia propter nouam actionē acquirendam, non uidetur pristinam omittere, ut innuit d. l. auia. Sunt & alij casus ferè similes,

miles, ut l. ij. C. de emet. l. quanuis. C. de usur. l. rogasti. §. si tibi. ff. si cert. pet. l. si tibi. C. locat. qui omnes suis rationibus fulciuntur.

OBSERVATA IN XCIII.
DIALOGVM.

- 1 De ui particula, prater, an excipiat, an addat.
- 2 Prater, in numeralibus cuius sit effectus.
- 3 Nisi, particula cuius sit potestatis.
- 4 Intellectus l. Titia. §. Lucius. ff. de manumiss. testa.

Interlocutores.

PROCVLVVS, HERMOGENIANVS.



OBIS, ô socij, cedo ego sublimia, & ut Myrmecides aliquis Iuriconsultorum, id est, minutulorum operum fabricator, de particula, Prater, & nisi, dicere aggredior: quarum cognitio ad multorum negotiorum decisionem pertinet, neque infructuosa est. Primum illud fit de particula, prater, quod ubi inter genus & speciem ponitur, semper excipit, siue præcedat affirmatio, siue negatio. de priore exemplum sit in l. lege Papia. ff. de rit. nupt. l. iij. uersic. item tenetur. ff. ad leg. Iul. de ui pub. de posteriore l. si uenditor. §. sed et si. in fin. ff. de in diem add. & hoc est, quod uulgò aiunt, prater, ponere, quia post negationem ponit, quod excipit. Secunda regula sic se habet: prater, inter species positum semper cumulat & addit, siue species sub eodem genere sint, siue sub diuerso. & pro, ultra, capitur. ut, lego uxori centum prater annum quod præstabam. l. Seio. §. uxori ff. de annuis leg. lego seruum prater equum. Quod diximus de genere & specie, nempe quod inter utrumque, prater, excipit, idem de toto & parte censeo dicendum. lego domum prater conclaue, uel lego quæ ibi sunt prater materiã. arg. l. iij. ff. ad leg. Iul. de ui public. lego fundum prater usum fructum. nam & si ususfructus non sit propriè pars fundi, quia corporalis non est ut fundus, tamen fundi nomine comprehenditur. l. si alij. ff. de usufr. legat. Ita demum inter genus & speciem, prater, excipere solet, si genus præcedat, secus si subsequatur, præcedente specie: ut lego Stichum prater seruos. lego conclaue prater domum. ob eam scilicet causam, quod impossibile est genus excipi ab specie, totum à parte, comprehendens à comprehenso. Quocirca cum demere non possit, addere conatur. nihil mediocri faciens: sed mulierum in morem, aut amat, aut odit, dat ultro: si dare non possit, tollit, arg. l. interdum. §. paterfa. ff. de hæc. inst. l. Iulianus. §. si. eo. glo. l. cum quæstio. C. de legat.

2 Vidimus de toto, quod partes habet continuas, nunc de toto, quod habet discretas, uideamus: quales sunt in numeralibus. Numerus utiq;

utique, ut Euclides scribit, est monadum siue unitatum collectio, sed ut totum & pars capi solet. l. tutor. §. Lucius. ff. de usur. Itaque si præcedat numerus maior, & minor sequatur, præter excipit. lego centum oues præter decem. sicuti supra diximus de toto continuas partes habente, & genere. Limitatur, si qualitas alia iungatur positis in minore numero, quæ non sit positis in maiore. Lego centum seruos præter decem citharædos, si in centum seruis nulli citharædi sint, & centum, & decem debentur. arg. l. j. ff. si quis caution. uicena millia passuum in singulos dies dinumerari. Prætor iubet præter eum diem, quo cautum promittitur, id est, & eum diem. l. qui libertinus. ff. de oper. lib. l. quicumque. C. de seru. fugit. l. relocatorum. §. si quis eam. ff. de inter. & releg. ex quo textu dicam, licet audacter, solum nomen pro qualitate esse, ut præter excipiat. ueluti si princeps dicat legato suo, Volo, ut præsis tribus prouincijs præter Italiam. hoc est, & Italix. lego decem seruos præter Pamphilum. hoc est, & Pamphilum lego: si modò plus quàm decem seruos testator habeat. Vbiuque minor numerus præcedit maiorem, præter, addit. ut lego decem præter centum. arg. d. l. interdum. §. paterfamil. ff. de hæ. instit. ideo quòd demere non potest, ut supra ostendi. Proinde idem respòdi, si par sit numerus utrinque ut lego decem præter decem. l. si ita legatum. ff. de leg. ij. ubi plenius hæc explanantur. HERM. Noua & mirifica audio de particula, præter. ego de, nisi, uiribus tractaturus sum aliqua, quæ tu boni consules. P. A. O. C. Quin potius id ut cito facias, oro. nam si Tyberius Cæsar sese oblectauit propositis quæstiunculis, quæ nihil ad frugem facerent, ut quæ fuisset mater Hecubæ, qui Sirenarum cantus: ego magis delectationem capiam tum comitate tua, tum rei fructu & amœnitate. HERM. † Nisi, siue præcedente affirmatione, siue negatione, excipit, significatq; id quod si non. l. si eum. §. fin. & glo. ibi. ff. si quis cauti. ut, Lego centum, nisi extraneus fueris. non lego centum nisi fueris cognatus. Fidem excedunt ea, quæ dicunt Doctores de hac particula, nisi. fabulantur enim solam aptitudinem siue potentiam ponere, non autem effectum. unde est illud Scæuolæ in l. Titia. §. Lucius. ff. de manumiss. testam. Onesiphore, nisi diligenter rationes excusseris, liber ne esto. si, inquit, diligenter rationes excusserit, liber non erit, sed poteris esse liber, si hæres uelit. monstrificum hoc est & à iure penitus abhorrens. Quare perpetua sit regula: tantum pollet, nisi, post negationem, quantum, si, post affirmationem: & idem est dicere, lego tibi libertatem, si rationes excusseris: quod, non lego libertatem nisi rationes excusseris. l. quibus diebus. §. quidam Titio. ff. de cond. & dem. † Neque in d. §. Lucius diuersum probatur. Onesiphore, inquit, nisi rationes diligenter excusseris, liber ne esto. Quæro, an Onesiphorus ex

his uerbis libertatem sibi uedicare possit: respondi, ijs uerbis quæ pro-
 ponerentur, libertatem adimi potius quàm dari. hoc est, non solum
 datur libertas si fiat quod iubetur, sed etiam adimitur, si non fiat. Vel
 Scæuola uolens ostendere uim ipsius particulae, nisi, dicit quod præ-
 cedente negatione, magis adimit, quàm dat. quia primo dat, si fiat, si
 non fiat, adimit. quale est illud in l. qui cum tutoribus. §. qui per falla-
 ciam. ff. de pactis. ibi, non tam paciscitur quàm decipitur. hoc est, & pa-
 ciscitur, & decipitur. cur uero dicat Scæuola potius adimi quàm dari
 libertatem, ratio est illa, quod nemo quidem adimit, quod non sit da-
 tum. l. iij. §. conditio. ff. de adm. legat. igitur si Onesiphoro libertas
 adempta est sub conditione, ergo & data. uerem data censebatur pur-
 re, adempta sub conditione. perinde ac si dictum esset, Onesiphore sis
 liber, sed nisi, uel, si non reddideris rationes, non sis liberi & ita potius
 inspicitur ademptio, quàm datio: quoniam ademptio conditionalis da-
 tionem, quæ fuit pura reddit conditionalem. l. si legatum. ff. de admi.
 lega. l. quod pure. ff. quando dies leg. Idq; potissimum cum interuenit
 particula, nisi. l. ij. ibi. si autem. ff. de in diem. add. Consideremus
 quæso, si redditis rationibus seruus non esset necessario liber, sed esse
 posset, quid consequeretur redditione rationum, cum etiam illis non
 redditis liberari possit, arg. l. ij. C. de uindic. man. potissimum si One-
 siphorus esset

Seruus nec infidus domino, nec inutilis cuiquam.

ut dicebat Lucilius de suo Metrophane: certe is semper manumitteri
 potuit, ideo conditio reddendarum rationum illi prodesse debet. l. si
 iam facta. ff. de condit. & demonst. Amplius dico, quod si hæc uer-
 ba, nisi rationes excusseris, liber ne esto, solam potentiam inferrent, ut
 uerbo Doctorum utar, tamen pro libertate effectui disponderent. quia
 uerbum, potest, in fauorabilibus disponit. l. fideicommissa. §. hæc uer-
 ba. ff. de lega. iij. l. statuliberos. §. si quis sic. ff. de statulib. Secunda re-
 gula sit: quotiescunque articulus, si, potentiam solam infert post af-
 firmationem, ibidem, nisi, idem præstat post negationem, ut, remitti-
 tur peccatum si ablatum restituatur. hoc est, remitti potest a deo, nec
 deus remittere cogitur. Ita in illo, non remittitur peccatum nisi abla-
 tum restituatur. cap. peccatum. & seq. de reg. iur. lib. vi. ut illud in l. si
 ff. ad Turpilianum. Item rescripserunt, nisi eundem probetur con-
 sentire aduersarium, abolitionem non dari. quia hic infertur consen-
 tiente aduersario dari posse abolitionem a principe, non autem ne-
 cesse esse principi dare, qui sine causa non dat. l. abolitio. ff. eod. idem
 est, si quis dixerit, si aduersarius consentiat, princeps dabit abolitionem
 id est, dare poterit. ita in l. in adoptionem. ij. C. de adoptione.

Obser

OBSERVATA IN XCIII.
DIALOGVM.

- 1 An cautio Mutiana in contractibus locum habeat.
- 2 Quare in contractibus non sit locus cautioni Mutianæ.
- 3 An saltem in contractibus bon. fid. locum habeat.

