

cursum, quorundam aegritudini: et cum ex aequitate haec res descendat, caritateque sanguinis, singulorum desideria perpendere iudicium oportet. — § 5. Idem in liberis quoque exhibendis a parentibus dicendum est. — § 4. Ergo et matrem cogemus, praesertim vulgo quæsitos liberos alere: nec non ipsos eam. — § 3. Item divus Pius significat, quasi avus quoque maternus alere compellatur. — § 6. Idem rescriptis, ut filiam suam pater exhibeat, si constiterit apud iudicium, iuste eam procreatam. — § 7. Sed si filius possit se exhibere, astimare iudices debent, ne non debeant ei alimenta decernere. Denique idem Pius ita rescripsit: *[Adiu a te] competentes iudices alii te a patre tuo jubebunt pro modo facultatum ejus: si modo, cum opifitorem te esse dicas, in ea valetudine es, ut operis sufficere non possis.* — § 8. Si vel parens neget filium, d'circoque alere se non debere contendat; vel filius neget parentem: ummatim iudices oportet super ea re cognoscere: si constiterit filium vel parentem esse, tunc alii jubebunt; ceterum si non constiterit, nec decernent alimenta. — § 9. Meminisse autem oportet, et si pronunciaverint alii oportere, attamen eam rem praedictum non¹¹ facere veritati: nec enim hoc pronunciatur, *filium esse*, sed *alii debere*: et ita D. Marcus rescripsit. — § 10. Si quis ex his alere detrectet, pro modo¹² facultatum alimenta cogentur: quod si non praestetur, pignoribus captis et distractis cogentur, sententiae satisfacere. — § 11. Idem iudex astimare debet, num habeat aliquid parens, vel an pater, [quod] merito filios suos nolit alere: Trebatio denique Marino rescriptum est, merito patrem eum nolle alere, quod eum detulerat. — § 12. Non tantum alimenta, verumetiam cetera quoque onera liberorum patrem ab iudice cogi praebere, rescriptis continetur. — § 13. Si impubes sit filius emancipatus, patrem inopem alere cogitur: iniquissimum enim quis merito dixerit, patrem egere, cum filius¹³ sit in facultatibus. — § 14. Si mater alimenta, quae fecit in filium, a patre repetat, cum modo eam audiendam. [Ita] D. Marcus rescripsit Antoniae Montanae in hac verba: *Sed et quantum tibi alimentorum nomine, quibus necessario filiam tuam exhibuisti, a patre ejus praestari oportet, iudices astimabunt: nec impetrare debes ea, quae exigente materno¹⁴ affectu in filiam tuam erogatura esses, etiamsi a patre suo educeretur.* — § 15. A milite quoque filio¹⁵, qui in facultatibus¹⁶ sit, exhibendos parentes esse, pietatis existima ratio. — § 16. Parens quamvis alii¹⁷ a filio ratione naturali debeat, tamen res alienum¹⁸ ejus non esse cogendum exsolvere filium, rescriptum est. — § 17. Item rescriptum est, heredes filii ad ea praestanda, quae vivus filius ex officio pietatis suae dabit, invitos cogi non oportere: nisi in summam egestatem pater deductus est. — § 18. Solent iudices cognoscere et inter patronos et libertos, si alendis his agatur: itaque si neget¹⁹ se esse libertos, cognoscere eos oportebit: quod si libertos constiterit, tunc demum decernere, ut alant. Nec tamen alimentum decretum tollet liberti facultatem, quo minus praedictum certare possit, si libertum se neget. — § 19. Alimenta autem pro modo²⁰ facultatum erunt praebenda, egentibus²¹ scilicet patronis: ceterum, si sit unde se exhibeant, cessabunt partes iudicis. — § 20. Utrum autem tantum patroni alendi sint, an etiam patronorum liberi, tractari potest? Et puto, causa cognita, iudices et liberos²² quoque patronorum alendos decernere: non quidem tam facile ut patronos, sed nonnunquam et ipsos; nam²³ et obsequium non solum patronis, verumetiam liberis²⁴ eorum debere praestari. — § 21. Sed et libertus maternus alere cogitur. — § 22. Si quis a liberti liberti alii se desideret; vel ab eo, quem ex causa fideicommissi manumisit, quemque suis nummis redemit: non debet audiri. ut et Marcellus scribit: exaerque eum, qui mercedes exigendo jus libertorum amisit. — § 23. Sed et patroni filium, qui capitis accusavit libertum paternum, negat exhibendum. — § 24. Sed et liberta cogitur patronum alere. — § 25. De alimentis patroni arbiter solet dari, arbitraturus quantum sit in facultatibus: ut perinde possint alimenta moderari: quae tandiu praestabuntur, quamdiu liberti supersit, patrono desit. — § 26. Patrem et matrem patroni, cum patronus et filii ejus minime supersint, alere egentes ipsi [liberti], si idonei facultatibus sunt, coguntur.

