

- non item qui hoc: & utrumque patna p[ro]p[ter]a ap[pl]icetur, an item occupanti:
- 3 Qui in totum, & qui sine venia in jus vocari editio prohibentur: qui sine venia vocari, quia actione teneatur;
 - 4 Quia causa praeorum moverit, ut patronus & parentes nisi venia impetrata vocari noluerit: problematicæ.
 - 5 Mores hodierni circa utramque partem edidit, & circa alteram interpres extenso.
 - 6 Quale judicium constitutum in eum, qui in jus vocatus vi exonerari. Hodie vix haec locum est.
 - 7 Recensentur plarque alia actiones: pratoria parentales.

IHabuiimus exempla quedam prætoriarum in personam actionum, quæ velut ex contractu ac negotio gesto proficiuntur, rei que perfectionem continent. Sequuntur nunc exempla aliquot earum, quæ quidem & ipse prætoris sunt & personales, sed ex delicto venient, & preme perfectionem habent; ut actio de albo corruptio, de patrono aut parente fine venia in jus vocato, de in jus vocato vi exempto.

Pene multa [] Pro pene videtur legendum bene, id est, valde: nam bene particula veteribus sapientiis, ut bene, bene magnus, bene longus Cicero lib. 2. de Orat. cap. 88. Holstei: sermonem bene longum. Idem in Rull. cap. 12. Adolescentes non minus bene nummatus quam capitulus. Oppius de bel. Hisp. cap. 12. Cum bene magnam multitudinem telorum inserviant. Et mox cap. 13. Cum bene magnam partem meri consumpserint.

- 1 **Q**ui quid ex alio Exemplum primum introductionem penalium ex iuridictione prætoris introducuntur, actio alii corrupti. In eum, qui album prætoris corrupti, judicium populare quinquaginta aureorum datur, l. 7. in pr. de juri d. Codex Florentinus & nonnullæ antiquæ editiones habent quingentorum aureorum. Quod C. Cujac, lib. 10. obs. 10. & quibundam alii magis probatur, propter gravitatem delicti. Quamquam vir est, ut tanta pecunia poena convenientia judicis popularibus. Hodie pro arbitrio judicis multari solet. Bul. ad d. l. 7. Album hoc loco significat tabulam gyptiam, in qua edicimus per scriptum proponebatur palam, ut unicuique legendi potestas esset. Cum autem duplex edictum sit, unum perpetuum, quod per universum prætoris imperium permaneat, & in omnibus obtinet causas; alterum temporale & paucorum diem, quod ad causas singulas & oborta negotia accommodatur, quale est citatorum & perceptoriuum, l. ad perceptoriuum. 68. cum il. segn. de jndic. sciendum est, penale hoc judicium constitutum adversus eos tantum, qui quod corripitionis perpetua causa propulsit est, corripierunt; non in eos, qui quod corrumpunt ex edicto temporali, quod protinus excedit prouponitur, d. l. 7. de juri d. Illi autoritatem Magistratus volunt, & ideo ipsam quodammodo rempup, civel-

Plinium in Paneg. c. 36. In ius veni. Secundum ad tribunal manus arguere injectionem. Illa quidem adiungere, quæ legimus in Euseb. 6. 3. 1. In ius dueto, in Aulularia 4. 10. 30. Ad prætorum servitum. In Rudent. 1. Satyr. 9. v. 77. Rapt. in ius. Sed Horatium aperte loqui de vadimonis defortore: Comicos autem esse agere de lenonibus; quod gaudens hominum contemptum & vilissimum habebatur. In hujus tantum generis homines, aut ejusdem militatis, in defortore vadimonii, aut latitanis, si in publico occurrisse, violentiam illam impune exerceri posse. Non obstat haec sententia edictum *Ne quis eum, qui in ius vocatur, vi eximatur*. Nam et eum, qui eximiatur, aut se qui paratu exihi posse, ne eat. Nec verbum dicere, quo uitiorum Jurisconsultus in l. 5. s. 1. qui sa[nti]f. cog. hoc enim de volentibus propriæ dicti: ut in illo Seneca: *Fata volentem ducunt, pollementum trahunt*. Quod autem parentes & patroni sine permissione prætoris a liberis & libertis in jus vocari ve[n]tantur, id non habeat rationem, quod vetus in ius vocatio via adjuncta habuit, votaculare, si re recuperari, manu injecta trahi potuit; quod si lib[er]to & liberti fine venia permittendu[m] non fuerit propter reverentiam parenti & patrono debitam: sed quia h[oc] ipso, quod filius patri, libertus patrino dicunt, propriæ auctoritate eos in ius ib[er]ebat, contra reverentiam & pietatem faciunt. Et quis denique, ait, non indigneatur, qui audiat, facinus tam indignum à prætoro permititi, ut filius parentem, libertus patronum manu injecta in ius rapiat? aut quomodo filius aut libertus id circa impetratum petere possunt? His ergo rationibus mori existimant, edictum de in jus vocando perire non ad violentiam aliquam rapitionem, sed ad simplicem vocacionem ac denuntiationem: rapitione violentiam non in quoq[ue]vis eis, sed tantum in personas viles, & defortores vadimonii exercitum fuisse. Sententia est D. Joani Vult. lib. 1. q[ui]est. 26. & Bachovii ad tit. de ius iur. 10. eamque iuvare videtur textus in ius iur. 10. q[ui]est. 22. 4. tit. l. 8. 1. *Si quis in ius voc. non ier. ubi Paulus scribit, eum, qui in ius vocatis non ierit, à competente judice mulari: & si acutus nihil interret, adverlarium suo tempore veniente, penam a prætore remitti. In his regionibus ea pars edicti, que est de magistratibus in ius non vocandis, non observatur: sed postulat magistratus, omneque, qui publico aliquo numeru[m] funguntur & qui acutus est privatus in ius vocari, nec in ius veni. Cur. Holl. 8. 1. & 38. Bul. Morlac. & Autum. ad l. 2. de ius iur. 10. Zyppe. not. iur. Belg. edod. vers. magistratus. Ceterum in causis, quæ ad officium corrum pertinent, ratio citandi nonnulli diversa. De qua vide Merul. lib. 4. dist. 4. sec. 1. tit. 2. cap. 4. Altera vero pars de parentibus fine venia non vocandis, etiamnum hodie obtinet, quamvis ex auctoritate & iustitia magistratus per apparitores viatore vocatio nunc peragatur. Dixi, iustitia magistratus: nam eti[us] apud Comicos, in ius ambula, item in ius eamus, & quod*

territori, non poterit à vasculo fine venia vocari, non quia valalus; sed quia subditus, cui utique dominum eundemque Principem suum in ius vocare sine petitione venia licere non debet, Gail. d. cap. 15. Rol. à Vall. conf. 18. lib. 2. Alciat. ad l. 2. C. de in ius vor. Arnold. de Rayg. in addit. ad obser. Myrl. 92. Vinn. Sic ex uno aburdo sequuntur plura, ex una questione supervacua excentis alia Edicti pratorum de parentibus & patronis sine venia non vocantis, non alia sicut ratio, quam quod in ius vocatio publice sub dicta facta minister ignominiosa videatur. Sive enim rapi possit nolentes ire dicamus, sive existimemus, vocare tantum licuisse, parum varcendum profecto erat, filium patri, libertum patrono in publico occlamere: *ambula in ius.* Noluit itaque prator vocare causam, fine venia fieri. A quid haec caufa ad citationem hodie receptam? An a hec patris, vel patroni pudorem fugilat? Quidini ergo cessante in universum hujus iuris ratione, ipsum jus cessat? Sed ita multa passim sine deflesia in foro rescripta videoles, que ipsi forte Romani, si ea apud nos fieri viderent, ridenter. HEIM.

6. *Qui si exemerit cum iu in eum, qui vocatum in ius vi exemerit, cuylovo dolo aliis exemerit, penale judicium à prator constitutum est.* l. 1. & psl. 1. si quis eum, &c. Pena autem longe alias est, quam superiorum; nam neque definita est, & admodum magna esse potest. Litus enim estimationem cogitare exemplar solvere, l. pen. 2. ubi Jurisconsultus sit, in eum, qui vi exemerit in factum judicium dari; quo non id continetur, quod in veritate est, sed quantum res ab actore estimata, ex qua controversia est. Quod addicetur est, ut appareat, etiam si calumniator quis sit, tamen haec pena eum perficiat. His autem verbis non significatur, actorem in liten iactrum, sed eam rem estimationum quam pecebat: ut exemplar, etiam res non debeneretur, tamen eius estimationem solvat. Hodiernis moribus vix est ut huic iudicio sit locus.

Et alias innumerabiles] *Ymagines pro mul. 7. las & curias, veluti contra eum, per quem factum erit, quo minus quis in iudicio sitas; de dejectis vel effusis; de tenuis patribus; contra nautas, capones, stabularios, sup. tit. prae; contra calumniatores in quadruplum, §. 25. inf. mod. item contra menoren, ff. si mens. fals. mod. &c.*

TEXTUS.

De prejudicialibus actionibus.

23. *Prajudiciales actiones in rem esse videtur: quales sunt, per quas queritur, an aliquis liber, an libertus sit, vel servus, vel de partu agnoscendo. Ex quibus fore una illa legitimam caufam habet, per quam queritur, an aliquis liber sit: cetera ex ip-*

sius pratoris Jurisdictione substantiam capiunt.

NOTÆ.

13. *Prajudiciales actiones:* I. Prajudicia five actiones prejudiciales recte definitur à Theoph. formula sola intentione conitantes, que condemnationem non habent. Nihil enim licet penitum refiri, sed tantum ut talis declaretur actor, quem le esse contendit.

Unam legitimum easum [I] Utrumque ex lege 12. tabb. decident, l. 2. §. 24. de orig. iur.

Cetera ex ijs suis pratoris:] De parte tamen agnoscendo quadam causa fuit SCris, l. 1. 3. §. 1. de lib. agnose.

COMMENTARIUS.

1. *Prajudicialium actionum definitio: eorum genera, unde sit appellatur?*

2. *Cur actionibus in rem annoverantur?*

3. *De libertate inter quos agatur?*

4. *Inter quos veritatis quies de ingenuitate?*

5. *Actio de partu agnoscendo, exi, adversus quem, que effeta detur?*

6. *Actio de jure famis inter patrem & filium.*

7. *Quid haec differat ab illa de partu agnoscendo?*

Dubius generibus actionum constitutis, uno in rem, altero in personam, eorumque causis, quantum instituto convenire vixit eff. expostis, occurrit Imperator tacite objectionis, qua effici videatur deesse aliquod superiori divisionis, ac proinde eam vitiosam esse. Obijici enim poedit, actiones prejudiciales utique etiam actiones esse uti nominantur: has autem divisione ista non continet, quippe quae neque in personam, neque in rem effe videantur. Non effe in personam, ex eo apparere, quia non datur adversus eum, qui nobis obligatus est ad dandum aliquid vel faciendum: quod est proprium actionum in personam, l. actionem, 25. de ob. & alii. Non in rem, ex eo, quia actione in rem id agitur, ut res nostra, que ab alio possit, nobis restituatur; nullam vero huiusmodi restitutio posse aut fieri in actionibus prajudicialibus. Imperfectum igitur esse divisionem, que hoc genus actionum non complectatur. Hanc objectionem Justinianus tacite hic removet, docens etiam actiones prejudiciales ad superiorum divisionem pertinere; & nimis eas videri esse actiones in rem: quia recte videbimus inferius. Prajudiciales actiones sunt, quibus inter aliquos agitur de alterius statu dum aut unius alterius statum oppugnans in eo aliquis juris fibi vindicat, aut alter adversus alterius oppugnationem statum suum fibi defendit. Omnis autem de statu controvergia aut est de libertate, aut de ingenuitate, aut de jure famis; unde rotidem quoque actionem prajudicialum genera; unum de libertate, in quo queritur, utrum quis liber sit, an servus: alterum de ingenuitate, in quo queritur utrum

DE ACTIONIBUS

quis libertus sit, an ingenuus: tenuum de ius familie, de quo queritur, utrum liber sit illius, an non sit: quia genere etiam hic propria fuit. Diuersas haec actiones prejudiciales, & uno verbo prajudicia, l. quoties, 18. de prob. l. uit. ff. in gen. ejf. dic. 1. 3. §. 2. de agn. lib. 1. 1. §. 2. de rei vnd. l. actionis, 37. de ob. & alii, dicto nomine non ex eo, quod aliis causis prajudicium quaque adherat, aut quia harum iudicium procedere debeat: hoc enim communis est cum aliis multis actionibus, que tamen dicuntur prajudiciales, uti videtur est in l. Papinianus, 8. §. pes. de inoff. testam. per minorem, 54. de judic. l. fundam. 16. l. fund. 1. l. rei 21. de except. l. 5. in fin. de hered. petit. l. uit. C. eos. fed ex fine harum actionum proprio, quia etiam prajudicium aliis rebus faciens caufa ex profilio instituuntur, atque in institutum, ita & sine exceptione omnibus faciunt, etiam inter alias personas, inter quas postea de eodem statu queritur incident, l. antep. de fars. hom. quamvis alias res inter alias justicata aliis non nocent. Exempla habemus in l. 1. §. ult. l. 2. l. 3. pr. de agnose. lib. In his actionibus uterque & ador & reus esse potest: ceterum is actoris partes sufficiunt, eique incumbit probatio qui ad iudicium provocavit. l. generalis. 12. de except. l. circa. 14. de probat.