Interlocutores.

CALVS, PAVLVVS.



V M uerissima sint, quæ audio, miror Doctores uelle obstrepere. PAVL. Ego etiã Hermogeniano consentio, atque, si uult, cautionem Mutianam de non faciendo controuerſiam præſtare paratus ſum; ſi modò in contractibus locum uendicare poſſit. CAL. T. Receptor opinio negat conditiones de non faciendo per cautionem Mutianam impleri. freta eſt autoritate §. ſi quis ita. Inſt. de uerborum oblig. Sed ille §. ut Plauti uerbum dicam,

Altera manu fert lapidem, panem oſtentat altera.

Siquis ita, inquit, ſtipulatus fuerit, ſi in Capitolium non aſcēdero, dare ſpondeſ; perinde erit atque ſi ſtipulatus fuerit, cū moreretur ſibi dari. Vides, quomodo hic ſ. utranque paginam facit. ſi uis probare in contractibus non eſſe locum cautioni Mutianæ, dic hoc modo: ſi ſtipulari ſub conditione de non faciēdo idem eſt, ac ſtipulari cum promiſſor morietur, igitur mors expectanda eſt. ut l. unie. C. ut actio. ab hæred. Si uerò uis probare Mutiana cautione caueri poſſe à promiſſore, hoc modo dicas: certum eſt, quòd in teſtamenti ibi Mutiana cautione cauetur, ubi ſola morte eius cui relictum eſt, non factum impleri aliàs poſteſt: ut ſi relictum ſit Seio ſub conditione, ſi in Capitolium non aſcenderit, non niſi morte Seius conditionem impleturus eſſet. quia ſi hodie non faciat, cras uel perendie facere poterit. Ideoq̃ cautionis utilitatem Mutius inuenit. l. Mutianæ. l. hæres. §. quanuis. ff. de condit. & dem. Quoniam ſi conditio implebilis ſit eo uiuo, cui relinquitur, cautioni non eſt locus. l. cū tale. §. j. ff. cod. l. auia. in fi. eo. tit. Quamobrẽ cū eadem ratio uerſetur in contractibus, hoc eſt, quòd ſimiliter in tempus mortis eius, cui promiſſum eſt, res differtur. d. §. ſiquis ita. cur tam uariè conſtituemus. l. illud. ff. ad leg. aquil. Sed dicēs, ſi cui poſt mortẽ ſuam promittitur, nonne differtur poſt tempus mortis omnino, ſine ſpe cautionis citerioris? differtur utique. d. l. unie. C. ut acti. ab hæ. & contr. ſic & in ultimis uoluntatibus, ſi Seio reliquero cū ipſe morietur. ſed expreſſa nocent, non expreſſa non nocent, ut l. hæres. §. quanuis. ff. de cond. & dem. & l. nonnunquam. eo. tit. PAVL. Relu-

ſtantur multi ex l. ita ſtipulatus. uerſio. ſed etſi. ff. de uerb. oblig. horũ

est Accurs. in d. l. Mutianæ. ff. de cond. & dem. cui Bart. ad stipulatur. male ille quidem, eo quod in d. l. ita stipulatus. non agitur de conditione non faciendi iniuncta ei, cui promittitur sed ei, qui promissit. quia stipulatus fueram centum, si in Capitolium non ascenderis, non uero, si in Capitolium non ascendero, quod est thema propositæ quæstionis.

Citat ibidem Accurs. cum Bart. l. dedi. j. ff. de cond. caus. dat. quæ in contractibus certè loquitur. sed nihilominus probat, in iisdem non fore cautioni Mutianæ locum. siquidem ibi erat modus non cōditio. do scilicet, ut non eas: non, do si non iueris. dedi, inquit Vlpianus, pecuniam, ne ad iudicem iretur. id est, ut non. per d. l. dedi. uers. an ut & mihi. Vel tutius respondeo, in l. dedi. s. qui commodum affectus erat, non uolebat præstare cautionem de non faciendo, ut tandem quicquid sibi promissum assequeretur, iam enim illi datum erat, ut innuit uerbum, dedi. Sed magis recusabat præstare cautionem eius quod debet nō facere. proinde ibi eandem præstare non tenetur, nisi expressim cauere promiserit. atqui cautio Mutiana desyderatur ab eo, qui, ut quod uult assequatur, cauere paratissimus est. C. A. I. Tamen si nullibi euidenter probetur in conuentionibus non esse cautionem Mutianam, puto Accurs. & Bartol. uera sensisse, eo magis quod nusquam probatur locum esse cautioni Mutianæ, cum alicui sub non faciendi conditione aliis sponderit, nimirum uerisimile non est Iurisconsultos id prætermisuros fuisse, si utile fuisset: utpote qui in ultimis dispositionibus multa de ea re tractauerunt. ¶ Quæ sit ratio, cur diuersum sit in conuentionibus atque in testamentis, quæritur. Ias. in l. siue apud. C. de trans. aliquas rationes allegat: illa uerissima sit, quod cum in testamentis honoratus relictus, teneatur non facere, præstat cautionem de non faciendo, quia legenti sibi apertius dicere non potuit, neq; colloqui testatorem ipsum, ex cuius arbitrio pendet tota uis testamentorum. In conuentionibus autem impntetur stipulanti, cur non etiam declarari fecit, ut cautione promissum obtineret. l. quicquid. ff. de uerb. obl. & l. ueteribus. ff. de pact. Præterea iura uoluerunt cōsulere promittenti, ut tardius solueret. d. l. ueteribus. ff. de pact. PAVL. ¶ Obtineat ergo, quod Accurs. Bartolusq; uolunt, in contractibus non esse cautionem Mutianam. excipit Bart. contractus bonæ fidei, quod centum Bartoli & totidem Iasones mihi non persuadeant. Labonem citant in l. insulam. §. si. ff. locati. ubi quidam balneum municipio præstandum conduxerat, dans municipibus pro mercede xx. nummos annuos: sed quia balneum refectione indigebat, conuenit ut municipes conductori traderent centum nummos ad refectionē labri, fistularum, & totius balneii: petit centum nummos, an habebit? & habebit per cautionem, si satisfecerit se illos in balnei refectionem impensurum. his est ille eximius

textus,

textus, qui tam loquitur de cautione Mutij, quantum prorsus l. precibus. C. de impub. nam in d. §. non erat conditio de non faciendo, sed modus potius, do ut impendas in refectionem. certum est autem debita sub modo facilius haberi per cautionem quàm quæ debentur sub conditione. l. quibus. §. Terminus. ff. de conditionibus & demonstrationibus. & fingamus esse conditionem, certè negatiua non est, sed affirmatiua, si reficiat balneum, quod abhorret à Mutiana cautione. **CIAIVS.** Animaduerto ego Bartolum dicere, in d. l. quibus. §. Terminus. in contractibus sub modo conceptis cautioni locum esse, per l. insulam. in d. §. si. ff. loca. & l. si uerò non. §. si. ff. mand. quod longe falsissimum est. quia si do ut facias, antequam agam necesse habeo implere ex parte mea. l. iiii. §. j. ff. de præscr. uerb. l. Iulianus. §. offerri. ff. de act. empt. nec implet, qui satisf. l. iiii. §. ait prætor. ff. de re iud. Nec obest d. l. insulam. §. si. ff. loc. quia ibi ratio uera & specialis, pecuniâ sub modo promissam, per cautionem, ante implementum modi, haberi permittit, quando utiq; inter contrahentes placuit, ut ex ea pecunia modus impleretur. nam nisi conductor egenus centum nummos accepisset, non poterat balineum reficere. sic d. l. si uerò non. in §. fin. ff. mand. Ad l. in omnibus. ff. de iudic. ubi in omnibus bonæ fidei iudiciis, cum nondum dies præstædæ pecuniæ uenit, si agat aliquis ad interponendam cautionem, ex iusta causa condemnatio fit. Respondeo, ibi agi de cautione, quæ à debitore in diem exigitur per creditorem, qui eum suspectum habet propter iustam causam, ut l. si creditores. ff. de priuil. credit. non autem de cautione, quam uult præstare is qui aliquid sibi dari præproperè postulat. Vno casu, in fauorem honorati conventiones cautionē, meo iudicio, reciperent, si is qui cauere uult, omnia egit, ut impleuisse uideatur, sed etiamnum in aliquo dubium est, utrum rectè impleuerit nec ne, cauebit de residuo implendo, si opus fuerit. l. statuliber rationem, ff. de statulib. Gaudeo, quòd hæc porrecta hilariq; fronte audit Callidemus, quasi inaudita Doctoribus, nota & explorata Iurisconsultis sint, & iis, quos retulit Iurisprudencia in commentarium selectorum. Quales nunc sunt apud superos Michael Faber totius præsidatus Tolosi Iuridicus maximus, & P. I. que Fabri, Gallicorum Senatum ornamenta clarissima: quorum trium fratrum uirtute & nomine, Dea in Elysijs sæpissimè gloriatur.

OBSERVATA IN XCV.

DIALOGVM.

1. Intellectus l. cum duobus. §. si in coeunda. ff. pro socio.

2. In societatem sufficit conferre artem uel operam.

3. Quid sit manus pretium.

4. Quid Leonina societas.

Interlocutores.

TRYPHONIVS, CAIVS.