6. MODESTINUS [lib. singul. de Manumissionibus.] Alimenta, liberti petente, non²⁵ praestando patronus, amissione libertatis causa impositorum, et hereditatis liberti, punietur: non autem necesse habebit praestare, etiam si potest. — § 1. Imperatoris Commodi constitutio talis profertur: *Cum probauim sit, contumeliis patronos²⁶ a liberis esse violatos, vel illata manu atroci esse pulsatos, aut etiam pauperate vel corporis valetudine laborantes relictos: primum eos in*

11. L. 10, supr. de his, qui sui vel alieni iur.— 12. § 7, supr. hic: L. ult. C. h. t.— 13. L. 1, § 4, infr. de tutel. et rat. distrab.— 14. L. 34, supr. L. 11, C. de negot. gen.— 15. L. 1, in pr. infr. de obsequiis.— 16. § 15, supr. hic: L. 2, C. h. t.— 17. L. ult. § 5, C. de bon. que liber.— 18. L. 2, L. 4, C. de filiis pro patre.— 19. L. ult. infr. si ingenuus.— 20. § 10, supr. h. t.— 21. L. ult. infr. h. t.: L. 75, infr. de acquir. vel omitt. hered.— 22. d. L. 75.— 23. L. 12, C. de oper. liber.— 24. L. 6, in pr. infr.: L. 5, L. 7, C. de clauquis: L. 3, C.

potestatem patronorum redigi, et ministerium dominis praebere cogi: sin autem nec hoc modo admonerentur, vel a praeside emptori addicentur, et pretium patronis tribuetur.

7. Idem, lib. 5 Responsorum. Si neget, qui maritus fuisse dicitur, matrimonium esse contractum, eo quod eam, quae se uxorem fuisse dicit, ancillam esse probare paratus sit: alimenta quidem liberis praestare interim compellendum: sin autem constiterit eam servam fuisse, nihil ei, qui pascendos curavit, ex hoc praedictum generare respondit.

8. MARCELLUS, lib. 1, ad legem Juliam et Papiam. Non quemadmodum masculorum liberorum nostrorum liberi ad onus nostrum pertinent, ita et in feminis est: nam manifestum est, id quod filia parit, non avo, sed patri suo esse oneri: nisi pater aut non sit superstes, aut egens est.

9. PAULUS, lib. singul. de Jure patronatus. In bonis superstium liberorum nullum omnino jus patroni liberive patronorum habent: nisi si tam esse infirmos, tamque pauperes²⁷, praesidiis probaverint, ut merito mensuris alimentis a liberis suis adjuvari debeant. Idque jus ita plurimis principum constitutionibus manifestatur.

TIT. IV.

DE INSPICIENDO VENTRE, CUSTODIENDOQUE PARTU.

1. ULPIANUS, lib. 24, ad Edictum. Temporibus divorum fratrum cum hoc incidisset, ut maritus quidem praenatam mulierem diceret, uxor negaret, consulti Valerio Prisciano praetori urbano rescriperunt in hac verba: *Novam rem desiderare Rutilius Severus videtur, ut uxori quae ab eo diverterat, et se non esse praenatam profiteatur, custodem apponat: et ideo nemo mirabitur, si nos quoque novum consilium et remedium suggeramus. Igitur si perstat in eadem postulatione, commodissimum est, eligi¹ honestissimam feminae domum, in quam Domitia veniat: et ibi tres² obstetrices probate et artis et fidei, quae a se assumptae fuerint, eam inspiciant: et si quidem vel omnes, vel duae renunciant praenatam videri, tunc persuadendum mulieri erit, ut perinde custodem admittat, atque si ipsa hoc desiderasset: quod si enixa non fuerit, sciat maritus, ad invindiam existimationemque suam pertinere: ut non immerito possit videri captivae hoc ad aliam mulieris injuriam: si autem vel omnes³, vel plures, non esse gravidam, renunciant, nulla causa custodiendi erit.* — § 1. Ex hoc rescripto evidentissime apparet, senatusconsulta de liberis agnoscendis locum non habuisse, si mulier dissimularet se praenatam, vel etiam negaret: nec immerito: partus enim, antequam edatur, mulieris portio est, vel viscerum: post editum plane partum a muliere, iam potest maritus jure suo filium per interdictum desiderare aut exhiberi sibi, aut ducere permitti, extra ordinem. Igitur princeps in causa necessaria subvenit. — § 2. Secundum quod rescriptum evocari mulier ad praetorem poterit, et apud eum interrogari, an se putet praenatam: cogendaque erit respondere. — § 3. Quid ergo, si non responderit, aut non veniat ad praetorem, numquid senatusconsulti poenam adhibemus, scil. ut liceat marito non agnoscere? Sed finge, non esse eo contentum maritum: qui se patrem potius optet, quam carere filio velit. Cogenda igitur erit remedia praetoris, et in jus venire, et si veniat respondere: pignoraque ejus capiendi, et distrahenda, si contemnat: vel multis coercenda. — § 4. Quid ergo, si interrogata dixerit se praenatam? Ordo senatusconsultis expositus sequetur: quod si negaverit, tunc secundum hoc rescriptum praetor debet obstetrices adhibere. — § 5. Et notandum, quod non permittitur marito vel mulieri obstetricem adhibere, sed omnes a praetore adhibendae sunt. — § 6. Item praetor domum⁴ honestae matronae eligere debet, in qua mulier veniat, ut possit inspicere. — § 7. Quid ergo, si inspicere se non patiatur, vel ad domum non veniat? Aequae praetoris auctoritas interveniet. — § 8. Si omnes, vel plures renunciant praenatam non esse, an mulier possit injuriam experiri ex hac causa? et magis puto, agere eam injuriarum posse: sic tamen, si injuria faciendae causa id maritus desideravit: caeterum, si non injuriae faciendae animo, sed quia iuste credidit, vel nio vito liberorum

libertis.— 25. L. 55, infr. de bonis libert.— 26. L. 5, in pr. infr. de jure patron.— L. 2, C. de libert. et con. liber.— 27. L. 5, § 10, supr. h. t.: L. 4, in fin. C. de oper. liber.— Tit. IV.— 1. § 6, infr. h. t.— 2. Immo vult § 10, infr. h. t.— 3. L. 27, § 5, supr. de recept. qui arbit.— 4. In pr. supr. et § 10, infr. h. t.; fac. L. 21, § 7 et 12, supr. de recept. qui arbit.

