

peruenit, vt in *leg. quod diximus. §. final. ff. quod metus causa*. Ergo quando sunt plures heredes, vnus teneatur in solidum, si alij non sunt soluendo, & vltra, text. in *d. cap. tua nos*. probat etiam text. formalis, & expressus in *l. si duo, ff. deposit.* vbi habetur, quod ex debito, vel dolo commissio circa rem depositam, heredes tenentur pro parte, quando vterque est soluendo, aliàs verò quando quis eorum non est soluendo, alter qui est soluendo tenetur in solidum. Item etiam in tantum est verum, quod quilibet ex hæredibus debitoris tenetur soluere debitum pro portione sua hæreditaria, vt procedat, & habeat locum etiam si testator dicat, & grauet vnum eorum, vt ipse solus soluat totum, & integrum debitum creditori, vel creditorib. quia creditores non possunt in solidum agere contra eum, sed pro parte contra omnes, cum iam per legem fuerit obligatio diuisa, licet tali casu alij cohæredes possint agere contra grauatum pro suo interesse, vt soluat. textus est notabilis in *l. seruo legato, §. si testator, ff. de legat. 1.* & ibi notat & commendat Baldus, Paul. Imol. & comm. Moderni. Quod fallit in dote: quia si vnus ex hæredibus grauetur per testatorem vxori soluere dotem, ille solus tenetur, & non alius, & vxor potest in solidum agere contra eum, text. est sing. & vnicus in *l. cum ab vno, ff. de leg. 2.* quem ibi ad hoc reputat sing. & vnicum Paul. Imol. & alij Doct. idem Paul. in *l. debitorum. Cod. de pactis, lal. in dict. l. seruo legato, §. si testator, de legat. 1.*

5 Tertio casu talis contractus dicitur diuiduus ratione solutionis, quia si pars pecuniæ, vel quantitatis debitæ, vel eius rei, quæ pondere, vel mensura consistit, solaatur creditori, bene valet, & tenet solutio. textus in *d. l. 2. §. & harum, infra isto titul.* & ibi gloss. ordin. & communiter Doct. textus in *l. nam & si fur. in fin. ff. si cert. petat.* textus in *l. cum Stichus, in fine, ff. de solut. cum similibus*. Quod tamen debet intelligi, quando pars pecuniæ, vel quantitatis, vel illius debiti sit recepta per creditorem, eo volente: secus tamen est, si recuset, & nolit recipere eius solutionem: quia<sup>d</sup> creditor non cogitur inuitus recipere particularem solutionem, textus est in *leg. tutor, §. Lucius. ff. de usuris.* & ibi notat & commendat Bartolus, Albericus, Baldus, & communiter Doctores. textus in *leg. fistulas, §. qui fundum, ff. de contr. ab. emption.* & ibi etiam communiter Doctores.

Quod est verum, & procedit, quando totum debitum est liquidum: secus tamen est, si pars certa & liquida, alia verò dubia, & incerta: quia tunc cogitur creditor recipere partem certam, & liquidam. textus est in *l. quidam existimauerunt. ff. si cert. pet.* & ibi tenet & commendat gloss. ordin. Bart. Alberic. Baldus, Alexand. Iaf. & communiter Doctores. Item etiam est verum, & procedit, quando est vnum debitum ex vno contractu: secus si plura debita ex pluribus & diuersis contractibus, quia creditor cogitur recipere solutionem vnus, textus est in *l. si. ff. quibus mod. pign. vel hypothe. sol.* & ad hoc notat, & commendat ibi Bart. Baldus, Ang. Salyc. & comm. Doctores. idem Bart. vbi bene loquitur, & extendit in *l. quidam existimauerunt.*

Anton. Gomez, Tom. II.

*ff. si cert. petat. num. 3.* idem Bart. in *l. scire debemus, 1. colum. num. 4. infra isto tit.* post antiquos, quos ipse refert. Quod clarè procedit, quando declarauit, pro quo debito soluit: si verò simpliciter soluerit, nulla facta declaratione, est notabile dubium, pro quo debito videatur soluisse. Et dicendum est, quod solutio intelligitur facta in causam duriorē, vel grauiorē, text. est in *leg. 1. cum quatuor sequent. ff. de solut.* & ibi communiter Doctores. vbi ponitur, quæ sit durior, vel grauior causa. Si verò debita sint æqualia, diuidetur solutio pro omn. text. est in *l. illud, eod. tit.* & ibi etiam Doctores. & ita determinat *l. 20. tit. 14. 5. part.* quæ est valde notabilis. Pulchrum tamen dubium est, quid è contra, an creditor possit petere à debitore partem debiti, & postea, quando voluerit, alias partes. Et effectus potest esse, vel ratione iurisdictionis: quia fortè iudex de tota summa non posset cognoscere, & hodie posset verificari in nostro Regno in causa appellationis ad Consistorium & regimen ciuitatis: vel ratione dubiæ probationis: vel ex aliis causis. In quo articulo dico, quod si non opponatur à debitore exceptio diuisionis, bene potest petere partem, & valet iudicium, processus & sententia, ita probat textus in *l. cum quadam puella, §. quotiens. ff. de iurisdic. omn. iudic.* textus in *l. si quis cum totum, ff. de exception. rei. iud.* textus in *§. si minus, Inst. de action.* Si verò opponatur exceptio diuisionis à debitore, non potest creditor petere partem, sed cogitur petere totum debitum, ne contentia causæ diuidatur, & reus pluribus iudiciis vexetur. Item etiam, vt æqualitas seruetur in actore & reo. Sicut ergo reus debitor non potest diuidere debitum: ita neque è contra, creditor inuito debitore, argument. textus in *l. 1. & 2. ff. de quib. reb. ad eundem iudicem easur.* textus in *l. non tamen, ff. de procur. textus in l. fin. Codic. de fruct. & lit. expens.* textus in *l. penult. Cod. de temper. in integ. restit.* ita tenet & declarat Baldus, Angel. Iason, & communiter Moderni. in *d. l. cum quadam puella, §. quotiens*, Bartol. in *l. non est nouum, ff. de action. emption.* Alber. in *l. quidam existimauerunt, ff. si certum petat. fin. col.* & ibi alij Doctores. & ibi hanc dicit communem opin. ibi Iaf. *fin. colum. & 9.* Item etiam prædicta procedunt in principali debitore: secus tamen est in hæredibus eius: quia quilibet eorum potest soluere pro sua parte, quia tunc verè & realiter soluit totum, quod debet. ita probat textus in *leg. 1. & per totum. Cod. de hered. action.* textus in *leg. in executione, §. prima species, infra isto titul.* textus in *l. 3. Cod. de neg. gest.* textus in *l. si testamento, §. 1. ff. de fideius.* textus in *leg. si legatarius, ff. de leg. 1.* textus in *l. ex parte. ff. de solution.* textus notab. & expressus in *l. cui ususfructus, & ff. de usufruct. legat.* & in terminis istam sententiam & conclusionem tenet Bart. in *l. 2. §. ex his, infra isto tit. 2. colum. num. 2.* & ibi Imol. 1. colum. Alexand. 2. col. Vinc. 2. col. Ang. in *§. & harum, eiusdem l.* & ibi Imol. Rom. Areti. & commun. Moderni. Bartol. Paul. & alij Doctores. in *l. 3. Cod. de nego. gest.* Pau. in *l. in executione, infra isto tit. 2. col.* & ibi Vincent. 24. col. n. 89. Cyn. in *l. si plures, Cod. de cond. inser. 1. col.* & ibi Bald.



6 Quarto casu, talis contractus dicitur diuiduus ratione liberationis, & effectus: quia si debitor soluat partem pecunie, vel quantitatis, & creditor recipiat, statim remanet liberatus. text. est in *l. si stipulati sint mihi, la 1. §. fin. ff. de sol.* Cuius verba sunt: Qui decem debet partem soluendo, in parte obligationis liberatur, & reliqua quinque sola in obligatione remanent, & ibi gloss. ordin. Bart. Alber. Paul. & communiter Doct. Et sic remanet expeditum, quod contractus, in quo continetur quantitas, vel res, quæ pondere, numero, vel mensura consistat, est merè diuiduus, omni respectu tam obligationis, quam distributionis, & in expresso istam sententiam & resolutionem tenet magistraliter Bartol. in *l. stipulationes non diuiduntur, §. column num. 21. infra isto tit. ibi Alber. 12. colum. las. 16. colum. & commun. Modern. tenet etiam Alber. in l. 2. §. & harum, eod. titul. 2. col. & ibi Ang. 2. colum. Paul. 1. col. las. 2. colum. num. 6. & communiter Doctores, tenet etiam Ripa in l. 4. §. Cato, infr. eod. titul. 2. colum. num. 4. & ibi comm. Moderni.*

7 Secundo casu principaliter, quando in contractu vel obligatione continetur, & deducitur aliqua res particularis, seu integralis in specie, vel in genere vel alternatiua, vt homo, equus, domus, fundus, & qualibet alia res mobilis, vel immobilis, quæ habet certos fines determinatos à natura: tunc si in tali contractu, vel obligatione contineatur res certa, & determinata, vt Stichus seruus, certus & determinatus equus, certa domus, vel certus fundus, talis contractus similiter est diuiduus omni respectu ipsius contractus, & obligationis: quia sicut potest deduci in contractu tota res, ita qualibet eius pars quotitatiua, vt dimidia, tertia, vel quarta, text. est in *l. in stipulationibus, infr. isto tit. text. in l. cum Stichus, ff. de solution. text. est in l. sed si communis, ff. de contrah. emptio. text. in l. pars stipulationis, cum l. seq. ff. de acceptilat. text. in l. 2. ff. commun. diuid. text. in l. communi diuidendo, §. fin. eod. tit. textus in l. si tibi homo, §. fin. ff. de legat. 1. text. in l. seruus communis sic, ff. de stipul. seruor. & vtròque commun. Doctores.*