SYNCERI est animi homines admirari, qui admiratione dignissimi sunt. CATVS. Sed & illud humanū est aliorū errata dissimulare, si nihil posteritati depercat. TRYPH. Est sanē, ideoq; inuitus facio, ut Budæū reprehēdam in explicando l. cum duobus. §. si in coeunda. ff. pro socio. † Vlpianus post Celsū ait si in coeunda societate artem operam uē pollicitus est alter, ueluti cum pecus in commune pascendum, aut agrū pollicitatori colendum damus in commune querendis fructibus, nimirū etiam ibi culpa præstanda est. pretium enim operæ artis est uelamentum. Budæus notat legendum esse licitatori. id est, colono partiario, plurimo omnium licitanti. nam pollicitator dici non debet is, qui contrahit. quia pollicitatio est solius offerentis promissio. l. pactum. ff. de pollicit. at hic erat contractus societatis. Denique elici uix posse sensum dicit ex eo, quod sequitur, pretium operæ artis est uelamentum. nisi qui sit huiusmodi: operæ pretium artis est uelamentum. pro eo quod est, magni pendendum est. Ita hunc §. miserē uexat, explicans quid significet operæ pretium, & sexcenta affert testimonia pro re notissima more suo, quæ afferre operæ pretium non fuit. Imprimis diuinat Budæus hic colonum partiarium fuisse qui plurimo omnium licitatus sit, & iure suo, antiquam literam immutat sine causa, ut ostendam. nam quauis colonus partarius ad re quodam societatis teneatur, l. si merces. §. uis maior. ff. loca. tamen licitatoris nomē illi non conuenit, quia licitator est ille, qui bonis sub hasta positis inter ceteros offert mercedem seu pretium, ut sibi plus offerenti res addicatur. l. locatio. ff. de publicanis. quod nihil commune habet cum colono partario, cuius fines præscripti sunt, ut dimidiam partē accipiat. d. §. uis maior. Cato in lib. de Re rustica. Vineam curandam partario: bene curet fundum, arbustum, agrum frumentarium. partario focum & pabulum, quod bubus satis fiet, qui illic fient, cetera omnia pro diuiso. Deinde sciendum est pollicitatorem pro contrahente accipi posse uel paciscere, ut & pollicitationem pro conuentione. l. nuda. C. de contr. stip. l. ad exactionē. C. de dot. promiss. Præterea pollicitatio in contractū incidens obligat, si eius causa uicissim aliquid factū est. l. ea quæ. ff. de cont. empt. l. sciendum. §. promissum. ff. de æd. edict. quid enim est æquius, quā si uel pollicitatione me prouocaueris ad aliquid promittendum, tu ex ea tenearis? ut d. §. si in coeunda. ff. pro socio. ubi pollicitatori colono fundum meum colendum dederam, ideo quod ipse mihi pollicitus est fundum colere & dimidium fructuum tradere. insuper dictio, pollicitus, quæ præcedit

dit satis ostendit Budæū de prauare, quæ emendare conatur. proprius intellectus l. cum duobus. §. si in coeunda. ff. pro socio: pendet ex eo, quod dicitur, si non posse iniri societatē, ut alter ex sociis pecuniam præstet, alter nihil, & tamen lucrum commune sit. l. si non. §. ita coiri. ff. pro socio. l. societas in fin. ff. eo. Hoc limitatur in §. si in coeunda, dupliciter: priorē modo, potest esse societas si unus pecuniam & rem conferat, alter nihil, modo is qui nullā rem confert, artem suam confert: uerbi gratia, iniri societatem cum sculptore petitiuissimo, conuenit ut ego præstarem marmor, ipse artem sculpendi, & statuas deinde uenderemus coniunctim: pretiū: hæc est mera societas. quia ars sape pretiosior est ipsa materia. Quid Materiam superabat opus, mulieris. ff. de uerb. sig. Quid si cum Apelle aut Parrasio coierim, ita ut ego colores & tabulam, ille uero aut ille manū præstaret? quoniam quisque non tantū saltem eorum artem faciet, quanti ea quæ ipse confert: §. literæ. Insti. de rer. diuis. hoc generis societatis optimum est. Sed de arte minus est dubitationis, quā de opera, propter excellentiam artificum: de opera dubitabilius est, in qua non est ars sed solus labor: & ideo hanc partem prosequitur Vlpian. in d. §. si in coeunda, diffusius, & tandem concludit idem esse de opera, quod de arte. Si inquit, in coeunda societate artem operam uel pollicitus est alter, deinde quasi exploratū sit de arte, subiicit operæ exemplum. Veluti, inquit, cum pecus in commune pascendum, aut agrū publicitatori colendum damus, in commune querendis fructibus. hæc sunt duo operæ exempla, in quibus nō est artificium. puta si forte Tityro pecus pascendum tradimus, ita ut ipse operam pascendi pecus præstet, nos ipsum pecus, & fructus communes sint, bene contractum est. uel cum damus pollicitatori colendum fundum, hoc est, ei qui operam pollicitus est agriculturæ, nos fundum, ille diligentiam præstat, certe societas est, & fructus communicantur secundum legem societatis. nimirum, inquit Vlpianus, ibi etiam culpa præstanda est. pretium enim operæ, artis est uelamentum. hoc est, sicuti ars ab uno ex sociis præstita iustam facit societatem, ita pretium operæ, id est, æstimatio operæ est uelamentum artis, id est, habetur pro artificio, & perinde atque si artem præstaret. nam uelamentum, prætextus est. l. transactionē. C. de transact. sic in l. si non. in fin. ff. pro socio. & l. si quis fundum. §. Celsus. ff. locat. Celsus etiam imperitiā culpæ annumerandam lib. v. l. i. Digest. scripsit: puta si quis uirtuosos pascendos, uel faciendum quid pollicendum uel conduxit, culpam enim præstare debet, & quod imperitiā peccauit, culpam esse: quippe ut artifex, inquit, conduxit. hæc Vlpian. uidet, quomodo confert ibi pascentem pecus artificio, & eius operam artificio. d. §. si in coeunda. c. i. v. i. l. i. Celsus, tutum reddere pot

re potest intellectum tuum, qui & sicut §. si in coeunda. Vlpiani est, ut
 phrasis eius ostendit. nam l. si quis fundum. ff. locati, cuius §. Celsus fi-
 nalis est, olim §. erat Vlpiani, pendens ex l. si quis domum. ff. eo. osten-
 dit §. si in coeunda. ubi idem Vlpianus Gellio autore fulcit suam se-
 tentiam & in preced. §. Proinde hic scopus fuit. §. si in coeunda. quod
 eum in §. prac. ind. l. cum duobus. Vlpianus post Celsum dixisset, cul-
 pa doliq; nomine socii socio obligari, subdit in §. si in coeunda. idem
 dicendum, si alter ex sociis rem, pecuniam, materiam, aliter autem
 operam, quae pro arte est, praestiterit. idem in d. l. si quis fundum. §. si.
 3 ff. locat. Operae pretium, separatim dixit Vlpianus, ut ego manus
 pretium, id est, artis aestimationem, in l. mulieris. ff. de verb. sign. Ple-
 nius lib. xxxi. l. i. cap. x. Nec copia tantum argenti fuerat uita, sed
 ualidius penè manus pretium, idq; iam pridem ut ignoscamus nobis,
 Delphinos quinis milibus in libras emptos C. Gracchus habuit. L. ue-
 rò Crassus orator, duos scyphos Mentoris manu etelatos festeris 100.
 Idem utitur lib. xxxi. l. i. cap. v. i. & M. Tullius in Pisonè. t. x. y. r.
 Hoc egerunt leges, ne societati inaequalitas interesset: ne alter totum,
 alter parum aut nihil conferret: ne ne alter damnum, lucrum alter
 4 sentiret. T quod genus societatis leone dignum est, & eam Cassius fa-
 cere leoninam appellabat. d. l. si non. §. fin. ff. pro socio. Alludens ad
 Aesopi apologum: Leo, Asinus, Vulpes, loquit, uenatum euntes tra-
 ctatu habito iniuere societate, ut quicquid cepissent commune esset,
 uti decet bonos inter bene agere: capta multa praeda, diuidendi ne-
 gotium Asino iniunxit Leo: ille adeo fuit Asinus, ut & quas tres por-
 tiones fecerit: Leo uerò indignatus, quod reliquis & quaretur Asinum
 deuorauit: mox Vulpes, congestis in unum rebus, diuisit denuo, &
 Leonis penè omnia fecit, sibi paruum quid accipiens. Tum Leo, *ut
 in Bithynia Staegei p. v. r. s. d. i. l. f. quiste, o optima, diuidere sic
 docuit: cui Vulpes, Asini calamitas, hae habentur in annalibus ani-*
 malium, q. o. m. i. n. s. i. q. s. l. s. d. i. l. f. q. l. s. i. m. i. t. s. i. d. i. s. u. n. c. i. q. l. V

OBSERVATA IN XCVI

DIALOGVM.

- 1 Quid sit actio.
- 2 Quod nostrum est, nobis debetur.
- 3 Aliquando, qui agit, dicit se debitorem.
- 4 Quid significant illa uerba: est ius petendi in iudicio.
- 5 In quibus casibus quis sibi ius dicit.
- 6 An furem occidere liceat, & quando.
- 7 Quando à fure nostrum auferre possimus.
- 8 Magistratum ab administratione fugientem detinere licet.

Ex

9 *Ex pacto sibi ius dicet aliquis.*

10 *Debitorem fugientem an capere liceat.*

11 *Latronem cur occidere licet.*

12 *Isauri latrones insignes.*

Interlocutores.

SABINVS, AELIVS.