suscipiendorum ductus est, vel ipsa eam illexerat ut crederet, quod constante matrimonio hoc fingebat, acerrimum erit ignosci marito. — § 9. Meminisse autem oportet, tempus non esse praestitutum rescripto: quamvis in senatusconsultis de liberis agnoscendis triginta⁵ dies praestituuntur mulieri. Quid ergo? Semper dicemus marito licere uxorem ad praetorem evocare? an vero et ipsi triginta dies praestituimus? Et putem, praetorem causa⁶ cognita debere maritum et post triginta dies audire. — § 10. De inspicendo ventre, custodiendoque partu, sic praetor ait: *Si mulier mortuo marito praenatam se esse dicit, his ad quos ea res pertinet⁷, procuratorive eorum, bis in mense denunciantur curet, ut mittant, si velint, quae ventrem inspiciant. Mittantur [autem] mulieres liberae dumtaxat quinque⁸: haecque simul omnes inspiciant: Mulier in domo⁹ honestissimae feminae pariat, quam ego constituam. Mulier ante dies triginta quam parituram se putat, denunciet his¹⁰ ad quos ea res pertinet, procuratoribusve eorum, ut mittant, si velint, qui ventrem custodiant. In quo conclavi mulier partura erit, ibi ne plures adius sint, quam unus: si erunt, ex utraque parte tabulis praefigantur. Ante ostium ejus conclavis liberi tres, et tres liberae cum binis comitibus custodiant. Quotiescunque ea mulier in id conclave, aliudve quod, sive in balineum ibit, custodes, si volent, id ante praespicant: et eos qui introierint, excutiant. Custodes, qui ante conclave positae erunt, si volent, omnes, qui conclave aut domum introierint, excutiant. Mulier, cum parurum incipiat, his ad quos ea res pertinet, procuratoribusve eorum denunciet, ut mittant quibus praesentibus pariat. Mittantur mulieres liberae dumtaxat quinque: ita ut, praeter obstetrices duas, in eo conclavi ne plures mulieres liberae sint, quam decem: ancillae, quam sex. Haec, quae intus fuerint erunt, excutiantur omnes in eo conclavi, ne quae praenans sit. Tria lumina, ne minus, ibi sint: scilicet, quia tenebrae ad subjiciendum aptiores sunt. Quod natum erit, his ad quos ea res pertinet, procuratoribusve eorum, si inspicere volent, ostendatur. Apud eum educatur, apud¹¹ quem parens jusserit. Si autem nihil parens jusserit, aut is, apud quem voluerit educari, curam non recipit, apud quem educatur, causa cognita constituam. Is, apud quem educabitur quod natum erit, quoad trium mensura sit, bis in mense ex eo tempore; quoad sex mensum sit, semel in mense; a sex mensibus quoad anniculum fiat, alternis mensibus; ab anniculo quoad fari possit, semel in sex mensibus, ubi volet, ostendat. Si cui ventrem inspicere, custodire, adesse partui licitum non erit, faciumve quid erit, quominus ea ita fiant, ut supra comprehensum est: ei, quod natum erit, possessionem causa cognita non dabo. Sive quod natum erit, ut supra cautum est, inspicere non licebit: quas utique actiones me daturum polliceor his, quibus ex edicto meo bonorum possessio data sit, eas, si mihi iusta causa videbitur esse, et non dabo.* — § 11. Quamvis sit manifestissimum edictum praetoris, attamen non est negligenda interpretatio ejus. — § 12. Denunciari igitur mulierem oportet his scilicet, quorum interest¹² partum non edi, vel totam mulieris hereditatem, vel partem ejus, sive ab intestato, sive ex testamento. — § 13. Sed et si servus heres institutus fuerit, si nemo natus sit. Aristo scribit, hic quoque servo, quamvis non omnia, quaedam tamen circa partum custodiendum arbitrio praetoris esse concedenda: quam sententiam puto veram: *publice enim interest, partus non subici: ut ordinum dignitas, familiarumque salva sit*: ideoque etiam servus iste, cum sit in spe constitutus successionis, qualis qualis sit, debet audiri, rem et publicam et suam gerens. — § 14. Denunciari autem oportet his, quos proxima spes successionis contingit: ut puta primo¹³ gradu heredi instituto; non etiam substituto: et, si intestatus paterfamilias sit, his, qui primum locum ab intestato tenent: si vero plures sint simul successuri, omnibus denunciandum est. — § 15. Quod autem praetor ait, *causa cognita se possessionem non daturum, vel actiones denegaturum*, eo pertinet, ut si per rusticitatem¹⁴ aliquid fuerit omissum ex his, quae praetor servari voluit, non obsit partui: quale est enim, si quid ex his, quae leviter observanda praetor edixit, non sit factum, partui denegari bonorum possessionem? Sed mos regionis¹⁵ inspicendus est, et secundum eum et observari ventrem, et partum, et infantem oportet.