Sed attende subtiliter, quia videtur, quod hoc sit impossibile. Nam illud, quod non potest fieri secundum naturam, non potest fieri secundum legem positiuam, & eius ordinationem, text. est in *l. qui ad certum, ff. locati. text. in l. adopt. la 1. ff. de adopt. text. in l. lex Cornelia, in si. ff. de vulg. & pupill. text. in l. Gallus, §. si eius, ff. de lib. & posth. text. in l. 3. ff. pro socio. text. in §. minorem, Instit. de adopt. & tradit plenè & magistraliter Bart. in *l. si is, qui pro emptore, ff. de usucap. 9. col. n. 22. & ibi repetentes. Sed e naturaliter non potest dari, vel considerari pars hominis permanente suo subiecto, vt ad oculum patet. ergo non possit dari, nec considerari secundum legem, nec deduci in contractu, vel in obligatione. Sed ad hoc subtiliter respondeo, quod iste contractus, vel obligatio non tendit ad hoc, quod virtus, executio, & effectus eius habet locum in parte discreta & separata à suo subiecto, sed tendit ad hoc vt virtualiter & effectiue verificetur in ea: nam promissor tenetur ad partem illius rei, pro indiuiso, & illa poterit solui pro indiuiso non corrupto subiecto, vel si non soluat factò, culpa,**

vel mora sua, tenebitur ad interesse, & estimationem eius, & in hoc lex non repugnat naturæ, pro qua ratione, & declaratione mea facit bonus text. in *d. l. seruus communis sic, ff. de stipul. seru.* Cuius verba sunt: Seruus communis sic omnium est, non quasi singulorum totus, sed pro partibus vtique indiuisis, vt intellectu magis partes habeant, quam corpore & per illum text. ita in specie tenet & declarat Alberic. in *d. l. 2. §. harum. 2. col. vers. quanto tertio. & cum eo transeunt comm. Moderni.*

Similiter & secundo, iste contractus est indiuiduus respectu distributionis, & diuisionis inter hæredes actiue, vel passiue: quia mortuo creditore diuiditur inter eos ipso iure actio & obligatio. Item etiã mortuo debitore hæredes tenentur soluere illam rem, vel speciem certam pro rata, secundum suas portiones hæreditarias, text. est in *leg. stipulationum, infr. isto tit. text. in l. stipulationibus, eod. tit. text. in l. in executione, vers. prima species, iuncta gloss. verbo. pecunia: & ibi comm. Dd. text. in l. 2. §. per tot. hered. C. de action.*

Tertio modo, iste contractus dicitur indiuiduus respectu solutionis: quia debitor potest soluere partem pro indiuiso illius rei, vel speciei, & tenet solutio. text. est in *leg. si stipulatus sum mihi, §. fin. ff. de solut.* Cuius ratio est: quia talis solutio adfert tantam vtilitatem respectu partis, sicut totum respectu totius.

Quarto modo, iste contractus dicitur indiuiduus respectu liberationis & effectus: quia in parte rei soluta, & recepta per creditorem, contingit plena liberatio, & tantum remanet debitor obligatus ad aliam partem. text. est in *l. si stipulatus sum mihi, la 1. §. fin. ff. de solut.* Cuius verba sunt: Item qui Stichum debet, parte soluta, in reliquam partem tenetur, & ibi gloss. ordin. & commun. Doctores. Cuius ratio vera & fundamentalis est: quia fuit facta solutio in parte rei verè debita. Secunda: quia non potest contingere inconueniens, quod in diuersis rebus fiat solutio, cum in eadem re debeat fieri, cum sit species certa & determinata licet secus sit in re debita in genere. vt *l. in executione, §. pro parte, infr. isto titul. & ibi communiter Doctores.* Sed attende subtiliter: quia contra hoc videtur, quod post moram possit debitor soluere interesse, & sic deuenitur ad conueniens, quod in diuersis rebus fiat solutio contra regulam, & doctrinam genericam superius assignatam *diel. leg. in executione, §. pro parte, infra isto titul.* quia debitor præcisè cogitur illam rem debitam tradere, & dominium transferre: vnde si prius soluit partem, præcisè tenetur alias partes in eadem re soluere, nec liberatur soluendo interesse, textus est in *l. ubi autem non apparet, §. fina. infra isto titul. & commun. opin. & in expresso ita in simili respondet Bartol. in l. stipulationes non diuiduntur, infra isto titul. colum. 10. num. 27. & ibi commun. Moderni.* Quod tamen intellige: quando creditor vult recipere illam partem: secus verò alias, quia inuitus non cogitur particularem solutionem recipere. Item intellige, quando solueretur pars quotitatiua totius rei, proprietate & usufructu: secus verò si solueretur usufructus rei debita, vel sola proprietate eius: quia licet valeat solutio, & creditor recipiat, non remanet debitor liberatus



liberatus in eo, quod soluerit, textus est notabilis in *l. si ita stipulatus fuero. §. si Titius. §. Titius, in fin. infra isto tit.* text. in *l. eum, qui ita. §. penult. eod. titul.* & utrobique Bartol. & comm. Doctor. Cuius ratio est: quia creditor stipulando plenum dominium stipulatus est usufructum causalem, qui est eiusdem naturæ, & qualitatis, & non finiretur morte, nec capitis diminutione, sed usufructus ab ea separatus esset formalis, & diuersæ naturæ, & qualitatis, & finiretur morte, & capitis diminutione, & per consequens, talis solutio in parte non adfert tantam utilitatem respectu partis, quantam totum respectu totius. Istam rationem subtillem ponit Angel. Paul. Aretin. & Ias. in *d. l. Titius*. Et in hoc articulo, quod talis contractus, in quo deducitur res certa, & particularis in specie, sit omni respectu diuiduus: tenet expressè & magistraliter Bartol. licet sic non declaret, in *leg. stipulationes non diuiduntur, §. 8. column. numer. 23. infra isto tit.* & ibi Alb. 12. column. Paul. & commun. Doctores. Angel. in *l. 2. §. & harum, eod. tit. 2. column. numer. 2.* & ibi Vincen. & communiter Moderni. idem Angelus, Paulus, Imola, & commun. Doct. in *l. si stipulatus sum mihi. §. fin. ff. de solut.* Salycet. & alij Doct. in *l. 2. (od. de hered. action. gl. Bart. Alber. Angel. Paul. & commun. Doct. in leg. si seruus iudicio. §. si plurius. ff. si quis caution. in iudic. sisten.*

8 Si verò in contractu, vel obligatione continetur, & deducitur res particularis in genere, vt seruus, equus, vel similis res: talis contractus est diuiduus, respectu obligationis. Quia sicut tota res integra in genere potest promitti, & deduci in contractu, & obligatione: ita pars eius quotitatiua, sicut supra dictum est, quando in contractu, vel obligatione continetur, & deducitur res certa particularis in specie. Secundo modo, iste contractus est diuiduus, respectu distributionis, & diuisionis inter hæredes: quia mortuo debitore hæredes tenentur ad illam rem in genere pro rata, secundum suas portiones hæreditarias, & ipso iure diuiditur inter eos obligatio, argu. text. in *l. 1. 2. & per totum. Cod. de hered. action.* & expressè est text. formalis, & notabilis in *l. in executione. §. pro parte, infra isto tit.* & ibi gloss. ord. Bart. & commun. Doct. Tertio modo, iste contractus est diuiduus respectu solutionis: quia debitor potest soluere partem rei genericæ, restringendo solutionem ad rem particularem, & valet solutio mero iure, creditore recipiente. text. est in *l. 2. §. & harum, infra isto tit.* & ibi gloss. ord. & commun. Doct. Quarto modo, iste contractus non dicitur diuiduus, sed indiuiduus respectu liberationis & effectus: quia parte soluta non contingit debitori liberatio in tota re, nec etiam in parte soluta, text. est in *l. in executione. §. pro parte. eod. tit.* text. in *l. si stipulatus sum mihi. §. fin. ff. de solut.* & utrobique gloss. ordinaria, Bartol. & communiter Doctores. Cuius ratio est: quia aliàs debitor posset soluere aliam partem in alia re diuersa illius generis, & creditor non haberet seruum, vel rem integram, prout fuit stipulatus, sed haberet partes in diuersis seruis, vel rebus, & sic solutio non adferret tantam utilitatem respectu partis, sicut totum respectu totius, quod esset maximum inconue-

niens, & istam rationem ponit Iurifcons. in *diel. leg. in executione. §. pro parte, infra isto titul.* & ad hoc notat & commendat ibi Bart. Angel. Imol. & commun. Doctor. & dicit ibi Paul. de Castr. quod ista ratio alibi melius non probatur in iure. notat etiam & commendat Alber. in *l. 2. 2. column. infra isto tit.* gloss. ord. in *§. & harum.* eiusdem legis, & ibi communiter Doctor. Bald. in *l. 2. C. de hered. action.* probat etiam text. in *l. seruo. ff. optio legata,* & ibi gloss. ordin. & commun. Doctor. textus in *l. si ex toto. §. fina. ff. de legat. text. in l. qui hominem. §. 1. ff. de solut.* & ibi communiter Doctores.

Attende tamen, quod ista sententia, & conclusio, & eius ratio habet locum tantum eo casu, quo fieret & vera & realis solutio in diuersis rebus: secus verò, si liberatio contingeret per acceptilationem, vel sententiam absolutoriam in parte: quia hoc casu cessat prædicta ratio. ita probat text. in *l. qui hominem. ff. de acceptilatione.* & ibi not. Bart. Alber. Angel. Imol. & commun. Doctor. text. in *l. 2. §. si tamen hominem, infra isto tit.* & ibi Bartol. Alber. Angel. Imol. Paul. Alex. Ias. & commun. Moderni. tenet etiam Bart. in *l. si non sortem. §. si decem. ff. de condit. indeb.* & ibi commun. Doctor. idem Bart. in *l. stipulationes non diuiduntur, §. 8. column. numer. 24. infra isto tit.* & hanc dicit communem opinionem Vinc. in *l. in executione, eod. titul. 29. column. numer. 103.* Ex quibus infero, quod si talis res, in qua est soluta pars quotitatiua pro indiuiso, pereat casu fortuito, debitor tenetur aliam rem integram soluere in genere, cum illa solutio partis eum in aliquo non liberauit, & facit textus in *l. in ratione. la 2. §. incerta. ff. ad l. Falcid.* Secundo infero, quod creditor, cui est facta solutio illius partis, potest petere totam rem in genere, ac si nulla pars sibi esset soluta, cum debitor non sit liberatus, & in terminis probat text. in *l. si stipulatus sum mihi. §. si. ff. de solut.* & ibi commun. Doct.