VOVS QVE tandē nos patiēmur despici, Aeli Galle? quādiu nostro abutetur silentio Callidemus? qui ex omnium Iurisconsultorum disceptationibus animum explebit suum, utrunque duntaxat nostrum excipiet, sicut solent apes ex omniū satorum floribus mella fingere, præter Rumicem & Chenopodem abiecta gramina. quid cēses? AELI. Quid? nisi ut tu quippiā serium proferas. nam iam auditionis pertæsum est, & Callidemū amissi pudet. uides ut genas ipsius moderatus pudor inuestiuit. SAB. Video, atque, quod feliciter succedat, incipio. † Nihil aliud est actio, quā ius, quod sibi debeat, iudicio persequendi. & alibi: Actio autē nihil aliud est, quā ius persequendi in iudicio, quod sibi debetur. illud Celsi est in l. nihil aliud. ff. de actio. hoc Iustiniani est in §. j. Instit. eo. tit. Concurrunt in eandem definitionem selecti Iurisprudentes, & nihilomāgis perfecta est, cū realem non definiant sed personalem tantum. nam rei uendicatione non persequimur id, quod nobis debetur, sed id, quod nostrum est, & ab alio possidetur. §. omnium. Instit. eod. Quid dicemus? ego mediūsfidius utranque actionem succincta definitione contineri scio: neque est uerisimile realem actionem prætermittam esse, quæ personalibus multo nobilior est, tantò profectò, quantò id, quod meum est, præstare solet ijs, quæ nobis debentur. arg. l. si. C. de codic. l. uideamus. §. si actionē. ff. de usur. l. & an eadem. §. actiones. ff. de excep. rei. iudic. Experiamur, quomodo absoluta & integra sit hæc definitio. nonnulli probant ex uerbo persequendi, quod utranq; complectitur. l. actio. ff. de acti. l. pecuniæ. §. actionis. de uerb. signific. Sed falsò probant, quia post uerbum persequendi generale sequitur relatiuum, quod, cuius uis est, ut ad sequentia restringat, hoc est, ad uerbum, debetur. l. ea tamē. ff. de leg. iij. l. Stichum qui. ff. de leg. j. AELI. Quid si definitio illa solam personalem definiat, quæ proprie est actio? & cū realem comprehendit, petitio magis dici debeat, siue actio generaliter & improprie. l. actionis. ff. de action. l. pecuniæ. §. actionis. ff. de uerb. signific. SAB. Istud neutiquam admitto, imo asseuerare non desinam, sub uerbo, debetur, comprehendit etiam rei uendicationem, in tantum, ut † quod nostrū est si ab alio possideatur, nobis debitum rectè uocetur etiam in actione criminali

uel

uel quauis alia. l. pecuniæ. §. hoc uerbum. ff. de uerb. sig. sic in l. unic. §. igitur. de rei uxor. act. c. Dos dicitur debita mulieri, mortuo uiro, quæ uerè mulieris est. l. in rebus. c. de iur. dot. inde fit, ut id quod nostrum est, solui nobis nō male dicatur. l. pignoribus. c. de usur. l. si in emptio-
ne. §. rei suæ. ff. de contr. empt. Econtrario id quandoque uendicare dicimur, quod actione personali persequimur. l. si in personam. c. de fideic. Et restitui dicitur, quod soluitur. l. hæreditas. c. de pact. cōuent. Denique id quod debitum est, suum dicitur, in l. j. quod cum eo. ff. l. repetitio. ff. de condic. indeb. Et, ut semel dicam, nullum est uerbum quod latius extendatur, præsertim in definitionibus, quàm hoc uerbum, debetur. l. depositi. §. peculium. cum l. nec seruus. ff. de pecul. Quocirca is qui petit in libello sibi deberi, declarare necesse habet, utrum uendicet, an agat personaliter, propter l. si. ff. de except. rei iudic. l. Aurelius. §. Mæuia. ff. de lib. legat. † Nonnunquam euenit, ut is qui agat, fateatur debitorem non esse reum. ut l. Iulianus. ff. de except. dol. quia actor agit, ut ipse liberetur, nisi dicas liberationē ei debitam. In quadam specie actor fatetur eum, quo cum agit, non esse obligatum, neq; debere tum cū agit, sed ideo agit, ut rursus fiat debitor. l. si quis accepto. ff. de condic. caus. dat. A E L. Vehemens & differtus es, mi Sabine, agē, accipe hoc extemporaneum distichon uelut subtilitatis tuæ præmium:

Vt nos Cecropij miramur iura Solonis,

Sic tua miratur, doctle Sabine, Solon.

&, qua comitate es, audi me reliquum definitionis persequentem.

- 4 † Actio est ius persequendi in iudicio. id est, ubicunq; iudex salua maiestate imperij sui, & saluo more maiorum, ius dicere constituit. l. pe. ff. de iustiti. & iure. sed extra tribunal auditoriumq; actio exercetur, quoties res qua de queritur, de plano expediri potest. l. uoluit. §. fin. ff. de interr. actio. l. utile. §. dies. ff. quis ordo in bon. poss. Vbiq; autē consulendus est iudex, nam si quis sibi ius diceret, & a debitore inuito propria autoritate auferret, causa caderet & debito. l. extat. ff. quod met. caus. † Perpauci sunt casus, in quibus aliquis ius sibi impune dicit, & seipsum uindicat. Primus est in l. ut uim. ff. de iust. & iur. quādo uim inferenti cōfestim uim infert ob tutelam corporis sui magis quàm ad uindictam. l. scienciam. §. si. ff. ad leg. aquil. l. idem est. §. eum igitur. ff. de ui & ui arm. Secundus est in patre qui filiam in adulterio deprehendit in domo sua uel generi sui. l. nec in ea. & seq. ff. ad leg. Jul. de adult. nam filiam & adulterū lege permittente occidit. l. nihil. ff. eod. Item & marito licet adulterum occidere, non quencunque, sed uiliorem. l. marito. ff. eod. † Tertius est in fure nocturno, ut etiam retulit glos. in d. §. j. de acti. Cicero in oratione pro Milone. l. itaq; ff. ad leg. aquil.

sed

sed id oportet clamore testificari ut ibi dicitur. Cæterum & furi nocturno parcendum esset, si aliter dominus rebus suis consulere posset citra furis necem. l. furem. ff. ad leg. Corn. de fidei. quod non praesumitur propter tenebras, quæ nihil moderabile suadent, & furum amicæ sunt, qui à iurao, id est, nigro nomen habent. l. j. ff. de furt. Horatius: Et furæ regna Proserpinæ. Diurnum furem non æquè licet occidere cum clamore, nisi se telo defendat. d. l. itaque. ff. ad leg. aquil. l. si pignore. §. furem. ff. de furt. nam furem diurnum facile cognoscere possumus, non autem nocturnum, & uel deferre postea uel saltem nostrum repetere protinus. Addit Bart. in d. l. furem. ff. de fidei. quod si eum, qui interdiu furatur, cognoscere nequeo propter loci obscuritatem, occidere possum perinde ac nocturnum, eadem ratione. sed addubitem, cum breui in lucem mediam deduci possit, alioquin passim liceat diurnos fures occidere, cum obscura loca sequantur: quia is qui malè agit, lucem odit. Clamor in utroque fure occidendo requiritur, tam ad testificationem doloris illius, qui suum amittit, quàm ad deterrendum furem meticulosum. hinc Virgilius:

Et cum clamarem, quò nunc se proripit ille?

Tityre, coge pecus, tu post carecta larebas.

Quod dictum est, à fure rem auferri posse, procedit euestigio cum furtum fit. l. siue manifestus. ff. de cond. furt. Proinde à fure non manifesto rem extorquere, proprio iure, non licet. d. l. extat. ff. quod met. caus. Limitatur, si fur rem nostram esse fateretur, & redditurum se diceret. sed aliàs de pondere aut de modo rei adhuc dubitaretur. sic intelligitur l. qui uas. ff. de furt. Quartus casus est in §. necessitatem. in 8 auth. ut iudices sine quo. suffr. col. ij. ubi iudex & administrator prouinciæ exacto tempore suæ administrationis l. dies in eadem prouincia commorari necesse habet, ut postulari possit ab ijs, qui se uexatos ab eo queruntur. quia si aufugerit, capi potest, non tamen res auferri, quæ forsitan per sordes acquisitæ sunt, nisi saltem de plano ab alio magistratu cognitum fuerit. Adducitur & huc l. j. C. ubi quis de cur. uel coh. illa l. nihil facit, pace Doctorum dicam, sed hoc loquitur, quod si quis è collegio uel sodalitia aufugerit, à reliquis sodalibus eiusdem corporis conueniri potest, ubicunque offendant eum, id est, coram omni iudice non suæ iurisdictionis. Sed non nego quominus ad suum iudicem deduci possit fugax decurio captus à reliquis, si ubi inuenitur, non sit iudicis copia. l. generali. de decur. lib. xi. C. Quintus est, cum sic placuit contrahentibus, ut sibi ius diceret alter eorum, quo casu placita non seruarentur. ut in l. causam. §. puellam. ff. de manum. ubi puellam uendidi ea lege, ut post annum manumitteres, aut si non manumisses, manum injicerem. id est, autoritate priuata caperem. l. generali. de decur.

lib. x. C. l. pen. C. de pig. act. ibi, citra conventionem. l. iij. de pign. C. ita accipitur manus iniectione, in l. Titius. ff. de seru. export. Apuleius libr. ix. Metamorph. Et emerfis protinus scalis, iniecta manu, quidam me
 10 ueluti capriuum detrahunt. Sextus est t̄ in debitore aufugiente, quem creditor sequi & detinere potest, & suam ei pecuniā tollere. l. ait præt. §. si debitorem. ff. quæ in fraud. cred. Suspectum uerò de fuga nondum fugientem, ante diem ac præmaturè conuenire possum, non detinere. l. quæ situm. ff. de pignor. quoniam hic copiam iudicis habeo, illic non habeo. hoc est, commodè non habeo in media ipsius fuga. l. nepos. de uerb. sig. facit d. l. generali. C. de decur. lib. x. sed utrobique periculum est in mora. ut l. de pupillo. §. si quis riuos. ff. de oper. nou. nunciat. Dixi, à debitore fugitiuo rem auferri posse, hoc temperandum est, ut procedat in ijs rebus, quæ in suo genere functionem recipiunt, quæq; in pondere, numero, mensura uel consistunt, uel, si specie eandem quam debet per creditore auferri admittamus: nam si aliud pro alio creditor auferret, impunitatem non haberet, quia hic bis sibi ius diceret, tum quia ante tempus aufert, tum quia rem aliam pro alia, quod non licet in mero fure. l. qui uas. §. si. ff. de furt. Septimo casu is qui à se ipso exigere tenetur, in cōsulto iudice exigit. l. quoties. §. item si temporali. ff. de adm. tuto. Octauo, seruum fugitiuum alterius apprehendere, & in publicum deducere licet. l. j. §. unusquisque. ff. de seru. fugit.

