





Sala  
Gab.  
Est.  
Tab.  
N.º

R

3

3

R  
3  
3





*P. Paulo de Sousa*

# EMANVELIS

## Costæ Iureconfulti

Lusitani commentaria in .l. Si ex cautione.

C. De non nume. pecu.

*Cost. Red*



CONIMBRICAE.

Anno M. D. XLIX.



**E X E M P L V M**  
*privilegij.*



**L** V EL REY faço saber a quantos este meu al-  
uara virem, que eu ey por bem & me apraz, que pes-  
soa algũa em meus reynos & senhorios, nam possa  
impremir nem vender as repitições & obras que o  
doutor Manoel da Costa lente na vniuersidade de  
Coimbra fazer em derecho ciuil, & mandar impremir na dita vni-  
uersidade, sem consentimento do dito Doutor, dentro de dez an-  
nos, que começaram do tempo que ho dito Doutor as ditas repiti-  
ções & obras fez impressir, em diante. Sob pena de qualquer  
pessoa que as impremir, outrouxer de fora impressas, ou as veder  
sem consentimento do dito Doutor, perder as obras, & ma ys pa-  
gar cincoenta cruzados pera elle Doutor. Notifico assi a todas  
minhas justiças & officiaes a que ho conhecimento disto perteni-  
cer. E lhes mando que ho façam assi inteiramente cumprir & go-  
ardar & dar a execuçam as ditas penas. E este quero que se cum-  
pra & guarde posto que nam passe pella chancellaria, & que valha  
& tenha força & vigor, como se fosse carta feyta em meu nome,  
passada por minha chancellaria. Sem embargo da ordenaçam do  
liuro segundo, Tit. xx. que diz que nam façam obra por carta ou al-  
uara meu, sem primeyro passar pola chancellaria: & que as cousas  
cujo effeyto ha de durar mays de hũ anno, nam passem por alua-  
raes. Francisco Iacome ho fez em Lixboa a x. de Ianeyro. De  
M. D. XLVIII. Annos.

REY.



# Excellentissimo Prin-

CIPi IOANNI INVICTISSIMI

IOANNIS. III. LV SITANORVM REGIS

Filio heredi, Emanuel Costa

Olyssipponēsis Iurecons.

S.



**Q**VANDO ita vsu venire solet, Princeps serenissime, ut liberi fere parētum suorum siue bona siue praua imitentur studia, præclare tecum actum est qui inuictissimum Regem IOANNEM patrem fueris sortitus, ad cuius imitationem, indolem istam vere regiam veluti ad laudatissimi Principis exemplar possis cōformare. Cuius quidem laudes, seu religionem erga Deum, seu magnanimitatem, iustitiam & clementiam erga omnes respicias, tantum tibi oneris imponunt, quantū expectationis Lusitaniæ tuæ a teneris (ut aiunt) in gulis præstitisti. Quo circa cum inter Augustissimi Patris tui virtutes adnumerari etiam debeat eximius quidam sapientiæ amor, cuius studia in his regionibus sepulta pene primus ab interitu vindicauerit, & in hac Conimbricensi Academia tanquã in arce constituerit: in eam omnes erigimur spem, se non minori fauore quam ille, literarum hominum studia & cohonestaturum & prouecturum fore. Quod quidem eo alacrius cōfidimus, quod Celitudinem tuam & literarum studijs initiatam & pro ætate ista tua belle progressam intelligimus. Non igitur abs re mihi visum fuit, commentaria hæc nostra in lucem exeuntia tibi consecrare.



praesertim quum anno proximo expertus fuerim quam humaniter  
Pierissimus Rex noster, Pater tuus alia huiusmodi a nobis excepe-  
rit. Quod superest, CHRISTVM Optimum Maximum  
precamur, vt sua dona, quae in te plena contulit manu, serua-  
re & amplificare dignetur: quo & Augustissimo  
rum Parentum tuorum votis respondeas,  
& tanti imperij fastigio, cui non  
sine numine designatus es,  
par esse queas.  
Vale.

CONIMBRICAE NON. APRILIS.  
M. D. XLIX.



# EMANVELIS

COSTAE IVRISCONSULTI  
Commentaria in l. Si ex cautione. C. De  
non nume. pecunia.

IMP ER A T O R

*Antoninus Augustus Demetrio.*

SI EX CAUTIONE<sup>a</sup> TVA<sup>b</sup> LICET HYPOTHE  
CA DATA CONVENIRI COEPERIS<sup>c</sup> EXCE  
PTIONE OPPOSITA<sup>d</sup> SEV DOLI<sup>e</sup> SEV NON  
NUMERATAE PECVNIAE<sup>f</sup> COMPELLITVR  
PETITOR<sup>h</sup> PROBARE PECVNIAM TIBI ESSE  
NUMERATAM<sup>i</sup> QVO NON IMPLETO ABSOLV  
TIO SEQVETVR<sup>k</sup>.



*H*ÆC l. clavis est totius materiae secū  
dū omnes Dd. et est repetibilis secundū  
plurimos. Cuius interpretationē in decem  
scholia digessimus. Vnde subtilitates nōnul  
las, multas uerō utilitates studiosus lector possit collī  
gere: ad laudem et gloriam Optimi Maximiq; Dei,  
eiusq; beatissimæ uirginis matris MARIÆ.

Casus l. iuxta communem intellectum.

*A Deme*



**D**emetrius chirographum mutuæ acceptæ pecuniæ Titio dederat, & pro ea exoluen-  
da proprias quasdam res eidem obligauerat. Titius, antequam quinquennium à die chirographi elapsum esset, cœpit Demetrium conuenire personali actione ex chirographo orta. Demetrius negabat, hanc pecuniam sibi à petitore numeratam fuisse. Imperator Antoninus rescripsit, si reus uel doli, uel non numeratæ pecuniæ exceptionem opponat: petitorum, si uelit intentionem suam perferre, cõpellendum probare, pecuniam reo numeratam fuisse. Nam si hoc non probet: reum diffinitiuam sententiam à petitione actoris absoluendum fore.

## Summæ.

- |  |  |
|--|--|
| <p>1 <b>L</b>ITERARVM obligatio utrum iureconsultis fuerit incognita.</p> <p>2 Intellectus, l. Non figura. ff. De actio. &amp; obliga.</p> <p>3 Interpretatio noua. l. Cõsensu. ff. De actio. &amp; obliga.</p> <p>4 Interpretatio noua. l. Qui ad certum, ff. Loca.</p> | <p>5 Interpretatio noua. l. j. ff. De anuis lega.</p> <p>6 Nomina debitorum quomodo fierent.</p> <p>7 Literarum obligatio iuris ciuilis inuentum est: unde ciuilis appellatur.</p> <p>8 Literarum obligatio non perimitur ipso iure per acceptationem.</p> |
|--|--|





LEX CAUTIONE. Quum dictio  
ex proximā, immediatāq; causam  
denotet. l. 1. §. Ex incendio, cū uulga.  
. ff. De incē. ruin. naufra. ōnes inter  
pretes ex his uerbis collegerunt, o-  
bligationem hīc ex ipsa cautione or-

Ex.

tam fuisse, & cautionē aduersus debitorem adductā,  
non tam ut impleret probationem numeratæ pecuniæ,  
quā ut ostenderet ex ea petitoris actionem fundari.  
Alioquin si cautio probationem solummodo contine-  
ret, dixisset magis Imperator, SI PROPTER CAV-  
TIONEM TVAM, ut in simili obseruat Paul. Ca-  
strens. in. l. Ex hac scriptura. ff. De donatio. Dem-  
que intelligunt, literarum hanc obligationem fuisse:  
de qua Iustinianus tractat in titul. Insti. De litera  
obliga. Creditur autem. † huiusmodi obligatio Iure-  
cons. fuisse incognita, uti Petrus & Bart. contra  
Accursum opinantur in. l. Non figura. ff. De actio.  
& obliga. Cynus in. l. Generaliter. 2. col. infra hoc  
tit. Ioan Faber, & alij in princip. Insti. de litera obli-  
ga. Raphael. Fulgos. in. l. Cū fidem, col. fina. & in. l.  
Generaliter. n. 9. infra eod. Paul. Castr. in. d. l. Gene-  
raliter col. 2. Et quasi uerissimā opinionem affirmat  
eā secure Hispanus Fortunius. l. Si unus. §. Pactus  
ne peteret. n. 10. uer. Hinc opportunē. ff. De pactis.



Mouentur eò, quòd ueromile non sit, huiusmodi obligationem apud Iureconsultos fuisse, qui nullam eius mentionem fecerint in ordinario tit. De actio. & obli-  
ga. Ad. l. Non figura, respondet Bar. & intelligendā fore in obligatione naturali. Quasi iure Digestorum 2  
consensus in literis expressus pactum duntaxat nudū induceret: unde actio non nasceretur. Aliter etiam eūdem tex. Ioan. Fab. ubi supra accipere tentauit: quòd uidelicet Iureconsul. ibi responsum alterius Iureconsulti explicet in. l. Cōsensu. ff. eod. titul. ubi Iulianus scripserat, obligationes, quæ consensu contrahuntur, posse per epistolam contrahi. Modò dicatur in d. l. Non figura, quòd si consensus uendentis uel locantis per literas fuerit expressus: non obliget ipsa literarum figura, sed magis consensus ipse per literas significatus. Quo etiam sensu intellexit eandem. l. Non figura, Fortunius in. d. §. Pactus ne peteret. Ego autem cum Accursio aduersus omnes alios sentio, literarum obligationem apud Iureconsultos fuisse. Quod satis mihi probari uidetur huius nostræ. l. argumento. Siquidē omnes agnoscunt, hic de literarum obligatione Imperatorē loqui. Et tamen Imperatoris Antonini tēporibus & postea, multi Iurecōsulti uixerunt, ut ex Digestorū respōsis apparet: quibus Impatoris Antonini rescripta sæpenuerò referūtur. Vnde uerosimile est,

Accursij  
opinio ad-  
uersus cō-  
munē de-  
fensa.



*Ulpianum in d. l. Non figura, ad literarum obligationem respexisse. De qua etiam Iulianus sensisse mihi uidetur in d. l. Consensu: † quum ait, IDEO AVTEM ISTIS MODIS CONSENSU DICIMUS OBLIGATIONEM CONTRAHI QVIA NEC VERBORVM NEQVE SCRIPTVRAE PROPRIETAS VLLA DESIDERATVR. Porro scripturae proprietatem sic retulisse mihi uidetur ad literarum obligationem: quemadmodum uerborum proprietatem ad stipulationem sine dubio retulit. Nam & ea Iuliani uerba à Iustimano repetuntur in princip. Insti. De obliga. quæ ex consens. Nec Accursius & alij Dd. mihi dubitauerunt, quin illis eisdem uerbis exprimeretur literarum obligatio. Simili modo ad eandem scripturae seu literarum obligationem Ulpianus respexit in l. Qui ad certum. ff. Loca. †. ET HVIVSMODI CONTRACTVS (inquit) NEC VERBA NEC SCRIPTVRAM VTIQVE DESIDERANT. Idem Ulpianus uerborum & literarum obligationem coiunxisse mihi uidetur in l. 1. in fine. ff. De annu. lega. quum ait, † SICVTI EX STIPVLATV, VEL NOMINE FACTO PETERETVR. Quippe olim scriptura fiebat obligatio, quæ nominibus fieri dicebatur. Quæ nomina nō sunt in usu, secundum Iustinia. in princ. Insti. De litera. obliga. Vbi satis exprimere uidetur, literarum obligationem apud Iureconsultos in usu fuisse, & hodie quoq; uigere: quanquam nomina non sint in usu. Quæ*

Noua interpretatio.

Noua interpretatio.

Noua interpretatio.



† quomodo fieret, explicauit doctissimè (ut ònia solet)  
*Andr. Alcia. in. l. Qui pecuniã. ff. Si certũ peta.*  
 Illud inter omnes constare uideo, † hanc literarum  
 obligationem iuris ciuiliſ esse inuētum, non uerò iuris  
 gentiũ, ut per *Accurs. & omnes in. l. Ex hoc iure. ff.*  
*De iusti. & iure. Qua de causa Veteres ciuile sole-*  
*bant appellare, secundũ Ioã. Fab. in. d. princi. Insti.*  
*De litera. obliga. n. 7. Non tamẽ & si introducta sit*  
*iure ciuili, & uerbis quodã modò contrahi uideatur, ut*  
*per gl. in. l. i. in uerb. consensu. ff. De actio. & obliga.*  
 † idcirco per acceptilationem ipso iure perimetur: quũ  
 re uera literarum magis, quam uerborũ sit obligatio.  
 Igitur nouatio necessaria est, gl. *notabilis in. §. Itẽ p*  
 acceptilationem, in uerb. *cæteræ, Insti. Quib. mod.*  
*tolli. obliga. Quam, ueluti singularem cõmẽdauit Io.*  
*Imol. In. l. Nisi consentiat. ff. De acceptila.*

- 1 Literarum obligatio non ori-  
tur ex publico instrumẽto.
- 2 Lex hæc utrum possit intelli-  
gi in publico instrumẽto.
- 3 Bartolus in. l. i. §. Si quis ita  
n. 9. ff. De uerb. obliga. quo-

modò intelligendus.

- 4 Literarum obligatio ex de-  
fectu consensu nulla est, si  
partes uoluerũt stipulari, &  
stipulatio fuit inutilis.



**R**IM A igitur declaratio sit, quòd  
 cautio hæc priuato ipsius debitoris chi-  
 rographo cõinebatur. † Nam ex publico  
 instrumẽto nulla nasceretur obligatio:

quũ



quã publica instrumẽta magis inuenta sũt ad probãdũ,  
 quã ad obligandũ, secundũm Petrum hic & Saly.  
 n. 11. Paul. Castrẽs. col. 1. Et sentit Bar. in Authẽ.  
 Contrã qui propriã. n. 2. infra hoc tit. Tradit idẽ Pau-  
 lus Castrẽ. in. l. In cõtractibus, pen. col. infra hoc tit.  
 et Angel. Aret. in. §. Idem iuris. n. 7. Insti. De exce-  
 ptio. Sic apparet quòd et si noster tex. iuxta Accur-  
 sijn receptam opiunionẽ possit intelligi in cõfessione debi-  
 toris, quã facta sit in publico instrumẽto: id ita accipi  
 oportet, si quæramus de exceptione non numeratæ pe-  
 cuniæ. Siquidem uerum est, eum, qui in publico instru-  
 mẽto cõfessus fuerit, se mutuã pecuniã accepisse, etc.  
 habiturum exceptionem non numeratæ pecuniæ: perin-  
 de atq; si in priuata scriptura cõfessus fuisset. Cæte-  
 rum admitti non debet, quòd nostri tex. species ponat-  
 tur in publico instrumẽto: quũ uerba legis ostendãt,  
 ex cautione ortam fuisse obligationẽ. Quæ utiq; ex pu-  
 blico instrumẽto nequaquam oriretur.

Hinc potest colligi, quomodo sit intelligendus  
 Bar. i. l. 1. §. Si quis ita. n. 9. ff. De uerb. oblig. ubi scri-  
 psit, q; si in instrumẽto continetur mutui recepti con-  
 fessio, & inutilis stipulatio: debet agi certi conditio-  
 ne ex mutuo: & probanda est intentio per confes-  
 sionem in instrumẽto contentam. Non tamen quòd  
 ex instrumẽto possit agi, hoc est, ex stipulatu.



Idem firme repetijt Bart. In. l. Si stipulatus. §. Chryfogonus. n. 9. ff. eo. tit. Nam Bar. manifeste sensit, ex ipsa confessione agi non posse: & confessionem modum esse probandi, non uero obligandi. l. Publica. §. fin. ff. Deposi. Idem exprimit Paul. Castrē in. d. §. Chryfogonus, col. pe. & ex sententia Bar. colligunt in. d. §. Si quis ita, Lācel. Galiau. pen. col. in fi. et And. Alc. n. pe. Ioan. uero Imol. in. d. §. Chryfogonus, col. 6. uersū. Et ex predictis, intellexit, ex confessione, quæ erat in scriptis, agi posse, ut in prin. Insti. De litera. obliga. Aret. quoque in. d. §. Chryfogonus, col. 3. idē putauit. Sed et Alex. ibidē. n. 11. uersū. Vnde, intelligit, Pauli Castrensis traditionē dicētis, ex confessione agi nō posse, tunc procedere: quando ex confessione ageretur, nulla scripturæ facta mentione. Idē Alex. in. d. §. Si quis ita. n. 32. scribit, ex confessione, de qua Bar. loq̄batur, tanquā ex mutuo ciuili oriri actionem. Et tamen hi auctores errore lapsi non uiderunt, Bartoli sententiā hāc esse, ne ex confessione agi posset. Præterea aduertisse nō uidetur, quod et si Bart. in confessione loqueretur, quæ in scriptis cōtinebatur: necessario intelligere debuit, quod ex illa confessione nō nascebatur literarū obligatio: quū in publico instrumēto facta esset. Denique Pau. Castr. hic. col. 2. Bartoli sententiā in. d. §. Si quis ita, adhuc modū intellexisse uidetur, ut etiam Franciscus Ripa

in d.

Contra Io.  
Imo. Alex.  
& Aretin.



in. d. §. Si quis ita. n. x. Et sanè alia quoq; ratione cõsidero, in specie à Bar. proposita non potuisse oriri literarum obligationem ex cõfessione, & de sola mutui naturalis obligatione tractandum fuisse. Nam si interposita dicitur inutilis stipulatio, & impossibile erat literarum obligationem contrahi: quum ubi agitur de contrahenda obligatione, si nõ ualeat, quod ago, ut ago, nec ualeat, ut ualere potest. l. i. §. Eum qui. ff. De consti. pecu. Tradit Cynus circa hanc ipsam literarum obligationem in. l. Si ex pretio, in fi. supra Si certum peta.

1 Literarum obligatio regulariter non versatur circa alias causas, quàm mutui.

2 Chirographũ, in quo se quis obligat ad reddendam pecuniam, quam accepit, intelligitur de pecunia mutua.

**SECUNDA** sit declaratio, q̄ hæc cautio ex mutui causa fuit interposita. Nam si ex alia causa per scripturam quis uellet obligari: & secundum regulã nõ obligaretur. l. Publica. §. fina. ff. Depositi. Proinde reus nõ conueniretur ex scriptura, ut omnes hic docent, Ioã. Fab. in. prin. insti. De litera. oblig. Bal. & Saly. quum enumerant u. stimenta pactorum in. l. Legem, supra De pactis Ias. in. l. Leguima. col. 3. ff. eod. tit. Lud. Bologni. in Rub. n. 25. ff. Si cerium peta. Confirmatur hæc eadem declaratio alio fortiore argumento. Quoniam uidelicet hic datur reo exceptio non nume-



rata pecunie cū prerogatiua transferendi onus probationis in actorē. Ergo restringere oportet cautionē ad mutui causam: quū reus, ex aliis causis cautione interposita, nō habeat huiusmodi exceptionem, ut cōmuniter omnes docēt per. l. Generaliter, infra hoc tit. Tametsi in huius operis fine ostensuri sumus, nostrum tex. generalius posse intelligi.

Illud præcipue notabile est, quod licet cautio nō habeat mutui causam expressam: inducetur per præsumptionem causa mutui. Denique † si quis scripserit, se debere Titio centum, quæ ab eo accepit, &c. nec debēdi causam specialius designauerit: in re dubia credemus subesse mutui causam. Sic in hac quoq; specie tex. noster poterit præcedere. Hoc ita respōdit Bal. consi. 70. Punctus, lib. 5. argumento gl. in. l. Cum quid, in uerb. pro cauto. ff. Si certum petat. ubi Iacob. de Sãcto Georg. n. 6. Bald. sententiam probat. Quæ digna est observatione ad ea, quæ Accursius scribit in. l. Cum de indebito. §. fin. in uerb. si autem, in fine. ff. De probatio. & Alex. circa eundem Accurs. consi. 4. Circa primum. n. pen. lib. 1.

1 Literarum obligatio verum exiguat aliqua verba dispositiua.

2 Bar. in. l. Triticū. n. 4. ff. De verb. oblig. quomodo possit intelligi.

3 Confessus in priuato chirographo se mutuā pecuniā Titio debere, etiāsi non addat verbum dispositiuū, promittere eā intelligitur: & literis manet obligatus.



- 4 Confessus in scriptura, se debere ex alijs causis, quàm mutui, pmittere quidē videtur: sed ciuilitè nō obligatur.
- 5 Interpretatio noua. l. Ex sentētia. ff. De testa. tute.
- 6 Pactum nudum, quo quis p-misit patri pupilli, se futurū tutorem, sufficit ad excludendam excusationē, quam idē testamēto tutor relictus iure publico habebat.
- 7 Creditor, qui cōfiteatur, debitore præsenti sibi soluisse, non videtur facere pactum de nō petēdo: quod facere videtur, si confiteatur, eundē sibi non teneri.
- 8 Literarum obligationis propria forma non est, si quis cōfiteatur etiam in scriptura priuata se recepisse à Titio decē mutua.
- 9 Iurans in chirographo se accepisse mutuā pecuniā nō habet beneficiū exceptionis nō numeratæ pecuniæ: & de intellectu. l. fina. C. hoc tit.
- 10 Intellectus. l. Si duo patroni: §. Marcellus. ff. De iureiurā.
- 11 Verbū promitto non destruit literarum obligationem.
- 12 Verbū promitto generale est ad stipulationem, pactū & pollicitationem.
- 13 Verbū promitto in scriptis repertum cur in re dubia ad stipulationem referatur.
- 14 Verbum promitto adiectū in contractu innominato utrū intelligatur per stipulationem.