Aduertendum tamen, quod videtur, quod eo ipso quod creditor recepit partem prædictæ rei, præiudicauit sibi, & videtur debitorem liberare, & consentire, vt possit soluere aliam partem in re penitus diuersa: quia aliud pro alio bene potest solui de voluntate creditoris, vt in *l. 2. ff. si cert. pet. & in l. si rem. la 1. §. omnis. ff. de pigno. actio.* & in *l. si quis aliam. ff. de solut.* & paria sunt, expressè consentire, & consensum colligi ex facto, vt in *l. de quibus, vers. nunquid interest. ff. de legibus.* & in *leg. Paulus. ff. rem ratam haberi, cum similibus.* Sed huic difficultati respondeo notabiliter, quod ideo in parte soluta non contingit liberatio: quia creditor verisimiliter credit, quod debitor soluet residuum in eadem re, & cum hac intentione recepit partem, & ista præsumptio est verisimilis, attenda primitiua conuentione, & quando aliqua coniectura potest sumi pro eo, qui exercet actum dubium, nunquam est præsumenda remissio iuris sui, arg. text. in *l. cum de indebito. ff. de probat.* & in *l. si cum aurum. ff. de solut. & arg. gl. sing. in iure. in l. cum quid. ff. si cert. pet. & ita respondet in nostro casu notabiliter Imol. in *d. l. 2. §. & harum, penult. col. infra isto tit.* & ibi Paulus de Castr. *fin. col. Alex. si. col. & quasi. Ias. & col. Vinc. pen. col. idem Imol. in si ita stipulatus fuero. §.**



*ead. titul. Roma. in l. 2. §. ex his. 2. colum. num. 9. eod. tit.*

9 Item etiam pro declaratione materiae dico, quod quando quis promisit rem in genere, & soluit partem, illa pars soluta potest repeti à debitore soluente per conditionem indebiti, vel erit in pendenti penes creditorem, donec alia pars detur, & solvatur in eadem re, aut alia res integra solvatur. textus est, & quidem subtilis, in *l. 2. §. & harum, infra isto tit.* Cuius verba sunt: Sed aut statim repeti potest, aut in pendenti est, donec alia detur, & ibi commun. Doctor. text. in *l. si stipulatus sum mihi. §. fin. de solut.* ibi etiam Dd.

Quod tamen notabiliter intellige, & declara isto modo: Nam si debitor soluat aliam partem in eadem re, statim plenè erit liberatus. Si verò aliam diuersam rem integram soluerit, poterit repetere partem, quam primò soluit per conditionem indebiti. ita probant prædicta iura, & iste est eorum sensus, & in terminis probat text. loquendo in alternatiua, in *l. si non sortem. §. si decem. ff. de condit. indeb.* & ibi Bart. Alber. Paul. & commu. Doctor. Interim, & sic medio tempore, quando adhuc debitor non soluit aliam partem in eadem re, nec aliam rem penitus diuersam, creditor poterit petere integram rem in genere, ac si debitor nihil soluisset. text. est in *l. si stipulatus sum mihi. §. fin. ff. de solut.* & ibi commun. Doct. Debitor verò in illo interesse, & medio tempore, nullo modo poterit petere partem, quam soluit: quia licet non sit in ea liberatus: tamen cum peruenit ad creditorem de voluntate eius, poterit creditor retinere, donec in eadem re, vel alia fiat sibi integra solutio. argument. textus in *l. si cum aurum. ff. de solut.* & in *l. eleganter. §. qui reprobis. ff. de pignor. action.* & in *l. si non sortem. §. si centum. de conditio. indeb.* & in *l. 1. C. etiam ob chirographar. pecun.* & notatur per Doctor. in *l. fin. C. commodat.* Sed repetitio debitoris per conditionem indebiti erit in pendenti, donec soluat plenè, & perfectè in eadem re, vel alia: nam si in eadem, non competit sibi repetitio: si verò in alia, bene competet. text. est in *d. si non sortem. §. si decem. ff. de condit. indeb.* Nec obstat text. in *d. l. 2. §. & harum. infra isto tit.* ibi. dum dicit: Sed aut statim repeti potest, aut in pendenti est, donec alia detur: quia prima pars debet intelligi de rigore, secunda pars de æquitate, quæ præualeat. Vnde concludendum est, quod repetitio debitoris erit in pendenti, nec statim habebit locum. & ita eum text. intelligit, & declarat ibi gl. ord. Bartol. 2. col. n. 4. Alber. 7. col. Angel. 1. col. Imol. 5. col. Paul. de Castr. 2. col. num. 4. Iaf. 10. col. n. 24. & est communis intellectus. Sed certè meliùs, & propriùs ille text. potest sine aliqua subauditione, & suppletionem intelligi. Nam dum dicit: statim repeti potest, scilicet facta solutione in alia re, & in pendenti, est interim, dum non est facta solutio in alia re, vel eadem. & ita tenet, & declarat solus Socin. ibi, *penult. colum.* cui assentio. Et hoc habet etiam locum in hæredibus debitoris rei genericæ; quia licet obligatio ista generica diuidatur inter hæredes: tamen si vnus soluat partem in aliqua re, contingit sibi liberatio. text. est in *l. in executione. §. pro parte, infra isto*

*tit. & ibi gloss. ord. Bartol. & commun. opin.* In hoc tamen est differentia, quia quando loquimur in principali debitore viuente, si ipse soluit partem, non liberatur pro parte, nec adhuc pendet, nec suspenditur obligatio, actio, nec exactio creditoris: imò potest creditor integram rem in genere petere: ac si nihil receperit, vt in *l. si stipulatus sum mihi. §. si. ff. de solut.* & ibi communis opinio: tamen quando loquimur in hæredibus eius, si vnus eorum soluat partem: licet reuera non sit liberatus, tamen suspenditur petitio, actio, & exactio pro illa parte soluta, & erit in pendenti, donec alij hæredes conueniantur, & si soluant in eadem re, statim erit plenè liberatus, aliàs non: imò conueniri poterit. ita expressè tenet gloss. ordinaria in *d. l. §. pro parte.* & ibi communiter Doctores, & melius, quàm alibi Vincent. ibi, 28. *colum. num. 103.* & voluit etiam gloss. in *l. 2. §. & harum, infra eodem. in gloss. penultim.* & tenet ibi Bartol. *fin. colum.* Alber. Angel. Paul. & commun. Moderni. & est communis opinio secundum Alexand. *penultim. colum. num. 22.* & Vincent. 14. *colum. num. 15.* & Socinum *penult. col. similis etiam gloss. est in eadem l. 2. §. ex his. in verbo, soluendo.* & ibi commun. Doctores. Et ratio potest esse secundum eos: quia quando principalis debitor soluit partem, non soluit totum, quod debet, sed quando vnus ex hæredibus soluit suam partem, videtur soluere totum, quod debet. Vnde meritò exercitium actionis impeditur contra eum, licet contrarium teneat ibi Rain. *fin. colum.* Imol. Iaf. *antepenult. col.* & aliqui alij Dd. Imò, quod nulla sit differentia inter debitorem, & hæredes: quia nullus remanet liberatus, nec suspenditur exercitium actionis, cum vtrobique militet eadem ratio. arg. text. in *d. l. §. ex his.*

10 Sed iuxta prædicta quæro, si debitor, qui tenebatur ad rem in genere, mortuus sit relictis pluribus hæredibus, qui discordant in eligenda re, in qua debeat fieri solutio, quia vnus vult dare suam partem in tali re, alius verò in alia: qualiter, vel quo remedio possint compelli, & reduci ad concordiam? Et articulus iste est valde dubius, quia non reperitur text. in materia, qui eum decidat, in quo triplex reperitur opinio. Prima, quod stetur maiori parti hæredum. text. in *l. maiorem. cum materia. ff. de pactis.* vbi si plures sunt creditores hæreditarij, & quidam volunt remittere partem debiti hæredi, vt adeat, & alij, non statur in hoc maiori parti secundum distinctionem illius, de quo text. dixi in repetitione mea. Ita ergo hic. & istam opinio. tenet gloss. ord. in *l. 2. §. ex his. in verbo, immutatur.* Sed ista opinio non potest procedere: quia in his, quæ sunt communia pluribus, & vniuersis, bene statur maiori parti, vt in *l. quod maior. ff. ad municip.* & in *l. nulli. ff. quod cuiusque vniuers. nom. cum simil.* Sed in his quæ sunt communia pluribus, vt singulis, non statur maiori parti, sed sufficit vnus contradictio, vt in *l. per fundum. ff. de seruit. rustic. præd. in l. si autem plures. ff. de aqua plu. arcen. cum simil.* & vtrobique Doct. tradit Dyn. in regula, quod omnes. *de reg. iur. lib. 6.* Nec obstat text. in *d. l. maiorem.* cum comm. opin. *ff. de pact.* quia ille text. procedit tantum fauore liberationis, ex



ex illa causa, vt hæres adeat hæreditatem, & creditores habeat. Secunda opinio, quod talis discordia forte dirimatur, arg. text. in *l. 3. in prim. C. com. de legat.* vbi si pluribus hæredibus vnus legatarij competit optio alicuius serui, vel rei legata, & discordant in electione, talis discordia dirimitur forte. ergo ita hñc. & per illum text. istam opin. in nostro casu tenet gl. ord. in *l. in executione. §. pen.* in verbo *prodest*, in *fin. de verb. oblig.* Tertia, opinio sit quod isto casu potest creditor petere à iudice, vt cogat eos concordare. arg. text. in *l. huiusmodi. §. fin. de legat. 1.* Vbi quando legatarij, quibus legatum est relictum, discordant in actione intentanda pro legato, compelluntur iudicis officio concordare.