Nono, populatorem agrorum perimere licet, si noctu palātem per agros quis inuenerit. l. j. C. quando lic. unic. sine iud. populari agros, est latè uastare & fructus ac sata consumere. l. j. §. plerunque. ff. ne quid in flum. publ. Claudianus in Ruffinū j. Et luxur populator opum. Decimo, t̄ latronem, id est, aggressorem, qui itinera obsidet, ut uiatores occidat, aut spoliet, perimere cōcessum est. l. si ut allegas. C. ad leg. Corn. de sic. nam, ut ait Ouidius:

Et latro, & cantus præcingitur ense viator.

Ille sed insidias, hic sibi portat opem.

Itaque qui talem occidit, non tenetur, quia salutis suæ conseruandæ causa fecisse uidetur. l. pen. in fi. ff. ad leg. lul. de in publ. Neq; ut in fure, expectandum est, ut se telo defendat, si loca insidijs frequentata obsidet. quia præstat occurrere in tempore, quàm post exitum uindicare. l. j. C. quando liceat unic. & satius est, inquit Iustinianus, citò præcauere, quàm remedium uulneri illato querere. l. si. C. in quib. caus. in integ. restit. quam sententiam Theognis expressit, *Ζητῶμεν δ' ἑλκεα φάρμακα φρομένω.* l. de pupillo. §. si quis riuos. de oper. nou. nunciat.
 12 t̄ Latrocinio infamis fuit gens Isaurica, proxima Ciliciæ & Pamphylia. l. penul. C. de ferijs. ubi Isauri latrones, uel die paschatis, puniri possunt. Probus imperator, ut de illo Flauius Vopiscus refert, dixit, facilius

facilius esse ex Isauria latrones arceri quàm tolli, uoluitq; ut Isaurorum filij, ab anno x v i i l. in militiã mitterentur, ne antè latrocinari discerent, quàm militare. eius prouinciæ fit mentio in l. ij. de mil. uest. lib. x i l. C. Isaurorum & buccellatorum in l. fi. C. de ui publ. & Alciat. lib. i i l. Disputationum, cap. x x. Vndecimo casu, Desertorem militiæ occidere permittitur. d. l. fi. C. quando lic. unic. sine. ut, qui honestam mortem pro repub. noluit oppetere, turpiter moriatur. desertor autem est, ut l. iij. §. desertor. ff. de re milit.

OBSERVATA IN XC VII.
DIALOGVM.

- 1 An uera sit differentia natiuæ & datiuæ actionũ.
- 2 Actio cùm datur, nascitur.
- 3 Cur Prætor dicat se dare actionem.
- 4 Actio in factum, generalior est act. præsc. uerbis.
- 5 Intellectus l. iuris gentium. in fin. de pact. ff. & §. at cùm do. in fin. ff. de præsc. uerb.
- 6 Actio in factum uocatur præsc. uerbis.

Interlocutores.

CALLISTRATVS, IVLIANVS.



CTIONES aliæ à Doctoribus datiuæ finguntur, aliæ natiuæ. Datiuæ sunt, inquit Bart. in l. j. ff. de actio, quæ immediatè à lege conceduntur sine matre. ut l. iuris gentiũ. ff. de pact. Natiuæ sunt, quæ matrem habent obligationē. l. licet. §. ea obligatio. ff. de procur. ut ecce, inquit, Adam fuit homo datiuus sine patre & matre à Deo datus, cæteri natiui sunt. Profectò hæc differentia siue Bartoli primum fuit, siue cuiusquam, datiuæ est, hoc est, nullo Iurisconsulto autore edita, sed ab ipso excogitata. uel potius ex ipsius capite nata, ut Pallas ex Iouis capite. ¶ Si quidem nullum est discriminē datiuæ & natiuæ actionis, sed omnes dantur & nascuntur promiscuè. argumento est quod prætor ibi dicit, iudicium dabo, ubi iure ciuili actiones proditæ sunt. & ex iure gentiũ obligatio fulta maxima æquitate, ut l. j. ff. commod. l. j. ff. de seru. corr. & l. j. ff. de ui & ui arm. nam prolixum esset dicere, natam iure ciuili declarabo. Probatur in l. j. ff. de æstim. act. ubi datur ea præscriptis uerbis actio, ubi æquum est dari. Igitur datiuæ actio habet præuiam æquitatē, quæ obligat. & quoties lex, aut prætor dat actionem, quæ antea non dabatur, præfari solet, se propter æquitatem facere, non temere & ad nutum hominis. l. si quis argentum. §. fi. C. de donat. l. an ususfructus. ff. de usufr. & uerius, dare est accommodare. l. quia. de præsc. uerb. ff. Malè igitur datiuam à prætore dari sine ori-

gine uolunt Doctores, quorum alij eam fingunt *ἀνὴρ πατὴρ καὶ ἡ μήτηρ*. id est, ipsam sui patrem & ipsam sui matrem, ut dicebat Hermes de Deo: quod neque lex, neque prætor facere potest. quia ubique actionem dant, saltem est obligatio ex lege. l. j. ff. de cond. ex leg. l. legitima. ff. de pact. Inducunt l. iurisgentium. ff. de pact. ubi actio præscriptis uerbis nasci dicitur. at actio in factum danda est: sic hæc datiuua est, illa natiua. Respondeo, utranque & datiuam & natiuam esse, uoces ut uolueris: nimirum actio præscriptis uerbis mille locis etiam danda dicitur. l. j. ff. de præsc. uerbis. & datur ex robustissima obligatione. l. j. ff. de æstim. actio. l. si tibi aræ. ff. de præsc. uerb. ¶ Num putemus curæ fuisse Iurisconsulto utrū uerbo, do, uteretur, an, nascor, dummodo ortum actionis ostenderet: cum nusquam sint uerba, quæ magis uariè accipi possint? nam dantur, quæ traduntur. l. quicquid. ff. de act. empt. & solem quotidie nasci dicimus, cum nemo illi obstetricetur. nascitur eodem die actio. l. sed etsi alia. in fin. ff. de bon. damnat. homo uerò non nascitur aliquid cum datur, id est, conceditur, moritur, cum adimitur. l. peculium nascitur. ff. de pecul. ¶ Cur Prætor gloriatur se dare actionem, in causa est, quòd olim annuo eius officio, qui coram eo acturi erant, non omnem indiscretam petitionem proponebant, nisi rite & certa formula conceptam, cuius nimia subtilitas exhibita est. l. j. & ij. C. de formulis. sed mediocris quidam agendi modus obseruatus fuit, & seruabitur in posterum. Verum, qui olim aut emerant, aut conduxerant, uel aliter nominato contractu conuenerant, certam agendi formam habebant, atq; statim ut dixerant agentes, peto ex empto, informatus erat prætoris animus, qualis cōtractus initus esset. sed cum plura sint negotia quàm uocabula. l. iij. ff. de præsc. uerb. eueniebat, ut plures conuenissent incerto contractus nomine. ut sic, do decem, ut Romam eas. do librū, ut des Stichum. facio ædes, ut librum scribas. certè his casibus antequam uocarem aduersarium in ius, adibam prætorem, & petebam formā agendi contra promissorem. nam non est prætermittendum, quòd sicut hodie hi qui acturi sunt literas, quas uocāt, accipiunt à tabellione iudiciario ipsius iudicis nomine emissas & deinde debitorem uocant in ius: ita olim formam agendi à Præторе petebant, priusquam agerent: & quotiescunq; deficiebant certæ & nominatæ actionum formæ, subueniebatur actione præscriptis uerbis, uel in factum actione. Dicebatur præscriptis uerbis, quia tales literæ concedebantur, qualia uerba actor præscripserat, & iuxta negotium, quod narrauerat. præscribere enim est præstituere. Cicero primo de Natura deorum: Hoc homini natura præscripsit, ut nihil pulchrius quàm hominē putaret. l. quia poterat. ff. ad Trebell. ¶ In factum actio inde dicta est, quòd secundum factum