2. *In rem effe videtur:* Actiones prejudiciales ex parte excellentiore non male in rem effe dicuntur: quoniam his omnibus, qui agit, aliquid suum vindicat & affert dominus servum suum in servitatem, servus libertatem, patronus jus patrionis, libertus ingenuitatem, pater jus patris, filius jus filii. Sed non per omnia in rem sunt, ut ille, qui proprius sit dicuntur: & sic ad art. videtur. Nam ex dubiis finibus, ceteris propofitis, priorem tantum pra se ferunt, nempe ut talis declaretur actor, qualem le esse contendit. Nulla hinc peccator restitutio, cuius condemnationem sequatur, ut sit in actionibus in rem propriis sic dictis, l. 9. l. qui restituer. 68. de rei vind. Quod etiam intellectus Theophilus, cum prajudicium dicit esse formulam sola intentione conitantes, quae condemnationem non habent. Ceterum statu adversarii sententia judicis femel constituito, actor prajudicium paratum habet, qui confitetur commoda quae ex statu nascuntur, tribuuntur domino, patrono, patri, filio; que commoda qualia sit, latius notum est. D. Herm. Vulteius his & discep. scholast. 3. contendit prajudiciales actiones, contra quam hic scripsum est, in personam effe, non in rem: fed argumentis parum solidis, & que vel mediocreiter in iure veritatis facile confutare poterunt: qui vollet aeadat D. Bachov in Treut. vol. 2. disp. 26. rbs. 5. ubi ex profilio Vultejum refutat.

3. *Aliquis liber:*] Prima prajudicialis actio de libertate, que eadem & causa liberalis, & liberale iudicium dicitur, tit. n. & C. de lib. cauf. De libertate agitur inter duos, quorum unus eum, cum quo agit, seruum suum effe dicit; alter contra servum se effe negans, liberum le effe contendit. In domino ultra agere actionem agnoscens confessoris similem; in servo in libertatem prociamante similem negationem, l. 7. §. ult. l. 10. de lib. cauf.

An libertus sit] Secunda actio prajudicialis, 4 in qua questo ingenuitatis vertitur. De ingenuitate agitur inter eos, quorum unus aleram libertum suum effe dicit, leque ei patronum esse: alter se juv libertum effe negat, leque aut ingenuum plene esse, aut ab eo, cum quo agitur, ingenuum effe contendit. Prior ius patronus fibi vindicat actione velut confessoria: alter ingenuitatem negativa: atque alterutro agente praecipuum reddidit, l. circa 14. l. quoties, 18. de probat. l. uit. ff. in gen. ejf. dic. Quiescum est an contra valallos nostri temporis, qui nolunt dominum recognoscere utile hoc prajudicium est. Negant Jo. Fab. Zal. Schneid. bicon. 20. & DD. comm. Aliis autem pacto domino confiliant, quippe qui fundum tanquam commissum auferre possit.

De partu agnoscendo] Tertia prajudicialis, in 5 qua queritur de iure familie, non utique quolibet, sed de jure filii. Hujus generis dux sunt species: una, que hoc proponit, de parte agnoscendo: quia agitur inter uxorem & maritum de partu mulieris agnoscendo pro parte legitimo, & eo qui sit ex marito: quod cum queritur, vi ipsa hoc queritur, an partus sit filius & in potestate: altera, quia agitur de patrem & filium, in qua & ipsa idem illud queritur, & aperte, an quis sit filius in potestate, nec ne. De partu agnoscendo datur mulieri soluto matrimonio, contendenti partum legitimum esse, editurumque ex eo, qui maritus fuit, adversus maritum partus controverbias facientes, sive quod neget uxorem suam filiale, sive quod ex se pregnantem, l. 5. quemdamadūm. 11. de agn. & alien. lib. Itaque in hac controverbia intendit mulier, se & uxorem, puto Lucii Titii, filius, & ex eo praegnante: peccat, ut ita pronuntietur, quo & maritum partum pro suo agnoscet, & agnatum profecto filio habere aere alere cogitat. d. l. 1. §. pen. & uit. Competit autem hæc de parte actio, sive potis divortiorum partus edatur, sive constante adhuc matrimonio efficiuntur, l. 3. §. 1. d. tit. Sed ei si edatur post mortem mariti, de agnoscendo eo cum avo agi potest. d. l. 3. §. 2. Illud hic sciendum est, permitti mulieri intra triginta dies post divortium denunciare marito, sed ex illo praegnante esse, d. l. 1. §. 1. qui si nec ipse, nec alius eius nomine responderit, non effe ex se praegnatum, etiam sine iudicio partum agnoscere, & profecto aliore cogitare: quamquam non ideo partus illi filius & suus heres efficitur, d. l. 1. §. pens. 4. & antep. Que res facit, ut ex iudicio possit experiri, non quidem cum matre, sed cum filio. Altera ejusdem generis actio est, quia agitur inter duos, quorum unus se patrem dicit, alter negat: aut contra, unus se patrem negat, alter eum effe contendit. Pater si filium suum effe dicit qui se

filium eius esse neget, agit prajudicium cum his, ut si filius suis prouocatur: quod prajudicium intelligi Ulpianus 1. 1. §. 2. de rei nisi. Vice versa, si quis pro filio non agnoscitur, qui se filium dicit, huic prajudicium actio est aduersus patrem, qua petat, ut talis pronuntiatur, & pro tali agnoscatur: que actio etiam matri pro filio datur 1. 3. §. 1. de agnosc. & alend. lib. Sed & neganti aliquem filium suum esse aliquando actione opus est, ut id ita esse declareret; veluti cum partus ex uxore editus est, & illam denuntiasse esse pregnante, maritus non negavit. Hic enim isti in re dubia partus pro filio habetur, & alendus est, tamen non idem filius officetur & suis hares, quod facit sententia pro partata 1. l. 1. §. ult. de agnosc. & alend. lib. sed veritati adhuc locum superpetat, & postquam vere constiterit filium non esse, cassa exinde alendi necessitas 1. 1. §. Iustinianus 12. & 5. antep. Dubium vero non est, quibus hic negant actio in eam rem datur: & que datur, ipsa itidem fit prajudicium, utpote quae omnia habeat, quae prajudicium propria esse diminuit. Et ex diverso si quis pro filio habitus neget se filium esse, non est dubitandum, quin similiter illi actio in eam rem danda sit, sicut ei datur, qui se negat esse patrem, ne ea sunt filii, prattare cogatur. Ex his intelligi potest, longe divergant esse hanc actionem a priore illa de partu agnoscendo. Nam hec inter patrem & filium controversia est, illuc inter uxorem & maritum, illa de parti soli matris aduersus maritum datur, non marito aduersus matrem. Hec tam filio aduersus patrem, quam patri aduersus filium. Illa datur matri solita affirmanti partum justum esse, & marii filium, neganti non item. Hec sic patr datur aduersus filium, ut debet & affirmanti filium suum esse eum, cum quo agitur: & contra etiam negant: atque ex contrario, filio quoque in utramque partem datur. Denique in his non queritur, an quis sit filius ex causa iusti partus, sed ex quavis causa, qua quis jure civili iustus filius est. Hoc prajudicium utiliter etiam fratribus aliisque cognatis dari, ut quis frater vel de nobili familia pronuntiatur, & con sequenter nomem, armam & insignia familiæ terre, feudeaque & alias successiones sperare possit, cum Bart Spec. Jaf. Zal. concludit Schneid. his p. 34. Duo priora nobis incognita sunt, qui servos aut libertos non habemus.

Una legitimam causam habet] Ex prajudicibus actionibus una illa, que liberaliter causam concinet, civilis est legitimus; utpote que ex lege 12. tabularium haud dubie defendant, quavis nominata etiam à pratorum circa hoc judicium constituta sit, ut patet ex inscriptionibus responsorum sub tit. de lib. conf. reliqua ex jurisdictione pratorum venienti: quedam tamen circa eum nec de partu agnoscendo causa sunt. Senatusconsulti, 1. 1. l. 3. §. 1. de agnosc. lib.

TEXTUS.

An res tua condici possit.

24. Sic itaque discretis actionibus, certum est, non posse actionem suam rem ita ab aliquo petere: Si pareret eum dare oportere. Nec enim quo adorior est, id ei dari oportet: scilicet quia dari cuiquam id intellegitur, quod ita datur, ut ejus fiat: nec res que jam adorior est, magis ejus fieri potest. Planè odio furum, quo magis pluribus actionibus teneantur, effectum est, ut extra panem dupli aut quadruplici rei recipienda nomine fures etiam hac actione teneantur: Si apparet eos dare oportere, quamvis sit aduersus eos etiam hæc in rem alio, per quam rem suam quis esse petis.

COMMENTARIUS.

1. Vix esse ut hostie properam agere dicatur, qui rem suam sibi dari petis.
2. Difficile expatitur esse, quomodo furi res conditio possit, sic cum se agi, ut intendamus: cum rem nostram nobis dare debera.
3. Conditionem furivam etiam in commodum domini introduciam: Et in quo iudicis communitas consistit?

Conformati divisione actionum in rem & in perforsum, aliquid subiecti, quod ad vim divisionis pertinet; certe olim pertinet, cum adhuc formulis in uia essent, Dicimus actione in rem quicunque experiri, ut dicat, rem, qua ab aliquo possideatur, suam esse actione in personam ita, ut dicat, adverfariorum dare aut facere oportere, §. 1. sup. cod. Quamquam quedam actiones personales sunt, quibus hæc formula propriè non conveniat, seu in quibus propriè non dari, nec fieri intendatur. Ex hac autem formularam oppositione inferit, non posse eum, qui rem suam ab aliquo petat, haec intentione uti. *Ajo, te mihi dare oportere;* propterea quod verbum dare, cuius alias latior significatio est, in hac formula significeret, dominum transferre: & dari demum id intelligitur, quod ita datur, ut ejus, cui dat, fiat, quod autem aliquis est, id amplius ejus fieri non potest, §. 1. §. 10. sup. de lega, quo etiam pertinet, quod alibi traditur, licet ex pluribus causis idem nobis debere possit; tamen ex pluribus causis idem non posse nostrum esse, 1. 14. §. 2. de ex rei jud. Non ut. 159 de reg. iur. Sic item in stipulationibus verbum dandi ita & accipitum, Lubi autem, 1. 5. ult. de verb. obig. indeque est, quod non rem suam ibi dari utiliter stipulatur, 1. nov. 38. 2. d. tit. §. 1. sup. de inst. f. Ceterum hodie vix alii perperam egere dici possit, qui rem suam sibi dari peti, postquam formulis sublatis vilium est luficer, actionem, modo aptam rei, & negotio congruentem, verbis quibulvis commodis &

DE ACTIONIBUS.