Sed pro concordia, & resolutione dico, quod si quærimus, qualiter, vel quo remedio creditor possit agere contra hæredes discordantes? Et tunc, si creditor ratione discordiæ vult agere ad pretium, & æstimationem rei, à principio, vel tempore executionis, bene potest. argument. text. & eorum, quæ ibi notantur. in *l. si seruum. §. fin. de verb. obligat.* & in *l. enim, qui certarum. §. fin. eod. tit.* & in *l. 2. §. ex his. eod. tit.* Si verò non vult petere pretium, vel æstimationem, sed ipsam rem, potest petere à iudice, vt cogat eos venire ad concordiam: quia quotiens plures dissentiunt in præiudicium tertij, possunt per officium iudicis reduci ad concordiam, per textum, qui sic debet intelligi, in *l. huiusmodi. §. fin. de legat. 1.* & in expresso per ista iura istam conclus. in articulo nostro tenet Bart. in *dict. l. 2. §. ex his. 2. colum. num. 5.* Angel. *ibi. 1. colum. in fin. Roman. 4. colum. n. 13.* Imola *2. colum. vers. querit. glo. in princip.* Alexand. *3. colum. num. 10.* qui dicit hanc esse communem opinionem. Socin. *2. colum.* Vincent. *4. col. num. 5.* pro qua conclusione facit text. in *§. 2. vers. fin. autem. Instit. de satisfat. tutor.* text. in *l. 1. C. de nupt.* Nec obstat, si subtiliter dicas, quod text. in *d. l. huiusmodi. §. fin.* non videretur facere, cum in veritate videantur dissentire in præiudicium eorum. Sed responde, quod si ante exercitium actionum dissentirent, non compellerentur, sed postea sic. Attende tamen, quod si ad iustitiam, & compulsionem iudicis adhuc nolunt concordare, poterit iudex eligere rem, quæ debeat per hæredes præstari. argum. text. in *l. in venditione. §. fin. ff. de bonis auct. iud. poss.* & in *leg. iusiurandum & ad pecunias. §. si de qualitate. ff. de iureiur.* & in *l. 3. §. si. ff. de administr. tutor.* ita in specie Ias. in *d. §. ex his. 6. colum. num. 10.* Si verò quærimus, qualiter, vel quo remedio possit agere vnus hæres contra alium, quando discordant? tunc non dicendum est, quod stetur maiori parti: quia illud negotium tangit hæredes, vt singulos, & non vt vniuersos. Præterea non est dicendum, quod vnus possit petere à iudice, vt cogat alios consentire: quia, quando plures dissentiunt ad ipsorum præiudicium, cessat præiudicium iudicis, vt in *l. quotiens. ff. de usufruct.* Vnde isto casu poterit vnus cohæredum petere, vt discordia dirimatur forte. argum. text. in *d. l. 3. C. commun. de legat.* & in *§. optionis. Instit. de legat.* & in *l. in tribus. cum l. seq. ff. de iud.* & in *l. 5. ff. famil. erisc.* & in *l. 2. Cod. quando & quibus 4. pars debetur.*

*lib. 10.* & ita procedit, & debet intelligi gl. in *d. l. in executione. §. penult. infra isto tit.* & in expresso ita tenet Bart. in *l. 2. ex his. infra isto titul. 2. col. num. 6.* & ibi Angel. *1. col. Roman. 5. col.* Imol. *2. col. Aretin. 3. col.* Alexand. qui dicit hanc esse communem opinionem, *3. col. num. 10. Ias. 7. col. num. 11.* Nec obstat, quod iudicium fortis nunquam habet l. cum, nisi in casibus à iure expressis, vt probant prædicta iura, & ibi commun. Doct. & in terminis ita tenet Ioann. de Imol. melius, quàm alibi, in *l. sumus quoque. fin. colum. ff. de hæred. instit.* Quia respondeo, quod iudicium fortis bene habet locum in casibus similibus, habentibus parem, vel maiorem rationem: quia lex quantumcunque loquatur taxatiuè, extèditur ad casus similes. text. est iuncta gl. ord. in *l. ita nobis. C. de adult.* & ibi commun. Doct. text. in *l. 1. C. de contra tab.* & ibi gl. ordin. & commun. Doct. & tenet expresse Bart. in *l. 1. §. parui refert. ff. quod vi, aut clam.* probat etiam textus, & declarat Paul. in *l. si mora. ff. sol. matrimon.* Vnum tamen est, quod potest vnus hæres soluere totam rem, pro se & cohæredibus, vt se liberet pro sua parte, cum aliàs non quærat sibi liberatio, & postea poterit recuperare æstimationem à cohæredibus pro partibus eorum, iudicio familiæ eriscundæ, & non actione negotiorum gestorum videatur soluisse, ex quadam necessitate, vt liberetur magis, quàm ex voluntate. ita probat text. in *lege 2. §. ex his, infra isto titulo,* per quem ita tenet Bartolus *penultima columna,* Paul. & commun. alij Doctor.

Quid tamen, si creditor obligationis genericæ decedat pluribus hæredibus relictis, qui non concordant, qualiter vnus possit agere contra alium? In quo articulo vera resolutio est, quod si electio erat creditoris, talis discordia dirimitur forte, sicut dictum est è conuerso ex parte hæredum promissoris. ita tenet Imola in *dict. §. ex his. 2. colum.* Si verò aliquis eorum sit in culpa, per quam alij passi sunt damnum, tenebitur eis ad interesse iudicio familiæ eriscundæ, per textum iuncta commun. opinion. in *l. hæredes in dicto §. si incerto. ff. famil. eriscund.* per quem ita tenet idem Imola in *dicto §. ex his.* & ista fuit mens, & intentio Bartol. *ibi 2. colum.* Si verò electio est debitoris, res est expedita, quod poterit offerre rem, quam velit, sicut poterat offerre defuncto: quia ex persona hæredum conditio obligationis non mutatur. Quod tamen intellige, quando debitor soluit totam rem integram omnibus hæredibus: secus verò, si vni velit dare partem in vna re: quia tunc non contingeret liberatio, sed esset in pendentia: donec aliis soluatur (vt supra dictum est) respectu hæredum debitoris. ita Bartolus in *dict. §. ex his. 3. colum.* & ibi Imol. & alij Doctores. pro quo facit text. in *l. qui hominem. §. 1. ff. de solut.* & ibi Doctores. vbi habetur, quod si quis promisit seruum in genere duobus reis stipulandi, & vtrique partes diuersorum seruorum dederit, non remanet liberatus. Solus tamen Ias. fuit in noua opinione contra Bartol. & communiter Doctores: imò, quod debitor sit liberatus ex eo, quia isto casu cessat inconueniens: & ratio text. in *dict. l. in executione. §. pro parte.* cum ibi non speretur solutio in diuersis rebus. Neque obstat



obstat secundum eum tex. in *l. qui hominem*. §. 1. ff. de solut. quia loquitur in duobus reis stipulandi in solidum, quia habentur pro vno, cum vna sit tantum eorum actio, & obligatio, vt in *l. 3. §. final. ff. de duobus reis*. Secus in hæredibus: quia non habentur pro vno, nec vna est actio nec obligatio, sed iam per legem est diuisa inter eos. Sed ego teneo opinionem Bartol. & communem quicquid dicat Iason, quia ex persona hæredum non mutatur qualitas obligationis, & licet sit diuisa obligatio, quoad petitionem, & alia: non verò, quoad liberationem. Præterea ego considero, quod potest militare ratio, & inconueniens, textus in *dicta l. in executione*. §. pro parte. scilicet, si alter coheres repudiet hæreditatem, quo casu vni hæredi aduenti accresceret, & si esset liberatus posset debitor soluere in alia re tantum vni, vel aliquibus soluit partem, & plenè non soluit omnibus hæredibus partes suas in diuersis rebus, & solum isto casu loquitur Bald. & Doct. Sed quid, si verè & realiter debitor soluit omnibus hæredibus partes suas in diuersis rebus, an sit liberatus? Hoc in specie nullus tangit, sed teneo, quod si omnibus est facta solutio, & scientibus, quod debitor sit liberatus. Primò, quia ipso iure fuit diuisa actio, vel obligatio inter eos. Item & secundò: quia iam cessat prædictum inconueniens. text. in *dict. l. in executione*. §. pro parte. Item & tertio: quia aliud pro alio de voluntate creditoris potest solui, vt in *l. 2. §. 1. ff. si cert. pet.* cum similibus: Si verò receperint ignorantem, credo, quod possint petere solutionem in vna re integra: quia sic debebatur defuncto, & qualitas obligata ex persona hæredum non mutatur. Item etiam: quia ratione communionis, hæreditatis, vel ex coniunctione quam inter se habent, vel aliàs forte vtilis est eis habere eandem rem.

12 Item adde, quod omnia, quæ supra dicta sunt in obligatione generica, habent etiam locum in obligatione alternatiua. Nam talis contractus est diuiduus ratione ipsius: quia sicut plures res alternatiuè possunt promitti, ita partes earum. Secundò est diuiduus ratione distributionis & diuisionis inter hæredes: quia mortuo promissore, fit diuisio & distributio inter hæredes pro rata, secundum portiones hæreditarias. Tertio est diuiduus ratione solutionis: quia potest fieri solutio in parte rei alternatiuè debita.

Quarto verò modo est indiuiduus contractus ratione liberationis, & effectus: quia in parte soluta non contingit liberatio, sed est in pendentem, donec alia pars detur in eadem re, vel alia res integra alternatiuè debita soluat, & sic est perinde ac si esset obligatio generica, & resolutiuè pro hac sententia, & doctrina est text. in *l. si non sortem*. §. si decem. ff. de condiç. ind. & ibi notat Bartol. Bald. Angel. Salyc. Alexand. Ias. & commun. Doct. text. in *l. cum is*. §. fin. eod. tit. Vbi promissio generica, & alternatiua æquiparantur. text. in *l. 2. §. & harum*. ff. de verb. obligat. in fin. ibi, eiusdem conditionis est hæc stipulatio Stichum Pamphilum dari. text. in *l. in executione*. §. pro parte. in fin. eod. tit. ibi: idem iuris est, & si quis decem, aut hominem stipulanti promiserit. Et ratio per quam