factum propositum concederetur, & generalior est, quàm actio præscriptis uerbis, quæ solum pro conuentionibus competit. gloss. rub. ff. de præsc. uerb. Actio in factum ex uariis figuris causarum oritur. l. sancimus. C. de sacrosan. eccles. & pro maleficiis datur. l. quia. ff. de præsc. uerb. §. si. Inst. de leg. aquil. In proposito igitur Prætor dicit se daturum actionem, hoc est, permissurum agere. quoniam & prohibere poterat, ne ageretur. sicuti eueniebat cum quis acturus erat ex negotio, ex quo nulla euidenter nascitur obligatio. l. & eleganter. §. si. cum leg. seq. ff. de dolo. nam & hodie tabellio actorem repelleret, si agere destinasset contra Seium, qui cælum tangere promississet nec ei literas concederet. l. v. l. In illa Iurispergentium. ubi uidetur curiosis Doctoribus probari discrimen datiuæ & natiuæ actionis, de me triumphat Mauritanus, uel Vlpiani testimonio, qui sic scribit: †Puto, inquit, rectè 5 Iulianum à Mauritano reprehensum in hoc: Dedi tibi Stichum, ut Pamphilum manumittas: manumisisti, euinctus est Stichus. Iulian. scribit in factum actionem à Præторе dandam: ille ait incertam actionem, id est, præscriptis uerbis sufficere. esse enim contractum, quod Aristoteles *συνεμαρτυρα* dicit, unde hæc nascitur actio. Quærerem ego libenter ab Vlpiano, cur me Mauritanus rectè reprehenderit, ego in factum actionem dandam uolui à Præторе: ille dicit actionem præscriptis uerbis sufficere, nugæ. quasi uerò in factum actio & præscriptis uerbis ibi diuersæ sint, meo dico iudicio, ostendisti, ô Callistratus, actionem in factum magis esse generalem, fateor. quare non erraui ego, si actionem præsc. uerb. in factum appellauim, sicut nec errat, qui hominem, uocat animal: qui emptionem, uocat conuentionem, cum sit contractus. †Inde uideas actionem in factum & præscriptis uerbis pro eadem 6 actione usurpari, l. Titius. ff. de præsc. uerb. cum ab omnibus Iurisconsultis, tum à me præsertim, l. si tibi aræ. ff. eod. neque in factum actio à Præторе danda in d. l. iurispergentium. alia est quàm civilis præsc. uerb. d. l. si tibi aræ. nam Prætor dat ex iuris civilis præcepto ut in d. l. iurisperg. §. Prætor ait. ubi pollicetur se seruaturum pacta iam à legibus seruata. ex quo uanissima demonstratur datiuæ & natiuæ actionis commentitia differentia. Secundo, errauerunt Mauritanus atq; per Iouem, Vlpianus, qui in ea specie sufficere putarunt præsc. uerb. actionem, cum, do tibi Stichum, ut tu Pamphilum manumittas. manumisisti, at Stichus alienus declaratur, & euincitur: ostendam non sufficere. nam si dolum commisi, quippe. qui sciebam alienum esse Stichum, in me de dolo actio dabitur, sin minus, præscriptis uerbis. l. in j. §. at cum do. in fi. ff. de præsc. uerb. quis enim negabit de dolo dari, ubi dolus sit. l. solent. ff. eo. tit. Si uerò, ut dixi, dolus non sit, præscriptis uerbis actio erit, quam in factum ego uoco, in d. l. iurispergentium. & in l. naturalis. §.

at cum do. in fin. Scio me omnibus persuasurum uix esse: & erunt, qui putent me in d. §. at cum do. in fi. recantasse, quod quidem uerum non est. nam in l. iuris gentium. in factum actionem tantum dandam respondi: quia rogatus fui super facto, à quo dolus aberat: in d. §. at cum do. indistincte querebat Næuius Tipula, nomē teneo, quid agendum proinde distinguendum dixi, dolus interuenisset nec ne. Fuit crispulus quidam iurisperitus, qui d. l. iuris gent. in fi. sic componeret cum d. §. at cum do. in fin. quod illic seruus Stichus promissus esset in specie & nominatim, ut Pamphilus manumitteretur, & sic nulla erat doli suspicio, si talem Stichum dederat, qualis erat. atqui hic de dolo agi poterit, quia seruus in genere erat promissus: pro manumissione alterius serui. itaq; promissor qui è multis unum seruum eligere potuit, non debuit euincendum eligere, ideo dolum facilius præsumi uides, ut sua cuique est sententia.

OBSERVATA IN XCVIII.

DIALOGVM.

- 1 *Intellectus l. j. ff. ad Maced. & quid sit nomen.*
- 2 *Incerta nomina quæ sint.*
- 3 *Tabellio non est seruus publicus.*
- 4 *Tabellio potest dignitatem habere.*
- 5 *Accipere nomen quid sit.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, AELIVS, SABINVS.



VLIANI reprehensores, ut uideo, decepti sunt: & capta est ratio, quæ captabat. multos huius generis inuenias Lamiis similes, quæ cum foris oculatissime sint, domi nihil uident, φιλομάθεια ἀνοησία κακῶν habentes. AEL. Hoc Budæo uiro docto cōtigisse expetior in explicādo l. j. ff. ad Maced. ubi superbè reprehēdit Acc. eum ipse parum feliciter eandem l. explicet. Verba senatuscōsulti Maced. hæc sunt: Cum inter cæteras sceleris causas, Macedo, quas illi natura administrabat, etiam æs alienum adhibuisset, & sæpe materiam peccandi malis hominibus præstaret: qui pecuniam, ne quid amplius dicatur, incertis nominibus crederet: placere ne cui filiosam pecuniam dedisset, etiam post mortem parentis eius, cuius in potestate fuisset, actio petitiōq; daretur ut scirent, qui pessimo exemplo foenerarent, nullius posse filijfam. bonum nomen, expectata patris morte fieri. Nomen, inquit Budæus, interdū pro causa ponitur, & Cicero appellare solet causas & negotia & personas, quibus in conficiendis rationibus expensæ pecuniæ feruntur. Sensus est igitur, inquit, huius loci: Maced

Macedonem incertis nominibus in creditum ire instituisse, ne manifestus aliquando fraudis & sceleris fieret. non enim credendi causas & negotia, in quæ pecuniam dabat, in cautionibus ascribi uolebat, ut interdum fit, cum turpi de causa mutuati, certa quadam de causa mutuum nos accepisse fateamur. Difficulus ista Budæus & digressim. sed non est effugere iustam reprehensionem. Nomen, ut uera dicam, non est aliud, quam cōtractus & obligatio in scripturam redacta uerbis solēnibus. §. j. Inst. de liter. oblig. Olim, inquit Iustinianus, scriptura fiebat obligatio, quæ nominibus fieri dicebatur: quæ nomina hodie non sunt in usu. nam olim postquam cōtractus aliquis celebratus erat, nomina fiebant, hoc est, certis uerbis in scriptum redigebatur, ut ibi latius explicat Theophilus. unde apud Ciceronem lib. iij. Officio. Cannius cum emisset hortos à Pythio, nomina fecit, negotium confecit. hoc est, in scriptis cōtractum redigi curauit. Erasmus autem exponit, hoc, est se debitorē constituit, quasi uerò in emptione solus emptor, non etiam uenditor obligetur. Non dissimilis est error Beroaldi in annotationibus in Columellā, exponentis nomina, id est, debitores. Nec sanè (inquit Columella lib. i. cap. vii.) iudicandū nobis quicquid licet. nam summum ius antiqui summam putabant crucem: nec rursus in totum remittendum, quoniam uel optima nomina non appellando fieri deteriora fœnerator Alphius dixisse uerissimè fertur. hoc est, bona instrumēta & cautiones fiunt inutiles si quis non interpellat debitores, dum sunt soluēdo. Mærianus in l. in ratione. ff. ad leg. falcid. in ratione legis falcidiæ hæredi pereunt mortes seruorū, & debitorū facta peiora nomina. noli cum Erasmo in ij. Chiliade, aut cum Beroaldo exponere, id est debitores debitorum, sed magis obligationes & instrumenta debitorum. nam nomina, ut dixi, sunt obligationes scriptæ. l. qui chirographum. ff. de legat. iij. non causæ obligationis, nec personæ, ut Budæus dicebat. Cui uult subuenire Alciatus lib. Parerg. i. l. cap. xxxii. sed æquè labitur. Quomodo enim in l. j. ff. ad Macedon. nomina essent causæ uel tituli datæ pecuniæ? aut quæ nam esset astutia Macedonis mutuatis pecuniam incertis nominibus, id est, incertis causis? certè sibi potius nocuisset, quam filiosam. quasi certa causa non inferitur chirographo, non obligat. l. cum de indebito. §. si. ff. de probation. & otiosum esset senatusconsultum odiosum si iure cōmuni iam non erat obligatio. l. generaliter. C. de non numerat. pecun.

† Dicamus ideo incerta nomina esse obligationes scriptas, quarum solutio certum tempus non continebat. hoc enim agebat fœnerator, ne tempus solutionis infereretur instrumento, ut tandem posset quoties uellet petere, & semper immineret debitori, qui, ut se posset à tali onere leuare (nam gr̃is alieni comes est miseria, ut dixit Chilon) cogebatur

batur optare mortem patris. uerum post senatuscons. Macedon. sciant tales creditores, nullum bonum nomen expectata patris morte fieri. quia filius fa. non obligatur efficaciter, sed habet exceptionem Macedoniani. C. A. L. L. Simile ueri non est quod ait Accurs. in d. l. j. ff. ad Maced. Scribi solitum, pecuniam post mortem patris soluendam fore, ideo talia nomina reprobari, quia qui mortuo demum patre teneretur, illum longæuum uellet, & ter illi Tithoni senectam optaret: ne prope-
 3 re audiret à creditore horrendum illud uerbum, Solue Phædria. s. A. B. Probè conijcis, & scitus homo es. Nunc quoniam scripti instrumenti recordari contigit, illud dicam quòd publicæ scripturæ multum fidei adhibent iura. l. comparationes. C. de fid. instr. Publica uerò scriptura est à publicis personis, id est, tabularijs facta. l. orphanotrophos. C. de
 4 episc. & cler. † Vulgò increbuit tabularium esse seruum publicum. ita Accurs. in §. cum autè. Instit. de adopt. & in l. ij. ff. rem pup. salu. for. eo quòd in l. ij. C. de adopt. dicitur seruum publicum stipulari pro illò, qui in adoptionem deditur, & in d. §. cum autem. dicitur publicam personam pro adoptando stipulari: ut negari non possit, quin tabularius, qui persona publica est, seruus publicus itidem sit. Hæc est communis non perinde uera opinio, ut quamprimum ostendam. nam ultro fateor tabularium esse publicam personam, sed non continuò quicquid; in numero publicarum personarum est, tabularius est, qualis est seruus publicus ciuitatis. Itaque in §. cum autem. de adopt. & d. l. ij. ff. rem pup. seruus publicus stipulatur pro pupillo. hoc est, seruus ciuitatis. l. in tantum. ff. de rer. diuis. nimirum sibi pupillus per ætatem stipulari nequibat, neq; etiam liber homo ei ipsi. §. alteri. Inst. de inutil. stipul. idcirco si seruum non sibi habebat, iure comparatū fuit, ut seruus ciuitatis ei stipularetur, quasi quodammodo sit cuiusque ex ciuibus, de quibus seruis agitur in tit. de seru. reip. C. l. debitor. ff. de compensat. & l. non aliter. ff. de adopt. ubi defecit Accurs. A. E. L. Tabellioni seruo publico esse non licet. l. generali. de tabul. lib. x. C. liber sit necesse est. publica quidem persona est, quid nō? cum & magistratus publicæ personæ uocentur. §. nos autè. Inst. de Attil. tut. Iulius Capitolinus in Gordianis seruos publicos & scribas ut diuersos posuit: uel si nollent, inquit, ad amicos aliqua permanere, Senatusconsultum tacitum fieret, ita ut non scribæ, non serui publici, non censuales, illis actibus inter-
 4 essent. † Tabellio, in decurionem eligi potest & dignitatem adipisci. l. uniuersos. de decurion. lib. x. C. ubi iubetur decuriones à tabellionum temperare officijs. ergo qui antè fuerunt tabelliones, creati decuriones possunt: & tum scriptum amplius non facere, ut fecit Cneus Flauius scriba Appij Claudij, postquā ædilis curulis fuit. l. ij. §. postea. ff. de orig. iur. de quo T. Liuius lib. xi. ab Vrbe condita: Eodem anno Cn. Flau