2. JULIANUS, lib. 24 Digestorum

Edictum de custodiendo partu derogatorium est ejus, quod ad Carboniani decreti exemplum comparatum est. — § 1. Sed hoc aliquando re-

5. L. 1, § 1, supr. de agnosce. et oleud. liber.— 6. d. L. 1, § 7.— 7. § 12, infr. h. t.— 8. Immo vide pr. supr. h. t.— 9. In pr. et § 6, supr. h. t.— 10. § 12, infr. h. t.— 11. Vide tamen L. 1, C. ubi pupilli educari: N. 117, c. 7.— 12. § 10, supr. h. t.— 13. L. 2, § 4, infr. de honor. posses. secund. ub.— 14. L. 2, in fin. infr. h. t.: L. 5, § 12, infr. de Sc. Silan.— 15. L. 50, in fin. infr. de legat. 1.— 16. L. 1, in fin. supr. h. t.— Tit. V.— 1. L. 2, infr. h. t.— 2. L. ult. § 1, infr. eod.— 3. Vide tamen L. 3, in pr. infr.

mittere praetor debet, si non malitia, sed imperitia¹⁶ mulieris factum fuerit, ne ventem inspiceretur, aut partus custodiretur.

3. PAULUS, lib. 14, ad Plautium. Qui ventri substitutus est, vel institutus, si ventrem servare velit, audiendus est.

4. SCAEVOLA, lib. 20 Digestorum. Is, a quo, si sine liberis decessisset, quidquid ad eum ex bonis pervenisset sorori fideicommissum relictum erat, decessit posthuma herede instituta, et substitutus alius: quaesitum est, cum uxor defuncti praenatam se dicat, an sorori, procuratorive ejus, secundum formam edicti, ventrem inspicere, et partum custodire permittendum sit? Respondi, in ejusmodi specie, de qua quaereretur, posse videri ad ejus, cui fideicommissum datum esset, sollicitudinem perspicendum, idque causa cognita statuendum.

TIT. V.

SI, VENTRIS NOMINE MULIERE IN POSSESSIONEM MISSA, EADEM POSSESSIO DOLO MALO AD ALIUM TRANSFERATA ESSE DICATUR.

1. ULPIANUS, lib. 54, ad Edictum. Hoc edicto rectissime praetor prospexit, ne, dum in favorem partus possessionem pollicetur, aliis praedae occasione praebet. — § 1. Idcirco constituit actionem in mulierem, quae in alium hanc possessionem dolo malo transtulit. Non solum mulierem praetor coercet, verum eum quoque, in cuius potestate ea fuerit: scilicet si dolo ipsorum alius in possessionem fuerit admissus: actionemque in tantum pollicetur in eos, quanti interfuerit ejus, qui expertur. — § 2. Necessario praetor adiecit: *ut qui per dolum venit in possessionem, cogatur decedere*. Cogit autem eum decedere, non praetoria potestate, vel manu³ magistrorum, sed melius et civilis faciet, si eum per interdictum ad jus ordinarij remiserit. — § 3. Interest autem ejus, qui expertur, admissum alium in possessionem non fuisse: cum forte bona fide fructus perceptos consumperit; aut si praedo venerit in possessionem, a quo fructus consequi non possit, quia solvendo non est. — § 4. Haec actio etiam post annum⁴ dabitur; quia rei habet persecutionem. — § 5. Et si filia [familias] sit, quae dolo fecit, in patrem dabitur actio, si quid ad eum pervenerit.

2. PAULUS, lib. 37, ad Edictum.

Dolo facit mulier, non quae in possessionem venientem non prohibet: sed quae circumscribendi alicujus causa clam et per quandam machinationem in possessionem introducat. — § 1. Si et patris et filiae factum arguetur, in alterum, quem actor velit, reddenda est actio: quia in id, quod agentis interest⁵, datur: ideo si id, quod ei abest, ab eo, qui in potestate est, servari possit, praeter sumptus litis causa factos inutilis erit ei haec actio.

TIT. VI.

SI MULIER VENTRIS NOMINE IN POSSESSIONE CALUMNIAE CAUSA ESSE DICATUR.

1. ULPIANUS, lib. 34, ad Edictum. Si de possessione⁶ ventris nomine quaeratur, et deferente herede mulier juraverit praenatam se esse: servandum est jusjurandum; nec tenebitur mulier, quasi calumniae causa fuerit in possessionem missa: nec vis ei faciendae est post jusjurandum: si tamen peperit, quaeretur veritas, an ex eo praenans fuerit: alteri⁷ enim nec prodest nec nocet⁸ jusjurandum inter alios factum: nec partui igitur nocebit. — § 1. Et hoc edictum ex eadem causa proficiscitur, qua superius: debet enim praetor, quemadmodum facilis est circa bonorum possessionem dandam mulieri ventris nomine, ita calumniam ejus impunitam⁹ non relinquere. — § 2. Per calumniam autem in possessione fuisse videtur, quae sciens prudensque se praenatam non esse voluit in possessionem venire. — § 3. Hanc autem actionem praetor intra annum utilem pollicetur, ultra non⁶:

ne vis fiat ei.— 4. Vide tamen L. 1, § 5, infr. tit. prox.— 5. L. 1, § 1, supr. h. t.: L. 1, § 4, infr. tit. prox.— Tit. VI.— 1. § 2, infr. h. t.— 2. L. 5, § 3, supr. de iurejur.— 3. d. L. 5, § 3, in fin.— 4. Arg. L. 1, in pr. supr. de alienat. judic. mutua d. caus.: L. 74, infr. de reg. jur.— 5. L. 15, L. 16, L. 17, supr. de his, qui notant. infam.— 6. Vide tamen L. 1, § 4, supr. tit. prox.