non contingit liberatio in parte soluta, est illa, quæ fuit assignata in obligatione generica. Nam cum in alternatiuis debitoris sit electio, si contingeret liberatio in parte rei alternatiuè soluta, sequeretur inconueniens, quod posset postea soluere etiam partem in alia re alternatiua, & esset maximum præiudicium creditoris: quia haberet solutionem in diuersis rebus. Istam rationem aperte probat textus in *d. l. in executione*. §. pro parte. in fin. & eam expresse ponit Paul. in *d. l. 2. §. & harum*. penultim. column. in fin. Ang. 2. colum. num. 3. Roman. 16. colum. num. 78. Ex quo infert ibi Paul. penult. colum. num. 7. quod si electio esset creditorum, contingeret liberatio debitori in parte soluta: quia iam videtur eligere illam rem, in qua recepit partem, & poterit compellere debitorem, vt soluat aliam partem in eadem re. tenet etiam Alexand. ibi. pen. colum. num. 24. Vincent. 16. colum. num. 18. & 19. pro qua sent. & conclus. facit text. in *l. cum debitore*. ff. rem ratam haberi. & ibi notat Angel. Paul. & alij Doct. Confirmatur etiam: quia facta datur voluntas intelligi sicut verbis. text. est in *l. Paulus*. ff. rem ratam haberi. Sed aduertendum, quia attenda ista ratione videtur, quod etiam si sit electio debitoris, debeat remanere liberatus: quia videtur illam rem eligere soluendo partem, & se astringere ad soluendum aliam partem in eadem re. Sed respondeo, quod non videtur eligere simpliciter, sed conditionaliter: si contingat postea soluere aliam partem in eadem re: vel aliter, & melius, quod licet videatur eam eligere, potest variare, & aliam rem soluere, sicut si expresse elegisset, vt in *l. cum, qui certarum*. §. fina. infra isto tit. & notatur per omnes in *leg. si quis stipulatus sit, eodem tit.* & in *l. huiusmodi*. §. Stichum. ff. de legat. 1. & in *l. apud Amphirium*. ff. de option. legat. & in expresse ita respondet Paulus de Castro in *l. 2. §. & harum*. infra isto tit. penult. column. & ibi Imola penult. colum. Alexand. penult. colum. num. 23. Ex quo nota, quod licet eo casu, quo debitor realiter, & perfectè soluit aliquam rem ex alternatiuis, non possit variare, vt dictis iuribus: tamen secus est si soluerit partem ei, per text. cum ratione, in *d. l. in executione*. §. pro parte. & in expresse tenet Socin. in *d. l. 2. §. & harum*. §. colum. dicens esse singulare, & ibi notat & commendat Alexand. pen. colum. & alij Moderni. Neque obstat illud, quod supra proximè dixi de creditore: quia ille postquam elegit, non potest mutare voluntatem: & ita non deuenitur ad prædictum inconueniens: & in hoc magis fauetur debitori, quam creditori. ita probat text. in *l. si quis stipulatus sit, infra isto titulo*. & notatur per Doct. in *d. l. cum, qui certarum*. §. final.

Attende tamen, quod in hoc est differentia in obligatione generica, & in obligatione alternatiua: quia in generica creditor, qui recepit partem rei, poterit petere integram rem in genere, ac si debitor nihil soluisset, vt in *l. si stipulatus sum mihi*. §. fin. de solu. vt supra dixi.

Tamen in alternatiua creditor, qui recepit partem, non potest petere vtramque rem alternatiuè debitam integraliter, sed debet petere aliam partem rei solutæ, vel totam aliam rem sibi solui. text. est in *l. si non sortem*. §. si decem. ff.



de condict. indeb. ibi: petique ab eo posse reliqua quinque, aut Stichus. Cuius ratio differentia est: quia in obligatione generica nulla res certa fuit in obligatione, nec potest dici soluta pars rei debita, ideo tota res in genere promissa potest peti. Sed in alternatiua, vtraque res dicitur esse in obligatione, & quando soluitur pars alicuius rei alternatiue, dicitur soluta pars rei debita: & ideo postea non poterit creditor illam partem petere, sed aliam partem, vel aliam integram rem, licet in parte soluta non contigerit liberatio propter predictam rationem, & inconueniens. Et in expresso istam differentiam, & eius rationem ponit Bartol. in d. l. si non sortem. §. si decem, de cond. indeb. final. column. & ibi commun. Doctores. idem Bart. in d. l. 2. §. & harum. de verborum obligat. 2. colum. prope fin. & ibi Dyn. quem ipse refert Alber. 7. column. in princip. Angel. 2. colum. numer. 2. not. ibi Imola 4. column. versic. sed si promittis. Paulus 2. colum. Aretinus 4. colum. versicul. circa primum. Alexand. penult. col. n. 21. Socinus penult. colum. post princ. Vincent. 12. col. num. 14. Vincent. notabiliter in l. in executione. 26. colum. num. 100. eod. titul. Rain. post Iacob. de Aret. & antiquos in l. qui hominem. ff. de acceptil. & ista opinio & conclusio est vera & communis, licet Cynus ibi in adiect. in dicto §. & harum. teneat, quod etiam in hoc nulla sit differentia obligationis genericae, vel alternatiuae: quia vtroque casu potest integra res peti, licet pars eius sit soluta, quem sequitur Roman. 17. col. num. 82.

13 Ex quibus infertur quod in actione noxali, si plures sint domini alicuius serui, qui dedit damnum vel noxam, vel plures sunt haeredes domini ipsius serui, quilibet dominorum, vel haeredum, tenetur in solidum. Vnde si vnus eorum conueniatur actione noxali, tenetur aut soluere aestimationem, seu interesse totius damni, vel dare totum seruum pro noxa, nec sufficit dare partem suam, quam habet in seruo. text. est in l. si seruus communis. ff. de noxal. Cuius verba sunt: Si seruus communis furtum fecerit, quiuis ex dominis in solidum noxali iudicio tenetur, eoque iure vtimur: sed non aliam poterit is qui conuentus est, euadere litis aestimationem: nisi in solidum noxae dederit seruum. & ibi notat Odofred. Alber. Bald. Florian. & commun. Doctores. text. in l. si cum vno. ff. si ex noxal. caus. agat. & ibi Bart. Alber. Paul. Alexand. & Doct. text. in l. haeredes. §. si vnus. ff. famil. ercisc. Et idem est in actione noxali, quando animal fecit damnum. text. in l. 1. §. si commune. ff. si quad. pauper. sec. dicat. & ibi notant Doct. Et ratio vera est: quia quando agitur actione noxali, quantitas, seu aestimatio damni est in obligatione: datio vero pro noxa est in solutione, vt in l. miles. §. decem. ff. de re iudicat. Ideo vnus ex dominis, vel haeredibus, non potest soluere pro parte: quia si vnus solueret pro parte quantitatis: alter forte vellet soluere partem, quam habet in seruo pro noxa, & sic actor consequeretur debitum suum in diuersis rebus, & deueniretur ad inconueniens. text. est in d. l. in executione. §. pro parte. Istam declarationem ad praedicta iura ponit Bartol. in l. si communes. §. de negot. gest. & ibi

communiter Doctores. idem Bart. in l. supra iter. §. officium. ff. de aqua plu. arcend. ibi Imola, & commun. Doctores. Florianus in l. haeredes. §. si vnus. ff. famil. erciscum. & in dict. l. §. si commune. ff. si quad. paup. sec. dic. Secus tamen est contra, quando plures sunt domini serui, vel animalis, quod passum est damnum, vel sunt haeredes domini eius: quia tunc, licet quilibet possit agere, tamen non consequentur nisi suam partem in aestimatione, vel totum seruum pro noxa, si dominus elegerit eum dare noxa. text. est not. in l. si seruus seruum. §. item si seruus communis. ff. ad l. Aquil. & ibi Bart. Alber. Florian. & alij Doctores.

Item adde, quod secus est in actione de aqua 14 pluua arcenda, quae datur contra eum, qui fecit in solo suo opus, per quod aqua mihi nocet, vt opus factum tollat, & damnum sarciat. Nam si solum, vel fundus, in quo opus factum est, erat duorum, vel plurium dominorum, quilibet tenetur tantum pro sua parte damnum datum, & interesse non restituti operis soluere. text. est in l. supra iter. §. officium. ff. de aqua plu. arcend. Et ratio viua est: quia ibi non possumus deuenire ad inconueniens. textus est in d. l. in executione. §. pro parte. de verbor. oblig. Quia considero, quod respectu damni dati cessat illud inconueniens, cum alter socius, & dominus aliam partem damni debet praestare. Respectu etiam operis destituendi similiter cessat illud inconueniens: quia ille dominus, contra quem actum est, si vellet opus tollere, & totum in solidum debet tollere & destruere & non potest pro parte, vt in eadem leg. supra iter. §. Cassius. ff. de aqua plu. arcend. Si vero velit soluere interesse, seu aestimationem operis non restituti, tunc non consequeretur ab alio domino, vel coherede, nisi aliam partem interesse, vel aestimationis. Et si subtiliter dicas, quod forte ille alter vellet eligere destruere opus. Respondeo, quod tunc teneretur destruere totum opus in solidum, & sibi imputetur, cum elegit opus tollere, & sic nullo casu venimus ad inconueniens. text. est in l. in executione. §. pro parte. Istam solutionem & declarationem ponit solus Cuman. in dicta l. supra iter. §. officium. ff. de aqua plu. arcend. & ante eum voluit ibi Imola. Sed attende, quod ista solutio non potest esse vera: quia in actione de aqua pluua arcenda praecise cogitur quis opus tollere, vt in d. l. supra iter. §. Trebatius. Vnde tu dic, quod vera solutio est, quod in illa actione non potest resultare praedictum inconueniens: quia si actor egit ad ipsum factum, hoc est, opus restitui, quilibet tenetur in solidum, & praecise facere, & destruere. Si vero egit ad interesse propter factum non restitutum: tunc quilibet tenetur pro parte ad illud interesse. Vnde si partem consequatur ab vno, aliam postea consequetur ab alio. ita Bart. in d. §. officium. & ibi Alb. post antiquos. Et si replices, quod adhuc non cessat praedictum inconueniens: quia alter secundus posset conueniri praecise ad factum, & sic opus non restitutum. Quia licet Bar. & Doctores hoc non tangunt: tamen ego dico, quod actor, postquam primo egit contra primum ad interesse, videtur diuidere actionem, quoad omnes, & velle, vt fiat sibi