897

id, quod intenditur, utcumque experimentibus, concipere, 1. 1. & 2. C. de form. & imp. fabl. maximè cum apud omnes auctores Latinos, non tantum ex caula furiva, sed & ex aliis quoque causis res condici potest: quod interpretes vulgo sic exprimunt, ut dicant, conditiones omnes contra furem degenerare, fac. l. ult. in fin. uifusq. qu. corv. l. p. urbana. 55. in fin. de cond. indeb. junct. l. 15. §. 1. vob. i. se procurator. 14. in fin. de cond. cons. dat. l. 6. §. pen. l. rerum. 25. in fin. ad. ver. amor. Gomef. bis n. 28. poft Accurs. Jo. Fab. Angel. Jaf. in eadem causa cum furibus sun & raptore ceterique violenti poftefores; Nam & ei, qui vi aliquem de fundo dejeicit, fundus condici a domino potest, l. 1. lib. 4. dist. 4. f. 2. 1. tit. 1. cap. 2. ubi tradit. libellos five conclusiones nunc formari secundum morem & stylum cuiusque curiae aut fori, ubi iste: fecus conceptus ab auditoribus explodi, & a judice rejici folet. Formule conclusionem apud nos uitatae in manibus omnium veritatis, bonaque earum partem congesit D. Merul. d. tit. cap. 2. Plures auctor libri, cui titulus *Huius rei verbis ad vermerendas Pagan.*

Planè odio furum] Exceptio superioris regulæ. Una in caula receptum est contra superiorum definitionem, ut quis rem suam ab aliquo petens haec formula judicari experiri possit, si pareret, ut dare oportere; nempe in re furiva aduersus furem, 1. 1. & 2. p. finis de cond. fure. Ulp. 1. ult. in fin. uifusq. qu. corv. breviter regulam cum exceptione sic expressit: *nemo rem suam, nisi furi, condicere potest.* Cur hoc in caula furiva contra regulam receptum fit, docet hic Iustinianus, nimil propter odium furem, ut pluribus actionibus teneretur. Illud autem via est, ut expediti queat, quomodo furi res condici potest, id est, sic cum fure agi, ut intendamus, eum, quod nostrum est, dare negabis oportere: Utique ex sensu, quo verbum dare in formula proposita accipitur, nempe pro dominium transferre: fieri enim non magis hic potest, ut quod meum est, mihi debet & amplius meum fiat, aut ut dare vel dominum transferre possit, qui dominum non haberet, quam si res condicatur alii & ex alia caula. Quomodo igitur fur, qui dominus non est, dominio cui foli conditionem furivam competere confitat, l. 1. de cond. fure, rem dare potest? Quod si hoc impossibile est, ut profecto est, absurdum videtur, quod hic traditur, furem sic conveniri posse, ut dare jubetur, & dominium rei, quod non habet, transferre in actionem, eundemque rei petitam dominium. Nodus hic indissolubilis est, nisi dicamus, in cateris conditionibus verbum dandi propriè & strictè acceptum, eoque intellectam tantum dominii translationem, in conditione autem furiva idem verbum laius & impræceptum sumptum, ut eo in ipsa significatur rei restituere: quod & Gloss. hic innuit, & facit l. 1. tit. 29. §. 1. de verb. obig. Ceteroquin non video que ratio dari possit, cur ex cula furiva placeat eum recte

agere, qui rem suam sibi dari intendit: ex causa autem causis ita perperam agi. Planè furi non tantum ex caula furiva, sed & ex aliis quoque causis res condici potest: quod interpretes vulgo sic exprimunt, ut dicant, conditiones omnes contra furem degenerare, fac. l. ult. in fin. de cond. indeb. junct. l. 15. §. 1. vob. i. se procurator. 14. in fin. ad. ver. amor. Gomef. bis n. 28. poft Accurs. Jo. Fab. Angel. Jaf. in eadem causa cum furibus sun & raptore ceterique violenti poftefores; Nam & ei, qui vi aliquem de fundo dejeicit, fundus condici a domino potest, l. 1. in fin. cum l. seq. de cond. trit. & 16. Donell. *Qui magis plurius actionibus*] In hoc cernitur odium furem. Nam ut actori commodum est plures habere actions, ita incommodum rei plurius actionibus conveniri posse, maxime si quarundam vi & potestate fortius & efficacius teneantur. Itaque etiæ aduersus furem præter actionem furti penaliter effet & in rem actio, per quam dominus rem sibi surreptam a possidente vindicare poterat intendendo rem suam esse: placuit tamen adhuc aliam eamque commodiores definitionem, ut quis rem suam ab aliquo petens haec formula judicari experiri possit, si pareret, ut dare oportere; nempe in re furiva aduersus furem, 1. 1. & 2. p. finis de cond. fure. Commodum conditionis duplex. Primum in eo, quod est, tam condicione hæc, quam rei vindicatio foli dominio datur, tamen hoc inter se, quod in vindicatione is, qui agit, probare debet se dominum esse; in conditione furti est, si se dominum esse dicat. Neque enim fari permitendum ut referat questionem dominii. Sed & absurdum est, ab eo, qui intendit, rem sibi dari oportere, quod facit, qui conditione experitur, probationem dominii exigere. Quod autem foli dominio condicione datur, id non alio pertinet, quam ut excludantur it, quibus furti actio competit ab hominibus, quod eorum interest, furium factum non esse: in quo numero sunt commodatarius, conductor, creditor pignoratius, §. furi. 13. cum seq. supp. de obig. quæ ex del. Alterum polatum in re quod rei vindicatio non nisi aduersus poftefores cumve qui dolo male possidere deficit, detur; condicione autem furiva aduersus furem competat, etiam si non possidat, nec dolo desirat possidere, §. ult. sup. d. tit. quamvis enim furtum sine dolo non committitur, potest tamen poftello rei furtive fine dolo, immo & fine culpa furi, amitti. Hinc porro est, quod condicione etiam re peregrina locum habeat, nec re interior fuit liberetur. 1. 8. 1. ult. de cond. fure, 1. 2. C. cod. & ibi poft Bart. Baldum, Salicetum, Don. num. 19. Tuld. ad d. tit. C. num. 4. Christin. vol. 5. deic. 12. num. 2. Nimirum ut ajunt Jurisconsulti in 1. 1. §. 1. &

X xxxx

Vinnius in Inst. 1.

d. i. ult. de cond. furt. fut perpetuo moram facere intelligitur: mora autem hac vis est, ut obligationem perpetuat, id est, efficiat ut debitor perinde perpetuo tenetur, atque si res adhuc extaret, l. 5. de reb. cred. l. 6. servum. 91. §. 5. *Signatur.* 3. de verb. obig. Idem acro effectus more non est adversum possessorum, sed qui rem fine dolo possidere defuit, ut maxime ei possit objici causa, quod montus aliquando rem non restituere, vindicatione non tenetur, l. qui petitor. 35. de rei vind. Planè mora judicialis etiam in vindicatione possessorum nocet, pata si res possessa post item contestata perire, sed ita si petitor rem acceptam diructuram fuerit, l. item. 5. s. ult. d. tit. aliquo placet etiam eum, qui polt item contestatam possessionem sine dolo aut culpa amissi, ab solvendo esse, l. fin. autem. 27. §. 1. sed. Vide quia nos supr. ad §. 2. *hujus tit.* Porro ex predictis apparet, conditionem furtivam non magis in odium furis, quam in favorem domini introductam esse.

TEXTUS.

De nominibus actionum.

15. *Appellamus autem in rem quidem actiones, vindicationes: in personam verum actiones, quibus dare aut facere oportere intenditur, conditiones: condicere enim est denuntiare, prisa lingua. Nunc vero abusivè dicimus conditionem, actionem in personam esse, qua actio intendit dari sibi oportere. Nulla enim hoc in tempore eo nomine denuntiatio sit.*

NOTE.

15. *Conditiones*] Quazdam tamen actiones in personam hoc nomine sibi velut proprium siccunt, l. 36. *hac tit.* ut condicione certi, indebiti, sine causa, ob causam dati, triticia, ex lege, &c.

Condicere est denuntiare] Donat. ad Phorm. ult. 1. scen. 2. Feltus. *Constitutio in diem certum est ejus rei, quo agitur, denuntiatio. Significat enim denuntiationem mutuum, sed utriusque litigantium. Condicere enim est simul dicere, & diem in commune dicere, quo in judicium veniat.*

COMMENTARIUS.

- 1 *Vindicare quid est lis vindicularum, vindicatio & alia.*
- 2 *Quid veteribus sit condicere, & cur inde actio in personam dicta conditione?*
- 3 *Pro veteris conditione quid possit institutum, & quid hodie.*

H Astenus in superiori divisione actionum in rem & in personam de ipsa dixit, quae

hinc generibus continetur. Nunc admonet de nominibus ipsorum generum, ut si quando minus in libris juris occurrerent, ut passim, sciamus que species ex superioribus significetur, ad quas deinde sit de singulari ante traditum accommodemus. *Appellamus,* inquit, in rem actions, vindicationes, in personam vero conditiones. Eadem sententia Ulpianus l. 1. Aliud nam, 25. de ob. & ad. Actionum, inquit, duo genera sunt in rem, quae dicuntur vindicationes, & in personam, quae conditione appellatur. Pertinet vero hoc ex quo ad omnes utriusque generis species. Neque enim solum actione, quia rem dominii nostri petimus, vindicatio dicitur; sed etiam illae, quibus caeca in rem iura, vel uti uniusfructum, servitutes, pignora, persequimur, l. 1. & passim. Si usus per. tit. si serv. l. 1. l. de pign. ad. l. 1. se fundat. 15. 5. in vindicatione. 3. de pign. Et contra omnem in personam actione conditione dicitur: quamquam nonnulla hujus generis hoc nomine sibi velut proprium fecerunt, l. cest. 36. de cib. & ad. ut conditione certi, indebiti, sine causa, ob causam dati, ex lege, &c.

Vindicationes] De origine hujus nominis non conatur. Probabile quidem multis debetur, quod Hotom. existimat, vindicio verbum esse compositum à vim dico, quemadmodum iudicio, auctor Varrone lib. 5. de ling. lat. concretum ex iudice & dico: nam olim in vindicationibus manus conferi & vim quamdam adhiberi solitam, quam Cicero in orat. pro cœc. quotidianam, A. Gell. lib. 20. noz. 10. festuciam appellat; quia festuca fieri solebat. Exterum non sine causa de coambiguitate, proper vindictio verbum, quo etiam ultio significatur, & maxime quia non vim dicere, sed vim facere dicuntur. Sed non est, quod de ratione nominis laboremus, cum de significatione confer. Vindicare enim rem aliq. quam nihil aliud est, quam aliquid sibi affere. & suum esse dicere, vide id dominum sit, aut aliud jus, five possesso, quam in re habemus, & nobis defendimus. Et cum olim mutue efficiendi vindictio, vid. sup. §. 1. sub pign. necessariò eveniebat, ut in omni controversia proprietatis simili ipsi quoque possesso dubia & controversia efficeretur, ac proinde priuatum iudicium perageretur, & principali qualito de proprietate terminaretur, tenuientia ferenda esset super possessionem. Quia controversia dicebatur *lis vindicularum*, & uno verbo *vindicia* à vindicando, & numero quoque singulari *vindicia*, auctore Servio Sulpicio apud Felt. in voce *vindicia*, ubi Feltus ait, Serviū dixisse, vindicatio iſe, cum de aliquo re controversia est, ab eo, quod vindicatur. Fibiana autem vindicatio correptionis manus, sed ex diodecum tabulis in re, acque loco prælenti apud praetorem; possita autem in agrorum controversiis in gleba ex agro, de quo litigabatur, in ius alata, in qua Gellius 20. noz. 10. scribit litigantes tanquam in toto agro vindicare solitos

fuisse. Hinc vero apparet, item vindicatio non permittit tantummodo ad questionem de momentanea possessione, quam nunc vulgo creditur vocant, id est pro certo tradunt DUDZUS & HOTOMANNUS; sed ex verbo veteres significasse controversiam de toto negotio, seu de possessione simili & proprietate. Quod etiam evidenter ostendit locus ALCONII in orat. 3. Verrina, cap. 45. quem ideo adscripsi. *Lis vindicarum* est, inquit ibi Alconius, cum litigatur de eo quod praetorem, cuius incertum est quis debet apud possessorum. Et ideo qui eam tenet, satius dat pro parte *litis vindicularis* adversario suo, quo illi satisfacti, nihil se detinunt in possessione faciunt, de qua iurgium est. *Rarus* sponso ipse provocatur ab adversario certa pecunia aut afflictionis, quam amittit: nisi sibi sit hereditas quo de contendit. Putaverunt, ut verbo vindicatio significari ipsam possessionem. Quid ego, ut a verbi proprietate nimis alienum est, ea fallum esse arbitror. Neque illa, quia apud LIVIUM & alii legimus, possidere *vindicatio*, *litis vindicarum*, hoc probant. Nam populari vindicias illiciunt, qui poterit, ut secundum se vindicem dicantur; dare, qui in illa vindicariam secundum aut contra aliquem pronuntiat; quemadmodum item dare secundum aut contra aliquem dicimus, pro secundum aut contra aliquem judicare. Denique dicere possessionem non dicitur, sed bene, dicere vindicias, locutione scilicet figurata, pro dicere tentantem in liti vindicariam. Sanè veteres etiam res ipsas, de quibus controversia erat, & glebas quoque, que ex agro sumptus in ius afferebantur, nonnunquam vindicias appellant, sed per metonymiam subiecti. Nam in controversia fibianam vindicatio, & in glebis tamquam in agro vindicabatur, ut ex Gellio jam audivimus: qui hoc ipso simili non docet quid propriè sit vindicare, nimium rem aliquam sibi affere & euam esse dicere. Hodie conatur, vindicationes dici actiones in rem de proprietate, omnime jure, quod qui in re habet: de quibus jam antea exceptum est.