adelicet, quasi penalem. — § 4. Simili autem modo et hic, quanti agentis interfuit, praetor actionem pollicetur. — § 5. In parentem etiam praetor actionem pollicetur: si modo per eum factum sit, ut in possessionem per calumniam veniret. — § 6. Competit autem [hac] actio ei, cuius interfuit in possessionem missam non esse: utputa, vel coheredi speranti partum, vel (is) qui substitutus fuit, vel qui ab intestato, si partus non fuisset, succedere potuit. — § 7. Interesse autem videtur primum de alimentis, quae in ventrem sunt erogata: nec enim alias haec repetuntur, nisi per calumniam in possessionem venit: ceterum, si res¹⁰ calumnia caret, nihil praestabit mulier, qua sine causa alta est sub praetextu ventris. — § 8. Nonnunquam augebitur quod interest: si quis forte dubitans, an praegnas sit, exclusus sit hereditate: nam heredi ejus, qui exclusus est, dandam hanc actionem Julianus ait: siquidem ejus quoque interfuit, non fuisse calumniae causa in possessione mulierem: quia hoc si non fuisset, adeundo hereditatem institutus, heredi suo locupletiore hereditatem suam reliqueret. Sed et hoc imputatur mulieri, quod deminuta sunt multa in hereditate: dum hic contemplatione ventris non attingit hereditatem. — § 9. Idem Julianus lib. 19 Digestorum sic ait: Si substitutus manente muliere in possessione decesserit, heres ejus eadem actione pretium hereditatis a muliere exiget. — § 10. Sed an decedant legata ceteraque onera hereditatis, videndum? Et mihi videtur posse dici, legatarios potius cum muliere usuros hac actione: quia et ipsorum interfuit adiri hereditatem. — § 11. Libertati plane subveniendum erit adversus eum, qui propter hereditatem hac actione egit: scilicet ut fideicommissarias cogatur is praestare, qui pretium utique etiam eorum consequitur: sed et directis credo praetorem succurrere oportere, ut interventu suo tueatur eorum libertatem. — § 12. Si dolus filiaefamilias intervenierit, et particeps doli fuerit pater, suo nomine tenebitur.

TIT. VII.

DE⁴ CONCUBINIS.

1. ULPIANUS, lib. 2, ad legem Juliam et Papiam.

Quae in concubinato est, ab invito patrono poterit discedere, et alteri se aut in matrimonium, aut in concubinatum dare. Ego quidem probo in concubina adimendum ei⁵ connubium, si patronum invitum deserat: quippe cum honestus sit patrono libertam concubinam, quam matremfamilias habere. — § 1. Cum Attilio sentio, et puto, solas eas in concubinato habere posse sine metu criminis, et puto, solas eas in concubinato habere posse sine metu criminis, in quas stuprum non committitur. — § 2. Qui autem damnatam adulterii in concubinato habuit, non puto lege Julia de adulteriis teneri: quamvis⁴, si uxorem eam duxisset, teneretur. — § 3. Si qua in patroni fuit concubinato, deinde in filii⁵ esse cepit, vel in nepotis, vel contra: non puto eam recte facere: quia prope nefaria est hujusmodi conjunctio: et ideo hujusmodi facinus prohibendum est. — § 4. Cujuscunque aetatis concubinam habere posse, palam est: nisi minor annis duodecim sit.

2. PAULUS, lib. 12, ad legem Juliam et Papiam.

Si patronus libertam concubinam habens furere coeperit, in concubinato eam esse humanius dicitur.

3. MARCIANUS, lib. 12 Institutionum.

In concubinato potest esse et aliena liberta, et ingenua, et maxime ea quae obscuro loco nata est, vel quaestum corpore fecit: alioquin si honestae vitae, et ingenuam mulierem in concubinato habere maluerit, sine testatione hoc manifestum faciente non conceditur: sed necesse est ei, vel uxorem eam⁶ habere, vel hoc recusantem stuprum cum ea committere. — § 1. Nec adulterium per concubinatum ab ipso committitur: nam quia concubinatus per leges nomen assumpsit, extra legis penam est: ut et Marcellus lib. 7 Digestorum scripsit.

4. PAULUS, lib. 19 Responsorum.

Concubinam ex sola animi destinatione aestimari oportet.

5. Idem, lib. 2 Sententiarum.

Concubinam ex ea provincia, in qua quis aliquid administrat, habere potest.

7. Fac. l. 1, § 24, supr. de inspici. ventr.: L. 50, § 1, infr. de acquir. vel emit. hered. — 8. Fac. d. l. 1, § 13: L. 3, supr. de inspici. ventr. — 9. L. 1, § 5; L. 3, infr. de ventr. in possess. mittend. — 10. L. 1, § 1, infr. d. l. — Tr. VII. — 1. Lib. 5, C. 26; N. Leon. 91. — 2. Obat. L. ult. in fin. supr. de divort. — 3. L. 43, supr. de ritu nupt. — 4. L. 9, C. ad leg. Jul. de adult. — 5. L. 4, C. de nupt. — 6. L. 24, supr. de ritu nupt.

LIBER VICESIMUSSEXTUS.

TIT. I.

DE TUTELIS¹.