sibi solutio in interesse, seu æstimatione. argum. text. in *l. si creditores. C. de pactis.* & ita potest intelligi text. in *dict. l. supra iter. §. officium. de aqua plu. arcend.* Nec obstat etiam, quod in cautione damni infecti petitio sit merè indiuidua, quia si plures sint domini domus ruinosæ, non tenentur cauere in solidum, sed tantum pro parte, & si quis eorum non caueat, tantum pro sua parte sit missio. text. est in *l. Pratorum officium. §. si plures. ff. de damno infect.* text. in *l. plures. vers. contra, eodem tit. text. in l. si quis putans. §. si damni infect.* ff. *commun. diuid.* text. in *l. si communes. ff. de negot. gest.* text. in *l. is cui. §. si ex duobus. ff. de in possess. legat.* text. in *d. l. supra iter. §. officium. de aqua plu. arcend.* & istud contrarium reputat fortissimum Bartol. in *l. in stipulatione. D. de damno infect.* Sed vera solutio est, quod in cautione damni infecti nihil est in obligatione, sed officio iudicis petitur cautio. Ideo non est mirum, quod in partem domus ruinosæ actor sit missus contra vnum ex dominis, aliam verò partem habeat in æstimatione, vel interesse ab alio. ita Bartol. in *dict. l. supra iter. §. officium. de aqua plu. arc.* idem Bart. in *l. si communes. D. de negot. gest.* Florian. in *l. heredes. §. si vnus. D. famil. ercisc.* Sed attende, quod contra superiorem rationem, quam assignaui in actione noxali, facit textus in *leg. si seruus communis. vers. ante noxal. D. de noxal.* vbi est, quod si vnus ex dominis ante litem contestatam soluat æstimationem, vel interesse pro sua parte, vel soluat partem, quam habet in seruo pro noxa, liberatur, & similiter alter dominus vel cohæres postea poterit soluere suam partem in æstimatione, vel poterit dare partem, quam habet in seruo pro noxa, & tamen tunc militat prædictum inconueniens. Solum Imol. tangit hanc difficultatem in *l. supra iter. §. officium. de aqua plu. arcen.* & dicit, quod text. in *dict. l. in executione. §. pro parte.* habet locum, & procedit, quando aliquid est in obligatione ex dispositione hominis, quo casu est de mente partium, quod in vna re fiat solutio, & sic esset absurdum, quod fiat in pluribus rebus: secus verò, quando aliud est in obligatione ex legis dispositione, vt in casu noxali, quo casu mitius agitur cum lege, & tollatur prædictum inconueniens, ne etiam sit in potestate serui delinquendo: dominum in solidum obligare. Ideo meritò ante litem contestatam potest soluere pro parte, postea verò non: quia potest culpa imputari domino, qui passus est litem contestari, vnde tunc attendimus prædictum inconueniens. & ita debet intelligi text. in *d. l. si seruus communis. de noxal.* secundum Imol. & istud reputat singulare Alex. in *l. si cum vno. ff. si ex noxal. caus. agat. post princip.* pro maxima limitatione, & declaratione, textus in *d. l. in executione. §. pro parte. de verb. oblig.*

15 Tertio casu principali, quando in contractu vel obligatione continetur, vel deducitur res incorporalis, seu intellectualis, vt seruitus personalis, realis, vel mixta, an talis contractus dicatur diuiduus, vel indiuiduus? Certè est notabilis & subtilis articulus. Pro cuius perfecta declaratione præsuppono, quod aliquando seruitus est tantum promissa, & educta in contractu, vel obligatio, non tamen est

realiter constituta. Aliquando seruitus est iam realiter constituta, & deducta in esse mediante traditione, vel quasi. Quo ad primum, scilicet quando seruitus est tantum promissa, & nondum constituta, dico & præsuppono, quod aliqua est promissio seruitutis personalis, aliqua est promissio seruitutis realis, aliqua est promissio seruitutis mixtæ. Seruitus personalis tantum promissa est, quando dominus alicuius serui promisit in eo aliquas operas, vel seruitium. arg. text. in *l. 2. & per totum. ff. de usufru. leg.* per quem ita tenet Faber, Ias. & Moderni in *§. aqne si agat. Instit. de act.* Ista enim seruitus personalis promissa dicitur omni respectu indiuidua, tam ratione contractus vel obligationis, quam etiam solutionis, non tamen ea ratione qua aliæ seruitutes: quia præstatio operis in parte adfert tantam vtilitatem respectu partis, quantam adfert totum respectu totius, vt de se patet. Nam si præstatur pars operis medietatis diei, vel certarum horarum, respectu eius refert vtilitatem, sicut totum respectu totius. Dicitur ergo indiuidua, vt plenè dicà infra ista repetitione. Sed seruitus personalis consistit in facto, vt patet ex eius effectu, & natura, & dixi in *dict. repetitione seruitutum.* Ergo meritò dicitur indiuidua, & iudicatur secundum naturam, & indiuiduitatem facti, & istam resolutionem ponit Vincent. in *dict. l. 1. §. si usufructus. ff. ad legem Falc. 2. colum. prope finem.*

Seruitus verò realis rustica, puta iter, actus, via, aquæductus, vel seruitus realis vrbana tantum promissa, est indiuidua omni respectu. Nam primò est indiuidua respectu ipsius contractus, promissionis, & obligationis: quia pars seruitutis non potest promitti, nec deduci in obligationem. text. est expressus in *l. via, itineris. ff. de seruitut. titul. generali.* Cuius verba sunt: *Via, itineris, actus, aquæductus pars in obligationem deduci non potest: quia vsus eorum indiuisus est.* text. in *l. stipulationes non diuiduntur. in princ. ff. de verb. obli.* Cuius verba sunt: *Stipulationes non diuiduntur earum rerum, quæ diuisionem non recipiunt. veluti via, itineris, actus, aquæductus, cæterarumque seruitutum.* text. in *l. pro parte. ff. de seruitut.* text. in *l. si quis duas. §. si quis partem. ff. commun. prædior.* ibi, quia per partes seruitus imponi non potest, sed nec acquiri. text. in *l. & per iusurandum. §. 1. & §. illud. ff. de acceptilat.* text. in *leg. fin. ff. de seruit. legat.* ibi: quia partem non recipit. text. est in *l. vt pomum. §. fin. ibi,* licet ab initio per partes acquiri non poterat. ff. *de seruit.* text. in *l. is, qui quadringenta. §. quedam. ff. ad l. Falcid.* Et ratio huius est: quia naturaliter nullo modo potest diuidi, cum sit res incorporea, intellectualis, & indiuisibilis. Secundum iuris dispositionem, siue ordinationem, similiter indiuidua: quia ista materia est regula, & doctrina singularis, & necessaria, quod illud dicitur indiuiduum, quando pars eius non adfert tantam vtilitatem respectu partis, quantam totum respectu totius. Ista regulam, & doctrinam probat text. in *l. in executione. §. secunda ad opus.* ibi: quia operis effectus in partes scindi non potest ff. *de verb. oblig.* text. in *leg. 5. §. opere. ff. de verborum signific.* text. in *l. adificia. §. perfecisse. eod. titul.*



titul. text. in *l. si is, qui quadringenta. §. quadam.*  
*D. de oper. no. nunc. & eam ponit Bart. in d. l. sti-*  
*pulationes non diuiduntur. 3. col. in fin. num. 8.* di-  
 cens, quod ista fuerunt pulchra verba. Pet. idem  
 Bart. in eadem *l. 10. colum. num. 27. Alex. 1. colum.*  
*in medio. Iason ibi latè §. colum. num. 14.* qui in  
 effectu in hoc resident. Vincent. in *l. in execu-*  
*tione. 6. colum. in princip. eod. titul.* Istam etiam  
 regulam post Petrum ponit Bartol. in *l. 4. §.*  
*Casio. de verborum obligation. 8. column. 5. quest.*  
*princip. & alij Doctor. præcipue Ripa 2. co-*  
*lum. num. 8.* Eandem rationem ponit Bartol. in  
*l. 1. §. si usufructus. D. ad L. Falcid. num. 3. 1. op-*  
*pos. Angel. Imol. Vincent. Bald. in l. 2. 1. colum.*  
*in fin. numer. 3. Cod. de hered. act.* Et quod pars  
 eius nullam vtilitatem adferat, & ideo sit om-  
 nino indiuidua, probo euidenter à sufficienti  
 partium enumeratione. Nam aut considera-  
 mus ipsum fundum seruientem, aut fundum do-  
 minantem, aut instrumentum, quo vtitur quis  
 seruitute, aut latitudinem, seu modificatio-  
 nem loci seruientis, vel vsus. Et vtroque res-  
 pectu est indiuidua, & non potest valere pro  
 parte, respectu fundi seruientis: quia ille, cui  
 est promissa pars seruitutis, non potest ire per  
 partem fundi pro diuiso, vel per eum ducere  
 aquam, quin totum fundum tangat. argument.  
 textus in *l. si cui simplici. D. de seruit. tex. in l.*  
*via constitui. §. fin. de seruitut. rusticor. prad.* Si di-  
 camus, quod pars fundi pro indiuiso erat alte-  
 rius, vel quod post promissam alienauit par-  
 tem fundi pro indiuiso, similiter promissio  
 partis seruitutis non valeret: quia nullo modo  
 posset creditor ea vti in parte fundi debitoris,  
 quin tangeret etiam partem alterius domini  
 fundi: vnde necessariò non valeret, argument.  
 text. in *l. 2. & in l. pro parte. D. de seruitut. & in*  
*l. si vnus ex sociis. & in l. vnus ex sociis. D. de*  
*seruitut. rusticor. prad.* Respectu fundi dominan-  
 tis dicitur indiuidua: quia non potest dominus  
 ad eum ire, pro parte, quin totum fundum  
 tangat, sicut dixi respectu fundi seruientis.  
 Respectu verò instrumenti, quo quis vtitur  
 seruitute, similiter promissio partis non valet:  
 quia instrumentum est ipse homo, & persona  
 creditoris, vel eius seruus, vel familiaris, vel  
 cultor fundi, vel iumentum, super quo fe-  
 runtur, & impossibile est, quod eat pro par-  
 te, vt naturaliter patet: quia non potest ire vna  
 pars, quin vadat alia. Et istam doctrinam &  
 declarationem ponit magistraliter Bartolus in  
*dict. leg. stipulationes non diuiduntur. infra isto ti-*  
*tul. 2. column. numer. 2. Imol. ibi, 3. column. nu-*  
*mer. 3. Paulus de Castr. 4. colum. Rom. 3. colum.*  
*n. 10. Alex. 1. col. n. 3. Vincent. in leg. in execu-*  
*ne. 3. colum. n. 7.* Item etiam est indiuidua res-  
 pectu latitudinis loci, & vsus ipsius seruitutis:  
 quia licet seruitus realis rustica sit tota in to-  
 to, & tota in qualibet parte fundi, vt in *l. via*  
*constitui. §. fin. D. de seruitut.* cum similibus: ta-  
 men ex æquitate debet eligi certus locus, &  
 pars fundi, per quem transeat, & aliæ partes re-  
 manent liberæ. textus est singularis & vnicus  
 in *l. certo generi. §. si totus. ff. de seruitut. rusticor.*  
*pradior.* Quo casu si latitudo loci restringitur  
 per partes, corrumpitur seruitus. Quod sub-  
 tiliter declaro. Nam si loquimur in seruitute  
 itineris, quæ sub se non habet aliam speciem

seruitutis, cuius latitudo necessariò debet esse  
 talis, vt per eam possit quis ire pedes, vel  
 eques: tunc, si modificetur latitudo eius, vitia-  
 tur seruitus. Si verò loquimur in seruitute  
 actus, vel viæ, cuius latitudo est ampla, per  
 quam potest quis ire pedes, vel eques, vel du-  
 cere iumentum, vel vehiculum: tunc, si la-  
 titudo eius modificatur per partes, corrumpi-  
 tur seruitus actus, vel viæ, sed valebit tan-  
 quam seruitus itineris, si competens latitudo  
 remansit pro itinere, quia seruitus actus, vel  
 viæ habet sub se saltem virtualiter seruitutem  
 itineris. Iste est casus, qui sic debet intelligi,  
 in *leg. si tam angusti. ff. de seruit. titul. general. leg.*  
*via constitui. in princip. ff. de seruitut. rusticor.*  
*pradior.* Et istam doctrinam, & consideratio-  
 nem voluit Roman. in *leg. stipulationes non di-*  
*uiduntur, infra isto titul. 4. colum. & ibi Alexand.*  
*1. colum.*