Cn. Flavius Cn. filius scriba patre libertino, humili fortuna ortus, cæterū callidus uir & facundus, ædilis curulis fuit. Inuenio, inquit, in quibusdam annalibus, eum appareret ab ædilibus, fierique se pro tribuno ædilem uideret, neque eius accipi nomen quod scriptum faceret, tabulam posuisse, & iurasse se scriptum non facturum. Verum in l. si quis decurio, C. de fals. decurio functus est officio tabularij, nisi dicas, scripsisse testamentum pro priuato non tanquam decurionem. glos. in d. l. uniuersos. de decur. libr. x. C. Vel decurio, qui uilescere finit dignitatem, & adhuc scriba est, definit habere commoda dignitatis non onera muneris. glos. in d. l. si quis. C. de fals. † Accipi nomen alicuius, apud Linium, est in albo describi & in actis inferi ac recipi. l. j. ff. de consul. l. iij. §. qui post. ff. de re mil. ubi nomen dare est inscribi & recipi.

OBSERVATA IN XCIX.

DIALOGVM.

- 1 *Bona fides dupliciter accipitur.*
- 2 *Strictum ius quid sit.*
- 3 *An dolus dans causam contractui nullam faciat.*
- 4 *Nullum dicitur sepe, quod rescinditur.*
- 5 *Intellectus l. ij. §. si. ff. pro socio.*
- 6 *An dolus incidens faciat rescindi contractum.*

Interlocutores.

VIPIANVS, LABEO.



MACTE NVS de scripturis publicis ac scribis dixeritis. Iam dudum aurem mihi uellit Callidemus, suadens, ut quiduis tractem potius, illud maximè nunquid dolo dante causam contractui bonæ fidei, contractus nullus efficiatur. non detrecto prouinciā, & ad eam breui præfatione utor. † Bona fides duobus modis usurpatur iuris peritis: altero contraria est malæ fidei, altero stricto iuri contraria est. De priorē exēpla sint in l. medicus. de uarijs cognit. ff. & in l. ubi est. ff. de reb. dub. Videas ibi bonam fidem in stipulatione requiri, quæ proculdubio est stricti iuris, sed ea bona fides est cōtraria malæ fidei, hoc est, dolo & calliditati, quæ ab omnibus contractibus abesse debent. l. bonam. C. de actio. l. ij. ff. de precario. ubi actio præscriptis uerbis, quæ est stricti iuris, nisi duobus casibus, §. actionum. Inst. de act. nihilominus dicitur oriri ex bona fide, nempe dolo contraria. d. l. ij. in princ. De posteriore modo, in quo bona fides stricto iuri contraria est, affatim in d. §. actionum. Inst. de action. † Strictum ius uocamus rigorem iuris sequentem uerba magis quam æquitatem. l. non solum. §. de uno. ff. de rit. nupt. l. ij. §. item uerus. ff. de aq. plu. arc. Itaque bona fides interpre-

rationem capit pro eo quod est, laxum ius & rigori oppositum. l. cum hic status. ff. de don. inter uir. Quocirca bona est distinctio in §. actionum. Inst. de actio. quod aliarum actionum bonae fidei sunt, aliarum stricti iuris. non secus atque si dixisset, aliarum sunt laxi, aliarum stricti iuris. quia, ut Quintilianus ait lib. viii. cap. ii. proprietas non ad nomen sed ad uim significandi refertur, nec auditu sed intellectu perpendenda est. Cicero in lib. iij. de Natura deorum, actiones empti, tutelae, mandati, pro socio, fiduciae, & locati, iudicia de fide mala uocauit. cur ita? uideo: nam hae conuentiones fidem malam despuunt praeter ceteris. pro eo est l. si fraude. C. de praes. long. temp. Quaesitum est, utrum dolus dans causam contractui bonae fidei, ipsum, ipso iure, nullum faciat, an uero rescindi solummodo indicet (nam de contractibus stricti iuris obtinuit, rescindi tantum posse) praecipua scribentium opinio, ipso iure, nullum dicit. aliter atque si dolus incidat. quoniam hoc casu conuentio bonae fidei. nulla non esset initio per l. & eleganter. ff. de dolo. & mox per l. Iulianus. §. si uenditor. ff. de act. empt. Ego autem compluria esse contractibus bonae fidei pecuniaria non nego. glos. in d. §. actionum. illud nego per dolum unquam nullos illico effici, magis quam si strictissimi iuris essent. sed utrosque aequaliter rescindi posse assero. Iam satis nota est l. si dolo. C. de resc. uendit. satisque aperta l. medicus. ff. de uarijs cognit. adijcitur, quod multoties utile est inducto per dolum, ut contractus obseruetur, potuit enim esse, ut dolo me inducas ad emendum aedes tuas, quae mihi sint commodissimae. Non obstat l. & eleganter. ff. de dolo. ubi emptio dolo inita nulla est. siquidem nullam intelligo effectu tandem, sed non protinus. quia creberrime nullum appellamus, quod rescindi potest, & exitu nullum fieri. l. j. C. de resc. uend. ubi uenditio facta irrita est, id est, rescisibilis. l. si ui. C. de ijs quae ui uel met. sic in l. posteaquam. C. de pact. l. j. in fin. ff. de ferijs. ubi actus nullius momenti infirmabitur. Hoc modo, ut mea fert existimatio, accipitur l. in causae. ij. ff. de minoribus. ubi minoris circumscripti societas nulla est. id est, rescindenda. & quod subdit text. satis ipso iure munitum esse minorem. intelligo ipso iure communi, non quod societas ipso iure nulla sit. hoc uult series l. probo necessario, nam d. l. in causae. dicitur, quod si minor societatem donationis causa contraxerit, restituitur ut maior communi beneficio. atqui certum est talem societatem aliquem habere effectum, licet non recte contracta sit. l. societas. §. donationis. gl. ff. pro socio. LAB. Malo dissentire tibi salua conscientia, quam salua gratia molliter consentire. non est, Vlpiane, Labconi imponere. dixisti contractum bonae fidei, qualis est emptio, nullum ipso iure non esse, cum plerumque inter sit eius, qui dolum perpessus est, contractum seruari. ista ratio fucata est, uera non est. nam & cum in gratiam alicuius, uenditoris

toris puta uel alterius, actus nullus uocatur, ita demum nullum intelligi oportet, si ei placeat, pro quo (ut sic dixerim) annullatur. l. ij. ff. de leg. commiss. l. filio. ff. de iniust. testa. Deinde ubi legis conuentionem bonæ fidei nullam esse, prout in d. l. & eleganter. ff. de dolo. & l. in causæ. ff. de minor. respondes nullam exitu non à principio. Eadem opera mediusfidius respondebo ipse l. si dolo. de resc. uend. C. & l. medicus. de uar. cog. contractum bonæ fidei rescindi. hoc est, nullum declarari. quia nullus à primordio fuerit. & iuuabo me l. illa prima. ff. de feriis. ubi, quod nullum est, deinde per sententiam infirmatur. hoc est, nullum declaratur. l. iij. §. j. ff. usufr. quemadm. caueat. l. ex empto. §. is qui uina. ff. de act. empt. paria feci tecum. Sed age satisfacito l. iij. §. si. ff. pro socio, & obtineat quod contendis. ibi euidenter constitutum est societatem dolo malo uel fraudandi causa initam, ipso iure, nullius esse momenti. ⁵

V L P. Placet conditio, itaque dico in d. l. iij. §. si. societatem, bonæ fidei contractum, esse nullius momenti singulari ratione, non utique propter fraudem & dolum alterius ex sociis alterum decipientis, sed propter fraudem utriusque. inibant enim societatem duo, ut alios deciperent. Dolo malo & fraudandi causa, inquit Paulus. Hæc sit ergo regula, quod quodcumque dolus utriusque contrahentium causa contractus est, ipso iure nullus est contractus. Etiam (uti arbitror) si dolus incidens ⁶ esset. l. domum. in fi. ff. de contrah. empt. L A B. ¶ Si dolus unius non det causam contractui, sed incidat, didici ego neque contractum nullum esse, neque rescindi. sed decepto subueniri per actionem ex contractu. l. qui per collusionem. ff. de act. empt. Idque tu respondisti in l. Iulianus. §. si uenditor. eo. tit. in illa specie, in qua uenditor empturienti suaferat ut pluris emeret, seruum commendans & eius artificium. Vel per contrarium, cum emptor ei qui rem uenalem exposuit, uersute persuadet, ut minoris uenderet, aget uenditor in tantum, quantum pluris res quam uendidit, fuerit, quam propter dolum emptoris uendita sit.