**TERTIA** sit declaratio, quòd hæc cautio non continebat simplicem confessionem mutue receptæ pecuniæ: sed ultra cōfessionem causæ erant aliqua uerba dispositiua: ex quibus obligatio oritur, scđm Ioannis sententiã ab Accurs. relatã in. l. In cōtractibus, in uerb. conscribuntur, infra eo. ubi Accur. idē probasse uidetur, arg. l. s. §. Stipulatio. ff. De uerb. obliga. In eadē opiniōe uidetur fuisse Azoi Rub. Insti. De trã. obliga. arg. l. Si sub specie, supra De postul. Quã  
Cy.



Cynus quoque sequutus est in l. Generaliter. col. 2. n. 4. infra hoc tit. & Bar. in l. In contractibus. n. 1. infra eo. qui scribit, hanc opinionem communiter teneri. Unde colligit, quod per scripturam, quae rei gestae confessionem solum continet, nemo literis obligatur: sed probatio tantum inducitur. l. Publica. §. si. ff. Deposi. Quod reputo notabile, ad intelligendam eiusdem Bar. sententiam. in l. Triticum. n. 4. ff. De verb. obliga. ubi scripsit, quod si quis confessus est, se recepisse decem mutuo, non est dispositio, sed probatio. l. Publica. §. fin. ff. Deposi. Alex. inibi. n. 2. laborat in Bar. defensione: & intelligit, eum loqui in confessione sine scriptis facta. Ego puto, Bar. quum alleget. l. Publica. §. fin. ubi Iurecons. de priuata scriptura loquitur, intellexisse absolute, quod talis confessio etiam in chirographo contenta scribentem non obligaret.

Contrariam opinionem, immo quod ex sola confessione absque verbis futuri temporis oriatur literarum obligatio, tenet Accurs. hic et in §. Plane, Insti. De litera. obliga. Bal. In l. In contractibus. 2. opp. infra eo. & in l. Contractus. 4. col. supra De fide instrum. Io. Fab. in princi. insti. De litera. obliga. n. 5. Paul. Castr. hic & in d. l. In contractibus. col. 3. Idem secure probauit Alex. In l. Si stipulat. §. Chrysogon. 10. col. ff. De verb. obliga. scribens, hoc modo debere limitari tex. in §. si. l. Publica. ff. Deposi. Eandem sententiam ueriores esse

Noua interpretatio uerborum Bar.



esse putauerunt. Ludo. Roma. & Aret. col. 3. in. l. s.  
 §. Stipulatio. ff. De uerb. obliga. Pro qua facit ratio  
 fortis secundum Castrens. in. d. l. In contractibus.  
 Nam si diceremus, ponenda esse uerba dispositiua,  
 & sic uerbum promitto: destrueremus literarum obli-  
 gationem. Siquidem uerbum promitto etiam in priua-  
 ta scriptura repertum intelligitur præsumptione iuris  
 per stipulationem. l. Titia. §. Idem respondit. ij. ff. De  
 uerb. obliga. l. 1. infra De contrahen. & commitē. stipu-  
 la. Quare ergo (inquit Paulus) necessaria est literarū  
 obligatio: quæ potius est subsidiaria, & per Iustinianū  
 introducta, non uideo. Unde per hanc rationem conclu-  
 dit, q̄ propria forma literarum obligationis sit per cō-  
 fessionē sine promissione. Non obstat. l. c. §. Stipulatio  
 ff. De uerb. obliga. quoniam Ioan. Fab. et Aret. ubi  
 supra respōdent, in stipulatione exigi quidem uerba fu-  
 turi temporis expressa: sed non exigi in literarum o-  
 bligatione. Rationē differentie in eo esse, quod in scri-  
 ptura tacitē intelliguntur uerba futuri temporis pro-  
 pter mutui causam expressam: de cuius natura est, q̄ il-  
 le, qui accipit mutuum, obligetur in futurum ad reddē-  
 dum in eodem genere id, quod mutuō accepit. l. 2. ff. Si  
 certum peta. Et mihi uidetur, hanc opinionē sine dubio  
 3 admittendam esse, † quādo confessio ita facta est, Cō-  
 fiteor me Titio debere decem ex causa mutui per tex.  
 in. d.



in. d. §. Plane, Insti. De litera. obliga. et arg. l. Titius  
 l. Quidam. ff. De consti. pecu. & per rationes subtiles  
 Ricar. de Saly. quas refert hic Saly. n. 7. Adde tex.  
 in proposito memorabilem in. l. Ex sententia. ff. De te  
 sta. tute. ex quo Bar. inibi colligebat. n. fin. q. si scribo,  
 me tibi debere centum ex aliqua causa, licet nō dicatur,  
 quōd ita promittam: uideor tamen promittere. Sequi  
 tur Bal. in. l. Contractus. 4. col. supra De fide instru  
 mento. allegando gl. in. d. §. Plane.

Sedet si Bart. & Bal. hoc generaliter tradant in  
 confessionibus ex quacunq; causa factis: notandum est,  
 tacitam illam promissionem utilem esse in literarū obli  
 gatione. In qua uidelicet dicetur pactum illud tacitum  
 literis uestitum fore, ut etiam in constituto. d. l. Titius  
 l. Quidam. ff. De consti. pecu. ubi tacita promissio iure  
 Prætorio uestimentū habet. Cæterum in alijs causis  
 † subintellec̄ta promissio nuda esse uidebitur: quū si uer  
 bum promitto, aut æquipollens non sit expressum, stipu  
 latio præsumi nō debeat. l. s. §. Stipulatio. ff. De uerb.  
 obliga. Deniq; probandum erit, nudam illam promissi  
 onem, quæ subintelligitur ex alijs uerbis expressis, utili  
 tates duntaxat habituram nudæ pactionis: ut & natura  
 liter obliget, & ad excipiendum, replicandumq; profi  
 ciat. l. Iurisgētium. §. Igitur nuda, cum ibi nota. ff. De  
 pactis. Quo sensu uidetur mihi, † posse eleganter acci  
 bi tex.



pitex. uid. l. Ex sententia: ubi Papinianus ait, NEC  
 ADMITTENDAM EXCUSATIONEM QUAM  
 IVRE PUBLICO HABEBAT QUONIAM PRO-  
 MISISSE VIDEBATVR Nam non interpretor, ta-  
 lem promissionem referri debere ad fictam stipulatio-  
 nem, uti Franciscus Ripa male accepit in. l. 2. n. 24. ff. Error Frā  
 De uerb. obliga. et si qui sunt alij. Sed magis intelligo, cisci Ripę.  
 6 nudam esse pactiōē: quæ sufficere uidetur ad infirmā  
 dā excusationē. §. Item propter, in fi. Insti. De excusa.  
 tuto. cōiuncto. §. Dictū. l. Sciēdū. ff. De edili. edicto.  
 Quod etiā arguta ratione comprobatur. Nō enim ex  
 tacita promissione compellitur tutor esse, qui se tutorē  
 in patris pupilli testamento scripserat: sed magis iure  
 publico ad munus tutelæ compellitur. Et quum excusa-  
 tionem opponit, tunc in speciem quandā replicationis  
 nudum pactum ei obijcitur: quod non ualeret ad cōpel-  
 lendum. d. l. Iurisgentiū. §. Vt putā.

4  
 Vbi uerò confessio non est facta per uerbum iuris  
 uidelicet, Cōfiteor me debere, seu teneri ex causa mu-  
 tui, sed per uerba meri facti, uidelicet, Confiteor  
 me accepisse decem à Titio ex causa mutui: poterit  
 facilius recipi prior illa opinio, quam communiter te-  
 neri, scripsit Bart. ut ex Accursij sententia hic col-  
 legerunt Ricard. de Saly. et Salyce. n. 2. ita distinguē-  
 tes hunc articulū. Pro qua distinctione facere uidetur



tex. in. l. Tale pactum. ff. De pactis, & quod ibi Pau.  
 Castrē. & omnes in. l. Si ex pluribus. ff. De solutio.  
 ubi cōmuniter docuerūt, q̄ t̄ per illa uerba, Profiteor 7  
 te mihi soluisse, nulla pactio liberatoria inducitur, sed  
 tātū probatio solutæ pecuniæ. At per illa, Profiteor  
 te mihi non debere, inducitur pactum liberatorium de  
 non petendo. Item quod t̄ propria forma literarū obli 8  
 gationis nō sit hæc. Confiteor me accepisse, & c. indu  
 cotex. in. l. fin. infra hoc titu. ubi Iustinianus scribit, q̄  
 in huiusmodi cautionibus ( quantum attinet ad excep  
 tionem non numeratæ pecuniæ ) nulla est differentia  
 siue apponatur iuramentū, siue non. Consequens igitur  
 est, ut intellexerit, huiusmodi cautiones non in cōfessio  
 ne acceptæ pecuniæ cōsistere: sed magis in promissio  
 ne solutionis futuræ. Nam utiq̄ si cautio in cōfessione  
 cōsisteret, iam cautioni appositum iuramētū faceret, 9  
 cessare exceptionem nō numeratæ pecuniæ, uti Dd.  
 cōmuniter affirmant. Intelligunt enim eam legē, quan  
 do scribens promitteret cum iuramēto se soluturum: nō  
 uerō si confiteretur, se pecuniam recepisse cum iura  
 mento. Quod suo loco latius ueniet explicandum.

Ex his dubitari potest, an uerum sit, quod genera  
 liter tradit Roderi. Suar. in repe. l. Post rem iudica  
 catā. fol. 124. col. 3. uersū. Secundò limita, & fol. 125.  
 col. 1. ff. De re iudica. ubi scribit, q̄ in omnibus instru  
 mentis



mētis, in quibus aliquis confitetur, se aliquid accepisse, subauditur uerbū promitto, & de hoc esse casum in.l.

10 Si duo patroni. §. Marcellus, in fi. ff. De iureiurā. ubi  
 † maritus, qui iurauit, sibi ab uxore aliquam rem in do-  
 tem datam esse, potest conueniri soluto matrimonio a-  
 ctione de dote utili. Sed mihi uidetur, q̄ ille tex. nō re-  
 Et ab eo intelligatur. Quoniam uxor nō habet utilem  
 de dote actionem uigore tacitæ promissionis. Sed ma-  
 gis, quum iuramentū mariti pro ueritate habeatur, ha-  
 bet uxor de dote actionem utilem quasi natam ex obli-  
 gatione, quæ re intelligitur fuisse contracta, argumē-  
 to tex. singularis, quem ibi Aretinus expendit in.l.  
 Quauis. §. Si cū essem. ff. Ad Senatusconsul. Vel-  
 leia. Vnde si absq̄ iuramento decisorio maritus scripsis-  
 set, centum in dotem se recepisse, remoto priuilegio fi-  
 ctæ stipulationis, de quo in.l. unica, in principio. C. De  
 rei uxo. actio. fortassis Iurisconsulti responderent, ex  
 tacita promissione conueniri maritum non posse, quum  
 promississe non uideretur: sed uxorem ordinaria actiōe  
 de dote agere debere, & mariti confessione usurā esse  
 in modum probationis utilis: nisi ille exciperet de dote  
 non numerata.

11 De illo non puto ambigendum esse, quin † si quis cō-  
 fiteatur in chirographo mutuā accepisse pecuniā, quā  
 se redditurum promittit, uel mutuā pecuniā se debere,

B quam

Contra Ro-  
 deri. Suar.



Cōtra Pau  
lū Castr.

quā p̄mittit redditurū esse: literarū obligatio nō destru  
atur, aduersus Pauli Castr. sententiā in. d. l. In cōtra  
ctibus, Nam & si stipulatio impediatur literarum obliga  
tionem. §. Plane, Insti. De litera. obliga. uerbum tamē  
† promitto non semper stipulationē exprimit. Signifi  
cat enim stipulationē, pactum nudum & pollicitationē 12  
l. Sciendū. §. Dictū. ff. De ædili. edicto. Quod si reper  
tū in scriptura in dubio ad stipulationē refertur: iccirco  
admissum est, † ne id quod agitur, uideatur inutiliter actū 13  
esse. l. Quoties, cū simi. ff. De reb. dub. Tradit An  
gel. Perus. in repet. l. Sciendū. n. 2. et ibi. Areti. col.  
4. ff. De uerb. obliga. Læcel. Caliau. ubi subtiliter hoc  
explicat, in rep. Rub. ff. eo. titu. De uerb. obliga. n. 3.

Igitur quum in proposita specie demus chirogra  
phum & mutui causam, nulla ratio urgere uidetur, ut  
uerbum promitto ad stipulationem referamus: quum  
uerbi proprietates hoc non postulet, & sine stipulatio  
ne possit esse utilis literarum obligatio. Facit quod in  
fortioribus terminis scriptum reliquit Bal. in. l. Sicut,  
in fine, supra De actio. & obligatio. ubi dixit, quod †  
si in contractu innominato respectiuo inseritur uerbū  
promitto, nō intelligitur per stipulationem, eò quod sti  
pulatio repugnat naturæ contractus innominati. Se  
quitur Alex. in. l. Sciendū, col. 2. ff. De uerb. obliga.  
& in. l. Lecta. n. 4. ff. Si cert. peta. Iacob. de Sancto  
Georg.



in. l. Jurisgētū. 2. lect. n. 7. ff. De pactis, Ioā. Baptist.  
de Sancto Sever. in tracta. De pactis. in. 4. q. n. 3.

- |   |   |
|---|---|
| <p>1 Literarum obligatio nō con-<br/>trahitur demū post biennij<br/>tempora, sed statim.</p> <p>2 Intellectus huius legis.</p> <p>3 Intellectus. §. Planè, Insti.<br/>De litera obliga.</p> <p>4 Frustra aduerbiū ad effectū<br/>quādoq; refertur.</p> <p>5 Literarum obligatio cōtracta<br/>sub spe numeratiōis futuræ</p> | <p>ante legitimū exceptiōis tē-<br/>pus ciuilitè obligat.</p> <p>6 Stipulatio facta sub spe nu-<br/>meratiōis futuræ, an statim<br/>naturalitet obliget promittē-<br/>tem, nec tantū ciuilitè.</p> <p>7 Intellectus. l. Qui pecuniam:<br/>ff. Si certum petā.</p> <p>8 Intellectus. §. Idē iuris, Insti.<br/>De exceptio.</p> |
|---|---|

**SECUNDVM** hæc ex eisdem tex. uerbis  
primū colligo, q̄ literarum obligatio rectè dici-  
tur, & ex ea nascitur actio ante legitima tempora ex-  
ceptionis non numeratæ pecuniæ: quæ tempore huius. l.  
quinquēnij erant, hodie biēnij sunt. l. In cōtractibus in-  
fra hoc titu. §. Multum, Insti. De litera. obliga. Nam  
hic ex cautione agebatur, id est, ex literarū obligatiōe.  
Et tamen ante legitimū exceptionis tempus agebatur:  
ut constat ex eo, quod opposita exceptione, cōpellitur  
petitor probare numeratā pecuniam nequaquā cōpel-  
lendus, si post quinquennium coepisset reū conuenire.

Contrariam opinionē nouè tētavit Bal. in tracta.  
De pactis. n. xi. intelligēs, ante legitima exceptionis  
tēpora eū, qui se scriptura obligauit, naturaliter dūta-  
xat teneri p̄pter cōsēsū: sed post tēpora ciuilitè quoq;

B ij teneri



teneri per tex. in. §. Plane, ibi, SIC ET HODIE FIT VT  
 DVM QVERI NON POTEST SCRIPTVRA OBLIGETVR,  
 Insti. De litera obligati. Et pro hac opinione inducit  
 nostrum tex. in quo actor ante biennium necesse habet  
 probare, se numerasse. Porro (inquit) si iam haberet  
 ex civili obligatiōe actionem: utiq; actio efficax esset,  
 etiam si non probaret, numeratā reo fuisse pecuniam:  
 & onus esset debitoris proprium, exceptionem nō nu-  
 meratæ pecuniæ probare. Sed & Raph. Fulg. in. l. Cū  
 quis. n. 20, et. 21. supra De iuris et facti ignorā. putat  
 non esse actionem ante biennium. Nam hæc (inquit)  
 obligatio re non contrahitur, quum numeratio nō inter-  
 uenit. Nec uerbis: cum stipulatio celebrata non sit.  
 Nec consensu: quoniam literarum obligatio nō celebra-  
 tur solo cōsensu, Insti. De obliga. quæ ex cōsen. Nec  
 postremò contrahitur literis: quia ex contractu litera-  
 rum non nascitur obligatio ante bienniū. d. §. Plane.  
 Fortunius quoq; nimium confidenter hanc opinionē asse-  
 uerat in. l. Si unus. §. Pactus ne peteret. n. 8. cum seq.  
 ff. De pactis. per tex. in. d. §. Plane. Negat præte-  
 rea in iure tex. reperiri, qui contrarium possit extor-  
 quere. Et nouissimè in hac opinione fuit Andr.  
 Alciatus. in. l. Qui pecuniam. ff. Si cert. peta. Quā  
 & Accurs. aliquando probasse uisus est in. l. Iuris-  
 gentium. §. Quinimo. in. 1. scholio. uers. Item literis.  
 ff.



ff. De pactis. Huius sententiæ, argumentum esse uideatur. l. i. in dictiõne frustra, supra hoc titu. Nam si frustra cautio emittitur, igitur non habet effectum ciuili obligationis. l. penul. §. Ad crimen, & quod ibi Bar. fina. uerb. ff. De publi. iudici.

Sed tamen communis opinio uerior est, ut ex literis statim actio nascatur: quam excludit non numeratæ pecuniæ exceptio. l. Si quasi, infra, eo. titu. Idq; fortiter litera huius tex. pbat: in qua datur exceptio quasi actionis iam ortæ exclusio. Et quãquam Rapha. Fulgos. & Fortu. responderint, q; hic ante legitima quidem tẽpora exceptio doli, seu non numeratæ pecuniæ datur: non tamen quasi actionis exclusio. Sed (ut plerumq; accipi solet) quasi exclusio facti & inentionis, ut per glos. & Barto. in. l. Qui se debere. ff. De condicti. causa data. Ego literam tex. aliter induco. Nec enim solùm expendo, q; ante legitimũ exceptionis tẽpus datur exceptio, sed etiam, q; ante id tempus ex cautione agebatur. Sed si ad hoc quoq; uerosimile est, eosdem responsuros, de facto actum ex cautione, ex qua nulla esset interim actio; pondero fortiùs uerba tex. EXCEPTI ONE OPPOSITA. Ablatiuus enim absolutus, qui in cõditionem resoluitur. l. A testatore, cũ simili. ff. De conditio. & demonstra. significat, agentis intentionẽ pcedere, si nõ opponeretur exceptio, ut Bal. et Saly.