1. PAULUS, lib. 38, ad Edictum.

Tutela² est (ut Servius definit) *vis ac potestas in capite libero, ad tuendum eum qui propter aetatem suam sponte se defendere nequit, jure civili data, ac permessa.* — § 1. Tutores³ autem sunt, qui eam vim ac potestatem habent: exque re ipsa nomen ceperunt: itaque appellantur tutores, quasi *tutores*, atque *defensores*: sicut *ceditui* dicuntur, qui aedes tuentur. — § 2. Mutus⁴ tutor dari non potest, quoniam auctoritatem praerere non potest. — § 3. Surdum⁵ non posse dari tutorem, perique, et Pomponius [lib. 69, ad Edictum] probant: quia non tantum loqui, sed et audire tutor debet.

2. POMPONIUS, lib. 3, ad Sabinum.

Non est exigendum a pupillo, ut sibi tutorem petat, aut ut ad tutorem suum proficiatur.

3. ULPIANUS, lib. 37, ad Sabinum.

Qui habet tutorem [pupillus vel pupilla], si furere coeperit, in ea causa sunt, ut in tutela nihilominus durent: quae sententia Quinti quoque Mucii fuit: et a Juliano probatur: eoque jure utimur, *ut cesset cura, si tutela aetas indiget.* Quare si tutores habent, per furorem in curam non rediguntur: sive non habent, et furor eis accesserit, nihilominus tutores accipere poterunt: quia lex¹² tabularum ita accepta est, ut ad pupillos, vel pupillas non pertineat. — § 1. Quia autem in pupillorum persona adgnos curatores non admittimus, idcirco putavi, etsi minor viginquaque annis furiosus sit, curatorem ei non ut furioso, sed ut adulescenti dari, quasi aetatis esset impedimentum: et ita definiemus, ei quem aetas cura vel tutela subjicit, non esse necesse quasi dementi queri curatorem: et ita imperator Antoninus Augustus rescripsit: cum magis aetati, quam dementiae tantisper sit consulendum. — § 2. Si pupillus pupillave cum justo tutore, tutore cum eorum [quo] litem⁶ agere vult, et curator in eam rem petitur: utrum ipsis possentibus datur, an vero et adversario? Et sciendum est, sive agant, sive conveniantur, dari hunc curatorem posse: sed non alius⁷, quam si ipse petat, cui dari eum oportet. Denique Cassius libro 6 scripsit, talem curatorem necminem dari posse, nisi praesentem: neque cuique nisi praesenti et postulanti. Itaque infanti non potest dari. Idem Cassius ait, si pupillus curatorem poscere non vult, quominus cum eo agatur, cogi eum a praetore debuisse. — § 3. Quolibet loco et tempore⁸ hunc curatorem dari posse, Pomponius lib. 16, ad Sabinum scripsit. — § 4. Si pupillus petat talem curatorem, nec addat in quam rem, an in omnes controversias datus sit? Et ait Celsus, Servium constituisse, in omnes res datum videri.

4. PAULUS, lib. 8, ad Sabinum.

Quod dicitur, *si indistincte datus sit curator, in totam litem datum videri*, fortasse eo spectet, si familiae ereiscunda, aut communi dividendo, aut finium regundorum actio esset cum tutore: et si indistincte datus esset, non solum eo nomine curator esset, quod ageret pupillus pupillave, sed invicem⁹ quoque, quod cum his ageretur. — § 1. Possunt autem vel plures¹⁰ in plurium locum, vel unus¹¹ in plurium, vel unus unius loco, vel in unam litem, vel in plures curator peti.

5. POMPONIUS, lib. 17, ad Sabinum.

Cum semel petitus sit talis curator, quamdiu is curator maneat, alius in eandem litem curator peti non potest. — § 1. Et, si Titius (verbi gratia) adversus Seium curator petitus sit, idem Titius adversus alium tutorem dari poterit: ut ex diversis causis unus duorum curatorum locum obtineat. Quod quidem et adversus eundem accidet, si in diversas lites in diversis temporibus idem petatur.

6. ULPIANUS, lib. 38, ad Sabinum.

Muto¹² itemque mutae impuberibus tutorem dari posse, verum est

Tr. I. — 1. Lib. 1, Inst. 15; N. 118, c. 5; N. 72, 94, 125; N. Leon. 68. — 2. § 1, Inst. h. t. — 3. § 2, Inst. eod. — 4. L. 17, infr. eod.; L. pen. in fin. infr. de legit. tutor. — 5. d. l. pen. in fin. — 6. L. 2, in fin.; L. ult. C. de in litem dando tut.; § ult. Inst. de auctor. tut. — 7. L. 2, § pen. infr. qui pesant tut. — 8. L. 2, supr. de feriis; L. 8, § pen. infr. de tutor. dat. — 9. L. 15, in fin.; L. 33, § pen. supr. de procurat. — 10. Immo vide L. 5, § 7, infr. judic. solvi. — 11. L. 9, in pr. supr. de pact. — 12. L. 8, in fin. infr. de tutor et curat. dat.