OBSERVATA IN C.
DIALOGVM.

- 1 Declaratio l. ij. C. de resc. uend.
- 2 An d. l. ij. in emptore locum habeat.
- 3 Testes de rei ualore deponentes qui audiantur.
- 4 Quid debeat inferi libello rescindere uolentis.
- 5 An iuramentum impediat rescissionem.
- 6 Quid si uenditor maiorem rei ualorem donet.

Interlocutores.

IABOLENVS, SCAEVOLA.



I Musæ dignarentur ad me ex Helicone mittere duos
Dactylos, † reddideram uersibus l.ij. c. de resc. uendit.
quæ Isthmo permodico diuiditur à proposita materia.
finite, teneo, feci sed, ut, par est, ruditer, accipitote.

Aequarent fuluos Titij cùm prædia nummos

Ter quinque, is septem uendidit aureolis.

Contractum, Titij rescindere destinat heres

Ob uilem summam. Quæro quid emptor aget?

Eligat alterutrum: uel prædia reddat agenti,

Suscipiens nummos iudicis arbitrio.

Empta uel obseruet iustum supplendo ualorem.

Indemnis tali fiet uterque modo.

Nam lesus nimium, qui uendidit, esse uidetur,

Ni iusti acceperit dimidium pretij.

- 2 Sancta est hæc constitutio. † nam licet naturaliter liceat contrahenti-
bus se inuicem circumuenire. l. in causæ. ij. §. fin. ff. de minor. non eousq;
id licet, ut uenditor minus accipiat, quàm sit dimidium iusti siue ueri
pretij, ut, inquit Accurs. si res ualet x. & ueniit quatuor. Idem ait in
emptore simile esse, si, inquit, res ualet x. & emptæ est x v i. non autē,
ut quidam putāt, si res ualet decem, & emptæ fuit x x i. quia tunc em-
ptor non esset deceptus in dimidia pretij, sed plus duplo dedisset. quia
res ualet decem, quorum dimidia pars quinque sunt, quare cùm em-
ptor dat sexdecim, uerum pretium, nempe decem, dat, & dimidium
pretij, hoc est, quinque. proinde unum denarium sextumdecimum ul-
tra dedit, quàm expediisset. hæc est Accursii supputatio. & eam qui-
dem uerba legis admittunt, sed legis sententia repugnat, ad quam o-
mnia reuocanda sunt, ne fraus legi fiat, si sequamur *στρόφι* potius quàm
ἀναλόγῃ. l. fraus. ff. de legib. nec enim uerba captanda sunt. l. si. ff. ad ex-
hib. Porro si quis æquitatem legis amplectatur, uidebit idem esse in
emptore, quod in uenditore. l. j. de cupress. lib. x i. c. hoc est, quòd sicut
uenditor deceptus est, cùm rem ualentem x x i. uenundedit x. ita em-
ptor, queri uelut deceptus, potest, qui dedit x x i. pro re quæ dunta-
xat ualet x. quia plus duplo dedit. l. j. §. sed si emerit. ff. si quid in fraud.
pat. hoc addito, quòd non debet esse potior imitans, eo quem imita-
tur. §. minorem. de adopt. Inst. Cùm igitur emptor æmuletur uendi-
torem, de quo expressè lex loquitur, non debet facilius rescindere
quàm uenditor, qui non rescindit nisi deceptus ultra dimidiā, at uen-
ditor rescinderet, eo quòd aliquid plusculum dedisset ultra tertiam
partem

partem iusti pretij, quod nemo dixerit.

† Testes, qui deponūt de rei pretio ac ualore, communem æstima- 3
tionem sequi decet. l. pretia rerum. ff. ad leg. falc. non autem hærebūt
ipsius uenditoris uoluntati, aut singulari eius utilitati, ut l. si cui. ff. de
leg. ij. Dicent insuper, quòd prædia ualent x x i. & quòd tantundem
ipsi darent, & tantidem abs quouis emerentur: idq; quòd tantos ha-
bent redditus, tot prouentuum. l. solam. C. de testib. l. si quos. C. de resc.
uend. l. pen. ff. de reb. eor. In rebus mobilibus aut mouentibus idem
sit iuris, si modò res fructum ferat & redditum, ut equa uelox, quin-
quennis, fœcunda, seruus liberaliter eruditus, frugi. In aliis autem re-
bus sequemur l. si quis uxori. §. si. ff. de furt. l. si seruus. ff. de cond. furt.
ubi res tanti fit, quanti uendi potest. Aestimatio inspicienda est, non
quæ est tempore litis institutæ, sed quæ fuit tempore contractus. l. si
uoluntate. C. de resc. uend. hæc libello inseri debet. † Bartolus addit 4
exprimendum libello esse, quòd uenditor uilius distraxerit errore, uel
quòd emptor charius errore comparauerit. quod ego semper sum so-
litus improbare: quia l. ij. C. de resc. uend. fraudem metitur extrinse-
cus ex quantitate, non ex alterius calliditate uel facilitate. Et certè
magnum esset rescindentis incommodum, si se ductum errore proba-
re teneretur, cum præsumatur scire suarum rerū ualorem. l. quisquis.
C. cod. Neque obstat l. j. C. si maior fact. alien. rat. hab. ubi qui rescin-
dere conatur, suum errorem probat. quia ibi fiebat rescissio prætextu
doli, & qui dolum aduersarij allegat, probare habet. l. maioribus. C.
comm. utriusque iud. Præterea ibi sola uenditio reuocanda non erat,
quinetiam rati habitio uenditionem secuta reuocari ac rescindi pete-
batur ob dolum, ut dixi, malamq; fidem alterius. de qua non contro-
uertimus in l. ij. C. de rescind. uend. s c a e v. Interim dum tu col-
latis signis pugnas cum Bartolo, interim dum ipse trepidus fugā co-
gitat, † quæram num uenditor, qui iurauit se non rescissurum uēdi- 5
tionem, possit uti remedio l. ij. C. de resc. uend. ex eo saltem capite, quo
petitur suppleri iustum pretium? Accurs. non posse respondit, quo-
niam quodammodo rescissionē petere uideretur. arg. l. quæ sub con-
ditione. §. si quis sub. ff. de cond. instit. quod quidem æquum est: nam
alioquin plus iuris haberet ille qui uult à iureiurando resilire, quàm
is qui non iurauit. nam hic disiectiue peteret rescissionem aut supple-
mentum pretij, ille simpliciter supplementum, quod non est admit-
tendum. Si minor iurauerit non discedere à uenditione, nihiloma-
gis, inquit Accurs. impeditur uti remedio. d. l. ij. utpote cum ratione
minoris ætatis non minoris pretij iuratus intelligatur. quod uerius
est, si expendas auth. sacramenta. C. si aduer. uend. ubi iubetur inui-
labiliter seruari iuramentum minoris super contractibus non retra-
ctandis

standis interpositum. atqui hic contractus retractandus est uilitate
 pretij. Itemq; magis uidetur renuntiare beneficio, quod procedit
 ætatis causa, quàm aduētio. arg. l. qui habent. ff. de tutel. Quinimo
 uidetur (dicam ex industria ut Callidemus deliberet) minorē iuran-
 tem non retrocedere à contractu, citius remisisse uideri auxilium. l. ij.
 C. de resc. uend. quàm ætatis. nam illud solum ei competit, quasi iure
 6 communi concessum. l. in causæ. ij. ff. de minor. xxv. † Quid si, ut al-
 solet, uendens donet maiorē rei uenditæ ualorem? an dicemus posse
 adhuc uti l. ij. remedio? notissima est illa distinctio, aut totus contra-
 ctus donationis gratia initus fuit, & ut donatio, non ut uenditio, uale-
 bit. l. si quis donationis. ff. de cont. empt. l. cum in uenditione. ff. eod. l. si
 donat. C. eod. Sin uerò contractus uera sit uenditio, non prohibetur
 uenditor qui id donauit quanti pluris est rei ualor, quàm conuentum
 pretium, uti rescissione. l. ij. non enim prodegit cēsetur id plus, quod
 dimidiam attingit, sed paruum aliquid. l. hæc adiectio. ff. de uerb. sign.
 Cæterum non desino super his dubitare, cum uerba donationum fru-
 stra non debeant accipi, sed ut in aliquo operentur. l. si quando. ff. de
 legat. j. Sed cum dono plus illud, quod est citra dimidiam iusti ualo-
 ris, in uanum dono, quia licet se cōtrahētibus decipere. l. in cau-
 sæ. §. pen. ff. de minor. Ecquid putem prodesse emptori, si
 donem, quod non poteram auferre? nihil penitus.
 hoc obstat receptæ sentētiae, sed per me stare
 illi usquequaq; liceat, nam & moribus
 uigorem accepit. utar in hoc Py-
 thagoræ consilio, qui ne à
 uia publica deflece-
 rem admo-
 nuit,

*Si per superos nobis liceat, plures propediem
 dabuntur Dialogi.*

Ἐλπίς ἄνευ ἐλπίδ' ὅ.

are
dit
ro
as
li
une
al
olle
tra
le
li
ur
m
ood
gn
m
de
to

THE
HISTORY
OF THE
CITY OF
NEW-YORK
FROM
THE
FIRST
SETTLEMENT
TO
THE
PRESENT
TIME
BY
JACOB
L. MOORE
OF
THE
CITY OF
NEW-YORK
PUBLISHED
BY
J. MOORE
AT
THE
PRINTING
OFFICE
OF
J. MOORE
NO. 101
NASSAU
STREET
NEW-YORK
1852

By J. Moore
New York
1852