Cõmunis opinio de fesa aduectus Bal. Fulgos. Fortu. niũ, & Alcial.



rectissime collegerunt. Atqui si de facto petitor age-  
 ret, etiam si nulla opponeretur exceptio, repellendus  
 esset à iudicio, ut nota. in. l. Si unus. §. Pactus ne pete-  
 ret. ff. De pactis & in. l. Vbi pactū, supra De trans-  
 acti. Sic resoluitur Baldi argumētū in. d. tracta. De  
 pactis. n. 11. quod contra communem opinionem ex hoc  
 tex. colligebat. Retorquetur enim aduersus eum tex.  
 † in quo uidelicet actor non habet necesse, probare nu-  
 merationem ante bienniū: quū efficaciter agat ex cau-  
 tione, interim dum nō opponitur exceptio. Non obstat  
 uerba Imperatoris in. d. §. Planē, Insti. De litera. obli-  
 ga. † quoniam sententia eius est, q̄ post legitima tem-  
 pora efficaciter obligetur, qui ante propemodum obli-  
 gatus non erat, obstante exceptione arg. l. Si dari, in  
 fi. ff. De uerb. obliga. & ita ferē eum. §. interpretan-  
 tur Accur. & Dd. inibi. Nec oberit tex in. l. 1. su-  
 pra hoc titul. quia † aduerbium frustra ad effectum re-  
 fertur, ut per Accurs. ibi, & in. l. Si Titius. ff. De fi-  
 de iusso. Tradit Ias. sic intelligendo. d. l. 1. in. l. Verbis  
 civilibus. n. 3. ff. De uulga. & pupil. Iacob. de Sācto  
 Georg. i. l. Si tibi decē. §. De pignore, in fi. De pactis  
 Quum igitur constare debeat, actionem ex literis  
 nasci statim, atq̄ cautio conscripta est, queritur, si  
 spe future numerationis conscripta sit, utrū hoc casu  
 actio à sola civili obligatione nascatur, an etiam à na-  
 turali



eurali? Et quāuis in hoc magna inter iuris interpretes  
 fuerit controuersia: obtinuit tandem, <sup>†</sup> ex contractu li-  
 terarum facto sub spe numerationis futurae solam ciui-  
 lem obligationē pro duci, ut resoluit Bar. in. l. i. ff. De  
 cōdictio. indebi. et in. d. l. Cum quis, supra De iuris et  
 facti igno. Et est Gratiani tex in cap. Turbatur, ad fi-  
 nem. s. q. 4. Deniq; ex hac sola ciuili obligatione nasci-  
 tur actio: de cuius nomine disputare, inutile est. Sed <sup>†</sup>  
 in stipulatione maior dubitatio incidit, utrum simi-  
 liter sola ciuilis obligatio nascatur, si pecunia sub  
 spe numerationis promittatur: an uero statim utraq; na-  
 scatur obligatio? Et Imperator in. §. Idē iuris, Insti.  
 De exceptio. significasse uidetur, utraq; obligationē  
 statim ortam fuisse. Quoniam idē iuris erat in. §. su-  
 periore, in quo inductus dolo uel metu ad promittēdum  
 ciuilitē et naturaliter obligatus erat, et tamen habe-  
 bat exceptionem. Idēq; per eum. §. magis probauerunt  
 Rapha. Fulgos. et Paul. Castrens. in. l. Qui pecuniā  
 ff. Si certū petā. Idē Fulgos. et Ias. n. 14. in. l. i. ff. De  
 cōdictio. indebi. Cōtrariū manifestē uoluit Bar. i. d. l. i.  
 et in. d. l. Cum quis, ubi stipulationē nō separauit a li-  
 terarū obligatiōe: et ad probandum, q̄ ante numerati-  
 onem non erat promissor naturaliter obligatus, indu-  
 xit tex. in stipulatione loquentē in. l. Qui pecuniam.  
 ff. Si certum petā. Cuius uerba sunt, QVI PECV-



NIAM CREDITAM ACCEPVRVS SPOPONDIT  
 CREDITORI FUTURO IN POTESTATE HABET NE ACCI  
 PIENDO SE EI OBSTRINGAT .s. naturaliter: quum ante  
 ciuilitet esset obligatus. Sed hæc Bar. interpretatio  
 potest negari. Siquidem uerbum, obstringat, ad effe  
 ctum potest referri: quasi ante numerationem ciuilitet  
 quidem, & naturaliter obligatus esset, qui spopondit,  
 sed inefficaciter, propter paratam non numeratæ pe  
 cuniæ exceptionem. Et ita uidetur eum tex. accepisse  
 Accurs. inibi, & Alex. in. d. l. i. n. u. ff. De condi  
 ctio. indebi. Vel aliter intelligendum eum tex. censet in  
 eodem loco Alex, quod uidelicet ante numerationem pro  
 missor nec naturaliter, nec ciuilitet erat obligatus eo,  
 quod stipulatio cõditionalis erat. Sic etenim stipulator  
 uerba conceperat, Promittis mihi ex causa mutui cen  
 tum aureos, quos tibi numeraturus sum? Quo casu con  
 ditio intelligebatur ex dictione, quis uel qui, coniuncta  
 uerbo futuri temporis, argum. l. Stichum qui meus erit  
 ff. De lega. i. Et hoc etiam modo interpretatus est. d. l.  
 Qui pecuniam. Castrens. inibi, qui uerbo futuri tempo  
 ris aptius quàm Alexãder, usus est. Præterea quod  
 stipulatio facta sub spe futuræ numerationis non obli  
 get naturaliter promissorem, probat Ang. Aret.  
 in. §. Idem iuris. n. 10. Insti. De exceptio. argumento. l.  
 Cũ ultra, infra hoc titu. ubi Imperator æquiparat obli  
 gationẽ



gationē, quæ re cōtrahitur: & eā, quæ uerbis celebra-  
tur. Sic uidetur significasse, quod si res nō interueniat  
, & proinde stipulatio spe numerationis futuræ facta  
fuerit: nō obligetur promissor ī aliquo. Sed quid uoluerit  
Imperator ī. d. l. Gum ultra, alibi diffusius attingem⁹:  
interim. Angeli consideratio placere nō debet. Tendit  
enim ad hoc, quod promissor ante numerationē non sit  
obligatus ex stipulatione nec naturaliter, nec ciuilit̄er.  
Quod plane falsum est, & cōtrat̄ex. in. d. §. Idē iuris.

Contra An-  
gel. Aret.

Mibi uidetur esse propabilius, q̄ differentia non sit  
in hoc articulo inter literarum obligationem, & stipula-  
tionem: quum ratio diuersitatis uix reddi possit. Quare  
aut in utraq; tentandum est, naturalem obligationē in  
continenti natā esse, ut Ioa. Fab. defendit in prin. insti.  
De litera. oblig. n. 6. & alij, quos Alex. refert in. d.  
l. 1. n. 11. ff. De condicti. indeb. & subtilibus argumētis  
contendit Fortunius. l. Si unus. §. Pactus ne peteret. n.  
9. ff. De pactis. Aut cum Bar. cuius sententia uide-  
tur cōmuni⁹ recepta, in stipulatione, sicut in literarū  
obligatiōe negandum est, naturalem obligationē oriri.  
8 Ad. §. Idem iuris, ⁊ potest responderi, quod & si in. §.  
superiore cōcedatur, eum, qui dolo uel metu promisit,  
naturaliter esse obligatum (quod Fortunius eodem in lo-  
co negat) non continuo sequitur, idē iuris esse in eo, qui  
promisit sub spe futuræ numerationis. Neq; enim rela-



tio ad superiorem speciem in omnibus & per omnia faciēda est: quū satis sit, idē iuris esse, qđ in utroq; §. actio efficax est, & exceptio necessaria ad excludēdā actionē alioqui efficacē: de quo principaliter tractabat Imperator. Sic i. l. 2. §. 1. i. fi. ff. De verb. obli. Iulius Paulus scribit, eiusdē cōditionis esse stipulationē alternatiuā, cui est stipulatio generica. Et tamē intellexit, eiusdē cōditionis esse, quoad id, de quo agebat, nō quoad omnia, uti Dd. necessario iſterpantur Cuius rei multa in iure exēpla passim reperies. Deniq; pro hac Bartoli opinione allego tex. i. l. i. ff. De nouatio. ubi Iurecō. ait, quōd nouatio est prioris debiti in aliā obligationē uel ciuile uel naturalē transfusio. Quo loco Bar. n. 2. & Ioā Imol. coacti sunt intelligere, obligationē priorē tūc demū in ciuile solā transfundi, quū stipulatio sequēs facta esset sub spe futuræ numerationis.

Et ut appareat, non esse in iure ciuili subtilitatē, ex qua ut in plurimū utilitas non diducatur, modō quis ueterē & bene fundatā iuris peritiā habeat: notandū est, ex hac cōtrouersia, quę prima facie uidebatur nullum habere emolumentū, pendere in integrū restitutionem minoris. xxxv. annis circa priuilegiū exceptionis nō numeratę pecunię. Nā si defunctus maior annis stipulāti promississet centū aureos ex causa mutui, & hæres eius minor annis cōueniretur ex prædicta stipulatione post bienniū



biennium: contra præiudiciū biennij nullo modo censeret Bartolus, minorem restituendum, si defunctus ciuilitè & naturaliter fuisset obligatus. Sed quoniam probabilius est dicere, ciuilitè duntaxat obligatum ex stipulatione defunctum fuisse: obtinebit, minorem annis in integrum esse restituendum, eò quòd coepit ipse naturaliter obligari: proinde hoc ipso aliquid cum minore gestum esse intelligitur, secundum Bart. subtilem opinionem in. l. Etiam ei. i. col. ad fi. ff. De mino. & in. l. fina. n. 6. supra In quib. casib. in integ. restit. necessa. non est. De qua latius alibi agendum est.

1 Actio ex literarū obligatione nascitur, etiā si eodē tempore numeratio intercesserit.

2 Intellectus. §. Planè, Insti. De litera. obliga.

3 Literarum obligatio nō est mutuum fictum.

4 Mutuum duntaxat vnicū

in iure ciuili reperitur, quā re contrahitur.

5 Mutui ciuilis appellatio à Præceptoribus docendi gratia fuit inuenta.

6 Actio vtrum ex numeratione nascatur, si eodē tempore is, cui numeratum est, se literis obligauerit,

**S**ECUNDO ex eisdem uerbis colligo, quòd 4  
literarum obligatio oritur, etiā si is, qui chirographum conscripsit, re uera pecuniam accepit. Et ad hoc expendit nostrum tex. Ioan. Fab. in princi. Insti. De litera. obligat. n. 2. Nam in. l. Si ex cautione (inquit) agebatur ex contractu literarum, & probata numeratione petitor obtinet. Ergo etiā si numeratio in-



teruenit, obligatio fuit orta ex literis.

Contrarium scribit Accus. argumen. tex. inibi, in §. Planè, in uerb. numeratū nō est, Insti. De litera. obli. Et in princip. in uerb. cōficiūtur, in fine, insti. De ēptio. & uendi. Alberi. in. l. 4. n. 1. infra Deposi. Bal. hic penul. col. Anto. But. in cap. Si cautio. n. 13. De fide instru. Paul. Castrens. in. l. Certi cōdictio. §. Quoniā fin. 1. col. uersi. ultimo. ff. Si certum peta. Aret. quoq; i. l. Si stipulatus. §. Chrysogonus. 2. col. infra De uerbo. obli. & in. l. Certi cōdictio. §. Si nūmos. 2. col. ff. Si certum peta. putat, fatuum esse, & impossibile, q; stan te ueritate numerationis detur literarū obligatio. Nā quum literarum obligatio sit fictio quaedam. l. Aduer sus, ibi, *QUASI CREDITA*, infra hoc titu. concurrentibus uno, eodemq; tempore, & ad eundem effectum mutuo naturali, & ciuili, debet attendi ueritas & nō fictio. l. Filio quē pater. ff. De libe. & posthu. Sic obligatio re cōtrahitur, nō uero literis. Et hāc opinionē uidetur q; basse Alex. allegādo Bal. hic i. l. §. Siquis ita. n. pe ff. De uerb. obli. ubi Ioā. Crot. in prima lect. n. pen. uersi. Quartus casus, idē sine ulla hēsitatione resoluit. Sed tamen uerior uidetur Ioan. Fab. sentētia argu mento nostri tex. Neq; enim satisfacere potest Bal. durissima interpretatio col. pen. Qui restringit tex. ut hic obtineat petitor, qui egit ex cautioe, numerationē pro-

Ioan. Fabr.  
Saly Paul.  
Castr. An-  
gel. Areti.  
sentētia ad  
uersus rece-  
ptiorem o-  
pinionē cō-  
probata

pro-



si modo pbauerit, interuenisse eã post tẽpus cautiõis. Putauit enĩ Bal. q̄ siue numeratio ante cautionẽ interuenisset, siue in ipso cautionis tempore, nõ possit agi ex cautiõe. Illud admittit, q̄ si post cautionẽ sequuta eẽt numeratio, daret actio, quẽ semel orta est ex ipsis literis, ut expressim admisit Accurs. i. l. In cõtractibus, in uerb. nullo modo, infra eo. Sed Impator hic satis expressit, indistinctẽ condẽnandum esse reum, si petitor numerationem probaret. Nec aestimauit, quo tempore facta esset numeratio. Et ita meliũs contra Bal. tenet hic Saly. n. 29. Præterea inducit tex. in. l. Aduersus, infra eo, ibi, AN TVNC QVVM CAVEBATVR. Quibus uerbis significare uidetur, ex cautione agi posse, etiam si numeratio interuenisset eodem tempore. Et hanc Saly. opinionẽ pbauit Angel. Aretin. §. Idẽ iuris. n. 59 Insti. De exceptio. Eandem sententiam, & q̄ ex scriptura agi possit, quãuis numeratio interuenisset: asseruit Pau. Castrẽ. hic col. 1. & in. l. In cõtractibus, pe. col. infra hoc tit. Pro qua uidẽtur mihi facere duo Imperatoris Gordiani rescripta, unum in. l. fi. supra De filio fa. mino. alterũ in. l. 2. supra Si aduersus credi. ubi minor. 25. annis, qui mutuam accepit pecuniã, & creditori cautionem dedit: restituitur beneficio ætatis aduersus cautionẽ, per quam se obligauit. Igitur cautio ipsa obligauit minorẽ: & ex cautione damnũ obligationis



incurrit. Nam utiq; si cautio in ea specie minorem nõ obligasset, aduersus obligationem re contractam restituendus erat, non uerò aduersus cautionem. Nec oberrit tex. in. §. Planè, Insti. de litera. oblig. † quoniam Imperator, quò magis ostenderet uim literarum obligationis lapsò exceptionis legitimo tempore, proposuit, non esse numeratam pecuniam. Non tamem intellexit, cessare omnimodò literarum obligationem: si numeratio facta esset, ut potest colligi ex uersì. Multum, ibi, SED NE CREDITORES DIVTIVS POSSINT SVIS PEGVNIIS FORSITAN DEFRAVDARI.

Ad Aretini argumentum, quo existimauit conuincere, fatuum esse & impossibile, si ex mutuo ficto actio oriretur, quæ ex mutuo naturali posset nasci: respondeo, † literarum obligationem non esse mutuum fictum, & l. Aduersus, infra hoc tit. contrarium non probari. Siquidem dictio quasi ueritatem exprimit, ut inibi Accursius accepit, et alibi sæpe. Deniq; † in iure 4 ciuili unicũ duntaxat mutuũ reperitur, quod re contrahitur. Quib. mod. re contra. obliga. in princi. Cetera † mutui nomina magistralia sunt, quæ Præceptores 5 docendi gratia consinxerunt. Nam si stipulatio intercedat, obligatio magis uerborum est ex causa mutui. Si literæ interueniunt, literarũ obligatio est ex causa mutui, uti Bal. rectè docuit in Rubr. in princip. supra



supra Si certum petat. Ioan. Imol. in. l. Si ita. §. Cum pecuniam. ff. De noua. Alexã. n. 6. Philip. Dec. n. 13. in. l. 2. §. Creditum. ff. Si certum petat.

Itaq; quum non dubitem, quin literarum obligatio contrahatur, etiam si numeratio eodem tempore facta sit: de eo solum arbitror dubitari posse, et an ex numeratione quoq; nascatur obligatio: ut qui mutuam pecuniam accepit, et chirographum eo nomine dedit, non tantum scriptura sit obligatus, sed etiam re. Mouet questionem .l. Cum enim. ff. De noua. ubi qui mutuam pecuniam accepit, et eam se redditurum per stipulationem promisit, non obligatur re, sed uerbis duntaxat. Et creditor eam pecuniam non potest condicere quasi numeratam, sed magis quasi promissam ex causa mutui. Saly. hic. n. 29. uers. Ego puto, existimat, duas habere actiones creditorem, cui debitor et re et literis obligatus esse uidetur. Paul. Castrens. col. 1. dubitat per dictam. l. Cum enim. Et tamen resoluit idem, quod Saly. ut ex numeratione, et chirographo obligetur debitor: et possit creditor agere qua uelit actione. Diuersum ius in stipulatione agnoscit esse constitutum: quae solennior sit. Et idem probat in. l. In contractibus, super glo. nullo modo, infra hoc titul. ubi Accurs. quodammodo uidetur inducere dictam. l. Cum enim ad literarum obligationem.

Quae



Contra cō-  
munē opi-  
nionē cum  
Ioā. Fabro.

Quæ inductio eò rem perducet, ut ex numeratione nō nascatur actio, sed solūm ex ipsis literis. Et mihi uide-  
tur, hoc ita probabilius esse cum Ioā. Fabro in d. prin.  
Insti. De litera obliga. n. 8. in fin. Item auctoritate  
Bart. in l. 1. n. 9. ff. De condicti. ex l. ubi scribit, litera-  
rum obligationem non minoris efficaciac̄ esse, quā  
stipulationem per l. Non figura. ff. De actio & obli-  
ga. Postremò huic sententiæ argumēto esse uidētur duo  
illa Gordiani Imperatoris rescripta in d. l. fin. supra  
De filiofa. mino. & l. si. Si aduersus credito. ubi minor  
annis ex sola cautione uidetur obligatus fuisse, non ue-  
rò ex numeratione.

1 Lex hæc utrum in stipulatio-  
ne possit intelligi.

2 Stipulatio cōcepta ex mutui

causa obligat quidē promisso  
rem: sed is habet beneficiū ex  
ceptionis, de quo in hac l.

**V**LTIMO quæro, utrum hæc uerba SI EX  
CAUTIONE, possint in nostri tex. specie ad Stipu-  
lationē referri? Accurs. hic in. 1. scholio in stipulatio-  
ne quoq; tex. intelligit: nisi quòd tūc in factum excipiē-  
dum fore subiungit per l. Cum ultra, infra eo. Alcia-  
tus autem in l. Qui pecuniam, ad finē. ff. Si certū peta.  
maiore conatu tentat. l. hanc in stipulatione locū nō  
habere. Putat enim cōtra receptissimā sententiam, eū,  
qui per stipulationem promiserit pecuniā ex causa mu-  
tui, si conueniatur, non habiturum exceptionis benefi-  
ciū



cium, quod hic reus habet conuentus ex cautione: habiturum tamē in factum, uel doli exceptionem. Qua opposita, non compellitur petitor probare numeratā reo fuisse pecuniam, sed magis ipsi reo incūbet onus, probādi exceptionem a se propositā. In quo cæteris reclamantibus Panor. huius sententiæ auctorem sequitur in cap. fi. n. 18. uers. Tertium remediū De solutio. Mouetur p̄ tex. i. l. Si stipulatus. §. Chrysogonus. ff. De uerb. obli. ga. Nec eū in cōtrariū trahit, quod hæc. l. simpliciter cautionis meminit. At clarum est, cautionis nomine stipulationē cōtineri. l. Sācimus, infra De uerb. signi. Respōdet enim, legē hāc nō simpliciter cautionis meminisse: sed eius cautionis, aduersus quā non numeratę pecunię exceptio datur. Porro quū stipulatio interuenit, nō ea datur exceptio, sed in factū. d. l. Cū ultra. Ego cēseo, priorem Accursij interpretationē magis accōmodari subiectę materię: quum non numeratę pecunię exceptio plerūq; adaptetur literarū obligatiōi. l. Aduersus. l. In cōtractibus, infra, eo. §. i. Insti. De litera. obli. ga. Sed nihilominus arbitror, nullā esse fortem rationem, quæ a uerbis & sententiā huius. l. stipulationem excludat: Nam primū cautionis nomine stipulationem posse intelligi, omnium cōfessiōe apparet. Doli exceptio ei dari solet, qui conuentus ex stipulatione negat, sibi numeratā esse pecuniā. l. 2. §. Circa.



ff. De doli exceptio. Sed & nō numeratæ pecuniæ exceptio tam propria est eius, qui conuenitur ex stipulatione: quā in factū exceptio. l. Apud Celsum. §. Aduersus. ff. De doli excepti. l. Si sub specie, supra De postulā. §. Idem iuris, insti. De exceptio. Et quamuis uulgaris Dd. turba cōtra cum Accursio sentiat: hoc tamen ita uerius esse, euidenter ostendemus in .6. huius l. scholio. Iam uerò quòd t̄ promissor agentem ex stipulatione creditorem possit opposita exceptione repellere, nisi is probet numerationem pecuniæ: non solū communiter est receptum, sed etiam uerissimum omnino uideri debet. Nam Panor. sententia in dicto capit. fin. n. 18. uers. Tertium remedium De soluti. manifestè est falsa. Scripsit enim, exceptionem in factum differre ab exceptione non numeratæ pecuniæ, quòd hæc biennio concluditur: illa uerò non tollitur tempore. Quippe in factum exceptionem biennij quoque metas habere, expressum est in. l. Cum ultra, infra, eo. Faciunt. l. Si sub specie, supra De postulan. §. Idem iuris, Insti. De exceptio. ubi is, qui per stipulationem se obligauit, habet exceptionē non numeratæ pecuniæ temporalem. Igitur eisdem tex. probari uidetur, q̄ promissor opposita exceptione intra legitima tempora consequitur, ut onus probādi numerationem stipulatori incumbat, argumento. l. In contractibus, in fine prin.