Sed an auctoritas eis accommodari possit, dubitatur? Et, si potest tacenti, et muti potest. est autem verius (ut Julianus libro 21 Digestorum scripsit) etiam tacentibus¹³ auctoritatem posse accommodari. — § 1. Sub conditione a praesidibus provinciarum non posse dari tutorem, placet: et si datus sit, nullius esse momenti dationem: et ita Pomponius ait: Hanc autem adjectionem, quam praesides provinciarum faciunt, *tutorem do si satisdederit*, non¹⁴ conditionem in se habere, sed admonitionem, non aliter ei tutelam committi, quam [si satisdederit, hoc est, non aliter ei gerere permittendum, quam] si rem salvam fore caverit. — § 2. Tutoris datio neque imperii est, neque jurisdictionis: sed ei soli competit, cui nominatim hoc dedit vel lex, vel senatusconsultum, vel princeps. — § 3. Surdo¹⁵ impuberi poterit tutor dari. — § 4. Ei, cuius pater in hostium potestate est, tutorem dari [non] posse palam est: sed si datus sit; an in pendenti sit datio, quaeri potest? Et non puto dationem valere: sic enim post patris regressum recidit in potestatem, atque si nunquam pater ab hostibus captus fuisset. Imo curator¹⁶ substantiae dari debet, ne in medio pereat.

7. ULPIANUS, [lib. 2 Disputationum].

Si filiusfamilias tutor a praetore datus sit, si quidem pater tutelam agnovit, in solidum¹⁷ debet teneri: si non agnovit, duntaxat de peculio¹⁸. Adgnosisse autem videtur, sive gessit, sive gerenti filio consensit, sive omnino attigit tutelam. Unde cum quidam filio scripsisset, ut diligenter tutelam gereret, *Cum scias* (inquit) *periculum ad nos pertinere*, dixi, hunc quoque videri adgnosisse. Plane, si solum monuit filium, non videtur agnita.

8. Idem, lib. 1 Opiniorum.

Patronus quoque tutor liberti sui fidem exhibere debet: et si qua in fraudem debitoris, quamvis pupilli liberti gesta sunt, revocari jure publicum permittit.

9. MARCIANUS, lib. 3 Institutionum.

In eos extra ordinem animadvertitur, qui proberunt nummis¹⁹ datis tutelam occupasse, vel pretio exactae operam dedisse ut non idoneus tutor daretur: vel consilio in edendo patrimonio quantitatem minuerit: vel evidenti fraude²⁰ pupillorum bona alienasset.

10. ULPIANUS, [lib. 2, ad Edictum].

Etiam non²¹ municipes²² tutor dari potest, dummodo municipi detur.

11. PAULUS, lib. 3, ad Vitellium.

Furiosus, si tutor datus fuerit, potest intelligi ita²³ dari, cum suae mentis esse coeperit.

12. Idem, lib. 40 Responsorum.

Quaesitum est, an hi, qui in locum absentis republicae²⁴ causa tutores dati sunt, mortuo illo tutores perseverent? an alii petendi essent? Paulus respondit, eos, qui in locum absentis dati sunt, non reverso eo, in eadem causa perseverare usque ad tempus pubertatis.

13. POMPONIUS, lib. 2 Enchiridii.

Solet etiam curator dari aliquando tutorem habentem, propter adversam²⁵ tutoris valetudinem, vel senium aetatis: qui magis *administrator rerum*, quam *curator* esse intellegitur. — § 1. Est etiam *adjuutor*²⁶ *tutela*, quem solet praetor permittere tutoribus constituere, qui non possunt sufficere administrationi tutela: ita tamen, ut suo periculo eum constituentur.

14. ULPIANUS, lib. 37, ad Sabinum.

Si adrogati²⁷ sunt adhuc impuberes, vel deportati sint pupilli, tutores habere desinunt. — § 1. Item si in servitum²⁸ pupillus redigatur, utique finitur tutela. — § 2. Aliis quoque modis desinunt esse tutores: si forte quis ab hostibus²⁹ fuerit captus, vel pupillus, vel tutor. — § 3. Sed etsi ad tempus³⁰ fuerit quis datus, tempore finito tutor esse desinit. — § 4. Praeterea, si suspectus³¹ quis fuerit remotus, desinit esse tutor. — § 5. Sed etsi ad certam conditionem³² datus sit, aequo evenit, ut desinat esse tutor existente conditione.

13. L. 13, infr. de auctor. tutor. — 14. L. 45, infr. de verb. oblig. — 15. L. 8, in fin. infr. de tutor. et curat. dat. — 16. L. 13, in pr. supr. ex quib. caus. major. L. 6, in fin. infr. quib. ex casu in posses. — 17. Immo vide L. 24, infr. de admin. et peric. tut. — 18. L. 11, in fin. infr. de tutel. et ration. distrach. — 19. C. quod cum eo, qui in alien. potest. — 19. L. 1, § 7, supr. de offic. praefect. urb. — 20. L. 7, § 8, in fin. C. pen. supr. de minor. L. ult. C. si advers. vendit. — 21. L. 24, infr. de tutor. et curat. dat. — 22. Obat. L. 1, in fin. infr. d. t. — 23. L. 10, § 2, infr. de testam. tutel. — 24. L. 1, C. in quib. casib. tutor. habenti. — 25. L. 10, § ult. infr. de excusat. — 26. § ult. Inst. de curator. L. 24, in pr. infr. de admin. et peric. tut. — 27. C. de procurat. — 27. § 1, Inst. quib. mod. tutel. finitur; L. ult. circa fin. C. de auctor. prestanda. — 28. d. § 1, Inst. quib. mod. tutela. — 29. § 2, Inst. de Aul. tutor. — 30. § 5, Inst. quib. mod. tutel. L. 1, C. in quib. casib. tutor. hab. ut. — 31. § ult. Inst. quib. mod. tutel. — 32. § 2, Inst. d. t. L. 9, § 2, infr. de tutel. et ration. distrach. — 33. L. ult. infr.