2 *Condicere est denuntiare*] Quod Justinianus hic ait, condicere præfia lingua esse denuntiare, id est Feltus in ea voce nota. *Condicere*, inquit, est dicendo denuntiare & conditione est ejus rei, quo agitur, denuntiatio. Donat. in illud Phorm. ad. 1. scen. 2. & tibi scribam dicam: à denuntiacione, inquit, in personam: ne ducersi, non nubis denuntiatio. Theophilus tradit, præfis temporibus moris fuisse, ut i.e. qui cum aliquo item habebat, adversario suo denuntiaret, ut hoc vel illi die ad iudicium accipiens & item persequendam adficeret. Sed id ex nondum intelligitur, quid veteribus sit condicere, multo minus quam ratione habeat, quod inde actio in personam dicta sit conditione. Itaque secundum verbo condicere non significari possit, ut deponit, sed denuntiatio, non mutuam & utriusque litigantium. Nam

per sponfiones, e. g. Actor eum provocabat. Spōndens censum, si dare facere debet? respondebant reus: spōndo, sum ille actorum provocabat: Tu vero sponfum censum, ni dare facere debet? Respondebat Actor: spōndo. Hoc vero & propriē erat condicere, id est promittere. Observabantur, quidem tales sponfiones etiam in iudiciis in rem: sed cum ibi vis imaginaria actus esset notata dignissimus, maluerunt ab illo non men his imponere conditionis vocabulo judicis personalibus religo. HEN.

Nunc vero abusus dicitur conditionem] Recite abusus: quia non est in re, quod verbo significatur. Abusus autem hanc ratione defenditur, quod primo actio in personam ejusmodi conditionem habuit, à quo proficeretur. Re fublatis manifst nominis, quod initio actionis fuerat: quemadmodum & in aliis plerique rebus prīcis adhuc appellatiōnēs utimur, quantumvis uia rei exerceo.

Nula hoc tempore denuntiatio] Justinianī seate vetus illa condicione & foliemnis illa ad iudicium denuntiatio obsoleverat. Sufulere eam Imp. Arcadius, Honorius & Theodosius: quorum constitutio extat in l. s. quis 6. Thed. de denunt. &c. edit. script. Novella istius Justiniani legē certum tempus hanc in rem constitutum: oblatō enim libello citiorio viginis dierum indicias reo indulgeri voluit, ut tecum interim delberet, cedere ac contendere malit, auth. offeratur C. de lit. consil. Nos hoc jure nunc uitetur, ut executor vocatio diem dictat, & moderatus tempus, ad libellum concebat, prout res, persona vocati, locū, ceteraque circumstantiae deferenda videtur. Est vero & secundarius, ut dignificator, quae actiones fini perpetuas, quae temporales, quae in heredes dentur, que non dentur: de quo infra sub iii. de pēn. & temp. abit.

TEXTUS.

Divisio secunda.

16. Sequens illa divisio est, quod quādam actiones rei persecundae gratia comparata sunt, quādam pēna persecundae quādam mixta sunt.

COMMENTARIUS.

2. Quid hic vocetur rei persecutio, quid pēna: & ius huius divisiōne.

P̄cepit hinc alia actionum divisio sumpta ab objecto, quippe quo datur, quid qua actione petatur. Divisio hac est, quod quādam actiones rei persecundae gratia comparata sunt, quādam pēna, quādam tam pēna quam rei, & ob id mixta. Quæ horum alterum aut utrumque contingat, sequentur aliquę s̄. expōnit Justinianus. Illud non expōnit, quid hic vocetur rei persecutio, quid pēna, cuius

tamen explicatio ad illustrandam divisionem vel maximē facit. Sed quod hic omisſum est, docēt nos definitio rei persecutoriarum à Paulo tradita, l. in honorariis, 33. de ob. & n. illi enim sic Jurisconsultus scribit: illa (actiones) rei persecutionem continent, quibus persequimur, quod ex patrimonio nobis abest. Opponit Jurisconsultus persecutionem ejus quod ex patrimonio nobis abest, persequimur. Itaque ex contractionē definemus, illas actiones pēnae persecutionē habentes, quibus persequimur, quod ex patrimonio nobis non abest. Ex patrimonio nobis abesse dicuntur haec quatuor: quod est in patrimonio nostro, sed ab alio teneat; quod esse defit; sed ex obligatione nobis restituendum est; quod nobis debetur ex contractu; quodcumque ejus, quod nobis abest, estimacionem continet, qualis est estimatio, qui sit ex iuramento in item, l. i. l. 8. de in lit. iur. item pēnae conventione promissa, quæ & ipsa caveri solet loco ejus, quod intereat, §. ult. de verb. l. ult. de pēn. s̄. ipso. Quare quācumque sunt actiones, quibus horum aliqui persequimur, eas dicimus esse rei persecutorias: quod ipsum etiam species subjecta declarant. Et usus est in contrario, que aliquis rei ex superioribus persecutione non habet, eas dicimus esse pēnales. In summa, rei nomine hoc loco continet, quidquid est extra pēnam legitorum: pēna nomine ea dumtaxat, que jure certo confitente est. Hinc jam non difficile erit iudicare, que sunt actiones alterius generis, aut mixtae. Ulus divisionis propriez̄ praecipuis & huius loci propriis est, ut intelligamus, quid quaque actione pēti optinet. Est vero & secundarius, ut dignificator, quae actiones fini perpetuas, quae temporales, quae in heredes dentur, que non dentur: de quo infra sub iii. de pēn. & temp. abit.

TEXTUS.

De rei persecutoris.

17. Rei persecundae causa comparata sunt omnes in rem actiones. Earum verò actionum quae in personam sunt, ex quidem, quae ex contractu nascentur, fere omnes rei persecundae causa comparatae videntur: veluti quibus mutuum pecuniam, vel in filiū pulatum deducunt, petit actor, item comodati, depositi, mandati, pro socio, ex empio, vendito, locato, & conducto. Planū depositi agatur eo nomine, quod tumultus, incendi, ruina, naufragii causa depositum sit, in duplum actionem pretor reddit, si modo cum ipso, apud quem depositum sit, aut cum herede ejus de solo ipso agitur: quo casu mixta est actio.

NOTA.

17. Quæ ex contractu nascentur] Illæ omnes rei persecutionem continent, quibus persequimur, quod ex patrimonio nobis abest, l. i. 33. hoc it. Ex patrimonio nobis abesse dicitur. 1. quod est in patrimonio, sed ab alio tenetur. 2. quod esse defit, sed ex obligatione restituendum. 3. quod nobis debetur ex contractu. 4. quod ejus, quod nobis abest, estimacionem continet: quo etiam refero pēnam conventione pēnismam, §. ult. sup. de verb. obi.

COMMENTARIUS.

1. Actiones in rem omnes rei persecutorias.
2. Ali personalium ex contractu alia mixta, quā illa ex deposito miserabilis?
3. Cur hoc excepta: & cur in heredem tantum ex proprio dolo decatur?

Omnes in rem] Actiones in rem omnes comparatae sunt rei persecundae gratis: quippe quibus omnibus fine exceptione persequimur, quod ex patrimonio nobis abest, videlet rem nostram, ad ius nostrum pertinentem, quae ab alio teneat. Non obstat, quod in his actionibus ob contumaciam non restituentur in item jurati solet, & qui restituere, es, de rei vind. l. 5. de in lit. iur. & quod hoc jurejuringo continetur, cum actori permitatur rem affilare etiam ultra rei preium, l. i. l. 8. d. iit. Nam haec ipsa pena nihil aliud est, quam affilatio ejus, quod actori abest: non illa quidem, quae res omnibus vulgo tanit sit: fed tamen quam actor dicit rei tue, quem ex quoniam non est cogi ius preium rem suam affilare, l. i. l. 8. de in lit. iur. l. 9. de abr. rer. amot. Atque ut hoc affirmatio rei pēna sit, tamen ea non peccat actione, sed ex officio judicis, quod actioni subservit, ex accidenti imponitur: actor autem nihil amplius quam rem suam petit; & illa quoque ipsa affirmatio actori est rei sui persecutio, upote quia illa id quod ei abest, nihil consequitur, si pēnam preium, quo rem suam affilat: quod tamē ex quippe est, arbitrio domini definiti, l. i. l. 8. de in lit. iur. Ita ferme DD. vulgo.

Quæ ex contractu fere omnes rei persecundae] Actiones quoque in personam, quæ ex contractu nascentur, rei persecutoria sunt: quoniam & his nihil aliud persequimur, quam quod non abest. Particulam autem fere aliquid propter actionem depositi miserabilis, quam & ipse mox excipit, & mixtam efficit. Fortassis & propter actionem legati p̄i, quæ etiam quandoque mixta est, licet ex quasi contractu veniat, §. vii. ann. 19. inf. ed. Excipiunt nonnulli & actionem redhibitoriam, quæ dicitur interdum in duplum condemnationem habere, l. redhibitoria. 41. de adl. edit. sed perparum, meo iudicio: nam duplum ea actione non tam ut pēna petitur, quam quod in venditione mancipiorum &

animalium duplum à venditore reprobritur solerit, fac l. cum ann. 23. §. s̄. seruus. 4. d. vir. Sic actio, qua dupla peccatum evidit, non petitur, sed rei persecundæ causa instauratur: quia ex stipulatione dupla competit, l. 2. & pass. de vir. l. quod si nolit. 31. §. qui afflata. 20. de adl. edit.

Tumultus, incendi, &c.] In eum, qui tumultus, incendi, ruine, naufragii causa depositum inficiatis erit, ejusve heredem fraudulentum, actio in duplum à pretore redditur, l. i. §. 1. depof. Merito has causas deponendi in aliis causis spatium deliberandi datur, cui res committenda illi: in his autem trepidatio nullum tempus ad liberandum concedit: deinde quia aliis in causis perfida nihil eximū habet prater ceteras: hoc verò singulariter est, & major odo digna, quod ubi misericordia opus est, crudelitas adhibetur, & calamitas calamitati imponitur, l. i. 2. & seqq. depof. l. i. & passim. de incend. rum. naufrag. Diximus autem, in eum, qui inficiatus erit: quoniam haec in duplum actio, non nisi adversus inficiantem & fallentem fidem datur: nam in conscientem tantum in simplum actio est, l. i. l. 8. hac autem. 4. depof. §. sed furti 23. inf. hor. 11.

Aut cum herede ejus de solo ipso] De solo ipso, heredes scilicet. Hac enim adiunctione Justinianus significare voluit, actionem depositi miserabilis tum demum in heredem in duplum dari, cum ille ex solo & inficiante propria convenerit, non etiam si cum eo agatur ob dolum defactum, nam tunc in heredem in simplicem dumtaxat hoc judicium datur, l. i. l. 8. l. 4. 18. depof. Non obstat quod pallium traditur, actiones ex contractibus venientes in heredes in solidum dari, licet ob dolum eorum, quibus succurrerint, convenienter, l. i. l. 1. ex contratt. bus. 49. de obi. & seq. ad l. i. ad ea. 157. §. ult. de reg. iur. cum simili. Nam illa definitio ad actiones pēnales non pertinet, sed ad eas tantum, quæ sunt rei persecutoriae: & aliud est dari in solidum, aliud dari in duplum.

TEXTUS.

De pēna persecutoriis.