Pan.error.



principi, infra hoc titu. coniuucto. d. §. Idē iuris, in fine.  
 Nam nusquam lectum est, nusquam relatum, & excep-  
 ptio huiusmodi biennio concludatur: nisi ante biennium  
 habuerit beneficiū trāfferendi onus probationis in peti-  
 torē. Et quāquā hoc Alciatus ubi supra tentauerit, Alciati opi-  
 nio reiecta.  
 rationem diuersitatis idoneam inter literarū obligati-  
 onem & stipulationem non adfert. Planē tex. l. Si ita  
 stipulatus. §. Chrysogonus. ff. De uerb. obliga. quo  
 præcipue hanc opinionem comprobauit, non uideo qua  
 ratione ab eo fuerit allegatus. Pendere enim uidetur  
 Alcia. ex ui stipulationis, quæ possit obligare promif-  
 sorem supra quam ad eum peruenerit. Et tamen in. d. §.  
 Chrysogonus, nulla ratio habēda est stipulationis: quæ  
 nullius momenti fuit. Et de obligatione per numerati-  
 onem contracta solū agit: quæ per confessionem  
 probatur, secundū ea quæ latiū circa eum. §. expli-  
 cabimus in. 4. & 6. scholio Deniq; nostri tex. regulā  
 in stipulatione quoq; procedere, ut intra legitimum tē-  
 pus exceptione opposita, onus probandi creditori in-  
 cumbat: satis significasse mihi uidetur Imperator in. l.  
 Generaliter, infra hoc titu. ubi totam hanc materiam  
 certo casu declarauit locum non habere: et in stipula-  
 tione loquutus est secure. Quasi stipulator, cui sub  
 spe numerationis promissum esset, compellendus esset  
 probare numerationē, si pmissor exceptionē nō numera-



*tæ pecuniæ opponeret. Facit in argumētum .l. fi. infra hoc tit. quam pro hac parte induxit Curti. Iunior in. l. 2. §. Appellata. n. 3. ff. Si certum peta.*

## Summae

- |  |  |
|--|--|
| <p>1 Cautio alicuius quibus modis dicatur.</p> <p>2 Authen. Contra qui propriā, hoc titu. in quibus casibus ꝑ cedat.</p> <p>3 Sententia diffinitiva, quæ in scriptis secundū regulā ferri debet, valet, si solā Iudicis habeat subscriptionem.</p> <p>4 Intellectus. §. Dotis. l. Si ego. ff. De iure doti.</p> <p>5 Stipulatio serui nō est stipulatio domini: licet seruilis stipulationis emolumentū domino quærat.</p> | <p>6 Soluens seruo cui stipulanti promisit, liberatur ipso iure à domino.</p> <p>7 Promissor vtrum liberetur soluendo soli seruo id, quod ei, præsentē domino stipulanti promisit.</p> <p>8 Pactum factum cū serui domino, qui præsens erat cū seruus stipulabatur, vtrū uestiatur coherentia talis stipulationis: an! verò nudū nihilominus maneat.</p> <p>9 Intellectus. l. 1. §. Si quis igitur. ff. De verb. obliga.</p> |
|--|--|



*T* A. quam nō negabas esse tuam. Alioquin si negares tuam esse cautionem, ea scriptura per se nullā fidem faceret: nisi alijs admiculis adiungetur. l. Instrumenta, supra De proba. Quam hoc modo censet esse intelligendam Angel. Perusi. hic. n. 2. Quicquid Accursi. dicat. Porro dicetur cautio tua, si chirographū ꝑ propria manu  
totum.



totum cōscripsisti: aut si quū alius scripsit, ipse te subscripsisti, in prin. Insti. De emptio. & uendi. l. Sicut. §. Nō uidetur. ff. Quib. mod. pignus uel hypothe. solui. l. Si per epistolam. ff. De acqui. hære. l. 1. §. Inter filiū ff. Ad. l. Cornel. de fals. Quod intelligendum est, ut per Nouiores omnes in. l. Si stipulatus. §. Chrysogonus. ff. De uerb. oblig. per Feli. in cap. Quoniā cōtra n. 44. cum sequen. De proba. In tribus tamē speciebus lego subscriptionem alicuius non facere, ut sua dicatur scriptura, quam alius conscripsit.

Prima species est in casu Authē. Contra qui propriam infra hoc titu. ubi ei, qui propriam scripturam negauit, pœna imponitur. In quam t̄ non incidet, qui scripturam negauerit ab alio exaratā, à se autem subscriptam secundūm Saly. ibi col. 2. Contrarium Bal. inibi docuerat. 1. col. motus argumento tex. in. l. Cum antiquitas. §. final. infra De testa. Sed eo tex. Bal. sententiā cōprobari, Salycetus negat. Et Saly. Iason sequitur in. l. Emptor. §. Lucius. 2. col. ff. De pactis. Aret. etiam in. l. Si stipulatus. §. Chrysogonus. 3. col. ff. De uerbo. obliga. adducit superiorē Bal. sententiā, et tex ab eo allegatum in. d. l. Cum antiquitas. §. fina. Sed contra æquiparationem Bal. ex eo tex collectam argumentatur: & Areti. argumentum commendat Ias. inibi. n. 3. Mihi tamen Bal. opinio uidetur probabilior



esse, & ferè colligit ex. d. l. Cum antiquitas. §. fina. Nã habetur inibi, q̄ magis ualebat sola testatoris subscriptio: quàm quòd testator conscriberet totum testamentum sine subscriptione. Igitur argumentum nascitur, ut si quis negauerit scripturam aliena manu scriptam, sua uero manu subscriptã, incidat in poenam illius *Authen. in quam sine dubio incideret, si negaret scripturam suam integrã, cui se minimè subscripsisset, per ea quæ tradit idẽ Bal. in p̄hemio Digestorũ. n. 4. et. s. Ang. & Saly. in. l. Cum tabernã. §. Idẽ quæsiit. ff. De pigno. Ita q̄ Bal. sentẽtia in. d. Authen. Contra qui propriã, uidetur esse probabilior: quã sequutus est Fel. in. d. cap. Quoniã contra. n. 47. & Philip. Dec. in. Auth. Siquis in aliquo documẽto. n. 17. supra De edendo.*

Secũda species est in Iudicis sentẽtia, quæ ferri debet in scriptis. l. 2. infra De senten. ex breui. recitan. cap. fi. De re iudi. lib. 6. Nã nõ sufficiet, q̄ habeat Iudicis subscriptionẽ: sed exigitur, q̄ tota sit scripta ab ipso Iudice. Ita ultra alios scribit Ias in. d. l. Si stipulatus. §. Chrisogonus. n. 10. ff. De uerb. oblig. allegãs ad hoc Bal. in additio ad Specul. titu. De senten. in ultima char. per tex. in. l. penul. infra. Commina, uel episto.

*Cõtra Ias.* Sed hoc Ias. nõ rectè tradidit: quũ uerius sit, t̄ Iudicis solam subscriptionem sufficere: si per alium, tenorem sententiæ scripserit. Idq̄ omnes sentiũt: & in quotidi-



ano usu est. Quod uerò Bal. in Iudicū subscriptione lo-  
quutus est iuxta Rub. Cōmina, uel epistolas, ita uide-  
tur intelligendum, ut si pars aliquid in libello petierit,  
& Iudex se illi libello subscribat: nō habeat illa subscri-  
ptio autoritatē rei iudicatæ argumen. l. Omnia. ff. de  
regu. iuris quā sic accepit Accur. in. d. l. pen.

Tertia species est in statutis. Vt puta statuto Flo-  
rentino cautum est, q̄ schedulæ manu mercatoris scri-  
ptæ habeant executionem, perinde atq; si esset senten-  
tia diffinitiuā. Pone mercatorem schedulæ manu alte-  
rius scriptæ se subscripsisse: non erit locus statuto.  
Nam in statutis fictio non attenditur. l. i. §. Hæc uer-  
ba. ff. De nego. gest. huiusmodi autem cautio non uerè,  
sed per fictionē mercatoris dici potest, secundū opinio-  
nē Ang. Perus. i. l. Cū antiquitas. §. si. i. fra De testa.  
quā Ias. inibi i. fine, et in. l. Si stipulat. §. Chrysogonus  
n. 7. ff. De uerb. obliga. & in. l. Emptor. §. Lucius. n. 7.  
ff. De pactis, cōfirmat per tex. quē nouè se iactat alle-  
gare in. l. Si ego. §. Dotis. ff. De iure doti, ubi mulier  
dicitur retinere ueluti chirographū mariti id, i quo ma-  
ritus se subscripserat: quū aliena manū scriptū fuisset.  
Sic pbat ille. §. nō esse propriū Titij chirographū, qđ  
alterius manu scriptum sit, etiā si propriā Titij subscri-  
ptionem habeat: quum ditio ueluti nota sit fictionis.  
Sed eamen melior est contraria eiusdē Ang. sentētia



*in. d. §. Chrysogonus. Qui etiam in statuto procedere intelligit, ut Titij cautio dicatur ea, cui se Titius tantū subscripsit. Idq; magis comuniter probant Dd. inibi, Alex. consil. 147. Pöderatis. n. 4. lib. 2. Philip. Dec. in Authen. Siquis in aliquo documēto. n. 12. supra De edendo. ubi respondet t̄ ad. §. Dotis, q̄ dictio ueluti aliquando ueritatem exprimit secundū subiectam materiam. Vel q̄ si merū factum cōsideretur, differunt scriptura, quę facta sit manu p̄pria, et subscriptio. Sed si cōsensus ipse resultās ex facto attēdatur: tã p̄prie cōsētit ille, q̄ subscribit, quã ille, qui scribit. Mibi uidetur, posse etiã respōderi ad. §. Dotis, nō esse in ea specie propriū mariti chirographū. Quoniã libellus erat factus à muliere scribente, se in domū uiri tot & tales res itulisse. Subscripsit se huic libello marit⁹: uidetur quidē ex huiusmodi subscriptione fateri, id ita uerū esse. Sed non dicetur p̄prie eius chirographū: quum nec extensa scriptura sit facta eius nomine, nec ille se obliget chirographo, aut ex chirographo possit cōueniri. Deniq; ad probationē rerū marito traditarū libellus ille solū proficit, ut tex. habet. Facit. l. Publica. §. fin. ff. Deposi. Ille casus dubitationē non reciperet, si te presente & mādāte aliquis scriberet, & tu subscriberes secundū eundem Ang. in. d. l. Cum antiquitas. §. si. in lect. Florē. Diceretur enī p̄prie tua cautio. Facit tex. et quæ inibi cumulan.*



cumulatur ab Ias. in. l. Si procuratori presentis. ff. De  
 uerb. obliga. Quorum argumēto aliās tentabā dicere,  
 5 ꝑ licet regulariter ꝑ stipulatio serui tui regulariter nō  
 sit tua stipulatio, licet eius emolumentū tibi queratur, ut  
 in titu. ff. De stipu. seruo. §. Ei qui, Insti. De inuti. stip.  
 At si seruus tuus te p̄sente, ꝑ quid ageretur intelligē  
 te, stipulatus tibi sit, tūc posse dici tuā stipulationē ma  
 4 gis fore: et huius rei nō leuia emolumentā esse. Nam qđ  
 6 seruus stipulatur, ꝑ regulariter eidē potest solui, ꝑ ꝑ  
 missor ipso iure liberatur secundū Bart. receptam sen  
 tentiā in. l. Eū qui ita. §. Qui sibi aut filio. n. i. ff. De  
 uerb. obliga. arg. l. Quod seruus, cū simil. ff. Depositi.  
 7 At in ꝑposita specie, ꝑ tibi p̄sēs dominus per seruū  
 p̄sentem stipulatus est: ipsi domino, cuius stipulatio  
 magis fuit, solui oporteret. Sic liberaretur promissor,  
 qui seruo soluisset. Præterea quoniam ipsius domini sti  
 8 pulatio esset, ꝑ si promissor aliquid cum ipso domino in  
 continentia pacisceretur: huius modi pactum in domini fa  
 uorem coherentia contractus uestiretur. Et tamen si  
 stipulatio serui esse diceretur, pactum cum domino ser  
 ui factum non posset uestiri eius stipulationis cohære  
 tia, secundū ea, quæ subtiliter Bal. tradit in tracta.  
 De pactis. n. 32. uers. Item quæro, stipulatur filius, rela  
 tus à Ioā. Baptista de Sācto Seue. i. eodē tracta. uers. si.  
 9 Sexto queritur. n. 39. Quæ præcipue notabilia sunt ꝑ ad



*Iure cōs. cōsiliū in. l. i. in pri. uers. Siquis igitur, ibi, PER  
SERVVM PRAESENTEM, maxime coniuncta Francisci  
Ripæ noua interpretatione. n. 69. ff. De uerb. oblig.*

## Summæ.

- |   |   |
|---|---|
| <p>1 Pignus utrum civili obliga-<br/>tioni sic accedat, quæadmo-<br/>modum &amp; fideiussor.</p> <p>2 Obligatio civilis &amp; natura-<br/>lis non datur in pignore.</p> <p>3 Pignoris ius nō constituitur<br/>in re, quā loco pignoris tra-</p> | <p>didit debitor civili creditori.</p> <p>4 Intellectus. l. i. infra Si pi-<br/>gno. conuenti. numer. secu-<br/>ta non sit, &amp; l. i. supra hoc tit.</p> <p>5 Cōstitutum an eo modo pos-<br/>sit accedere civili obligatio-<br/>ni, quo &amp; fideiussio.</p> |
|---|---|



**L**ICET HYPOTHECA DATA CONVENIRI COEPE-  
RIT. *Hæc uerba ita possunt exaudiri, q̄ licet  
hypotheca data eēt, nō agebatur ex ea, sed  
ex cautione. Vel q̄ licet cautio cōscripta  
esset, et hypotheca data: nihilominus habebat debitor  
exceptionis beneficiū, quo probationis onus in credito-  
rē trāsferret. Idq̄ etiā in pignore tradito expressū est  
in. l. i. infra Si pignoris cōuentio. nume. secuta non sit,  
& i. l. i. supra hoc titu. ubi. in gl. uerb. pignus, obseruat,  
quod sicuti fideiussor civili duntaxat obligationi potest  
accedere. l. Tam mādatori, infra hoc tit. ita etiā ciui-  
li obligatiōi pignus accedit. Quod et Saly. inibi pbat.  
Sed mihi uidetur, hanc fideiussoris, & pignoris  
seu*



seu hypothecæ cōparationē esse iniustā. Nam ubi cautio spe futuræ numerationis conscripta est, & creditori data, si cōuētio pignoris simul facta sit, uel pign<sup>o</sup> traditū, ius pignoris uel hypothecæ nō uidet̄ ciuili obligatiōi accedere: quū uicq; tūc demū incipiat, quū numeratio fecit, ut ciuili obligationi naturalis cōiūgeretur.

Cōtra Accursij receptā cōparationē.

- 2 Siquidem constat, <sup>†</sup> in pignore constituendo non dari ciuilem & naturalem obligationē, sed ius reale: quod solo consensu contrahitur, ut cōmuniter Dd. tradunt in
- 3 l. Si tibi decem. §. De pignore. ff. De pactis. Igitur <sup>†</sup> is de quo quærimus, nō uidetur fecisse nexū pignoris interim, dum ciuilit̄ obligatus est: quū nō uideatur cōsensisse ante numerationē, uel tempus exceptionis elapsū. l. Si sub specie, supra De postulā. Tradit Bar. i. l. Cū quis. n. 2. supra De iuris & facti igno. Alex in. l. i. n. 11. ff. De condicti. indeb. Deniq; & si postea numeret creditor pecuniam debitori ciuili, si tamē ante numerationē debitor eam rē nuda conuentione alij obligasset: diceremus, in pignore potiorē esse causā eius, cui prius iure obligata fuisse, & posteriorē uideri creditorē, cui prius eam debitor sub spe numerationis tradidisset. l. penul. ff. Quæ res pigno. obliga. possunt. l. 1. i. ff. Qui potior. in pigno. habeat. Diuersa est in fideiussore ratio, qui cū per stipulationē obligetur. l. Blādius, i. fra. De fideiuss. no. in. l. 5. §. Satis acceptio. ff.

De



De uerb. obliga. et ciuilitur simul & naturaliter soleat obligari: diceretur in proposita specie statim ciuilitur teneri, qui sub spe futurę numerationis intercesserit.

Ex his infertur intellectus ad. l. i. infra Si pigno. conuen. numerata. secu. non sit, ubi Imperatores Hyario rescripserunt, SI PECVNIAM TIBI NON ESSE NUMERATAM ET IDEO CAUTIONEM FRVSTRA EMISSAM AS SERIS, ET PIGNVS DATVM PROBATVRVS ES: IN REM EXPERIRI POTES NAM INTENTIO DATI PIGNORIS NEC REDDITAE PECVNIAE NON ALITER TENE BIT QVAM SI DE FIDE DEBITI CONSTITERIT, ubi Accur. & communiter Dd. interpretantur, Hyarium posse experiri actione pignoratitia ad repetendum pignus, quod tradidit: nec ei onus probationis incumbere, nisi circa traditionem pignoris. Quum sufficiat asserere, pecuniam sibi numeratam non esse, & ideo frustra cautionem a se emissam. Nam si creditor intenderit, datũ sibi pignus fuisse pro pecunia, quã cautio debitoris cõtinebat, et eã pecuniã nõdũ sibi redditã esse: nõ aliter eius intentio tenebit, quã si de fide debiti aliter quã p cautionẽ debitoris constiterit: quum uidelicet legitima huius querelæ tempora nondum essent elapsa. Alcianus autem in. l. Qui pecuniã. ff. Sicertũ petita. putat, Dd. eam legem hactenus non percepisse: qui intentionẽ exceptiõẽ aduersus sermonis proprietatẽ, acceperint,



nec recte hypothese in ea finxerint. Denique interpretatur, intentionem Hyarij reprobata, qui pignus petebat, quod tali cautioni accesserat. Aut enim (inquit) numerata fuerat pecunia, & pignus repeti nisi soluto ære alieno non potest. Aut numerata non fuit: & tali denunciatione facta pignus non subsistit. Unde hoc casu in rem actione experiri nos lex iubet. Hac ille. Ego uerò pignus non subsistere cum Alciato sentio: sed nõ utiq; ea difficili ratioe moueor, qua Alciatus utitur, quod uidelicet denunciatione facta hoc contingat. Sed magis planè interpretor, ius pignoris contractum non esse ante numerationem: quum debitor cautionem emisserit, & pignus tradiderit sub spe futuræ numerationis. d. l. penul. ff. Quæ res pigno. obliga. possunt. Quod autem putat ex legis præcepto in rem agendum esse, mihi nequaquam probatur: Nam & si Imperatores de pignoratitia actione non loquerentur: non idcirco iussisse uideri possunt, ut in rem agatur, exclusa pignoratitia actioe. Siquidem constat, & si pignus non subsistat, rectè agi pignoratione actione personali. l. Solutum. §. Si quasi. l. Si rem. §. Is quoq; ff. De pignora. actio. Quibus Iureconsultorū responsis aperte conuincitur, communem interpretationem in. d. l. 1. uers. Nec intētio, uera esse, quò uidelicet creditoris intentio reprobetur. Idq; uerba illa, Nec REDDIT AE

Accursij recepta interpretatio aduersus Alciatum defenditur



PECUNIAE, exprimere videtur. Proinde apparet, Imperatores in ea. l. intellexisse, quod Hyarius pignoratitia personali agere posset, uti Accursius & Dd. communiter crediderunt. Aut certe si dixerunt, cum posse reali actione agere, uti Rapha. Fulg. interpretatur in. d. l. i. supra, hoc titu. pignoratitiam actionem minime excluderunt.

Hinc etiam infertur, dubitari posse, utrum huic civili obligationi † constitutum possit accedere, non minus quam fideiussio. Nam si tu spe futuræ numerationis cautionem Titio dederis, & ego huic Titio eandem pecuniam constituerim, potest dubitari, an non tenear iterum: quum solo consensu perficiatur constitutum. l. i. ff. De constitu. pecu. & ante numerationem consensus & equitas Prætoris deficere uideatur. Et tamen non dubitaretur, quin ex stipulatione civiliter obligarer per fideiussionem. Tametsi Moderni Senenses in Rub. 10. char. ff. De uerb. obliga. & Ludo. Comes. in. §. In personam n. 29. Insti. De actio. secure tradiderunt, civili literarum obligationi non minus posse constitutum accedere, quam fideiussionem.

## Summæ.

1 Exceptio non numeratæ pecuniæ utrum in scriptis proponi debeat.

2 Querela non numeratæ pecuniæ in scriptis proponi debet.

3 Exceptio



- 3 Exceptio nõ numeratæ pecu-  
niæ potest opponi post litē  
cõtestatã quasi perēptoria.  
4 Exceptio non numeratæ pe-  
cuniæ vtrum possit allegari

post conclusionē in causã.  
5 Allegari potest iuris præ-  
sũptio post conclusionem in  
causa simul cum iuris alle-  
gationibus.



EXCEPTIONE OPPOSITA, in scriptis. Nã spe-  
ciale est in hac exceptione, t̄ q̄ in scriptis  
proponi debet secũdũ gl. insti. De litera.  
oblig. i. verb. exceptionē: cũ qua ibi trãseũt  
Dd. Et idem tradit Bar. in authẽ. De tempo. nõ solu.  
pecu. super dote in prin. n. s. colla. 7. & cõmuniter hoc  
receptum est in Authẽ. Hãc autẽ, infra hoc tit. Sed  
tu considera, expressum quidem esse, q̄ querela nõ nu-  
meratæ dotis in scriptis proponi debet. d. Authẽ. nõ  
tamen hoc in querela nõ numeratæ pecuniæ expressum  
est, adeo ut And. Alcia. in. l. Pactum quod bona fi-  
de, col. 2. supra De pactis aduersũs receptã sententiã  
tentauerit, hanc querelam nõ debere omnino in scriptis  
proponi: quasi dicit. l. In contractibus. §. In omni, infra,  
hoc tit. quæ in querela non numeratæ pecuniæ non repe-  
ritur correctã. Et ferè cum. d. §. In omni, concordare  
uidetur lex Regia. lib. 4. tit. 47. §. 2. in fi. Quãquam  
autem t̄ probanda sit communis opinio circa quere-  
lam non numeratæ pecuniæ: non iccirco districtè pro-  
bandum erit, exceptionem non numeratæ pecuniæ,  
seu



seu doli in scriptis esse proponendas. Quum aliud sit  
 proficere quasi agendo ad querelam: aliud, se excipiendo  
 defendere per ea, quæ resoluit Ang. Aret. in Rub.  
 n. 26. vers. Fallit in duobus, Insti. De exceptio. & Soz.  
 in. l. i. n. 6. ff. eo. titu. Quamobrẽ fortassis uerius est,  
 has exceptiones non magis in scriptis proponi debe-  
 re, quàm uulgares alias. Quod ferme tentasse uidetur  
 Rapha. Fulgo. in. d. authen. Hanc autem querelam.  
 Nisi quòd uult, querelam in iudicio sine scriptis posse  
 proponi: quum magis distinguere debuisset exceptionẽ  
 à querela.