Nec obstat text. in *l. cum precario. ff. de pre-*  
*cario.* vbi pactum contra substantiam contra-  
 ctus, vitiat ipsum contractum: quia debet in-  
 telligi, nisi transire possit in aliam speciem con-  
 tractus, vt dictum est. Confirmatur per text. in  
*leg. vbi ita donatur. ff. de donation. caus. mort. &*  
 & ibi communiter Doctores. Aduertendum  
 tamen, quod illud supra dictum est, quod mo-  
 dificatio latitudinis vitiat seruitutem itineris,  
 ego nouiter intelligerem, quando tempore  
 promissionis fiat modificatio: secus si post pro-  
 missam seruitutem modificetur latitudo de con-  
 sensu partium: quia vitaretur modificatio: ar-  
 gumento text. in *leg. & si per iusurandum. §. 1. ff.*  
*de acceptil. vbi si post promissam seruitutem*  
*fiat acceptilatio, & remanet debita seruitus.*  
 Nec obstat etiam contra prædicta, si dicatur,  
 quod seruitus realis possit dici diuidua ex eo,  
 quod potest promitti, & constitui in certa par-  
 te fundi, & aliæ partes remanent liberæ. Item  
 etiam, postquam realiter est constituta, potest  
 fieri, quod dominus fundi seruientis possit  
 partem fundi pro diuiso alienare, & remanet  
 seruitus in alia parte, vt in *leg. ad certam. ff. de*  
*seruitut. & in leg. si quis duas. §. si quis partem.*  
*ff. commun. prad. & in l. 1. §. Iulianus. ff. de iti-*  
*ner. actiue priuat. vbi habetur, quod potest*  
 quis præscribere seruitutem vsque ad certam  
 partem fundi: quia ad illa iura respondeo,  
 quod procedunt, quando seruitus constituitur  
 vel remittitur in certa & determinata parte  
 fundi pro indiuiso, quo casu seruitus ipsa non  
 diuiditur aliquo modo, sed tantum modifica-  
 tur, restringitur & coarctatur, vt cum antea  
 dilatari, & exerceri poterat in toto fundo:  
 nunc modificatur, & restringitur, vt tantum  
 sit, & exerceatur in parte fundi pro diuiso, &  
 per hoc non dicitur diuidi seruitus. Quod  
 probo duplici ratione. Prima, quia sola vo-  
 luntate, & destinatione hominis potest consti-  
 tui fundus rusticus, vel fundus urbanus, aliquo  
 ædificio intermedio, vt in *l. Gaius Soius. §. final.*  
*de legat. 2. in leg. quod in rerum. §. si quis post. de*  
*legat. 1. in leg. locus. de verborum significat. in leg.*  
*si quis duas. §. si quis partem. ff. commun. pradior. &*  
 tunc quælibet pars fundi certa, & diuisa, dici-  
 tur iam fundus realiter distinctus de per se.  
 Ergo merito valet talis constitutio, vel re-  
 missio seruitutis: quia ipsa non diuiditur, sed



imponitur, vel modificatur, vt tantum sit in solo illo fundo. Nam sicut posset esse in toto fundo maiori: ita in illo, vel alio minori. & istud est, quod voluit proprie text. in *l. si quis partem. ff. commun. prad.* Cuius verba sunt: Plane si diuisit fundum regionibus, & sic partem tradit pro diuiso, potest alterutri seruitutem imponere, quia non est pars fundi, sed fundus. Istam rationem ponit Odofred. in *l. ad certam. ff. de seruitut.* Romanus in *dist. l. stipulationes non diuiduntur. infra isto titul. 5. colum. versicut. secundo obiicitur.* Secundo confirmatur viua, & subtili ratione: quia sicut anima nostra est est tota in toto, & tota in qualibet parte corporis, vt dicunt & tenent Theologi, & Philosophi, & Diuus Augustinus *lib. 6. de Trinitate.* & S. Thomas in *1. part. 76. quast. articul. 8.* & ibidem Caietanus: & Aristoteles in *2. de anima.* & in *lib. de communi animalium motu.* & est communis opinio Theologorum & Philosophorum: tamen si manus vel pes vel aliud membrum scindatur, vel separetur a corpore hominis, non per hoc diuiditur ipsa anima, sed restringitur & coarctatur: quia definit stare in illa parte hominis scissa, & in ea non poterit suas operationes, & effectus exercere, & tota iam erit in reliqua parte corporis. Ita eodem modo seruitus, licet sit tota in toto, & tota in qualibet parte fundi non diuisi, vt in *l. certo genere. §. si totus ager. ff. de seruitut. rustic. prad.* & in *leg. si mihi concesseris. eodem titul.* & in *leg. via constitui. §. final. eodem titul.* & in *leg. si cui simplici via. ff. de seruitut.* tamen si in aliqua parte illius fundi seruiantis, vel dominantis pro diuiso constituatur, vel remittatur seruitus, non diuiditur ipsa seruitus, sed tantum coarctatur, & restringitur, vt sicut antea comprehendebat totum fundum, & quaslibet eius partes, nunc restricta est tantum ad illam partem fundi pro diuiso, in qua reperitur constituta, vt virtus & effectus, & exercitium eius non extendatur ad alias partes. Et in terminis istam rationem & similitudinem ponit Bartol. in *dist. leg. stipulationes non diuiduntur. in isto titul. in fin.* vbi dicit, esse subtile, & consistere multum in intellectu. & ibi sequitur Angel. *2. colum.* Imol. *3. colum.* Paul. de Castr. *4. colum.* Ias. *6. colu. n. 14.* Vincent. in *dist. l. in executione. eod. tit. 4. colum. & 4. opposit.* Nec obstat similiter, si dicas, quod seruitus est diuidua: quia potest vsus eius, & exercitium per tempora, vel per modum diuidi. Nam constitui potest tali pacto, vel modo, vt quis vtatur seruitute certis diebus vel horis, & aliis non, & maxime talis diuisio fit, quando plures habent seruitutem rusticam realem in fundo alterius. text. est in *l. 4. §. si. ff. de seruitut. text. in l. 5. ver. primo. eo. tit. text. in l. 2. vers. primo. ff. de seruit. rustic. prad.* text. in *l. si in partem. eod. tit. text. in l. Lucio. cum l. sequ. ff. de aqua quot. & asti. text. in l. labor. §. fin. ff. commu. diuid. text. notabilis in *l. in concedendo. ff. de aqua. plu. arcend.* & in *l. quam. Cod. de seruit. & aqua, in leg. ex meo. ff. de seruit. rusticor. pradior.* Quia ad hoc respondeo, quod in isto casu non diuiditur ipsa seruitus in substantia, sed tantum diuiditur commoditas, vsus, & exercitium eius, quæ longè distant ab ipsa seruitute. Et ista est*

vera, & realis intentio illorum iurium, & in expresso ita respondet gloss. ordinar. in *dist. l. si partem. ff. de seruitut. rustic. prad. in gloss. final.* & ibi Bartolus & Paul. & communis opinio. ita etiam respondet magistr. liter Bartol. in *l. stipulationes non diuiduntur. secunda colum. 1. & 2. oppos.* vbi notabiliter declarat, & ibi Angel. *secunda colum. in medio.* Vincent. in *l. in executione. 4. colum. in princip.* Confirmatur: quia sinitas est indiuisibilis, tamen effectus eius possunt diuidi, quia potest operari in certo casu, & in alio non, vt in *l. 3. C. de liber. prat. cum materia.* & in *l. si filius. ff. de vulgar. pupil.* Nec obstat etiam contra hoc, si dicat, quod imò seruitus est diuidua: nam licet ille qui est dominus prædij dominantis, si emat totum fundum seruiantem, vel aliter fiat dominus eius, vel è contra, statim ipso iure amittatur seruitus, quia in re propria non potest cadere, vt in *leg. in re comm. in princ.* & in *leg. si quis ades. ff. de seruitut. urban. prad. text. in leg. si communi fundo. ff. de seruitut. rustic. pradior. text. in leg. uti frui. ff. si usus fruct. petat. text. in l. quidquid commun. prad. text. in l. 1. ff. quemadmod. seruit. amit.* Cum verba sunt: Seruitutes prædiorum confunduntur, si idem vtriusque prædij dominus esse cœperit: tamen si efficiatur dominus prædij seruiantis, vel è contra pro certa parte, pro indiuiso bene retinetur, & conseruatur seruitus. text. est in *l. ut pomum. §. 1. ff. de seruitut. tit. de generali.* Cuius verba sunt: Si prædium tuum mihi seruiat, siue ego partis prædij tui dominus esse cœpero, siue tu mei, per partes quidem seruitus retinetur, licet ab initio pro parte acquiri non poterat. & ibi notat Bartol. text. in *leg. si communi fundo. in si. ff. de seruit. rustic. prad. §. vnus ex sociis. versic. & ideo. eod. tit. text. in l. ex pluribus. §. fin. in si. ff. de verb. obl.* Ergo sequitur, quod pro parte quæ habet dominus non debetur seruitus, sed tantum pro parte socij, & sic pars fundi pro indiuiso debet seruitutem: quia respondeo, quod in tali casu totus fundus debet seruitutem, licet sit dominus pro parte: quia regula, quæ habet, quod in re propria non cadit seruitus, debet intelligi, quando est res propria in solidum: secus verò, si in ea habet partem, & sit communis cum alio, qua ratione partis alienæ tota seruitus conseruatur. Sicut enim à principio seruitus pro parte non potest acquiri: ita iam acquisita non admittitur. ita not. tenet & declarat Bartol. in *leg. stipulationes non diuiduntur. 3. colum. 4. oppos.* & ibi Imol. *3. colum. num. 3. in fin.* Vincent. in *leg. in executione 4. colum. 5. oppos. eodem tit.* tenet etiam Bart. vbi melius quam alibi loquitur, in *l. pro parte. ff. de seruitut.* & ibi Alber. Bald. Paul. Florian. & ante eos Iacob. Butrig. quem refert Bal. tenet Odofred. Paul. & commun. Doctor. in *d. leg. ut pomum. §. 1. eod. tit. gl. or.* Odofred. Bar. Alber. & alij in *d. l. si communi fundo. de seruit. rustic. prad. gloss. & scribentes, in §. 1. ff. quemadmod. seruit. amit.* tenet Dyn. in *regula. facti legitime. de regul. iur. libr. 6. 2. colum.* Azo in *summa. Cod. de seruitut. & aqua. penultim. colum. num. 36.* Cæpolla in *tractat. seruitut. urb. prad. c. 24. in princip.* Confirmatur etiam, quia si quis habet seruitutem in pluribus fundis seruiantibus ad fundum suum, & vtatur ea in