15. Idem, lib. 38, ad Sabinum.

Si quis tutor non sit captus ab hostibus, sed missus ad eos quasi legatus, aut etiam receptus ab eis, aut transfugerit: quia servus non efficitur, tutor manet: sed interim a praesidibus alius tutor dabitur.

16. GAIVS, lib. 12, ad Edictum provinciale.

Tutela plerumque virile³³ officium est. — § 1. Et sciendum est, nullam tutelam hereditario jure ad alium transire³⁴: sed ad liberos³⁵ virilis sexus perfectae³⁶ aetatis descendunt legitima, caeterae non descendunt.

17. PAULUS, lib. 8, ad Sabinum.

Complura senatusconsulta facta sunt, ut in locum³⁷ furiosi, et muti, et surdi tutoris, alii tutores dentur.

18. NERATIUS, lib. 3 Regularum.

Feminae tutores dari non possunt: quia id munus masculorum³⁸ est: nisi a principe filiorum³⁹ tutelam specialiter postulent.

TIT. II.

DE TESTAMENTARIA¹ TUTELA.

1. GAIVS, lib. 12, ad Edictum provinciale.

Lege duodecim tabularum permittum² est parentibus liberis suis, sive femini sive masculini sexus, si modo in potestate³ sint, tutores testamento dare. — § 1. Item scire debemus, etiam posthumis⁴ filiis, vel nepotibus, vel caeteris liberis licere parentibus testamento tutores dare: qui modo in ea causa sint, ut, si vivo eo nati fuerint, in potestate ejus futuri [sint], neque testamentum rupturi. — § 2. Item ignorandum non est, eum⁵ qui filium in potestate, et nepotem ex eo aequo in potestate habebit, si nepoti tutorem dederit, ita recte dedisse videri, si nepos post mortem ejus in patris sui potestatem recasurus⁶ non sit: quod evenit, si vivo testatore filius in potestate ejus esse desierit.

2. ULPIANUS, lib. 2, ad Sabinum.

Nec militem⁷ liberis recasuris in potestatem tutorem dare posse, a divi fratris rescriptum est.

3. Idem, lib. 35, ad Edictum.

Testamento datos tutores accipere debemus etiam eos, qui codicillis testamento confirmatis scripti sunt. — § 1. Sed eos demum testamento datos accipere non oportet, qui jure dati sunt.

4. MODESTINUS, lib. 7 Differentiarum.

Pater herede instituto filio vel exheredato⁸ tutorem dare potest: mater autem non nisi⁹ instituto, quasi in rem potius, quam in personam, tutorem dare videatur. Sed et inquiri¹⁰ in eum qui matris testamento datus est tutor, oportebit: cum a patre datus, quamvis minus jure datus sit, tamen sine¹¹ inquisitione confirmatur; nisi si causa, propter quam datus videbatur, in eo mutata sit, veluti si ex amico inimicus, vel ex divite pauperior¹² effectus sit.

5. ULPIANUS, lib. 15, ad Sabinum.

Si quis *filiabus* [suis¹³] vel *filiis* tutores dederit, etiam¹⁴ posthuma videtur dedisse: quia *filiis* appellatione¹⁵ etiam posthuma continetur.

6. Idem, [lib. 39, ad Sabinum.]

Quid, si nepotes¹⁶ sint? an appellatione *filiorum*, et ipsis tutores dati sint, videndum? Et magis est, ut ipsis quoque dati videantur: si modo *liberos* dixit: caeterum, si *filios*, non continbuntur: aliter enim filii, aliter nepotes appellantur. Plane, si *posthumis* dederit, tam filii posthumi, quam caeteri liberi continebuntur.

7. PAULUS, lib. 3, ad Sabinum.

Tutores non ab herede, sed a testatore protinus proficiuntur, simul

h. t. L. 1, C. quando mulier tut. offic. — 34. L. 1, in pr. infr. de fidejussor. tutor. — 35. L. 46, supr. famil. eresc. — 36. Inst. de fiduc. tutela: L. 4, infr. de legit. tut. — 37. L. 40, in pr. infr. de excusat. — 38. L. 16, in pr. supr. h. t. L. 35, in pr. infr. de tutor. dat.; L. 2, in pr. infr. de reg. jur. — 39. C. quando mulier tutel. offic.

Tr. II. — 1. Lib. 5, C. 28, et i. Inst. 14. — 2. § 5, Inst. de tutel. — 3. Vide tamen § ult. Inst. d. t. L. 1, § 1 et 2, infr. de confirm. tut. — 4. § 4, Inst. de tutel. — 5. L. 10, § 2, infr. h. t. — 6. § 5, Inst. de tutel. — 7. L. 28, in fin. infr. de testam. milit. — 8. L. 16, § 2, in fin.: L. 26, § ult.: L. 54, infr. h. t. — 9. L. 4, C. eod. — 10. L. 1, § 2, infr. de confirm. tut. L. ult. in fin. infr. qui petant tutor. — 11. § ult. Inst. de tutel.: L. 1, § 2, L. 6, infr. de confirm. tut. — 12. L. 8, L. 9, infr. d. t. — 13. § ult. Inst. qui testam. tutor. dari. — 14. Vide tamen L. 17, in pr. infr. de legat. 1. — 15. L. 164, in pr. infr. de verb. sign. — 16. § ult. Inst. qui testam. tut. dari.