Illud quæritur, utrum exceptio hæc opponi debeat  
 ante litem contestatam, quasi dilatoria: an uerò & post  
 litem constatam opponi queat ueluti peremptoria? Et  
 Specul. in titu. De exceptio. §. 1. vers. Quid de excepti-  
 one, scripsit, esse dilatoriã. Sed Ang. Aret. §. Idẽ  
 iuris. n. fi. Insti. De exceptio. meliùs resoluit, et post litẽ  
 cõtestatã opponi posse, ut quæ sit perẽptoria. Pl<sup>9</sup> arbi-  
 tratur Bal. in tracta. De pactis. n. xi. et quæ etiã post cõ-  
 clusionẽ in causa potest debitor ex cautione cõuentus alle-  
 gare exceptionem non numeratæ pecuniæ in terminis no-  
 stri tex. quum exceptio non numeratæ pecuniæ ipso iure  
 probetur ante biennium: & debitor per legem dicatur  
 probare suam exceptionem, quam eo ipso probet, quæ nõ  
 probatur contrariũ. l. Super seruis. C. Qui milita. nõ  
 possunt

Contra cõ-  
 munem.

Cõtra Ra-  
 pha. Fulg.



possūt, & no. in. l. 2. supra hoc titu. Porro lex potest fa-  
 cere probationem omni tempore. Et allegationes iuris  
 ideo quolibet tempore obijciuntur: quia ipso iure probā-  
 tur. Hæc Bal. De cuius sententia dubito. Nam si quū  
 Lex præsumeret, nō esse debitori numeratam pecuniā,  
 sola huius rei allegatio necessaria esset iuxta regulā,  
 qua constitutum est, iuris præsumptionē non releuare  
 ab onere proponendi, licet releuet ab onere probandi. l.  
 Si adulteriū cū incestu. §. Idē Polliom. ff. Ad. l. Iul.  
 De adulter. Tradit latē Feli. i. cap. Cū ordinē, pe. col.  
 De rescrip. & in cap. Afferte. n. 3. cū sequen. De  
 5 præsumptio. tūc concederē, † post conclusionē in causa au-  
 diendū debitorē, qui allegaret, nō esse sibi numeratā pe-  
 cuniā. Quū etenim Lex illud idē antē præsumeret, sim-  
 plex partis allegatio nō nouā speciē facere uideretur,  
 sed eam, que erat, de tegere, argumē. l. Adeo. §. Cum  
 quis, in fi. ff. De acqui. rerū domi. Et de hoc extat nota-  
 bilis doctrina Anto. But. in cap. Peruenit. n. 7. De  
 6 emptio. & uendi. ubi scripsit, † allegatio præsumptiōis  
 fieri potest eo tēpore, quo allegationes iuris admittūtur:  
 quū super ea intentio partis nō fundetur, sed magis co-  
 adiuetur. Sequitur Philip. Dec. i. l. Cū quid. n. 24. ff.  
 Si cert. petā. Verū in proposita quæstione cōsiderari  
 potest, quòd si debitor confessus est, se ex mutui causa  
 debere pecuniam: Lex non præsumit, † illi non fuerit  
 D nume.



numerata. Imò interim credit, ueram esse eã confessionem. Et tunc de mum incipit opinari, q̄ non fuit numerata pecunia, quum ipse formaliter proponit querelam: aut allegat, non esse sibi numeratam pecuniam in modũ exceptionis, uti noster tex. in his uerbis probat, & Bal. colligit in uersu. Quartò quæritur, in fi. Nec potest dici, opposita exceptione, intentionem partis non fundari, sed coadiuari: quum uerius sit, partis intentionem, quæ antè nulla erat, ab opposita exceptione fundamentum accipere. Proinde dubitari potest, an exceptio post conclusionem in causa non sit admittenda.

1 Cautio ex mutui causa creditori data præiudicat debitori interim, dũ nõ queritur, aut nõ opponit exceptionẽ.

2 Exceptio non numeratæ pecuniæ consistit in duobus. f. in spe future numerationis, & quòd non fuit numeratũ.

3 Bartoli sententia in .l. Certi cõdictio. §. Si nũmos. n. 10. ff. Si certũ peta. in alijs locis

ab eodem scripta quomodò possit intelligi.

4 Exceptionem nõ numeratæ pecuniæ non est necesse reo opponere, si ex forma cautionis appareat, qd fuit interposita sub spe futuræ numeratæ.

5 Notarius. etiã si intelligat, cõfessionẽ scribi sub spe future numeratiõis: nõ tñ scribere hoc debet.

**E**X his uerbis tex. utiliter collige, † quòd si doli exceptio seu non numeratæ pecuniæ opposita non fuerit: creditor, qui ex cautione agit, intentionem suã perferet. Nec enim præsumptio est pro debitore, quòd ei non fuerit numerata pecunia: nisi opponat exceptionẽ. Quæ † secundũ Bal. in .l. i. uersu. Item ad .l. i. supra



De condicti. ob turpē caus. consistit in duobus. s. quia non est numeratū, & in spe numerationis futuræ. Pro inde hæc cautio in dubio scribenti præiudicat, ut observant Bal. col. 3. versi. Quarto quæritur, & Saly. n. 2. Ang. etiam Aret. in. §. Actionum. n. 13. Inst. De actio. & Francis. Ripa in. l. 1. §. Siquis ita. n. 37. versi. Fortius dico. ff. De verb. obliga.

3 Unde infero, quomodo t̄ Bart. sententia possit accipi in. l. Certe condictio. §. Si nūmos. n. 10. ff. Si certum petat. et in. l. 1. §. Siquis ita. n. 9. & in. l. Si stipulatus. §. Chrysogonus. n. pen. ff. De verbo. obliga. ubi docuit, quod si in instrumēto cōtineatur mutui recepti cōfessio, & stipulatio inutilis: agendū est ex numeratione: quæ probari debet per confessionē in dicto instrumēto contētam. Non uerò agendū est ex stipulatione, quæ erat inutilis: nec ex cōfessione, quæ nō producit actionē. l. Publica. §. fina. ff. Depositi. Dd. cōmuniter interpretātur, Bar. traditionē p̄cedere: quādo lapsū esset biēniū, uti diffuse recitat Alex. i. d. §. Chrysogonus. n. 12. Ego Bartolū simpliciter locutū simpliciter quoq; intelligo, ut ad biēnij tēpora nō ōnimodò respexerit. Nā uerissimū est, illā cōfessionē ex causa mutui factā ēt ante biēniū p̄bare. Sin autē is, qui cōfessus sit, opponat agēti exceptionem non numeratæ pecun. id non curauit Bar. Et hoc auctoritate Bal. comprobatur cons. 33. Tres sunt



cas. n. s. uersi. Videamus lib. 5. Vbi dicit, q̄ quando cōfessio nō potest operari nisi merā probationē, ille, qui agit ex numeratione, obtinet, si probat confessionem: nisi aduersus confessionem obijciatur exceptio non numeratæ pecuniæ per. d. §. Chrysogonus.

Est tamen & quando non sit necesse reo, opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ, si uidelicet ⁊ ex <sup>4</sup> forma cautionis appareret, q̄ facta fuisset sub spe numerationis futuræ. Quia hoc instrumentum, quod contra reum producitur, pro reo probat, uerba sunt Bal. in. l. Qui pecuniam, fina. uerb. ff. Si cert. peta. Quo loco Notarium opportunè admonēbimus, ut ⁊ quanuis maximè intelligat, confessionem fieri sub spe futuræ <sup>5</sup> numerationis: non tamen hoc comprehendat in instrumento, gl. est quam Bal. inibi summè notat, & cæteri sequuntur in. l. fina. in uerb. accepturum, supra De condi. & i. ex lege.

## Summæ.

- |   |   |
|---|---|
| 1 Doli exceptio non est probanda ab eo qui dicit, se cautionē dedisse sub spe futuræ numerationis, & nō esse sibi numeratam pecuniam. | etiā si ignorantia nō sit iusta:                              |
| 2 Doli exceptio utrū detur aduersus eū, qui est i ignorantia,   | 3 Intellectus. l. 2. §. Et generaliter. ff. De doli exceptio. |
|   | 4 Doli exceptio aduersus quas personas non detur.             |
|   | 5 Actio de dolo et doli exceptio utrum competat aduersus nu   |



tritorum vel nutricem.

61 Interpretatio noua. l. 1. §. fin. ff. De obsequi.

7 Parentes, qui liberis alimenta impiè denegarunt, penè ad extraneorum conditionè rediguntur.

8 Exceptio doli, utrū opposita videatur, an verò exceptio nō numeratæ pecuniæ, si re

usex cautione euentus simpliciter factū narrauerit sine vlla doli mentione.

9 Bonæ fidei mētio posita in cōclusiōe actionis vel exceptionis utrū faciat actionē vel exceptionē cōtra parētes vel patronos pcedere, si in facti narratione doli mētio facta est:

10 Intellectus, l. Non debet. ff. De dolo.



EV DOLI. Collige, quòd debitori, qui ex cautione cōuenitur, datur exceptio doli cōtra creditorē. Et hoc addit tex. noster. l. i. supra hoc tit. secundū glo. hic. Vnde licet

regulariter qui dolū dicit: probare eū teneatur. l. Quoties. §. Qui dolum. ff. De proba. in hac tamen specie, † qui dolum dicit, probare eum non tenetur. Sed opposita doli exceptiōe, onus ipsi creditori incumbit probandi numerationem, & per hoc, quòd sine dolo petat. Id autē contingit ex prærogatiua exceptionis non numeratæ pecuniæ, cū qua concurrat, ut in simili Accur. tradit in l. Qui exceptionē. ff. De cōdicti. in debi. Sic apparet, q̄ Abbas Panormi. in cap. si. n. 18. uers. Secundū remediū, De solu. post Hosti. nō rectè docuit, exceptionē doli in eo differre ab exceptione non numeratæ pecuniæ, q̄ doli exceptio opposita nō trāsfert onus probandi in aduersarium: sicut exceptio nō numeratæ pe-

D iij cunia.

Pan. error,



cunia. Et quæ mirari possis, scripsit, tenere hoc cõiter Legistas in hac ipsa. l. Quæ cõtrariũ euidenter exprimit.

Accursius tamen obseruat, differre has exceptiones, quæ exceptio non numeratæ pecuniæ contra omnẽ personã datur: sed doli exceptio nõ datur contra omnẽ personã. Nam quum doli exceptio opinionẽ eius, cui opponit, apud bonos & graues suggillet, nõ datur aduersus parentem & patronũ. l. Apud Celsũ. §. Aduersus. ff. De doli exceptio. Nec datur præterea † aduersus eũ, qui sit in iusta ignorãtia, secundũ Accursi. hic per. l. 2. §. Et generaliter. ff. De doli excepti. Vnde colligebat Ang. Aret. in §. Idem iuris. n. 2. uerfi. Ex quo uidetur, Insti. De exceptio. quæ si ego Titio successissem, cui mutue pecuniæ cautionẽ dederas, & ego te ex ea cautione conuenire cœpero, non est, cur me doli exceptiõẽ repellas, qui sim in ignorantia probabili. l. Qui in alterius. ff. De regu. iuris: ideoquæ docere debes de mea scientia. Sed contra Ang. considero, posse re torqueri. d. l. Qui in alterius, ubi Iure cõsultus itelligit, hæredem esse in iusta ignorãtia, si cũ eo agatur, nõ etiã si agat. Ergo quũ in pposita specie hæres ex cautionẽ agere cœperit, nõ uidebitur esse in iusta ignorãtia. Vnde & doli exceptio ei poterit opponi. Mibi autẽ uidetur cõtra gl. hic, cũ qua omnes transeũt, nõ exigiiustã ignorantia ad excludẽdã doli exceptionẽ. Siquidẽ talis ignorant-

Cõtra An  
gel. Aret.

1511. n. 51

ignorant-



ignorantia sufficit, quæ dolo careat, uti Iureconsultus  
 3 docet  $\dagger$  in. d. l. 2. §. Et generaliter. Porro ignorantia, et  
 si iusta non sit, potest dolo carere, & à doli exceptiõe  
 tueri. l. Igitur. §. Potest. ff. De libe. causa. Quare &  
 si hæres, qui in locum alterius successit, ex cautione a-  
 gat, quam in hæreditate inuenit: excusandus est, ne do-  
 li exceptionem patiatur.

Contra Ae-  
 cur. vulgò  
 receptum.

4 Sunt & aliæ personæ,  $\dagger$  aduersus quas doli exce-  
 ptio non opponetur: sed magis exceptio non numeratæ  
 pecuniæ. Eas colligere licebit ex. d. l. Non debet. ff.  
 De dolo. ex. l. i. supra De in ius uocã. ex. l. i. infra De  
 iure doti. ex traditis per Dd. in. l. Generaliter. ff. De  
 in ius uocan. Sed ultra omnes personas uulgò traditas  
 5 uidetur doli exceptio, & actio cessatura  $\dagger$  aduersus  
 nutritorẽ & nutricem: quibus reuerentia ad parentum  
 quandam speciẽ exhibenda est, uti Alcia. tentauit in  
 l. i. in uerb. matris, supra De in ius uocã. inducendo ad  
 hoc uerba Iurecõsulti, quæ nemo antè hoc sensu acce-  
 perat  $\ddagger$  l. i. §. si. ff. De obsequi. INDIGNVS (inquit Vlpia-  
 nus) MILITIA IUDICANDVS EST QVI PATREM ET  
 MATREM A QVIBVS SE EDVCATVM DIXERIT MALEFI-  
 COS APPELLAVERIT. Interpretatur Alci. patrẽ et ma-  
 trẽ, id est, nutritorẽ et nutricẽ: ne illa uerba, A QVIBVS  
 SE EDVCATVM, &c. supfluãt. Quũ appellatio patris  
 et matris ad hos quoq; referatur. Plautus in Menech

D iij Ad.



*Adeo forma simili pueri, ut mater sua  
Non internosse posset, quæ mammam dabat:  
Neq; adeo mater ipsa, quæ eos pepererat.*

*Meminit huius interpretationis Andreas Tiraquel. in  
repe. l. Si unquam, in uerb. suscepit liberos. n. 43. infra  
De reuocan. dona. allegans illa Vergilij carmina  
Aeneidos. 2.*

*Fecerat & uiridi fœtam Maortis in antro  
Procubuisse lupam: geminosq; huic vbera circum  
Ludere pendentis pueros, & lambere matrem.*

*Nec tamen constituit, an Iure cons. in. d. §. Indignus,  
de educatore & nutrice intellexerit. Quod alijs diu-  
dicandum reliquit. Ego autem, & si magnoperè Al-  
ciati ratione & auctoritate mouear, subsisto. Nam ue-  
rosimile non est, constitutum esse, quod is, qui nutritorē  
& nutricem maleficos appellauerit, indignus militia  
iudicandus sit: quum satis esset, id conuicium æstimare  
atrocius & uindicare grauius, habita ratione persona-  
rum iuxta. l. Capitalium. §. Omnia admissa. ff. De pœ-  
nis. §. Atrox, Insti. De iniu. Quare tam grauis pœnæ  
argumētum Accursianam interpretationem uidetur  
confirmare, ut secundum illius tituli propositam mate-  
riam de patre & matre naturalibus loquatur Vlpia-  
nus. Nec uerba illa, A QVIBVS SE EDVCATVM DIXE-  
RIT, omnimodò superflue mihi uidentur, Potest enim*

nō



6 non ineleganter dici, quod si quis patrem & matrem, &  
 quibus se educatum neget, maleficos appellauerit: indi-  
 gnus militia iudicandus non est: ferme non magis, quã  
 7 si extraneos homines appellasset maleficos. Siquidem  
 ad extraneorum cõditionem penè rediguntur parètes,  
 qui liberis alimenta impie denegarunt. l. Necare, su-  
 pra De libe. agnoscen. cap. i. cum glo. De infanti. &  
 langu. Cuius cap. dispositionem Dd. nostri ignoraue-  
 rūt præcipue Saly. in. l. Patrem, infra De nupti. Nibi  
 lominus admitti poterit, nutritoribus hanc reuerentiã  
 exhibendam esse, ut doli mētio aduersus eos non fiat, ar-  
 gumento. l. Iniquum, infra De his qui accusa. nõ poss.  
 Quod ita Feli. tētavit in cap. Ceterum. n. 15. De iudi.

Noua inter-  
 pretatio.

Cap. à qui-  
 busdam no-  
 stris Doct.  
 ignoratū.

Postremò circa huius partis interpretationē utili-  
 8 ter quæritur, si Demetrius ex cautioe sua cõuentus  
 nullam nec doli, nec nõ numeratæ pecuniæ exceptionē  
 formalem proposuisset, sed dūtaxat dixisset, Obstat ti-  
 bi, q̄ sub spe futuræ numerationis dedi tibi cautionē, &  
 tu non numerasti mihi pecuniã: utra exceptio uideatur  
 opposita? (Nec enim dubitamus, quin sola facti narra-  
 tio sufficiat per ea, quæ tradit Bart. in. l. 4. §. Hoc au-  
 tem iudicium. ff. De damno infecto) Et Soxi. in. l. i. n.  
 12. ff. De exceptio. sensisse uidetur, in hac specie intelli-  
 gi propositam doli exceptionem. At enim, q̄ tunc de-  
 num ex narratioe nõ numeratæ pecuniæ doli exceptio

non



Contra So-  
zin.

non censetur opposita, quando parens aut patronus age-  
rēt per tex. in. l. Apud Celsum. §. Aduersus. ff. De  
doli excepti. Sed hoc quod uariando Sozi scripsit, p-  
bari non debet. Nam melius resoluendum est, quod si fa-  
ctum narretur, & conclusio subiiciatur: ex ipso cōclu-  
dēdi modo apparebit, utra exceptio fuerit opposita. l.  
Non debet. ff. De dolo. Vbi autem nulla est cōclusio,  
necesse est ex ipso facto, quod simpliciter narratū est,  
colligere exceptionem. Proinde si Demetrius simplici-  
ter factū narrauit, nec potest nec debet colligi doli ex-  
ceptio: quum in narratione doli mentio nulla facta sit.  
Videbitur ergo in factum, seu non numerata pecuniæ  
exceptionem proposuisse. Contra si in narratione doli  
mētionem fecisset, colligetur doli exceptio. Vnde si in  
casu. d. §. Aduersus, narratus esset dolus parentis uel  
patroni in eo commissus, & pecuniam peterent, quam  
nunquam numerassent, nec ulla conclusio in ea narrati-  
one poneretur: non esset audiendus reus huiusmodi fa-  
ctum ita narrans: eò quod uideretur proposuisse doli  
exceptionem. Tametsi t̄ quum narratur dolus paren-  
tis uel patroni, & concluditur cum mentione bonefi-  
dei, procedat actio uel exceptio secundum Iacob. de  
Rauen. & Alber. in. d. l. Non debet, per eum tex.  
ff. De dolo. ubi & Bal. idem uidetur sentire. Quorū  
tamen sententia mihi non uidetur iusta. Siquidē debitæ

Contra Ia-  
cob. Rauē.  
Alber. &  
Bald. cum  
alijs.

reueren



reuerētiæ congruum est, nullam doli paterni facere mē-  
tionem propter facti infamiam: etiam si concludatur  
cum mentione bonæ fidei. Et hoc reperio, uoluisse Bar-  
to. in. l. Si superstite. i. lect. supra De dolo, ubi Ang.  
Perusi. idem sentit, & Rapha. Fulg. in. d. l. Non de-  
bet: quum docet, in narratione non esse faciendam mē-  
tionem doli paterni, & concludendum esse cum menti-  
one bonæ fidei. Et ita puto † intelligendam. d. l. Non  
debet. Quam plurimorum Dd. allegatione ornauit  
Ludo. Gomeß. in princi. n. 24. Insti. De actio.

## Summae

- 1 Exceptio non numeratæ pecu-  
niæ non habuit olim præro-  
gatiuam, quam hodie habet.
- 2 Exceptio non est perpetua, si  
reus eam potuit per modum  
agēdi in iudicio proponere.
- 3 Tempora exceptionis et que  
relæ non numeratæ pecuniæ  
quænam olim fuerint, & ho-  
die sint, secundum Imperato-  
rum leges Regūmq; Lusita-  
niæ & Castellæ.
- 4 Exceptio non numeratæ pe-  
cuniæ utrum odio magis cre-  
ditorum, quam fauore debito-  
rum meruerit prærogatiuā.
- 5 Exceptio non numeratæ pe-  
cuniæ qñ regulariter cōpetat.
- 6 Intellectus. l. 2. §. Circa, ad ff.  
De doli exceptio.