18. Ex maleficis verò prodita actiones, alia tantum pēna persecundae causa comparata sunt: alia tam pēna quam quam rei persecundae: & ob id mixta sunt. Pēnam tantum persequitur quis actione furi: five enim manifesti agatur, quadruplici; five non manifesti, dupli; de sola pēna agitur: nam ipsam rem propria actione persequitur quis, id est, suam esse petens, five fur ipse eam rem possideat, five alias quilibet. Eo amplius adversus forem etiam condicione est rei.

De mixtis, hoc est, rei & poenæ
persecutoriis.

19. *Vi autem bonorum raptorum actio mixta est*, quia in quadruplo rei persecutio continetur: pœna autem triplex est. *Sed & legis Aquilie actio de domino injuria dato mixta est*: non solam se adversus inficiantem, sed etiam se adversus ipsius hominem.

tem in duplum agatur, sed interdum & se
in simplici quisque agat: veluti si quis ho-
minem claudum aut lucrum occidit, qui
in eo anno integer & magni pretii fuerit:
tanti enim dannatur, quanti is homo eo
in anno plurimi fuerit, secundum jam tra-
ditam divisionem. Item mixta est actio con-
tra eos, qui relida sacrosanctis Ecclesiis,
&c. *et ceteris* *scripturis* *scriptis* *scriptis* *scriptis*
ipsum rem propria actione persequitur quis] *Eam vel vindicando a quoque professo;*
vel condicendo furi ejusque haretici, &c. ut sap. de
ob. que ex der. ubi hoc latius explicatum est.
Vt bonorum raptorum alia mixta] In actione
*vi bonorum raptorum quadruplicem non est eti-*nam**
nam, ut in actione fuit manifester; sed
in quadruplo continetur & rei persequito,
ut pena tantum sit tripli, sup. vi bon. rapi. in pr.
ac prouide mixta est hic actio.

*vel aliis venerabilibus locis, legati vel si
decommissi nominis, dare distulerint, ut
que adeo ut etiam in iudicium revocarintur.
Tunc nim & ipsam rem vel pecuniam
que reliqua est, dare compelluntur, & aliu-
tantum pro pena: & ideo in duplum ejus-
fi condemnatio.*

NOTE

18. *Aliis tantum pana persequenda* J Paul. I.
35. *bis sit*, perfectionem eius, quod ex patrionis nobis aebit, opponit perfectionem pene. Itaque illi actiones pene perfectionem habent, quibus persequimus quod ex patrimonio nobis non aebet, uno verbo, quibus persequimus ponam legitimam.

Et cetera quoque actiones ex maleficiis prae ferti & injuriarum, certaque quantitas pene perleutorias, qua meret penales sunt, & conditiones furtivam rerumque amotarum actionem, qua furtum rei perleutoria, omnes sunt minores, id est, rei simili & pene cognoscuntur, cauta comparantur. Veluti actio ferris corrupti, l.

¹⁹ Si adversus inficiantem] Actio damni juria ex lege Aquilia inficiatione crescit in c. plumb., s. ult. sup. de obl. qua quasi ex cont.

COMMENTARIUS

1 Pro meritis penalibus esse & certe quantitate
tempore persecutorias.

Quae quibus exceptis mixtae sunt.

3 Pro penalibus quæ habeantur, cùm à parte
actoris penales non sint.

Ex maleficiis actiones quæ sunt, omnes per

Esecutionem ponat habent; sed quidam ex his pone solitus, plerique autem pone simili & rei: que proinde mixte sunt. Dicunt tantum excipiente, condicio furtiva, & actio rerum amotariorum, solus filii rei secundum executionem, l. 7. s. 1. & 2. secund. furt. l. si mulier. 21. §. pen. de ali. rer. am.

*Ponam tanum actione furi] Aetio furi sive manifesti sive nec manifesti foliam poemam perfec-
tuerit, §. ult. sup. de ob. quia ex ob. d. l. 7. t.
l. decend. furi. Evidem generis est & adito in-
juriarum: quippe qua nihil, quod nobis abest:
persequimur, sed tandem vindictam criminis,
l. 7. §. 1. de injur. Pro parte penalibus haben-
ti etiam actionem de alio corrupto, 7. qd
restituta, sed, ut per- & temp. action. §. 1.*

*Relata sanctantis Ecclesijs] Ex qua contractu
actiones omnes rei perfectionem habent,
utpote quarum nulla ultra id quod abest, perfec-
tumque, ut licet intelligere ex generibus harum
actionum, quae exponuntur sup. de ob. quis que
ex eis. Una action et hoc genere hic excipiunt,
tempore actionis ejus legati & fidicemponit nominis,
quod relictum est Ecclesijs cum aliis generaliter*

T E X T U S.

De mixtis, id est, tam in rem, quam
in personam.

20. Quædam actiones mixtam causam
obtinere videntur tam in rem quidam in perso-
nam: qualis est familiae ericundiæ actio,
qui competit cohereditibus de dividenda ha-
ereditate. Item communii dividendo: qui in-
ter eos redditur, inter quos aliquid communum
est, id dividatur. Item finium regundato-
rum actio, quia inter eos agitur, qui con-
fines agros habent. In quibus tribus iudicis
permittitur judicari, rem alii ex litigioribus
ex bono & aquo adjudicare. Si et unius
parte prægravatur videtur, eum invicem
cena pecunia alteri condonare.

N O T E.

^{10.} *Qui competit cohæredibus*] Tres haec actiones familiæ encirculaunt, communij dividendo, finium regundorum, ex legi 12. tabularum descendit, l. 1. *fam. erl. i. ult.* fin. quo id est constituta ut communio, cuius materia discors excedere solet, l. 77. §. 20. de leg. 2.) tollatur Pacare.

*Qui confines agros habent] Ut fines regantur.
Regi fines dicuntur , quoties unulquique ager
propriis finibus terminatur.*

in quibus tribus judiciorum] Quid judicem in unoquoque horum judiciorum sequi oporteat, explicatur plenius inf. §. 4. et 2. seqq. de off. jud.

COMMENTARIUS.

*1 Quo sensu & quam ob causam actiones his pro-
cessus dicuntur mixtas.*

2. *Judicium fam. erit sc. inter quos reddatur, & postea dicantur mixtae?*

3 Inter quos qua de re agatur, communè dividendo.
 4 Inter quos suorum regundorum, & hujus rei
 gratia?

Per occasionem, quod proxime dixerat de
Pactionibus mixtis, subiectis tres alias actio-
nes, quas & ipsas mixtas videt ari, videlicet,
familie ericteundae communim dividendo, finium
regundorum: sed que longè diversi sunt gene-
ratae, ut est culpa non negligenti unitus, ut cateris
pro portione cuiquej faciat, l. bresl. 25. §.
non tantum, 16. & §. item culpa in famili. erit,
cuius exempl. in l. tuto. 16. §. pen. l. inter. 44.
S. quod ex factu, 5. cod. Imperatur, ut si que-

ab uno herede in res hereditarias factae sunt, quas propter partem suam necesse habent facere, ei à ceteris pro rata refundatur, l. his consequenter. 18. §. *Sumpsum*. 3. *cod.* Eodem referimus, si unus pecuniam à defuncto sub poena aut pignoribus debitum solvere, d. *heret.* 25. §. *idem juris*. 13. & seq. indicantur hac genera in communione, l. *quibus causis*, 24. *pro for.* in judicio commune dividendo, l. 3. *comm. div.*

3. Communi dividendo, que inter eos redditur, inter quod aliquid communis est, ut id dividatur. [Communi dividendo judicium est, quod inter eos redditur, inter quos res una aut plures extra causam hereditatis communes sunt: neque enim interfecti, communes sint ex societate, an sine societate, l. 1. & l. 2. *comm. div.*] Fines huius judicium item duplex; unus ut recedatur ab harum rerum communione, alter ut utrinque praeferatur, quod ad alterum alteri prefari oportet, lucri, damni, impenarum nomine. Nam & hoc judicium istud rebus confit, quibus superius, rerum communium divisione, & proportionibus iisdem personalibus, l. 3. *comm. div.* In divisione rerum eadem quoque adjudicatio & condemnatio, §. *inf.* 5. *off. for. jud.* quippe femora hereditatis divisione caterunt utique iudicium cum altero communia, l. 6. §. *ceter.* 23. *comm. div.*

3. Finium regundorum inter eos agitur, qui confines agros habent. [Finium regundorum judicium est, quo inter eos agitur, qui confines agros habent, ut fines regantur, id est, ad ius normam & certitudinem redigantur: & quod intra istos fines quicunque habet, id totum retinetur; si quid amplius, id confini reficiatur, l. 4. *pr. l. 8.* in *pr. off. 5. in fin. reg.* Sed & si fines commode dirigi non possunt vel propter loci iniquitatatem vel propter veterum limitum incertitudinem; permititur judicii alii finibus evidenterioribus agros distingue. Quo casu quia necesse est partem aliquam ex unius agro derelahi, & alterius agri domino adjici, id est transfigurare adjudicatio & condemnatione, l. 2. §. 1. l. 3. & l. 4. *vid. tit. 5. pen. inf. ad off. jud.*

Ex bono & equo adjudicare. [Quid judicium hic in unoquoque horum judiciorum sequi oporteat explicare plenius *inf. de off. jud.* §. *familia.* 4. & 2. *seq. de off. jud.*

TEXTUS.

Divisio tertia.

21. Omnes actiones vel in sumpsum conceptae sunt, vel in duplum, vel in triplum, vel in quadruplum; ulterius autem nulla actio extenditur.

IN sumpsum sunt omnes actiones, qua rei persecutionem continent; utpote quibus unum

COMMENTARIUS.

22. In sumpsum agitur, veluti ex stipulatione, ex mutui datione, ex empto, vendito, locato, conducto, mandato, & denique ex aliis quamplurimis causis.

IN sumpsum sunt omnes actiones, qua rei persecutionem continent; utpote quibus unum

&

COMMENTARIUS.

**1. An ulta actio plus quam quadruplum perser-
quatur.**

Tertia hæc actionum divisio est sumpta & ipsa ab objecto, sed superiori dissimilis in eo, quod illa explicit, quid quoque actione patitur, reine sola, an pena tantum, an utrumque simili; hæc, quantum peti oporteat, & quoque in pena iuxta id, quod nobis abest, petendo progrexi licet. Maximi autem actoris olim intercessi tñre, quid & quantum posera debetur, propero periculio plus petitionis §. *si quis agens.* 33. *inf. cod.* Ait Justinianus, actiones omnes vel in sumpsum conceperat esse, vel in duplum, vel in triplum, vel in quadruplum: ultra quadruplum autem nullam actionem extendi. Quid ergo nullane actione plus quam in quadruplum periequi possumus? Si quis sciens tñgum viatoriis ac peccatis morborum vendidit, reponendum est, omnia detrimenta, quæ ex ea emptione emperor traxerit, venditorum prefaturum, l. Julianus 13. in *pr. de off. emp.* Si quis clavum à navi absulit, ut nausfrugum fieret, cautum est Senatus Confusio, ut is omnium rerum nomine teneatur, l. 3. §. ult. de inc. *ratio nausfrug.* Si servus hæres inftitutus ante aditum hereditatem occisus sit, etiam hereditatis zellariopem fieri, traditum est in l. inde *Narratum.* 23. in *pr. ad leg. Ag. §. illud. 10. sup. cod.* Atque in his omnibus litis estimatio longe excedere potest quadrupliciter prei ius rei, in qua aut per quam damnum datum est. Respondemus, quod dicunt, nullam actionem extendi ultra quadruplum, id intelligentem esse de quadruplo eius, quod culpa adversarii actoris, eti in tertium longe & vel decuplo pluris estimatur, quam quanti valebat corpus in quo vel per quod datum datum est, sumpsum tamen longe per eit respectu universi damni, quod actor fert: & ideo quantumque hæc sit estimatio; non in duplum, & triplum, &c. actio concepit, sed tantum in sumpsum, nequid in id solum, quod actori per culpare rei abest. An in pena conventionali quadruplum exceedit possit, tractavimus supra ad §. alteri, 18. de *sauv. stip.*

TEXTUS.

De actionibus in sumpsum.

22. In sumpsum agitur, veluti ex stipulatione, ex mutui datione, ex empto, vendito, locato, conducto, mandato, & denique ex aliis quamplurimis causis.

COMMENTARIUS.

IN sumpsum sunt omnes actiones, qua rei persecutionem continent; utpote quibus unum

&

DE ACTIONIBUS.

**et simplicem; quod nobis abest, persequimur: & si quæ sit actio ex delicto, quæ rei per-
secutionem habeat, ea quoque in simplicem erit,**

ut conductio furtiva, & actio rerum amotarum. Sed & ex his, que pena persecutione continet, nonnullæ sunt in simplicem, veluti actio ex lege Aquila contra cauillæ infractiones aut moræ. §. *vi bonorum.* 19. *sup. cod.* item actio ex editio, ne quis eum, qui in ius voc. l. pen. §. 1. *cod. tit.* & si quis lunt aliae, in quibus ultra quid ultra veram estimationem rei & quod actori revera abest, praestandum. Denique & ex penalibus illa in simplicem sunt, in quibus certa pecunia summa simpliciter loget comprehensione est sine mentione dupli, tripli, aut quadruplici, ut non ex comparatione aliquacius simpli amplius quid penae nomine constituerit, ut cum pena constitutur in decem, viginti, aut quinquaginta aureos, l. 7. de *juria. l. penit.* de in *ius vocat.* l. 5. *act. præter. 6. de his qui deject.* l. pen. G. de *servi. fug.*

Veluti ex stipulatione. [Quid si duplum, triplum, aut quadruplum in stipulatione deducuntur? ut l. *tit. 16. de evit.* Dicendum videtur, actorem, id est, executores litiuum ampliorum summam sportularum nomine exigent. Tunc enim id, quod propter eorum causam damnum passus fuerit reus, in triplum ab actore consequetur; ut in hoc triplum per etiam simplicem, in quo *damnum passus est*, connumeretur. Quod nostra constitutio introduxit, que in nostro Codice fulget, quam procul dubio certum est, lego condicitione emanare.

TEXTUS.

In duplum.

23. In duplum agimus, veluti furti nec manifesti, damni injuria ex lege Aquilia, depositi ex quibusdam causis. Item servi corrupti, que competit in eum, cuius horatu confiliove servus alienus fugierit, aut contumax adversarius dominum fatidus est, aut luxuriosi vivere caperit, aut denique quilibet modo deterior factus sit. In qua actione earum etiam rerum, quas fugiendo servus absulit, estimatio deducitur. Item ex legato, quod venerabilis locis relatum est, secundum ea, que supra diximus.

COMMENTARIUS.

Quinque actions recenset, quibus in duplum agitur, furti nec manifesti, damni injuria ex lege Aquilia, depositi ex quibusdam causis, servi corrupti, ex legato, quod venerabilis locis relatum est. Non expositum, an eodem omnes modo in duplum sint, neque ne. Quia hoc loco tantum in propositum est ostendere, omnes in duplum esse. Differentia indicantur alii locis, §. *ex maleficiis.* 18. & seqq. sup. §. *sed furti.* 16. *inf. codens.*

Depositis ex quibusdam causis. [Quia comprehendere sunt editio, nempe *tumulus*, *incendia*, *Vinnius in insulis.*

905
ruina, naufragii, l. I. §. 1. *depo.* §. *rei perse-
quenda.* 17. *in hoc. sup. b. 1.*

Quia competit in eum causas horatu. [Actio servi corrupti in duplum constituta est in eum, cuius horatu, confilio, opera servus qualibet modo deterior factus est, l. 1. *cum seqq. de servo. cor-* Justinianus hoc addit, ut etiam folus conatus & nala voluntas corrumpendi punatur, l. *se quis.* 20. C. 4. *tit. 5. sed sibi. 8. sup. de ob. que ex edicto.* Venit in hoc judicium etiam earum reum estimatio, quas fecum servus absulit: du- platur enim omne damnum, l. *in hoc 10. cod.* De filio filiale familiæ corruptis utilis actio competit officio judicis estimanda, quoniam interest nostra animus liberorum nostrorum nona corrumpi, l. *ut tantum 14. §. 1. eodem.*

TEXTUS.

In triplum.

24. Tripli vero agimus, cum quidam ma-
ritori vera affirmatione quantitatem in li-
bello conventionis inferunt, ut ex hac causa
victores, id est, executores litiuum amplio-
rem summam sportularum nomine exige-
rent. Tunc enim id, quod propter eorum
causam damnum passus fuerit reus, in tri-
plum ab actore consequetur; ut in hoc tri-
plum per etiam simplicem, in quo *damnum passus*
est, connumeretur. Quod nostra constitutio
introduxit, que in nostro Codice fulget,
quam procul dubio certum est, lego condi-
cionita emanare.

COMMENTARIUS.

Una actio in triplum hic commemoratur lego. Justinianus constituta adversus eos, qui manum summam vera estimatione in libello conventionis inferunt dolo malo, qui victores, id est, apparitores seu litiuum executores, §. *seq. inf. l. 5. ne ramo.* 32. *de reb. cor. qui sub sui* maiores portulas consequantur. Constitutio hic Justiniani temporum injurya intercidit.

Libello conventionis. [Libellus conventionis dicebatur id scriptum, quo actor petitionis sus- rationem & speciem future litis in judicio ex- primebat, qui libellus postea ad absentem per oratorium mitiebatur.

Amplorem summam sportularum. [Sportulas appellat mercedes fuga litiuum executorum, quæ Græcis *mercedes* sunt, ut planè constat, ex l. *omnes.* 33. §. *executio.* 12. C. de Epis. & Cler. l. *in facili.* 12. C. de prox. sacr. serm. lib. 12. l. ult. C. *de fruct. & lit. exp.* Quanta portio pro sportulis constituta fuerit, incertum est. Illud ex hoc loco intelligimus, pro modo quantitatis petite ad certam summam & a reo exigi folitas, Y Y Y Y

Quod de consuetudine non amplius observari notum est. Gudelin. lib. 4. cap. 5. in fin. Despoliis carumque autem vid. Fr. Juret. in nat. ad Symmach. lib. 4. epist. 55. & Bachov. ad brone 5.

In Triplicem ab actore] Datur hinc actio reo in minorum summan, quam quis pesu fuit, condemnato aduersus actorem, qui plus libello comprehendit, quam ei debetur, ut viatores hac occasione plus etiam sportularum nomine exigentur. Triplicatur autem quod supra constitutum modum sportularum per hanc occasionem exactum est, sed ea, ut in triplo etiam illud ipsum confinatur. Ponam hanc primus Justinianus in propria scripta introduxit: nam iure veteri, qui plus quoivis modo petissent, causa cedebant, id est, rem amitterebant, § 5 quis, 33. in pr. & fin. inf. eod.

Quam procul dubio certum est ex lege conditicia emanare] Locus hic procul dubio mendosus est, & sic cum Russard Conci. qui etiam ad liberos veteres provocant, restituuntur: Ex qua procul dubio certum est ex lege conditiciam emanare. Ut illi tenuis, hanc in triplicem actionem ex constitutione Justiniani esse conditiciam ex lege, sive iudicij actione, qui pfectio ex lege dicitur. Nam quoties nova lege obligatio introducitur, nec caveretur, quia actione experientium sit, lege agitur, l. 1. d. cond. ex leg. Atque hoc modo Theophilus quoque apud Justinianum legisse, ex paraphrasi ejus apparet,

TEXTUS.

In quadruplum.

25. Quadrupli autem agitur; veluti furti manifesti; item de eo, quod metus causa factum sit: deque ea pecunia, que in hoc data sit, ut is, cui datur, calumnia causa negotiorum alicui faceret, vel non faceret. Item ex lege conditicia nostra constitutio oritur, in quadruplum condemnationem imponens illi executoribus litium, qui contra nostrae constitutionis normam a reis quicquam egorint.

NOTE.

25. Calumnia causa negotiorum] l. 1. 1. 3. de calumna. Et hinc item actio mixta est conjunctim ponam & rem persequens, l. 5. §. 1. d. rite. Est autem negotiorum alicui facere calumniam causam, judicio calumnioso aliquem vexare: Quint. lib. 5. cap. 12.

Ex lege conditicia nostra constitutio] Leg. Ex lege conditicia ex nostra constitutione oritur. Ex lege conditicia, id est, conditicia actione ex lege, quomodo & Theophilus hunc locum interpretatur. Hanc actionem & ipsam mixtam esse apparet ex Nov. 124. cap. 3.

COMMENTARIUS.

Recentem hic quatuor actiones, que sunt pars causa, de calumnia, aduersus executores litium, qui plus constituto sportularum nomine exegerint. Addamus & quintam, vi reorum raptorum. Prima actio mere possit est: relative mixta, ut in quadruplo comprehendatur etiam ejus, quod absit aut interest, perfectio.

De eo, quod metus causa] Quod metus causa gelatum est, pratorum non haberet, & hoc amplius, si, quod ex ea causa abiens, arbitrio judicis non restituatur, in quadruplum judicium pollicetur, l. item si 14. §. 1. quod met. causa. Quadruplicatur id omne: quod restituvi oportet, sic tamen ut in hoc quadruplo & simplici infinitum. Quippe mixta est hinc actio, non solus penae percutiorie, l. 14. §. sed et 9. cum §§. seqq.

Ut calumnia causa negotiorum alicui faceret] Negotiorum alicui facere calumniam causam, id est, judicio calumnioso aliquem vexare. In eum, qui ut calumniam causa negotiorum faceret, vel etiam us non faceret, pecuniam accepisti dicunt, actio in quadruplum ejus pecuniae, quam accepit, competit, l. 1. l. 3. de calumnia. Et hinc item actio mixta est, coniunctum ponam & rem persequens, l. 5. §. 1. d. rite.

Item ex lege conditicia nostra constitutio] Huius etiam loci sectionem virotiam esse certum est. Apud Justinianum haud dubium ita scriptum fuit: Item ex lege conditicia ex nostra constitutione oritur, &c. Ex lege conditicia, id est, conditicia actione ex lege, que ex constitutione Justiniani oritur in facti specie his proposita: quomodo hunc etiam locum Theophilus interpretetur.

In quadruplicem imponeas executores litium] Constitutio, cuius meminit §. precedentiactor, cuius fraude factum, ut executores plus debito exigent, tripli ponam impunit: illa, cuius hinc mentio, in executores directa est, qui pfecti in exegendis sportulis summan definitam dolo male exceperint, data actione in quadruplum, quae & ipsam mixtam esse apparet. Nov. 124. cap. 3. ubi Justinianus constituit, ut simplicem reddatur ei, qui damnum patiit, triplicem autem inferatur arario. Quod quidam tradunt, etiam hodie, ubiquecumque lege vel decreto Curia nuptiis & apparitoribus certa summa pro sportulis constituta, si quid ultra exigerint, hac in quadruplicem actionem conueniri posse, constat, uia non oblietary.

TEXTUS.

Subdivisione actionum in duplum.

26. Sed furti quidem nec manifesti alio, & servi corrupti a ceteris, de quibus simili locuti sumus, eo differt, quod hinc actiones omnimodo dupli sunt: at ista, (id est, damni injurya ex lege Aquilia, & interraua-

DE ACTIONIBUS.

depositi) inficiacione duplicantur: in consentem autem in simplicem dantur. Sed illa, que de his competit, que relata venerabilisibus locis sunt, non solum inficiacione duplicatur, sed etiam si distulerit reliqui solutionem, usque jussu magistratum conveniatur. In consentem vero, antequam jussu magistratum conveniatur, solvitur, simpli redditur.

Subdivisione actionum in quadruplum.

27. Item actio de eo quod metus causa factum sit a ceteris, de quibus simil locuti sumus, eo differt, quod ejus natura tacite contingerit, ut qui judicis jussu ipsam rem actioni restituat, abfolvatur: quod in ceteris casibus non est ita, sed omnimodo quisque in quadruplo condemnatur: quod est & in furti manifesti actione.

NOTE.

26. Omnimodo dupli] Id est, sive reus fateatur, five inficietur, Theophil.

In consentem in simplicem] Postea itaque hic reus evitare ponam confitendum.

27. Ut qui jussu judicis] In actione quod metus causa reo convertit prenam evitare concedit rem de qua agitur, arbitrio judicis ante lenitatem restituunt, l. 14. §. 1. quod met. causa.

COMMENTARIUS.