1 **S**EV NON NUMERATÆ PECVNIAE. Hæc  
exceptio † non uidetur olim habuisse præ-  
rogatiuā, quam hodie habet. Nam si quis  
sub spe futuræ numerationis cautionem in  
terpo



terposuisset de pecunia quasi iam sibi numerata, & creditor, qui non numerasset, ageret: reus se in factum exceptione defendebat excipiens de non numerata pecunia. l. Apud Celsū. §. Aduersus. ff. De doli excepti. Et retinebat exceptio suam ordinariam naturā, ut & perpetua esset. l. Pure. §. fina. ff. De doli except. & probanda esset ab excipiente. l. In exceptionibus. ff. De pba. Postea uerò Imperatores introduxerūt, ut intra quinquennium debitor posset queri de non numerata pecunia: et huiusmodi querela iura legitimū tēpus interposita, inanem effectum cautionis in perpetuū reddere. Sed & si nullā querelā interposuisset, & iura legitimū tempus exciperet de non numerata pecunia aduersus agētem ex cautione creditorem, similis effectus exceptionis fuit, qui & querelæ: quum opposita hac exceptione creditor, si uellet obtinere, cōpelleretur probare numerationem pecuniæ. Planè exceptio intra legitimū tempus proponi debuit. Nam & si exceptiones consueuerunt esse perpetuæ, id euenit: quoniam non est in potestate rei, quando utatur exceptione. l. Pure. §. fin. ff. De doli excepti. Tradit latè Feli. in cap. Sin autē. n. s. uersi. Temporalia De rescriptis. Porro † quando in potestate rei fuit agere, tunc excipiendi remedium temporale est: quod utiq; potuit per modum agendi proponere. l. Papinianus. §. Si filius. ff. De inoffi. testa. l. Siquis



*Siquis libertatē, i. si. ff. De peti. hære. ubi si filius ex hære-  
redatus i. prīs rerū hære ditiarū possessiōe sit, & scri-  
ptus hæres post quinquenniū a die aditiōis suæ numerā-  
dū ab eo peuerit hære ditiatē, nō poterit ex hære datus in  
officiosi querelā p. modū cōtradictiōis inducere: cuius  
uidelicet tēpora iā finita sint. Quo exēplo querela non  
numeratæ pecuniæ quinquēnio trāsactō cessabat: siue  
quasi agēdo, siue quasi excipiēdo debitor uellet eā p. po-  
nere. Facit. l. Nā & postea. §. Si minor. ff. De iureiur.  
Quas leges ad nostrum propositum cū iudicio induxit  
3 Ioa. Fab. i. prīc. Insti. De litera. obliga. n. 9. Hodie † p.  
quinquennio bienniū introductū est. l. In cōtractibus, in  
fra hoc titu. §. Multū, Insti. De litera. obliga. Cōcor.  
Lex. Castel. 9. tit. i. Parti. 5. In hoc autem Regno pro  
biēnio. 60. dies surrogati sūt lib. 4. Ordi. tit. 4. 7. i. prīc.*

*Sed utrum hæc nostræ exceptionis prærogatiua in-  
ducta sit odio magis creditorum, an uerò favore debi-  
torū, quæritur. Et Iacob. Are. Petrus & Bart. hic  
2. lect. 2. col. exceptionem cum prærogatiua odio credi-  
torum inductam opinantur. Vnde collegerunt, nō posse  
ei debitores renunciare. Quod etiam uoluit Bar. in. l.  
Cum de in rem uerso. n. 1. ff. De usuris, allegādo. l. Cū  
fidem, infra hoc titu. Sed Veteres quidā cōtrā existi-  
mauerunt, favore magis debitorum exceptioni priuile-  
gium datū esse: quos Ioan. Fab. retulit in prin. Insti. De  
litera*



litera. obliga. n. 9. Et Claudius in. l. Sicertis annis, col. 3. supra De pactis hanc exceptionem putat non esse odiosam, sed magis favorabilem aduersus Bar. Pro qua opinione allego Accursij sententiã notabilem in. l. Quod si maritus. §. 1. in uerb. exceptionẽ. ff. De cõsti. pecu. ubi scripsit, hanc exceptionẽ esse favorabilem. Et ad hoc eã gl. dixit singularẽ Bal. in sua Margarita, in uerb. Exceptio. n. 34. Sẽsit igitur, favore debitorũ inductã esse magis, quã odio creditorũ. Alioquin nõ favorabilis, sed odiosa esset. l. Qui exceptionẽ. ff. De cõdict. ideb.

Hec exceptio regulariter cõpetit, t quãdo quis cõuenitur ex literarũ obligatione, ut hic & in prin. Insti. De litera. obliga. Sed si cõfessio facta sit sine scriptura, Ias. in. l. Qui pecuniã, si. col. ff. Si certum peta. existimat, propriẽ compere doli exceptionem: nõ uerò hãc de qua agim⁹. Allegat de hoc casũ in. l. 2. §. Circa. ff. De doli exceptio. Quod si cõfessio (inquit) facta sit in scriptis, & simul intercesserit stipulatio: tũc non cõpetit exceptio non numeratæ pecuniæ, sed exceptio in factum. l. Cum ultra. C. De non nume. pecu. Sic Ias. differentiam constituit inter. §. Circa, & l. Cũ ultra, q. in. §. Circa, stipulatio coram testibus interuenit sine scriptura: at in. l. Cum ultra, interuenit ultra stipulationem scriptura. Quod omnino absurdum est. Neq; enim in. d. l. Cũ ultra, ulla scriptura interuenisse dicitur. Nec est



est aliquis, qui hoc interpretari ausus sit. Imò Bar. hic lect. 1. n. 3. expressim cōtradicit. Præterea nullapotes reddi ratio differentia. Quoniã si cū scriptura simul stipulatio fuisset interposita, nõ esset habēda ratio scripturæ: et cessāte literarū obligatiōe, sola diceretur uerborū obligatio. §. Planè, Insti. De litera. oblig. Quod autē Ias. putauit, doli exceptionē propriè competere, ubi interuenit stipulatio per. d. §. Circa, nõ minùs falsū Contra Ias.

6 est. Siquidem t̄ uerius est, doli exceptionem eo casu non competere, quasi specialem, sed quasi generalē: prout concurrat cum qualibet exceptione, ut gl. hic & omnes docēt, & Ang. Are. qui hoc argumentis ostendit in §. Idem iuris. n. 3. Insti. De exceptio. Deniq; cum. in. d. §. Circa, interposita esset stipulatio, & proinde cōpeteret in factum exceptio. l. Cū ultra, infra hoc titu. cū exceptione in factum doli exceptio concurrat. l. 2. §. Et generaliter. ff. De doli exceptio. l.

- |  |  |
|--|--|
| 1 Exceptio in factū in hac materia quādo propriè cōpetat.  | differunt quasi genus, & species.  |
| 2 Exceptio non numeratæ pecuniæ propriè competit, siue ex stipulatiōe siue ex literis cōueniatur reus. | 5 Actio iudicati actio in factū est.   |
| 3 Exceptio non numeratæ pecuniæ est in factum excēptio.  | 6 Negare an liceat reo torā summā, quæ petitur, si partē eius duntaxat debeat. |
| 4 Exceptio in factum et exceptio non numerate pecuniæ  | 7 Exceptio quæ ppriè dicatur.  |
|  | 8 Causa stipulationis inserēda est in libello.                                 |



EST ET IN FACTVM EXCEPTIO in hoc tractatu, quæ  
 Etiam debitor datur cum eadem prærogatiua trās-  
 ferendi onus probationis in aduersarium, si opponatur  
 intra biennium. Et tunc proprie locum habet, quando  
 stipulatio interposita est, & debitor ex stipulatione cō-  
 uenitur. l. Cum ultra, infra hoc titu. ubi omnes cōmuni-  
 ter ita docuerunt, Curti. Iunior in. l. Lecta. n. 13. ff. Si  
 certum peta. Andre. Alcia. post alios i. l. Qui pecu-  
 niam, eo. titu. Sed cur in factum exceptio proprium lo-  
 cū uendicauit, quādo stipulatio est interposita? Vete-  
 res responderunt, huius rei illam esse rationem, q̄ quan-  
 do ago ex stipulatione, non peto pecuniam, quasi nume-  
 ratam: sed magis peto quasi promissam. Vnde si tu ex-  
 ciperes de non numerata pecunia, non cōtradiceres di-  
 rectō meæ intentioni. Quia ego non dico, te ex numera-  
 tione obligatum: sed ex promissione. In qua specie pos-  
 set mihi deberi pecunia, etiam si tibi numerata non fuis-  
 set. Meritō igitur debes excipere in factum. In qua ex-  
 ceptione medium concludēdi est, q̄ sic fuit actū, q̄ pro-  
 mittebas sub spe futuræ numerationis. Sic excipitur in  
 factum: quia factū sic se habuit. Vbi autem stipulatio  
 nō interuenit, sed chirographum, pecunia petitur quasi  
 numerata, & meritō datur exceptio non numeratæ pe-  
 cuniæ: quia cōtradicit directō intentiōi agentis. l. Ad-  
 uersus, infra hoc titu. Hæc ita Bar. ex Petri et Cyni  
 sententia



sententia tradidit in. d. l. Cum ultra. Sed tamē huiusmo  
 diuulgò recepta opinio non est iusta. Et uerius esse exi-  
 2 stimo, † q̄ & si stipulatio fuerit interposita: tã proprie  
 cõpetit exceptio nõ numeratę pecunię, quã etiã in fa-  
 ctum exceptio. Cuius sententię argumēta sunt. Primò  
 tex. clarus in. §. Idem iuris, Insti. De exceptio. ubi Iu-  
 stinianus ex p̄fesso docet, exceptionē nõ numeratę pe-  
 cunię competere ei qui per stipulationē obligatus esset  
 & Ang. Arc. ibi. n. 6. in hęc opinionem inclinat: quã  
 latiùs defendit Rapha. Fulg. in. d. l. Cũ ultra. Secũdò  
 tex. in. l. Si sub specie, supra De posulã. ubi Accur.  
 in uerb. nõ numeratę, exponit. . in factum. Tertio tex.  
 in. l. Si transactiõis causa, infra hoc titu. ubi stipulatio  
 fuerat ex transactionis causa: & propter transactio-  
 nis causã negatur exceptio nõ numeratę pecunię. Et  
 tamen si uera esset uulgaris sententiã, Imperatores pro-  
 pter transactionis causam in factum exceptionem ma-  
 gis negassent. Quartò tex. quẽ Veteres pro se allega-  
 runt in. l. Aduersus, infra hoc titu. ubi exceptio nõ nu-  
 meratę pecunię tunc opponitur: quum quasi credita pe-  
 cunia petitur. Igitur quũ uerbum credēdi generale sit,  
 & ad stipulationē referatur. l. 2. §. Creditũ. ff. Si cer-  
 tũ petat. siue pecunia petatur quasi promissa, siue quasi  
 numerata, exceptio nõ numeratę pecunię locũ habet,  
 Quintò tex. noster ubi cum doli exceptione cõcurrit ex

Contra cõ-  
 munem.

E ceptio



ceptio non numeratæ pecuniæ. Sed ubi datur doli exceptio, semper etiam datur in factum exceptio. l. 1. §. Et generaliter. ff. De doli excepti. Ergo ubi datur exceptio in factum, datur etiam exceptio non numeratæ pecuniæ. Sexto & ultimo retorquetur tex. in. d. l. Cum ultra, ubi datur exceptio in factum. Quam aduersus receptam vulgò sententiã † ipse interpretor exceptionem non numeratæ pecuniæ, uti Iacobi. Doctor antiquus rectè docuit ab Accurs. relatus in. d. l. Cũ ultra. Cuius placitum & si communiter fuerit explosum: uerissimũ tamen est, quod uidelicet habeat pro se tex. expressum in. l. Apud Celsum. §. Aduersus. ff. De doli excepti. ubi Ulpianus exceptionem in factum appellat exceptionem non numeratæ pecuniæ. Ex hoc magis probauit Fulg. in. d. l. Cum ultra. Non obstat Saly. argumentum in. d. l. Cum ultra, ubi pro commun opinioẽ aduersus Iacob. argumẽtatur, has exceptiones diuersas esse: nam si idẽ essent, quare (inquit) diuersis nominibus appellarẽtur? Quonia respondeo, † q̄ homo est animal, & potest dici animal. Et tamen diuersis nominibus appellãtur: quũ differant quasi genus & species. Deniq̄ sicut quicquid est homo, est animal, sed nõ e contra: ita quoq̄ quicquid est exceptio non numeratæ pecuniæ, est exceptio in factum. Sed nõ utiq̄ quicquid est in factum exceptio, est non numeratæ pecuniæ: quũ exceptio in factum

gene

Cõtra cõ-  
munem,

5

6



generalis sit, & detur ex facto, uel nō facto secundū  
 diuersos casus. l. 2. §. Et generaliter. ff. De excepti. do  
 li. Vnde exceptio non numeratæ pecuniæ una est de  
 exceptionibus in factū. d. l. Apud. §. Aduersus, &  
 plerunq; appellatur exceptio non numeratæ pecuniæ,  
 eò quòd specialiori nomine designatur: non tamen iccir  
 co appellari non poterit in factum exceptio. d. l. Cū ul  
 tra. Sic actio in factum funeraria dicitur. l. At si quis  
 §. Hæc actio. ff. De religios. et sūpti. fune. Et actio  
 in factum dicitur iudicati actio. l. Actori, supra De  
 reb. cred. l. Miles. §. si. ff. De re iudica. Sic exceptio in  
 factum dicitur exceptio iurisiurandi. d. l. Actori. l. Si  
 quis cū debitore. l. si. §. pe. et si. ff. De iure iu. Et fortas  
 sis i. d. l. Cū ultra, cōgruētius erat, in factū excipere  
 narrādo, quomodo factū se habuisset, quā generaliter  
 excipere de non numerata pecunia: quū utiq; in ea spe  
 cie pecuniæ pars fuisset numerata. Nec liceret reo, à  
 quo tota sūma in stipulationē redacta petebatur, simpli  
 citer excipere, † q̄ petita sūma numerata sibi nō fuis  
 set, si uera est Bart. cōmuniū recepta sn̄a in. l. 1. §. Si  
 quis ita. n. si ff. De uerb. obliga. de qua per Dec. i. l. In  
 eo qd̄ plus. ff. De reg. iur. Mōta. i. reg. Nō pōt, eo. ti.  
 subtiliter p̄ doctissimū Pontificij iuris Doctorē Bar  
 tholomeū Philip. conciuē & collegā meū in repet. cap.  
 Scindite corda, in. 4. parte, i. prin. De poeni. Distin. 1.  
 E ij Vnde



Commūis  
ratio confu-  
tata.

Vnde apparet, rationem differentia, quā inter has exceptiones Bar. post Veteres reddebat in. d. l. Cum ultra, inanem esse. Dicebant enim, ideo non opponi exceptionem non numeratæ pecuniæ agenti ex stipulatione: quoniam talis exceptio non contradiceret directō agētis intentioni. Ego noto, propriam exceptionē nō eam esse, quæ directō contradicit actoris intentioni: quia tunc non tam esset actionis exclusio, quā mera negatio, & impropria facti & intentionis exceptio, ut in replicatione tradit Bal. in. l. si. n. 7. supra De edendo, circa. l. Maritus. §. si. ff. Ad. l. Falcid. Itaq; <sup>7</sup> propria exceptio actionem quidem competere præsupponit: sed illam æquitate exceptionis repellit. Quare satis est, q̄ exceptio non numeratæ pecuniæ contradicat agenti in causa actionis, etiam si non contradicat in actione. Si quidē <sup>8</sup> stipulator, ut rectē agat, causam stipulationis in libello debet inferere, ut post alios resoluit Ias. in. l. i. n. 43. ff. De eden. Deniq; aduersus Dd. expēdi potest noster tex. cum simili. ubi creditor non agit ex numeratione, sed ex literis. Et tamen aduersus eum opponitur exceptio non numeratæ pecuniæ.

1 Cōdictio sine causa, quæ debitori dat̄ ad repetendū chi rographū à creditore tēporalis est: sicut & querela non

numeratæ pecuniæ.

2 Cōdictio sine causa, quæ personalis actio est, finitur quādoq; triennio.

**C**ONDICTIO SINE CAUSA Actiā  
in hoc tractatu uersatur, quæ debitori, cui pecu-  
nia



7  
 8  
 1  
 2  
 3  
 4  
 5  
 6  
 7  
 8  
 9  
 10  
 11  
 12  
 13  
 14  
 15  
 16  
 17  
 18  
 19  
 20  
 21  
 22  
 23  
 24  
 25  
 26  
 27  
 28  
 29  
 30  
 31  
 32  
 33  
 34  
 35  
 36  
 37  
 38  
 39  
 40  
 41  
 42  
 43  
 44  
 45  
 46  
 47  
 48  
 49  
 50  
 51  
 52  
 53  
 54  
 55  
 56  
 57  
 58  
 59  
 60  
 61  
 62  
 63  
 64  
 65  
 66  
 67  
 68  
 69  
 70  
 71  
 72  
 73  
 74  
 75  
 76  
 77  
 78  
 79  
 80  
 81  
 82  
 83  
 84  
 85  
 86  
 87  
 88  
 89  
 90  
 91  
 92  
 93  
 94  
 95  
 96  
 97  
 98  
 99  
 100  
 101  
 102  
 103  
 104  
 105  
 106  
 107  
 108  
 109  
 110  
 111  
 112  
 113  
 114  
 115  
 116  
 117  
 118  
 119  
 120  
 121  
 122  
 123  
 124  
 125  
 126  
 127  
 128  
 129  
 130  
 131  
 132  
 133  
 134  
 135  
 136  
 137  
 138  
 139  
 140  
 141  
 142  
 143  
 144  
 145  
 146  
 147  
 148  
 149  
 150  
 151  
 152  
 153  
 154  
 155  
 156  
 157  
 158  
 159  
 160  
 161  
 162  
 163  
 164  
 165  
 166  
 167  
 168  
 169  
 170  
 171  
 172  
 173  
 174  
 175  
 176  
 177  
 178  
 179  
 180  
 181  
 182  
 183  
 184  
 185  
 186  
 187  
 188  
 189  
 190  
 191  
 192  
 193  
 194  
 195  
 196  
 197  
 198  
 199  
 200  
 201  
 202  
 203  
 204  
 205  
 206  
 207  
 208  
 209  
 210  
 211  
 212  
 213  
 214  
 215  
 216  
 217  
 218  
 219  
 220  
 221  
 222  
 223  
 224  
 225  
 226  
 227  
 228  
 229  
 230  
 231  
 232  
 233  
 234  
 235  
 236  
 237  
 238  
 239  
 240  
 241  
 242  
 243  
 244  
 245  
 246  
 247  
 248  
 249  
 250  
 251  
 252  
 253  
 254  
 255  
 256  
 257  
 258  
 259  
 260  
 261  
 262  
 263  
 264  
 265  
 266  
 267  
 268  
 269  
 270  
 271  
 272  
 273  
 274  
 275  
 276  
 277  
 278  
 279  
 280  
 281  
 282  
 283  
 284  
 285  
 286  
 287  
 288  
 289  
 290  
 291  
 292  
 293  
 294  
 295  
 296  
 297  
 298  
 299  
 300  
 301  
 302  
 303  
 304  
 305  
 306  
 307  
 308  
 309  
 310  
 311  
 312  
 313  
 314  
 315  
 316  
 317  
 318  
 319  
 320  
 321  
 322  
 323  
 324  
 325  
 326  
 327  
 328  
 329  
 330  
 331  
 332  
 333  
 334  
 335  
 336  
 337  
 338  
 339  
 340  
 341  
 342  
 343  
 344  
 345  
 346  
 347  
 348  
 349  
 350  
 351  
 352  
 353  
 354  
 355  
 356  
 357  
 358  
 359  
 360  
 361  
 362  
 363  
 364  
 365  
 366  
 367  
 368  
 369  
 370  
 371  
 372  
 373  
 374  
 375  
 376  
 377  
 378  
 379  
 380  
 381  
 382  
 383  
 384  
 385  
 386  
 387  
 388  
 389  
 390  
 391  
 392  
 393  
 394  
 395  
 396  
 397  
 398  
 399  
 400  
 401  
 402  
 403  
 404  
 405  
 406  
 407  
 408  
 409  
 410  
 411  
 412  
 413  
 414  
 415  
 416  
 417  
 418  
 419  
 420  
 421  
 422  
 423  
 424  
 425  
 426  
 427  
 428  
 429  
 430  
 431  
 432  
 433  
 434  
 435  
 436  
 437  
 438  
 439  
 440  
 441  
 442  
 443  
 444  
 445  
 446  
 447  
 448  
 449  
 450  
 451  
 452  
 453  
 454  
 455  
 456  
 457  
 458  
 459  
 460  
 461  
 462  
 463  
 464  
 465  
 466  
 467  
 468  
 469  
 470  
 471  
 472  
 473  
 474  
 475  
 476  
 477  
 478  
 479  
 480  
 481  
 482  
 483  
 484  
 485  
 486  
 487  
 488  
 489  
 490  
 491  
 492  
 493  
 494  
 495  
 496  
 497  
 498  
 499  
 500  
 501  
 502  
 503  
 504  
 505  
 506  
 507  
 508  
 509  
 510  
 511  
 512  
 513  
 514  
 515  
 516  
 517  
 518  
 519  
 520  
 521  
 522  
 523  
 524  
 525  
 526  
 527  
 528  
 529  
 530  
 531  
 532  
 533  
 534  
 535  
 536  
 537  
 538  
 539  
 540  
 541  
 542  
 543  
 544  
 545  
 546  
 547  
 548  
 549  
 550  
 551  
 552  
 553  
 554  
 555  
 556  
 557  
 558  
 559  
 560  
 561  
 562  
 563  
 564  
 565  
 566  
 567  
 568  
 569  
 570  
 571  
 572  
 573  
 574  
 575  
 576  
 577  
 578  
 579  
 580  
 581  
 582  
 583  
 584  
 585  
 586  
 587  
 588  
 589  
 590  
 591  
 592  
 593  
 594  
 595  
 596  
 597  
 598  
 599  
 600  
 601  
 602  
 603  
 604  
 605  
 606  
 607  
 608  
 609  
 610  
 611  
 612  
 613  
 614  
 615  
 616  
 617  
 618  
 619  
 620  
 621  
 622  
 623  
 624  
 625  
 626  
 627  
 628  
 629  
 630  
 631  
 632  
 633  
 634  
 635  
 636  
 637  
 638  
 639  
 640  
 641  
 642  
 643  
 644  
 645  
 646  
 647  
 648  
 649  
 650  
 651  
 652  
 653  
 654  
 655  
 656  
 657  
 658  
 659  
 660  
 661  
 662  
 663  
 664  
 665  
 666  
 667  
 668  
 669  
 670  
 671  
 672  
 673  
 674  
 675  
 676  
 677  
 678  
 679  
 680  
 681  
 682  
 683  
 684  
 685  
 686  
 687  
 688  
 689  
 690  
 691  
 692  
 693  
 694  
 695  
 696  
 697  
 698  
 699  
 700  
 701  
 702  
 703  
 704  
 705  
 706  
 707  
 708  
 709  
 710  
 711  
 712  
 713  
 714  
 715  
 716  
 717  
 718  
 719  
 720  
 721  
 722  
 723  
 724  
 725  
 726  
 727  
 728  
 729  
 730  
 731  
 732  
 733  
 734  
 735  
 736  
 737  
 738  
 739  
 740  
 741  
 742  
 743  
 744  
 745  
 746  
 747  
 748  
 749  
 750  
 751  
 752  
 753  
 754  
 755  
 756  
 757  
 758  
 759  
 760  
 761  
 762  
 763  
 764  
 765  
 766  
 767  
 768  
 769  
 770  
 771  
 772  
 773  
 774  
 775  
 776  
 777  
 778  
 779  
 780  
 781  
 782  
 783  
 784  
 785  
 786  
 787  
 788  
 789  
 790  
 791  
 792  
 793  
 794  
 795  
 796  
 797  
 798  
 799  
 800  
 801  
 802  
 803  
 804  
 805  
 806  
 807  
 808  
 809  
 810  
 811  
 812  
 813  
 814  
 815  
 816  
 817  
 818  
 819  
 820  
 821  
 822  
 823  
 824  
 825  
 826  
 827  
 828  
 829  
 830  
 831  
 832  
 833  
 834  
 835  
 836  
 837  
 838  
 839  
 840  
 841  
 842  
 843  
 844  
 845  
 846  
 847  
 848  
 849  
 850  
 851  
 852  
 853  
 854  
 855  
 856  
 857  
 858  
 859  
 860  
 861  
 862  
 863  
 864  
 865  
 866  
 867  
 868  
 869  
 870  
 871  
 872  
 873  
 874  
 875  
 876  
 877  
 878  
 879  
 880  
 881  
 882  
 883  
 884  
 885  
 886  
 887  
 888  
 889  
 890  
 891  
 892  
 893  
 894  
 895  
 896  
 897  
 898  
 899  
 900  
 901  
 902  
 903  
 904  
 905  
 906  
 907  
 908  
 909  
 910  
 911  
 912  
 913  
 914  
 915  
 916  
 917  
 918  
 919  
 920  
 921  
 922  
 923  
 924  
 925  
 926  
 927  
 928  
 929  
 930  
 931  
 932  
 933  
 934  
 935  
 936  
 937  
 938  
 939  
 940  
 941  
 942  
 943  
 944  
 945  
 946  
 947  
 948  
 949  
 950  
 951  
 952  
 953  
 954  
 955  
 956  
 957  
 958  
 959  
 960  
 961  
 962  
 963  
 964  
 965  
 966  
 967  
 968  
 969  
 970  
 971  
 972  
 973  
 974  
 975  
 976  
 977  
 978  
 979  
 980  
 981  
 982  
 983  
 984  
 985  
 986  
 987  
 988  
 989  
 990  
 991  
 992  
 993  
 994  
 995  
 996  
 997  
 998  
 999  
 1000