1. Actiones omnes apud nos viare rei persecutorias.

Naturatur hinc nonnulla differentia, que est inter actiones penales, tum que sunt in duplo, tum que in quadruplo. Non omnes enim simpliciter, & omnimodo in duplo aut quadruplo conceperit, sed quoddam conditionaliter, & ita, ut reo ponam evitare licet. Omnimodo in duplo sunt actio furti manifesti, servi corrupti: & si quis sunt aliis simpliciter in duplo constitutus: quippe que omnes ita constitutus intelliguntur, ut temper & statim ponam exigitur, nec dupli condemnatio evitari. Non statim & simpliciter in duplo sunt, actio legis Aquilia, deposito miserabilis, de legato venerabilibus locis reficitur: namque has ab initio & in consuetudine placet in simplicem tantum dari, duplicitate autem inficiacione, potremus etiam frustratione & dilatatione solutionis, usque dum reus judicio conveniat, hoc text. §. vii. autem. 1. sup. eos. Omnimodo in quadruplo sunt actio furti manifesti, vi bonorum raptorum, de calumnia, de sportulis aduersus executores litium, &c. Una tantum ex hoc genere excipiatur, actio quod metus causa, in qua reo convertit, rem, de qua agitur,

TEXTUS.

Divisio quarta de actionibus boni fiduci.

28. Actionum autem quodam bona fidei sunt, quodam stricti juris. Bona fidei sunt ha, ex empto, vendito, locato, condulso, negotiorum gestorum, mandati, depositi, pro socio, tuete, commodati, pignoratio, familia, ericundo, communis dividendo, praescripsi verbis, que de estimato proponitur, & ea que permutatione competit; & hereditatis petitio. Quamvis enim usque adhuc incertum erat, inter bona fidei judicia connumeranda hereditatis petitio effici, an non; nostra tamen constitutio aperte, eam esse bona fidei, disposita.

NOTE.

28. Quodam bona fidei] Id est, liberis potestatis judicis, conclusa tamen intra regulam bona fidei. Cic. in Top. §. 3. de off. Sen. 3. de benef. & 2. de Clem.

28. Quodam stricti juris] Stricte, stricti judicis, l. 5. §. ult. de in lit. jud. in quibus potestas

Y y y y y

formulæ adstricta est. Sen. 1. de Clem. cap. ult. Clementis librum arbitrium habet, non sub formula, sed ex equo & bono iudicatur.

Bona fides sunt i. o. unde. Unde intelligimus omnes quæ hic enumerantur, esse bona fides, & solas. Cetera sunt stricti juris, utique si non sunt arbitriae. De quibus infra §. 1.

Præscriptis verbis] Non omnes, sed illæ dumtaxat affirmatoria, & ex permutatione, proprie affinitatem, quam habent cum empionato, l. de astm. a. 1. i. de contr. empr.

Nofra causa cam efta ex bon. fid.] 1. ult. C. de pet. har. Ratio est, quia petitio hereditatis, est actio est in rem, habet tamen quendam prestationes personales, l. 2. 5. proper. D. ad. proper quas ad naturam actionis negotiorum gestorum accedit, & mixta personalis dicitur, l. 7. C. ad.

COMMENTARIUS.

- 1 *Removeretur duplex contra propositam divisionem objecto.*
- 2 *Actiones bona fides que, & unde sic dicta?*
- 3 *Duo actiones stricti juris, & unde sic appellata.*
- 4 *Multa & inqves generum differentia;*
- 5 *An que cariss adhuc manent?*
- 6 *Bona fide nullas esse, præter eas, que hic re censuntur.*
- 7 *Alio finium regundorum cur hic omittit?*
- 8 *Cur duæ præscriptis verbis affirmatoria & que ex permutatione competit, bona fides?*
- 9 *De petitione hereditatis cur dubitatum?*

Duae precedentes divisiones ostenderunt, quid & quantum petere licet pro ea quantitate, que ut conventione aut certo jure definita est. Propositio his alia quæ docet, quid quantumcumque amplius petere licet pro potestate & officio judicis, nulla conventione aut certo jure definitum, quod potissimum in fructibus, utiliis, & reliquis accessoriis rei petita curitur.

Oquadam bona fide, quadam stricti juris] Divisione hæc duplice vino labore videtur. Primum, quod hie aliae actiones stannuntur, que non sunt bona fides, sed stricti juris: deinde quod in hac divisione omittuntur actiones arbitriae, que tamē tertiam & difficultiam à dubiis, que hic proponuntur, speciem confituntur. *§. præterea.* 31. inf. cod. Quod quendam actiones dicuntur esse stricti juris, id non videtur convenire constitutioni Constantini in l. placuit 8. C. de judic. ubi Imp. ait, placere, in omnibus rebus præcipuum esse iustitia equitativa, quæ stricti juris rationem. Si placet in rebus omnibus, utique & in omnibus actionibus. Repugnat etiam videtur, quod generaliter constitutum est in l. 4. C. de obi. & a. 1. bona fides in contractibus considerari aquam esse. Nam si in contractibus omnibus bona fides spectatur, etiam in actionibus omnibus

certè illi, que ex contractu proficiuntur, p. 24 riter bona fides spectanda. Ceterum neutrum propositæ divisionem obstat. Non primum, quia in l. 1. placuit. 8. juris verbum ius constitutum significat, quomodo dicimus, ius genitum, ius civile. Hoc ius si summum est, seu, ut in constitutione nominatur, strictum, id est, si verbis tantum nititur contra sententiam & rationem legis, nunquam sequimur, sed agnatum, id est, mentem & sententiam legislatoris. Atque hoc sensu concedimus, nullas esse actiones stricti juris. At cum dicimus quendam actiones esse stricti juris, vero juris potestas significatur, ut & alibi sepe: non aliud est, quendam actiones esse stricti juris, quæ quendam esse stricte potestatis judicis: sicut ex contrario, nihil aliud est, actiones quendam esse bona fides, quæ quendam esse liberae potestatis judicis, qui affirmare possit, quicquid est ex bona fide, s. in bona. 30. inf. cod. Erratique adeo Theophilus, & ceteri ex Padua in analysi sua, dum patent, quendam actiones stricti juris ideo dicit, quod in his iudex n. a. ex p. legi., sumnum & strictum quis sequitur. Ad alterum, quod ex l. 4. C. de obi. & a. 1. obiectum, respondeo, in omnibus quidem contractibus spectari bona fides; sed non spectatur in omnibus eodem modo. In contractibus & actionibus stricti juris etiam bona fides spectatur, sed secundum communem quendam aquitatis regulam, bacchanus videlicet, non dulcis approbatur, neve quid juris subtilitas ad vertus bonam fidem aquitatemque valeat. l. dolo 5. C. de inutl. p. 1. l. s. quis 36. de verb. obi. At bona fide actiones non ex eo nomen accepunt, quod in his communis quendam respectu confiderunt bona fides aquitas, sive quid in his non praefuerit, quod sit contra bona fides; quamvis id forte subtilitate juris praeflandum videatur, sed quod in his summa desideretur aquitatis res tota affluit ex bona fide, & religiosis iudicantis permittatur omnia. Planius & certius hoc intelliguntur potesta. Sed etio, inquis: illud tamē vixit divisione, quod imperfæcta & manca est, ut quæ ex tribus actionibus generibus inter se definiuntur duo tantum posuit, tertium actionum arbitriorum omisit. Rer. Ester imperfæcta hæc divisione, si Imperator in duobus generibus, que hic proponatur, confiniet, nec mox adjectet tertium. Nunc autem cum statim & continenter unoque ductu divisionis tertium illam speciem subiicit, §. præterea. 31. inf. perinde id haberi debet ac si tres species eodem loco proposita, & diviso tripartita conferri. An autem actiones arbitriae reperiri constituant novam peciem, & à dubiis, que hic ponuntur planè diversam videbimus sub d. §. præterea. 31.

Actiones bona fidei sunt, in quibus libera potestas judicis permititur astringendi inter litigatores, quid alterum alteri ex bona fide prætare oportet. Descriptio totidem pene verbis

expressa, l. 2. §. 3. l. 5. pr. de obi. & a. 1. ea bona. 30. inf. cod. Duo itaque fuit, quæ judicium bona fidei constituit, libera potestas & estimandi arbitrande judici tributa, & haec ipsa potestas intra modum & regulam bona fidei concilia. Ex libera potestate est, quod haec eadem judicia passim arbitraria vocantur, & iudex in his datus arbitris. Ex bona fide, quod appellantur judicia bona fidei: nempe nomen ex re patum: quia in his judicis omnia estimatio & condemnatio judicis est ex bona fide, ieu in id, quod ex bono & quoque praefat oportet. Putat D. Hotomanus, cautum & originem nominis esse ex ipsa formula, eo quod prator in his judicis ita jubebat judicari, ut adderet, ex bona fide, ut indicat Cic. in Top. & lib. 3. de efo. Sed ut hæc fuit causa proxima, atque ut hinc etiam nomen translatum ad contractus, quippe qui & ipsi non minus quam actio ex his descendens: bona fidei appellantur, l. ex emplo. alias l. emper. 11. 5. ult. ad. donat. l. mors. 32. §. 2. de a. f. 1. cum quis. 21. de donat. l. bona. 13. C. de p. 1. l. 1. C. de reb. cred. & alii locis: oportet tamē preferendum aliquam causam esse, ob quam prator in quibuidam judicis liberam potestatem faciet, clausulamque illam ex bona fide adiunxit, in aliis vero judicem adstringit formulam. Arque ego omnino existimo, cautum hanc accerdendam à natura & conditione ipsorum contractuum: nimur quoniam quidem contractus ita comparati sunt, ut in his interpretationibus aquum sit laxiorum judicii potestatem faciat, clausulamque illam ex bona fide adiunxit, ut certis terminis eorum interpretatio sit circumscribatur. Prioris generis sunt contractus mutuus præstatiois, in quibus uterque & obligatur & obligat. Posterioris, ubi unus tantum obligat, & unus obligatur, arg. si. de obi. ex con. i. in fin. Et enim ubi uterque alteri obligatur, ibi ex re utriusque est, & ex votio communis, non tam quid lingua nuncupatur, sed quid aquam bonique ratio utrinque posuit, spectari. Cum autem unus tantum obligatur, non ell admittenda tam laxa interpretatione, puto ut etiam quid præteratur, de quo non expreſſe convenient, aut quod natura contractus non continetur, ex definitione. l. quicquid. 9. de verb. obi. l. 3. de reb. creditis. Ex hoc, inquam, diversitate contractuum procubilis est, quod prator quoque in actionibus contractu venientibus alter atque alter formularum judicis conceperbat, modo laxius adjecta clausula ex bona fide, ut in actionibus defensionibus ex contractu utrinque obligatorio: modo angustius, ut stricte, ut in actionibus; que proficiuntur ex contractibus, p. 1. 1. 1. & 2. p. 1. 1. 1. de obi. & a. 1. nempe in iudicio bona fidei semper dolus malus praefatur, esti nominatio cautum non fit, eus abesse, abfurumque esse, l. 6. in fin. de act. emp. d. l. ea quæ. 43. l. si cum fundum. 68. §. 1. de contr. empr. tantumque valet officium judicis, quantum in stipulatione nominatum: facta ejus rei interrogatio,

Y y y y 3

1. 7. de neg. ges. 1. Quoniam dolus malus nature contractum bona fidei maximè contra- rius est. l. 3. §. 1. art. profec. l. 5. c. de res. vend. idea si quid in his contractibus gestum sit ab initio dolo malo, id ipso jure non valer; ut puto nullus est intentus, si quis in hoc circumscriptus sit, ut venderet. l. eleganter. 7. de dol. mal. Ipso jure nullius momenti est societas, si dolo malo, aut fraudandi causa iniurie sit. l. 3. §. 1. art. profec. l. in causa. 26. §. 1. de minor. Et hoc est, quod vulgo interpres tradunt, ubi dolus contractui bona fidei causam dat, contractum ipso jure nullum esse, nullamque ex eo actionem nasci. Secus autem est in dolo inciden- tium, qui purgante actione ipsius contractus, aut exceptione nisi conveniat, qui dolus pa- sus est. l. 13. §. 4. & seqq. de aliis. emp. l. 2. c. ed. dist. l. 3. & eleganter. 7. §. 3. de dol. mal, qua de re confute Bachovium dif. de aliis. schol. 16. & seqq. ubi tamen tententiam communem refrin- git ad contractus, qui dolus confundit, quasi in ceteris interventus rei impedit, quo- minus actus sit ipso jure nullus. De meo non idem, quod de dolo, statuendum, apparet ex verbis edicti deo, quod met. cauf. et texu ex- presso in l. 4. c. de his qui mor. caus. de quo item ad Bachovium dif. de aliis. libel. 1. fol. quafi. 13. Quod ex causa contractuum bona fidei non libertate debitor rem reditens deterio- rem, sed adhuc integrum aduersus eum verus actio maneat, l. 3. §. 1. commod. l. 1. §. 1. res. 16. deposit. 4. Quod in bone fidei judicis post moram etiam accessiones officio judicis prefundit, in pecunia ultra, in ceteris rebus fructus De usriis disferre hoc traditum est in l. mora. 32. §. 2. de usr. Ergo de fructu bis idem computat: quoniam si deo ultra in bone fidei contractibus ex mora prefundit, qua vicim fructum obti- nent, ut disputat Jurisconsultus in l. usfra. 34. de usr. fructuum quoque camdon conditionem eis oportet, fac. text. l. 3 in pr. ead. nam actio ex testamento in his, quæ ex mora prefundit, imitatur naturam actionum bona fidei, l. 1. usfra. 24. de usfr. l. 3. C. in quib. cauf. in int. resp. 5. Quod in judicis bona fidei necesse non est exceptionem initio litis contestari, sed fatis sic quandoque ante rem iudicatam exceptionem ob- jici, qua deinde probata officio judicis conve- nienter absolvere. Non est hinc contrarium quod dicitur, ultra id, quod in iudicium deduc- tum est, excedere potestatem iudicis non posse, l. 1. usfund. 18. comm. diram. Nam in bone fidei judicis ipsa & porectae judicis exceptiones in iudicium deduci intelliguntur, cum hi judicis judicare jubetur ex sequo & bono; idque veteres significant, cum sicut, exceptiones inesse bona fidei judicis, his contineri, & si non expiatori, latiss per officium judicis confuli, l. 3. de res. vend. l. sed si fidei. 21. in sua. fol. matr. l. bifundat. 84. §. qui forum. 5. de legat. l. planæ. 35. l. ut de bared. peti. In iudicis stricti curia omnia hec contra se habent. In his enim

ea demum pautantur, de quibus nominatio
convenit nihil amplius, l. *quicquid*, 99. de nob.
obl. nisi sit, quod natura negotio continetur,
l. 3. de reb. erit, l. *modestus*, 15. de cond. ind. Qua
de causa in strictis iudicis non venientia, quia
sunt moris & conuenientia, per d. l. *quid si no-*
sunt, 31. quis affectus, 20. de adi. edit. Ubis
non exprimere clausula de dolo stipulationis integ-
ra est, vel separari de dolo catus, deficit
actio ex stipulati, & de dolo agendum est, l.
5. *elegans*, 7. s. 3. in fin. de dol. mal. Subfinit
ipso iure stipulatio & tempor excipiendum est,
five dolus causam contractum dederit, five inci-
derit, l. *sepius*, 26. de verb. obl. l. *solus*, 5. C. de
iust. stipul. In re deteriori facta, qua ex contrac-
tione stricti juris, veluti ex stipulati, debita
fuit, placet promissione cum praefacto vende
actione liberari, & si quid dolo in ea fecit, res-
neratione actione de dolo, d. l. *stricti*, 5. s. 3. de dol. Da-
uris iuris certum est, has in stricti iuri contrac-
tibus ex mora non debet, cum ut debeatetur
ex mora, id bone fidei iudicis tantum tribu-
tur, l. *mora*, 32. s. 2. de usur. l. 5. C. de pass. in-
empt. & venditi. Sed & disferre traditum est, in
strictis iudicis circa vinculum stipulationis ulti-
mata peti non posse, l. *tinoris*, 24. de praf. verb.
l. 3. C. de usur. Quare nec possit item contesta-
tum in his judicis curriere incipit, l. 1. C. de
cond. ind. Nam quod occurrit in l. *ties*, 35. de usur.
lite contestata, usuras currere, id non hanc ha-
bet sententiam, usuras possit item contestata
incipere currere, seu incipere debet, sed debi-
tarum cursum lite contestata non retardari, de-
bet ceptas possit item contestata pervertere,
l. 1. C. de judic. de quo dubitari poterat, pro-
presa quo novatione facta, usura non cur-
runt, tui cursum ultrarum littur, l. *novationis*,
18. de nov. iuris autem contestata novationem
quamdam inducit, l. *delegare*, 12. S. 1. l. *aliam*,
22. d. *in*. l. 3. l. *aliam scribit*, 11. de pepl. Sed
recepimus est, aliam causa novationis volun-
tarioris, aliam judicis accepti: quoniam nemo
actionem exercens conditionem summa deteriore
facit, d. l. *aliam*, 19. add. Don. b*ic* n. 31. Perez
at tie. C. de usur. num. 22. De fructibus in strictis
actionibus hoc obseruantur, ut si quis aehi-
mentum habeat ad conuenientiam, quod ejus non
fuit, veluti ex stipulati fructus non conve-
nientia, etiam si mors facta sit: possit acceptum
item iudicium etiam fructum ratio habeatur,
quia omnis causa retinendi est. l. *vindictam*, 18.
s. 5. *affectionis*, 7. de usur. In his autem actioni-
bus, qui repetimus quod nostrum fuit, cu-
jusmodi sunt conditiones earum rerum, que à
nobis profectae sunt, ut condicio ob causam da-
turum, condicio indebiti, fine causa, &c. etc.
tus, ex quo primam tempore res accepta est,
una cum re retinendi sunt ex iphus negotio na-
tura & quasi lege, l. *inadmissi*, 15. de cond. ind.
l. *vindictam*, 18. s. 1. s. *aliquot* spec. Don. de
fructu. s. 1. Plant in actione ex taliamento
qua natura sua stricti iuris est, l. 3. in fin. csm. 2.

*Sed in l. iur. favore ultime voluntatis placauit ulturas & fructus venire ex mora ad infar bona fidei judiciorum, l. 3. l. *usura* 34. de *ofor*, l. 3. C. *in quib.*, *ca*, *in ius. ref.* Denique in strictis judiciorum necesse est exceptionem initio litis contestari, & vel reo agacuisse intentionem actus statim probari, vel à dubitate tantisper omnifam, donec actus intentionem iam probata, antequam sententia feratur, l. 9. C. *de praf. long. temp.* l. 8. & l. 9. C. *de exc.* Non contempta postea objecere non licet, de quo fufus aliud. Sunt & alias horum generum differentiae, veluti quod in bone fidei judiciorum praestentur etiam fructus excepto ex tempore, quod judicatur datur; in fructu autem hoc tempus à fructu perceptione immune fit, l. 3. *pr.* & l. 1. *de usur.* Quod in illis in iuncta re deperire estimatione tempus rei judicatur specieatur: in his tempus litis contestatur, l. 3. & l. 2. *commod.* Quod in illis iurecur in item, in has non item, nisi in *cafu singulari*, l. 5. *pr.* & *s. ult.* cum l. *sq. de in lit.* *bar.* Proferuntur præterea & alias quedam ab aliis sententias, quas ideo prætermit, quia non usque adeo explorari juris sunt. Apud nos nota hac judiciorum diffinitione generali deludendum pene deletra est, & genea actionis se confundit, ut omnes vi & effectu nunc videatur esse bone fidei. Ille tandem differunt adhuc manet, quod quamvis usurpe in bone fidei judicis debentur ex mora, in strictis tamen non debentur, nisi à tempore litis contestatur. Fructuum autem, quorum causa favorabilis, in utroque genera eamdem esse prefatissimum accepit: quod sanè in Gallia exprefse fani. Imbert, *in ambid. verb. evocitione an lit.* Rebus ad cons. Reg. tom. 3. tract. de fruct. art. 1. add. Baro, *inf. de off. iud. comm. part.* al. Guidelin, 3. de *jur. noviti. cap. 13.* Groenew. de leg. abr. ad b. 8.*

Bona fides sunt ha; *ex emplo*, *vendito*, &c.] Observandum est, quod non aut, *Bona fides sunt*, *veluti ex emplo*, *vendito*, &c. ut fit, cum exempli gratia quedam proferuntur: *Ied isen-* *ca*; *bona fides sunt be*, *ex emplo*, *vendito*, & que sequuntur, indicant, se eas omnes, qui finis hujus generis, ex professo recenserent. Ex eo enim intelligimus, non tantum actiones omnes, quic hic enumerantur, esse bona fidei, sed etiam prater has bone fidei nullas esse; ceteraque, si arbitratrice non sunt, de quibus §. *pratoria*, 3. i. *elle stricti iuris*. Et iugium in hoc numero lumen actio ex stipulatio, ex testamento, l. 1. *s. ult.* & l. *sq. de in lit. iur.* ex causa donationis, l. *emam qui*, 2. *de donat.* condictio indebiti, l. 1. C. *de cond. iud.* & *conditio* *reliquet.* Actiones omnes ex malificis, & generaliter omnes, quae hic non nominantur. Non obstant, quod nonnullae actiones, quarum hic mentio non fit, dicuntur, oriri aut introduce esse ex bono & *equo*: ut condictio indebiti, l. *pen. cond.* *ind. actio funeraria*, l. 5. & *sq. qui*, 14. *s. his actio*, 6. *de relig.*

Actione injuriatorum, l. 11. *sq. 1. de injur.* item actio prescriptis verbis de prevaricacione, l. 1. *s. 2. de prævar.* Nam actiones bone fidei non ideo alle dicuntur, quia initium eas constitutum sit ex bono & *equo*: sed quia, ut supra diximus, in his omnia ex bona fidei adjudicantur, tamque praetendauntur, quam quae non sunt praetenduntur non sibi in aliis, quam quæ hic commemo- ranter. Plane actio funeraria inter bone fidei judicia numerari videtur, l. 1. *d.* & *sq. quis*, 14. *s. solutio* *Labeo*, 13. *de resig.* ubi Ulpianus sit, judicem hic solutio ex quædam sequitur, cum hoc ei natura actionis indulget: nam in strictis judicis iudex non solutus judicialis, sed adstringitur formula: ut proxinde existimat, admodum funeralia inter judicia bone fidei computandæ. Sed nego, eam hic prætermittam esse: numeratur enim inter bone fidei judicia actio negotiorum gestorum, cuius actio funeralia species quadam est, ut adjectio, arg. l. 1. *d.* & *sq. quis*, 14. *s. sed interdum* 7. *sq. foris*, 9. *s. fe* 11. *d.* & *sq. idem* *Labeo*, 13. *de resig.* Illud enim in universum tenendum est, actiones, quae hic enumerantur, ita solas bona fidei cœndendas, ut illæ dumtaxat exclaudantur, quæ plane sunt diversi generis: non etiam illæ, quæ adjecti sunt tandem qualitatibus ab aliis diffinguntur, aut sub numeratis tanquam species sub genere comprehendenduntur. Nullum certè dubium est, quin nomine bona fidei cum convenient actionibus contrariis, negotiorum gestorum, mandati, depositi, commodati, tuelas, pinigeraties, quæm directis ex iisdem causis: & quia per enumeratas non solum directe intelligentur, sed etiam quæ ex similibus causis sunt utiles, veluti negotiorum gestorum adversus curatorem, l. 3. *C. de transdat.* Eademque ratione & actionem protulentes, & bonorum possessorum hereditatis petitionem, & petitionem hereditatis fideicommissariatum, recte dicimus esse actiones bone fidei, arg. l. 1. *s. pen.* de *so qui pro* *rat.* l. 1. *de pos. bar.* pet. Et amplius & actio exercitoria & inferioria in contrabudo bona fidei cum magistro navis aut inhibitu initio, item de pecunia ex eadem causa bona fidei contenduntur. Postremo eodem numero habenda & actio emphyteutica, quia olim ex vendito aut locato erat: nam Zeno contractum emphyteumaticum à venditione & locatione separando vim ejus veterem non minuit, sed auxit, l. 1. C. *de jur. employ.* fac. 5. *s. sup. de locat.*

Ex emplo, *vendito*] Actiones omnes ex contractibus nudi consenserunt bona fidei sunt, ut ex exemplo, vendito, locato, conductio, pro loco, mandati: quibus etiam haec qualitas aliquando per excellenter tribuitur, *sup. tit.* de *obl.* ex *cos.* l. 2. *de obl.* & *act.*

Familia trascendens, communis dividendum] Aliobi passim tria hec judicia proper similitudinem, quia habent, conjunctim proponuntur, familiæ erificundæ, communis dividendum, finium regundorum. Hic autem finium regundorum