Pauli Ca-  
 stren. sentē  
 tia aduerso  
 cōmunē p-  
 bara.

Noua tradi-  
 tio.



exceptiōi: tutū se pari modo fecit aduersus actionē per  
 sonalē. Induco ad hoc tex. optimū in. l. Sequitur. §. Fru  
 ctus. ff. De usu cap. secundū unā gl. interpretationē,  
 quā secuti sūt ibi Dd. Bar. Pau. Alex. in. l. 3. supra  
 De his quæ ui metūsue causa. Ias. Phili. Dec. Alci.  
 i. l. Si & me et Tuiū. ff. Si certū pe. Balbus in tract.  
 De præscri. in. 4. parte. 4. partis principalis. q. x. ubi  
 domin⁹ fructuū perceptorū, qui tenebatur eos extātes  
 domino fundi restituere per cōdictionē sine causa: eos ir  
 reuocabiliter facit suos per triennalem possessionē. Et  
 istud (inquit Pau. Cast. in. d. §. Fructus. 2. col.) est mira  
 bile. Quia † cōdictio sine causa est actio psonalis, quæ  
 solet durare xxx annis: Et isto casu durat triēnio: quo  
 niā succedit loco rei uendicationis, quæ cōpeteret pfru  
 ctibus, si possessor nō esset fact⁹ dominus sola percepti  
 one. Planē quēadmodū exceptio nō numeratę pecuniæ  
 biēnio nō tollitur ōnimodō, sed tātū prerogatiua eius,  
 secundū plurimorū auctorū opinionē, de qua suo loco di  
 cemus: ita quoq; de cōditiōe sine causa dicendū est, q  
 debitor possit ante biēniū cōdicere cautionē à credito  
 re: Et satis illi sūt pponere, q nō fuit sibi numerata pe  
 cunia, etiā si hoc nō probet. d. l. Si quasi. Post biēnium  
 uerō possit quidē eandē cautionē cōdicere: sed utiq; nō  
 solū proponere, sed etiā probare debet, nō esse sibi nu  
 meratā pecuniā, ut per Ang. Are. in. §. Idē iuris. n.  
 pen. in. fi. Insti. De exceptio.



1 Officium Iudicis in hac materia imploratur, si exceptio competere non possit.

2 Interpretatio noua. l. 2. C. hoc tit.  
3 Verba si ad Iudicem dirigantur, ut intellectum de iudicis officio.

**O**FFICIUM IUDICIS postremo in hac materia succurrit, quod et si debitor exceptionem non proponat, utile potest esse. Nam et si apud Iudicem constiterit, numerationem non esse factam: erit eius officij, inquisita ueritate, illicitam exactionem cohibere. l. Illicitas ff. De officio Præsi. ubi Bal. post Odo. fre. obseruat, et quod etiam si non posset quis excipere de non numerata pecunia: poterit nihilominus officium Iudicis misericorditer implorare. Et idem tradit Io. Fab. in princip. insti. De litera. obliga. n. si. adiiciens, hoc maxime locum habere in Iudice ecclesiastico, ad quem pertinet purgare conscientias hominum: ut quamquam reus ab exceptione abstineat, uel quia non possit uel alio modo, Iudex ipse se intromittat. De quo per Fel. c. Si cautio. n. 65. De fide instr. et meminit Iacob. de Sæcto Georg. i. l. In exceptionibus. n. 7. ff. De proba. Fortassis et ad hoc Iudicis officium poterunt noue referri uerba tex. in. l. 2. supra. hoc titu. ubi Imperator Anto. in. hæc uerba rescripsit, MINOREM PECUNIAM TE ACCEPISSE ET MAIOREM CAUTIONEM INTERPOSUISSE SI APUD EVM QUI SUPER EA RE COGNITURVS EST CONSTITERIT NIHIL ULTRA QUAM ACCEPISTI CVM VSURIS IN STIPULATVM DEDUCTIS RESTITVERE TE IUBEBIT. Nam quum uerba ad Iudicem dirigantur: non absur-



de sentiet, qui de officio Iudicis itellectū dixerit, secūdū  
ea, quæ obseruat glo. recepta in. l. Si soror. in uerb. re-  
stitutui. infra De colla.

## SUMMAE.

- |   |  |
|---|--|
| 1 Ratio, quare priuilegiū exce-<br>ptioni non numeratæ pecu-<br>niæ datum sit.            | Regno Lusitaniæ.   |
| 2 Renunciatio exceptionis nō<br>numeratæ pecuniæ facta tē-<br>pore cautionis non valet in | 3 Renunciatio exceptionis nō<br>numeratæ pecuniæ facta tē-<br>pore cautionis valet in Re-<br>gno Castellæ. |
|   | 4 Intellectus. l. 9. tit. 1. Part..  |



COMPPELLITVR. Si uelit obtinere, ut Acc.  
hic explicat. Vnde collige, quod agēs ex  
mutui cautione, quam reus non negat esse  
suam, non probat numerationem per cōfes-  
sionem acceptæ pecuniæ cōtentā in cautione. si is, qui  
cauit, opponat exceptionem doli, uel in factū seu nō nu-  
meratæ pecuniæ. Deniq; reus, & si non probet exce-  
ptionē, quam opponit, opposita duntaxat exceptione il-  
lud cōsequitur, ut actor, perinde atq; si nihil proba sset,  
causā suæ actionis probare cōpellatur. Tale autē priui-  
legiū huic exceptiōi datū fuit, † eò quod homines an-  
xietate consequēdi mutuū, facile cōfitentur accepisse,  
quod reuera non acceperūt, ut tradūt Petrus & Cy-  
nus hic i. 3. oppo. Ioā. And. i. reg. Sine possessiōe, col.  
pe. uers. Secūdo casu De reg. iuris lib. 6. Bart. in. l. In  
cōtractibus. §. Sed quoniā. n. 6. i. fra hoc titu. Ioā. Fab.  
in princi. Insti. De litera. obliga. n. 4. Panor. in cap. fi.



n. 18. De solutio. Raph. Cuma. in. l. i. n. pe. ff. De exceptio. Ias. in. l. In illa, col. 3. ff. De uerb. oblig. Quãquã Accur. hic & in. l. In exceptionibus. ff. De proba. et in. l. i. ff. De exceptio. Dinus & Bar. diuersã huius rei rationem nec satis idoneam reddiderunt.

Ergo si quis quo tẽpore confessus est, mutuã accepisse pecuniã, exceptioni nõ numeratæ pecuniæ renunciavit: eadẽ ratio suadet, t nõ ualere renunciationem, ut hic uoluerũt Iacob. Rauẽ. Petr<sup>9</sup>, Cynus, Bar. Bal. Ang. Saly. Pau. Cast. & uidetur esse cõmunis opinio, ut resoluunt Alex. cons. 35. Visa scriptura, lib. 1. Philip. Corn. cons. 293. In hac consultatiõẽ, lib. 4. Feli. in cap. Si cautio. n. 48. De fide iſtru. Philip. Dec. i. l. Qui pecuniã. n. 4. ff. Si cert peta. Cur. Iunior i. l. 2. §. si. n. 2. ff. eo. ti. Alci. i. l. Pacta quẽ cõtra, sup. De pactis. Cõcordat lex nostra Regia lib. 4. tit. 47. i. princi.

Contrariã opinionẽ magis probauerũt Iaco. Baldui. Odofre. Azo & Accur. hic existimãtes, renũciationẽ in hoc ualere, ut priuilegium exceptionis amittat is, qui renunciauit: non tamen amittat ipsã exceptionem, si uelit eam probare. Et hãc opinionẽ à toto mũdo seruari, testatur Alber. hic. Deniq; renũciationẽ ualere, auctores sunt Idẽ Odofre. et Bal. i. l. Illi citas ff. De officio Prẽsi. Iacob. Butri. in tracta. De renũcia. fo. 16. Ioã Fab. i. princi. Insti. De lite. oblig. n. 14.



Cardi. in cap. fi. n. 9. De solutio Bal. i. l. Pecunie, i. fra  
 De solu. & cōs. 197. Quædã mulier lib. 3. ubi in hanc  
 opinionẽ uidetur inclinare: quã tenuit hic Raph. Fulg.  
 in. s. & Raph. Cuma. cons. 24. & Paulus Cast. cons.  
 64. Quæritur utrũ, in fine lib. i. Et uideri satis æquũ,  
 q̄ per renũciationẽ eodẽ tẽpore factã amittatur priuũ  
 legiũ nostræ exceptiõis, scripsit Ioã. Imol. referens Ni  
 colaũ de Matarel. hic in cap. Si cautio. n. 25. De fide  
 i. stru. ubi ante. n. 6. scripserat, eã cõmuniter practicari  
 Practicus quoq; Papi. i. forma sententiæ diffinitiuæ in  
 uerb. Visa q; litis cõtestatiõẽ, & in forma libelli acti  
 onis hypotheca. in uerb. Mutuo. n. 16. eandẽ opinionẽ se  
 cure probauit. Quæ t̄ in Regno Castellæ obseruabi  
 tur secundũ legẽ Parti. 9. titu. 1. Part. 5. CA ESTONCE  
 (ait lex) NO SE PODRIA AMPARAR POR ESTA RA  
 ZON SI ESTE RENVNCIAMIENTO ATAL FVESSE ESCRI  
 PTO EN LA CARTA. Et ad hoc eam. l. singularẽ dixit  
 Roder. Suar. in repet. l. Post rẽ iudicatã, fol. 142. col  
 3. ff. De re iudica. Intelligẽda autẽ uidetur. l. Partitiæ  
 iuxta opinionẽ: Azonis & Accur. hic: ut nõ possit  
 reus se defendere trãsserẽdo onus probatiõis in aduer  
 sariũ. Ceterũ si uelit probare, nõ esse sibi numeratã pe  
 cuniã, audiẽdus sit intra bienniũ. Nec enim renũciatio  
 huius exceptionis inducere debet iuris præsup̄tionẽ &  
 de iure, q̄ pecunia fuerit numerata: quãuis hoc Bal. cõ  
 sulẽdo



*fulendo tentauerit cons. 251. Duo rei, lib. 3. probatus ab Hyppol. nota. 222.*

- |   |  |   |   |
|---|--|---|---|
| 1 | Renūciatio huius exceptiōis facta post cautionē ex interuallo sine dubio valet.        | 3 | Iuramentū facit, valere exceptiōis nō numeratæ pecuniæ renunciationem factā tempore confessionis: |
| 2 | Iusiurandū potest offerri creditori à debitore, cui propter renūciationem incūbit onus | 4 | Intellectus. l. si. infra hoc tit.  |

**P**RIMO igitur fallit huius. l. regula, si post cautionē ex interuallo renūciatū esset exceptiōi. Tūc

enim cōstat, † ualere renunciationē. Eius effectus hīc est, ut siquidē facta sit post biēniū iuris cōis aut. 60. dies l. Regiæ, nō audiatur qui renūciauit, excipiēs de non numerata pecunia, etiā si onus probādi negatiuā uelit assumere. Sin autē ante excessū legitimi tēporis renūciatū dicatur, tūc quia onus probādi numerationē petitori incūbebat, efficiet renūciatio, ut onus probādi negatiuā ipsi, qui renūciauit, incūbat, ut p̄ Saly. hīc. n. 17. §. 23. Quod si querās quonā modo possit reus negatiuā p̄bare? hīc articulus latē tractand⁹ uenit ī ultima fallētia, quādo debitor post biēnij tēpus elapsū docetur probare, qđ nō est sibi numerata pecunia. Sed ultra oēs illos modos aptatur hīc ali⁹ utilissim⁹, ut uidelicet † debitor offerat iusiurandum creditori sup̄ numeratiōe. Nā et si post biēniū dēbitor nō audiatur qui iusiurandū creditori uelit offerre. l. In contractibus. §. Illo, infra hoc titul. ubi tamē renūciauit, et p̄ hoc oneratus est probatione,

audi



audiendus est, si iusiurandum creditori offerat, uti docent  
*Alberi. hic. n. 6. & Bar. i. additi. uers. Extra ista. Et*  
*habet equitatem haec sententia: licet de ea nullo relato aucto-*  
*re dubitauerit Ioan. Imo. i. repe. cap. Cum contingat. n. 20.*  
*De iureiuram. Denique secundum eam utiliter declarabitur.*  
*l. Parti. 9. titu. i. Parti. 5. cuius uerba retuli proxime.*

Sed & si renunciatio tempore cautionis intercesserit,  
 dummodo iuramento confirmetur, ualebit. Et ita receptum  
 est auctoritate *Bar. i. l. si. infra eo. que Saly. hic. n. 25.*  
*sequitur, & Feli. i. cap. Si cautio. n. 50. De fide instru-*  
*men. Dec. in. d. l. Qui pecuniam. n. fi. ff. Si certum peti-*  
*Tametsi Alciatus in repet. cap. Cum contingat. n. 176.*  
*De iureiuram. non aduertens crediderit, Feli. i. d. cap. Si cau-*  
*tio, Bartolo repugnare: quum tamen Bar. sententiam sine*  
*ulla contradictione receperit, adiiciens cum eodem Bar.*  
*eum, qui ratione iuramenti soluisset, posse repetere, ar-*  
*gum. cap. Debitorum De iureiuram. At uero Ang.*  
*Aret. in. §. Idem iuris. n. 37. Insti. De exceptio. contra*  
*Bar. putat, iuramento non tolli huius modi exceptionem,*  
*& de hoc esse casum apertum in. l. si. infra hoc titu. ubi Im-*  
*perator uult, quod omni casu, quo daretur exceptio non*  
*numerata pecuniae, si iuramentum non interueniat: da-*  
*tur etiam dicta exceptio, quando iuramentum inter-*  
*uenit. Et ita credit, quod sit ueritas. Alcia. quoque in repe-*  
*ti. d. cap. Cum contingat. n. 177. scribit, ueriores in puncto*

Feli. ab A l-  
 ciato non re  
 ete allega-  
 tus.



*iuris uideri opinionem q̄ imò non obstante tali renūcia  
 tione & iuramento possit excipi de non numerata pecu  
 nia per. d. l. fin. Quæ licet (inquit) loquatur in eo, qui  
 simpliciter confessus est se recepisse: tamen uidetur p̄  
 cedere etiam in eo, qui renunciauit tali exceptioni: nec  
 potest assignari bona ratio differētiæ inter hos casus.  
 Nam sicut qui confitetur se accepisse cum iuramento  
 quia subest eadem præsumptio: nihilominus lex ei per  
 mittit ut possit excipere, ex quo remaneret deceptus à  
 creditore: ita quando promittit non opponere talem ex  
 ceptionem. Hec Alciatus. Et quidem ille ingeniose  
 argumentatur, si rectè figurasset casum. d. l. fin. Nam  
 utiq̄ si. d. l. fi. probaret, q̄ is qui confitetur cum iuramen  
 to se pecuniam accepisse, posset nihilominus opponere  
 exceptionem non numeratæ pecuniæ: fortiter euincere  
 tur, eandem rationem esse in eo, qui renunciaffet cum  
 iuramento. Sed tamen. d. l. fi. hoc nō probat: licet Feli.  
 in cap. Si cautio. n. 46. & n. o. De fide instru. cuius  
 errore ductus est Alciatus, existimauerit, cum esse  
 illius. l. casum. Deniq̄t̄ ppria eius. l. interpretatio est,  
 q̄ qui sine iuramento confessus est se pecuniam acce  
 pisse, etiam si cum iuramento promittat se soluturū: po  
 test nihilominus opponere exceptionem non numeratæ  
 pecuniæ. Nec enim censetur uenire contra iuramentū,  
 qui iurauit se soluturum, quo casu efficaciter deberet,  
 id est,*

Bar. rece  
 pta sentētia  
 defensa ad  
 uersus An  
 gel. Arc. &  
 Alcia.



ideſt, pecunia ſibi numeraretur. Cōtrā ſi iuraſſet, pecuniā ſe recepiffe, Dd. cōmuniter interpretantur, illi .l. locum nō eſſe: quoniam tunc ueniret cōtra iuramētū, ſi diceret, ſe non recepiffe pecuniam. Igitur qui iurauit ſe nō oppoſiturum exceptionem nō numeratæ pecuniæ, uidetur cum Bartolo non eſſe admittendus ad exceptionem: quoniam ueniret contra iuramentum. Nec attenditur, q̄ eadem facilitate, qua confeſſus eſt, poteſt uideri iuraſſe, ut tradit Sozi. conſ. 20. De duobus. n. 12. in. ſi. lib. i. receptam Bar opinionem ſecutus. Deniq̄ ue- rum non eſt, quod aſſumebat Ang. Aret. in. d. §. Idē iuris. n. 37. Imperatoris uidelicet ſententiā hanc eſſe in d. l. ſi. q̄ iuramentum nullo caſu impediatur exceptionem non numeratæ pecuniæ: quum ſiquis iuret ſe recepiffe, nō poſſit eſſe locus. d. l. ſi. ut latiūſ dicemus in .9. fallē.

- |   |  |
|---|--|
| <p>1. Exceptio nō numeratæ pecuniæ cū ſua prærogatiua non datur regulariter: niſi in cautione ex cauſa mutui facta.</p> <p>2. Probatio per teſtes utrum admittatur contra confeſſionē in ſcriptura contentam.</p> <p>3. Intellectus. l. 4. ff. Cōmoda.</p> <p>4. Depoſiti contractus eſt, etiā ſi pecuniæ ad numerū depoſitæ dominiū trāſeat in eum, apud quem deponitur.</p> <p>5. Exceptio non numeratæ pecu-</p> | <p>niæ non datur ei, qui cōfeſſus eſt, apud ſe depoſitam eſſe numeratam pecuniam.</p> <p>6. Mutuū ſimpliciter datū &amp; receptū utrū incōtinēti poſſet. creditor à debitore repetere.</p> <p>7. Depoſitū pecuniæ etiā datæ ad numerū incontinenti repeti poteſt.</p> <p>8. Intellectus cap. Bona fides, De depoſito.</p> <p>9. Intellectus. l. In contractibus. §. Sed quoniā, infra hoc tit.</p> |
|---|--|



10 Fraus facta de contractu mutui ad contractū depositi reinet exceptionē non numeratæ pecuniæ.

11 Fraus deprehēditur de cōtractu mutui ad contractū depositi, si is qui confessus est depo-

sitā pecuniā se recepisse, probetur eandē mutuam rogasse creditorē, qui voluit, fieri cōfessionem ex causa depositi.

12 Bal. in. l. Pecuniæ. C. De solutio. quomodò intelligendus.

**S**ECUNDO fallit in alijs causis, quàm mutui. Nā si quis ex alia causa † cōfiteretur, se recepisse pecunias uel alias res, incontinenti sibi præiudicaret: & si conuentus opponeret exceptionem non numeratæ pecuniæ, nō transferret onus probandi in creditorem, glo. hic. Cuius sententia receptissima est per tex. in. l. Generaliter, infra hoc ti. Resoluit Feli. in. c. Si cautio n. 54. uersū. Fallit tertio De fide instrumē. Alex. n. 35. Aret. col. 6. i. l. i. ff. Solu. matri. Ias. i. l. Legitima, col. 3. ff. De pactis, & in. l. 1. col. 4. ff. De condicti. ex. l. Deniq; si quis uelit probare cōtra suā confessionem, q̄ pecunias uel res non accepit: probare hoc debet per cōtrariam scripturam, si in scriptis confessus est: nō uerò per testes. d. l. Generaliter. Et tunc demum admittetur probatio per testes, quum confessio facta est coram testibus secundūm glo. ibi: aut † in scriptura, si tamen partes non egerunt, q̄ aliter non ualeret contractus, quàm si fieret in scriptis, ut resoluunt Bar. & Ang. Rapha. Fulg. in. d. l. Generaliter, Angel. consil. 166. ad finem, Rapha. Fulgos. in. l. Cum de indebito. n. 15. ff.



De proba. & ibi Iacob. de sancto Georg. in. §. si. n. 10.  
 Antoni. Butr. in fine. & Panor. n. 1. in. c. Si cautio  
 De fide instru. ubi Panor. pro hac parte expendit illū  
 tex. qua parte Pontifex non exigit, q̄ contrarium per  
 scripturā probetur: quum tamen confessio esset facta  
 in scriptis. Deniq; hanc opinionem dixit esse cōmunē  
 Saly. i. d. l. Generaliter. n. in fine. Quod nota: quoniā  
 Nico. de Matarel. Bal. et ipse Saly. & Pau. Castr.  
 ibi in contraria opinione sunt existimantes, q̄ si cōfes  
 sio sit quoquomodo in scripturā redacta, nō potest cō  
 trarium per testes probari.

Ex hac fallētia infertur primò, nō esse dubitādū,  
 quin si quis cōfessus sit accepisse cōmodatas pecunias,  
 non habeat beneficium exceptionis nō numeratæ pecu  
 niæ. Nam pecuniæ etiam commodantur ad pompā uel  
 ostentationem, uti Vlpianus ait in. l. 3. §. si. ff. Cōmo  
 da. Et in. l. 4. eo. tit. Caius inquit, SÆPE ETIAM AD  
 HOC COMMODANTVR PECVNIAE VT DIIS GRATIA  
 NUMERATIONIS LOCO INTERCEDANT. Quæ uerba ali  
 ter legi debere, existimauit Alcia. Dispūctio. li. 4.  
 cap. 15. reponens, dātis: ubi ditis legebatur. Sed meliūs  
 eundē locū accepit generosus iuxta atq; doctus An  
 tonius Augustinus quondam Salmanticæ condisci  
 pulus meus, nūc propter eruditionē, genus & uirtutes  
 Romani auditorij Senator eximius Emendatio. li. 2.  
 cap. 2.



cap. 2. ubi dicitur legit. Adde & Franciscū Duare. in  
l. Iuris gentium. §. Dolo, char. 64. ff. De pactis.

Secundò infertur, posse dubitari, si quis confessus  
sit, pecuniam numeratam apud se depositam esse, utrū  
hoc casu cesset nostra exceptio? Quæstio ex hoc de-  
scēdit, utrū in causa huius depositi sit eadē ratio, quæ  
4 uersatur in causa mutui. Nam illud constat, & etiam si  
dominiū numeratæ pecuniæ trāseat in eum, apud quem  
deponitur, & per hoc egrediatur ea res notissimos de-  
positi terminos: depositum tamen esse, magis quàm mu-  
tuū. l. Lucius. l. Die spōsaliorū. §. 1. l. Publica, in prici.  
l. Sibominē §. si. ff. Depositi. l. In naue Saupheli, uers.  
Idem iuris. ff. Loca. Tametsi Philip. Dec. in. l. Ceru-  
condictio. §. si. .col. ff. Si certū peta. aduersus receptā  
sententiā purauerit, huiusmodi contractū, licet depositi  
nomen habeat, re tamen ipsa contractum esse mutui, ar-  
gumē. l. Vbi ita donatur. ff. De dona. causa mort. Ut  
igitur ad propositā quæstionē redeamus, Bart. in. l. In  
cōtractibus. §. Sed quoniā, in noua additio. n. 1. infra hoc  
tit. expressum tradit, in hac specie cōpetere nostrā ex-  
ceptionē, p̄inde atq; in mutui causa dari solet. Hoc &  
Bal. sententiæ uidetur esse consequēs consi. 45. Quidā  
noīe. A. n. 7. li. 1. ubi distinguit iter cōfessionē ex causa  
mutui & cōfessionē ex causa depositi, ut in causa depo-  
siti cesset exceptio nō numeratæ pecuniæ, licet locū ha-

Philip. De  
cuj noua o-  
pinio reie-  
ctā.



bere soleat in causa mutui. Nam nemo (inquit) mutuū  
 accipit, nisi imminēte necessitate rei familiaris: ideo q̄  
 facilis est ad cōfitendū se recepisse. Sed in deposito nō  
 est ita: quia nō potest uti pecunia. Igitur quū in deposito  
 numeratæ pecuniæ cōstet, dominū effici eum, apud quē  
 deponitur, & pecunia uti posse, iuxta no. in. l. 3. infra  
 Depositi. uidetur ex Bal. sententia colligi, q̄ adhūc ca  
 sum sit inducenda exceptio nō numeratæ pecuniæ. Sed  
 & CHRISTOPHO. Porti. in prin. Insti. De litera.  
 obliga. hāc Bartoli opinionē retulit, & secutus est. Itē  
 pro ea facit eiusdē Bar. cōmuniter recepta traditio in  
 l. Si quis nec causam. n. 4. ff. Si certū peta. ubi docet,  
 q̄ depositum pecuniæ numeratæ censi debet secundū  
 regulas mutui. Tradit in notabili casu Philip. Dec. in  
 l. Cōtractus. n. 5. ubi grauiū auctōrū consilia refert. ff.  
 De regu. iuris. Contrariā opinionē tenuit Bal. in. l. In  
 contractibus. §. Sed quoniā. 2. quæsti. infra eo. ubi scri  
 psit, q̄ licet maxime uideatur esse eadem ratio in causa  
 huius depositi, quæ uersatur in causa mutui: nō tamē dā  
 da est exceptio nō numeratæ pecuniæ. Idē ibi Saly. p̄  
 bat. n. 4. & Castren. 2. col. dicens, q̄ quāuis lex uidetur  
 uerbis potius, quā rebus imponi: faciendā tamē est dif  
 ferentia inter depositi & mutui accepti confessiones.  
 Sequitur Feli. in cap. Si cautio. n. 4. uers. Et in tantū  
 De fide instru. Ias. i. l. 2. col. i. ff. Si certū peta. Frācis.  
 Pur.



Purpura. in. l. Singularia. n. 43. eo. ti. Sic uidetur hęc sē  
 tentia magis cōmunis esse. Grāde tamen præiudicium  
 facit auctoritas Bar. quē Portius sequutus est. Præser  
 tim ꝯ si Bal. et alij concedūt, eandē rationē militare in  
 confessione huius depositi, quæ militat in cōfessione re  
 cepti mutui: uix erit, ut eadē exceptio in utroꝯ casu locū  
 nō habeat. Quū fauores cōueniat ampliari cap. O dia  
 De regu. iuris: et hęc exceptio sit fauorabilis, ut aliās  
 diximus. Mihi tandem uidetur, † Bal. opinionem in. d.  
 §. Sed quoniam, probabiliorem esse. Moueor primō  
 ratioē. Siqdē aduerto cōtra utriusꝯ partis auctores, Cōtra Dd:  
 nō ōnino eandē esse rationē in causa huius depositi, quæ  
 uersatur in causa mutui. Cōsideremus enī, ideo in causa  
 mutui admissā fuisse huius exceptionis prærogati  
 uam: quia hoīes propter auiditatem pecuniæ sæpe nu  
 merō confiterentur spe futuræ numerationis, accepis  
 se pecunias, quas re uera non acceperant. Porro eadē  
 ratio non æquē locum habet in deposito numeratæ pe  
 cuniæ: etiam si is, apud quē depositū est, possit uti pecu  
 nia sine delicto. Nam † si mutuā mihi dedisti pecuniā,  
 nec aliquid præterea expressum est, non ante mutu  
 am pecuniam poteris condicere, quā uel ego in soluti  
 one diu cessauerim, uel commodē possim tibi soluere.  
 Quia cū beneficiū in mutuando dederis, non debeo hu  
 iusmodi beneficio tuo decipi, sed iuuari, ut in cōmodato  
F ij elegā



eleganter scribit Iureconsultus in .l. In cōmodato. §. Si  
 cut in fine. ff. Commoda. Quam rationem in cōtractu  
 bonæ fidei expressam induxit Bar. ad stricti iuris mutu-  
 um in .l. Si pœnam. n. fina. ff. De uerb. obliga. ubi Dd.  
 cōmuniter eū sequuntur, & Philip. Dec. in .l. In omni-  
 bus. n. 4. ff. De regu. iuris Frācis. Ripa in .l. Ita stipu-  
 latus. n. 70. ff. De uerb. oblig. De quo dubitauit Cur-  
 ti. Junior in .l. i. n. 22. ff. Si certum peta. Et sanè Bar.  
 sentētia æquissima est: licet Accur. in .d. l. Si pœnam  
 contrarium tenuerit, & Bal. in .l. Qui pecuniā. ff. Si  
 certum peta. & Ang. Perusi. ex professo gl. defende-  
 rit in .l. Interdū. §. fina. ff. De uerb. obliga. Pro quibus  
 mihi uidentur non leuiter facere Neruæ & Proculi  
 uerba ab Vlpiano relata in .l. Certi cōdictio. §. fina.  
 ff. Si cert. peta. At † in deposito numeratæ pecuniæ  
 quanquam dominiū transierit in Titium, apud quem Sē-  
 pronius deposuit, poterit sine dubio Sēpronius cōtinuò  
 post numerationem, pecuniam à Titio repetere: nec  
 hic recipi potest quod in mutuo receptum est. Nam  
 cū hic cōtractus censeatur esse gestus Sempronij  
 gratia, qui deposuit, & Titius beneficium in suscipien-  
 da pecunia dedisse uideatur argumen. l. Lucius. ff.  
 Depos. si is, qui deposuit, incontinenti pecuniam uel-  
 let repetere: nulla æquitatīs ratio depositi exactio-  
 nem uidetur moratura. Siquidē beneficio, quod Titius  
 in susci-



in suscipienda pecunia dedit, oportet Sempronium iuua-  
 ri, non decipi. Plane Sempronius deciperetur, si Ticius  
 ad eius nutum, qui deposuit, non restitueret depositum. Fa-  
 cit tex. in cap. Bonafides De deposi. ubi Pontifex  
 ait, licere de positori pro uoluntate sua reuocare deposi-  
 tum. Vbi uerba illa, PRO VOLUNTATE, exprimunt, ad  
 nutum de positoris restituendum ei esse depositum, argumeto  
 l. Fideicommissaria, in princi. ff. De fideicō. liberta. l.  
 Cum quidam. ff. De lega. 2. & quod tradit Bar. in Ex-  
 tra. Ad reprimendum, in uerb. uidebitur. Sed & Pō-  
 tificis sententia ad depositum numeratæ pecuniæ nõ mi-  
 nus uidetur spectare: subiecit enim, CONTRA QVOD  
 COMPENSATIONI LOCVS NON FVIT. Quæ uerba ma-  
 gis pertinent ad depositum numeratæ pecuniæ: quum  
 in speciebus & signata pecunia generaliter uerum sit,  
 compensationem non admitti: & Pontifex repetenti de-  
 positum specialiter neget obijci compensationem. Denique  
 tex. in d. cap. Bonafides, deductus est à l. penul. infra  
 Deposi. ut Bernar. & Dd. agnoscunt. Et Imperator  
 in d. l. pen. in deposito numeratæ pecuniæ loquitur, uti  
 Saly. inibi expressim colligit. n. 3. Secundum quæ appa-  
 ret, maiore auiditate desideraturum me pecuniam mu-  
 tuam in usus meos securè conuertendam, quam depositam  
 pecuniam, cuius dominium ita in me transit, ut ad nutum  
 creditoris statim ei sine mora restituendum sit. Proin-



de uidetur esse differentia probabilis iter confessiones ex supra dictis causis factas: & differentia non tã uerbis, quã etiam rebus imponitur. Moueor etiam pro Bal. contra Bar. lege per tex. in. d. l. In contractibus. §. Sed quoniã, ïfra eo. ubi Imperator Iustinian<sup>9</sup> his uerbis exorsus est, SED QVONIAM SECVRITATIBVS ET INSTRUMENTIS DEPOSITARVM RERVM VEL PECUNIARVM TALEM EXCEPTIONEM OPPONERE LITIGATORES CONANTVR: & deinde constituit, q̄ instrumentis depositarũ rerum uel pecuniarũ nõ possit opponi huiusmodi exceptio. Igitur quum Accursi. & Dd. cõmuniter interpretentur, Iustinianum loqui de eo, qui confitebatur, apud se deponi res uel pecunias, & uerba hoc exprimãt: tex. uidetur esse expressus, qui decidit p̄positã quæstionẽ. Nam licet inibi Bar. opinioni suæ timens cõtẽdat, tex. intelligendũ in pecunijs signatis, nõ uerò in pecunijs ad numerũ depositis: ego considero, † uolentã esse talem interpretationem, & à Iustiniani sententia alienã. Nã quando scriptum est, pecunias uel res, alter natina sensisse arguit scribẽtem de pecunia numerata, ut tradit Saly. in. l. Siquis uel pecunias uel res. n. 4. ïfra Deposi. Præterea cùm Imperator in. l. principio tractasset de contractibus, in quibus pecuniæ uel aliæ res numeratæ uel datæ esse conscribuntur, & in dubitatum sit, de pecunia numerata Imperatorem loqui: non dubie

in. d.

Bar. interpretatio reiecta.



- in.d.§. Sed quoniã, simili modo interpretandũ est, cum de numeratis pecunijs non minũs uerba facere. Cõcludo igitur, in iudicando & consulendo non recedendũ ab hac opinione. Quã intellige procedere, nisi probetur t̄ esse facta fraus de contractu ad contractũ secundũ eiusdẽ Bal. & aliorũ opinionẽ in.d.l. In cõtractibus. §.
- 10 Sed quoniã. Vbi Castre. 2. col. explicat, t̄ fraudẽ deprehendi, si cõstiterit, eũ, qui cõfessus est depositã pecuniã se recepisse, eandẽ pecuniã rogasse mutuã: creditore autẽ fieri uoluisse confessionem ex causa depositi. Quod perpetuò m̄ti tenendũ fore cõmendat. Et profectò est notabile ad temperandũ eiusdem Castrens. cõsilium in Rub. fina. uerb. supra hoc titu.
- 12 Tertiò infertur, t̄ cũ iudicio expendi debere Bal. traditionẽ in.l. Pecuniã, infra De solu. ubi ita scriptũ reliquit. Et scias quòd in nullo contractu habet locũ exceptio non numeratæ pecuniæ præterquã in mutuo & dote. Dico de exceptione transferente onus probãdi in creditore. Tamẽ in omni ministerio de mundo, ubi est confessio, habet locũ exceptio nõ numeratæ pecuniæ infra xxx. dies: nisi sit eirenũciatũ, ut supra De nõ numerata. pec. l. In contractibus. Hæc Bal. Qui confessionẽ intellexit creditoris super soluta pecunia: & uoluit allegare. §. Super cæteris. d.l. In contractibus. Vbi secundũ ueram & communem interpretationem con-



stitutum est, quod si creditor debitori suo apocham dederit, uel aliter confessus sit per scripturam, solutas sibi esse pecunias aut alias res ex mutui uel uenditionis uel ex alia causa debitas: habebit intra xxx. dies querelam et exceptionem non numeratae pecuniae: qua exposita, onus probandi solutionem in debitorem transferetur. Et hoc etiam modo Raph. Cuman uerba accipienda sunt in l. 1. n. 6. ff. De exceptio. qui scripsit, in alijs nocere confessionem post xxx. dies. Neque enim referri iuste possunt ad debitorum confessiones factas ex alijs causis, quam mutui uel dotis. d. l. Generaliter.

Contra An  
gel. Perus.

Quarto inferitur, uideri. Ang. Perus. cons. 166. *D*omina *A*ngelina, non recte nostram exceptionem eius tempora tractasse in confessione, quae nec mutui erat nec dotis. Quaedam etenim mulier Angelina promiserat uendere quasdam domos pro cc. Florenis, quos confessae est se recepisse. Quod si contingeret, uenditionem ad effectum produci non posse: promisit, se restitutura dictos cc. Florenos. Cum postea de signatarum domuum uenditio facta non esset, et cc. Florenos creditor repeteret, quos mulier: quasi pretium futurae uenditionis se dedisse diceret: mulier negabat, cc. Florenos sibi esse numeratos. Respondit Ang. quod tamen si tempora exceptionis non numeratae pecuniae essent elapsa, ideoque in terris Imperij secundum ius civile mulier non esset audienda: at secundum aequitatem



canonicam exceptio perpetuò poterat opponi. Quasi uerò in proposita specie aliqua tempora in exceptione non numeratæ pecuniæ sint in iure prodita: & hic non esset tractandum de sola. l. Generaliter, supra hoc titu. remotis temporibus exceptionis. Quæ secundum receptissimas sententias in alio contractu, quàm mutui & dotis locum non habet.

Quintò infertur, non bene docuisse Practi. Papiens. in forma libelli in actio. hypothe. i. uerb. In deposito. Vbi primò priuilegiū actiōis depositi dixit esse, & is qui confessus est se habere pecuniam in deposito, non auditur uolens opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ. l. In contractibus. §. Sed quoniam, infra hoc titul. Quod etiam simili modo tradiderunt Ias. & Riminal. col. 3. Curt. Junior. n. 5. & Alciatus in. l. i. supra De eden. Thomas Parpal. i. l. 2. n. 9. ff. Si certū peta. Nec aduerterunt, secundū receptas sententias, à quibus ipsi non discedunt, non posse id priuilegium esse depositi: sed ius commune omnium confessionū, quæ fiunt ex alia causa, quàm mutui & dotis. l. Cū de indebito. §. fina. ff. De proba. & d. l. Generaliter.

Sextò infertur, insignem fuisse errorē Mattheide Afflict. in Consti. Neapoli. lib. 1. Rub. 40. n. 6. ubi scriptū reliquit, & in alijs contractibus, quàm mutui, de quibus apparet scriptura, tempus opponēdi exceptionē

Contra Pra  
cti. Papiens.  
Ias. Rimi.  
Curti. Iuni.  
Alcia. Tho  
mā Parpal.

Matthei de  
Afflictis et  
ror insignis