vno solo fundo, durat & conseruatur in alio, nec amittitur in aliquo, mediante aliqua præscriptione: quia vna tantum seruitus est, quæ per partem vsus conseruatur. text. est in *l. vna est via. ff. de seruit. rust. præd.* text. in *l. si eo loco. §. fin. ff. si seruit. vindic.* text. in *l. si is qui vsum tenet. ff. quib. modis vsufruct. amit.* vbi per vsum & retentionem, vsus conseruatur, & retinetur totus vsufructus. Confirmatur ista conclusio & communis opinio per text. in *l. si stillidij. §. fin. ff. quemadm. seruit. amit.* vbi per vsum, & exercitium seruitutis in parte fundi conseruatur seruitus in toto fundo. Confirmatur etiam: quia facilius iura nostra acquisita conseruamus, quam acquiramus de nouo. text. est in *l. patre furioso. versic. nam furiosus. ff. de his qui sunt sui vel alien. iur.* text. in *l. si is, qui animo. ff. de acquir. possess.* cum simil. Non obstat etiam text. subtilis & notabilis in *l. 1. §. Iulianus. ff. de itinere actiue priuato.* vbi patet, quod potest quis seruitutem præscribere tantum vsque ad aliquam certam partem fundi: quia respondeo, vt supra, & vt dixi in repetit. *l. quod meo. de acquir. possess.* Adde tamen, quod hoc debet intelligi quando est solus vnus fundus dominans, secus, si plures: quia dato, quod sit vnus fundus seruiens, quia tunc plures sunt seruitutes, & à fortiori, sic plures sunt fundi seruiens, & dominantes. ita probat text. in *l. si ades. la. 1. de seruit. urb. præd.* text. in *l. nam satis, ver. Celsus. quemadm. seruit. amit.* vbi vide omnes Doctores. & discute articulum in materia seruitutum, quia hinc sufficit tangere. Confirmatur per text. notabilem in *l. si communem. ff. quemadm. seruit. amit.* vbi si domini fundi dominantis non vtuntur seruitute, & vnus est minor, & alter maior, ratione partis minoris conseruatur, & non perditur seruitus quoad omnes, & ibi not. Dd. not. etiam Pet. Cyn. Bart. & est communis opinio in *l. 1. C. si in commun. eademque causa.* Confirmatur etiam per text. in *l. loci corpus. §. si fundus. si seruit. vind.* vbi habetur, quod sententia lata in confessoria pro vno ex dominis fundi dominantis, prodest aliis. & ibi gloss. ordin. Bartol. Odofred. Alberic. Bald. Paul. & Florianus.

16 Similiter, & secundo, contractus, promissio, vel obligatio seruitutis realis, dicitur indiuiduus ratione distributionis, vel diuisionis inter hæredes: quia mortuo promissore, quilibet ex hæredibus tenetur constituere seruitutem. Similiter & è contrario, mortuo creditore, quilibet ex hæredibus potest agere in solidum ad constituendam seruitutem, nec diuiditur inter eos actio, vel obligatio secundum portiones hæreditarias. text. est in *l. 2. §. ex his. infra isto tit.* text. in *l. hæredes. §. an ea. ff. fam. ercisc.* text. in *l. via, itineris. ff. de seruit. text.* in *l. fideicommissa. §. fin. ff. de legat. 3.* text. in *l. si. ff. de seruit. rust. præd.* text. in *l. ea, qua in partes. ff. de reg. iur.* text. in *l. si vnus. versic. fin. ff. de seruit. rustic. præd.* pro quibus est *l. 9. tit. 31. 3. part.* Aduertendum tamen, quia iste articulus est valde difficilis, & subtilis, pro cuius maiori declaratione dico, quod videtur, quod vnus ex hæredibus non possit prædictam sententiam imponere in totum, neque in parte: in totum: quia vnus ex dominis fundi non potest imponere seruitutem sine

Anton. Gomez, Tom. II.

consensu & voluntate aliorum. textus est in *l. ff. de seruit. text.* in *l. vnus ex sociis. ff. de seruit. rust. præd.* in parte non potest, quia cum seruitus sit omnino indiuidua, impossibile est, quod possit imponi pro parte, vt supra plenè dictum est, & probat text. in *leg. stipulationes non diuiduntur, infra isto tit.* text. in *l. pro parte. ff. de seruit. textus in l. si quis duas. §. si quis partem. ff. comm. præ. & rationes veras, & iuridicas supra adduximus. Sed huic difficultati subtiliter respondeo, quod talis hæres non soluit, neque constituit realiter seruitutem in solidum, nec in parte, sed soluit æstimationem, seu interesse eius in solidum, & iste sit verus intellectus prædictorum iurium. Nec obstat, si replices, quod licet contractus, promissio, vel obligatio sit indiuidua in sua primitiua substantia & natura: tamen quando deuenimus ad interesse, vel æstimationem eius, est diuidua, vt est text. capitalis in materia, in *l. stipulationes non diuiduntur. vers. Celsus. infra isto titul.* & ibi commun. Dd. quia respondeo, quod quando formatur actio, & petitio contra vnum ex hæredibus ad ipsam æstimationem seu interesse, bene efficitur diuidua, & ita intelligatur text. in *d. versic. Celsus.* Secus tamen, quando agitur vel formatur actio, & petitio ad ipsam seruitutem constituendam, & est per iudicem condemnatus, tunc, quia ipse solus per se non potest seruitutem constituere, tenetur in executione soluere totam æstimationem, seu interesse in solidum, aliàs non liberatur, & ita intelligantur prædicta iura priora. ita expresse tenet & declarat Bart. *l. 2. §. ex his. infra isto titul. 3. col. num. 8.* tenet etiam, & reputat Bart. singulare, & Paul. de Castr. *ibi. 3. col. Imol. etiam. 3. col. Roman. 5. col. num. 18. Alex. 3. col. Florian. in l. hæredes. §. an ea. ff. fam. ercisc.* Ias. qui reputat singularem, in *l. 4. fin. infra isto tit.**

Ex quo infert Paul. in *d. §. ex his. 3. col.* quod idem erit in obligationibus facti indiuidui. quia licet post moram succedat obligatio ad interesse: tamen si creditor agat ad ipsum factum, ad quod rectè potest agere, tunc talis hæres conuentus, & condemnatus in executione, tenetur soluere totam æstimationem, seu interesse in solidum, nec liberatur soluendo partem pro hæreditaria portione. idem tenet Alex. in *dict. §. ex his. 3. colum. num. 10.* Neque obstat textus in *l. 4. §. Cato. infra isto tit.* vbi dicitur, quod licet factum promissum sit indiuiduum, tamen pœna apposta indistinctè est diuidua, vt quilibet hæres teneatur pro parte hæreditaria, quia debet intelligi in pœna pecuniaria, accessorie posita in actu, vel contractu: secus tamen est in interesse, quod succedit loco facti promissi, & petiti. Sed aduertendū valde subtiliter, quod iste intellectus Bart. & Doctorum ad prædicta iura non videtur verus: imò licet vnus ex hæredibus teneatur ad solutam æstimationem: tamen si hæres vult ipsam seruitutem realiter in solidum constituere, videtur, quod possit: imò, quod magis est, creditor possit præcisè eum cogere in solidum constituere. Primò, quia text. in *prædicto §. ex his*, & omnia alia iura dicunt, quod promissio & obligatio seruitutis realis est indiuidua, & sic etiam respectu distributionis, & diuisionis inter hæredes,

D d 2

quia



quia vnusquisque tenetur in solidum. Ergo debet intelligi, quod tenetur ad ipsam seruitutem realiter constituendam: non verò ad interesse, vel æstimationem, quia de ipsa seruitute loquantur iura, non verò de æstimatione, vel interesse. Secundò, quia ex persona hæredum, conditio obligationis non mutatur in obligatione indiuidua, vt est regula, & conclusio text. in *d. §. ex his*. Ergo sicut defunctus debitor tenebatur ad ipsam seruitutem, & poterat constituere: ita quilibet hæres eius. Tertio, quia promissio, & obligatio seruitutis continet ius & factum, vt probat text. in *l. 2. §. & harum. infra eod.* & ibi Bartol. & commun. Doctores. **Sed ille, qui tenetur dare, præcisè tenetur, & potest cogi, vt in *l. ubi autem non apparet. §. final. infra eodem*, & in *l. si seruum. §. fin. eod. titul.*** Ergo sicut defunctus poterat compelli: ita hæres eius. Quarto, pro hoc pondero & considero subtiliter text. in *d. §. ex his. versic. fina.* vbi dicit text. quod defuncto creditore, cui seruitus est promissa, quilibet ex hæredibus habeat actionem in solidum. Nec vitatur talis actio, & obligatio ex eo, quod in fundo communi non potest vnus sine alio acquirere seruitutem: quia possibile est, si omnes socij, & hæredes consentiant, & licet consensus omnium sit difficilis: tamen talis difficultas non vitat promissionem, nec obligationem seruitutis, & tamen, quando illemet textus supra in *versic. & ideo*, locutus fuit in promissore, & debitore seruitutis mortuo, simpliciter dixit, quod hæredes promissoris in solidum tenentur, nec considerat in tali casu aliquam difficultatem, vel impossibilitatem. Quintò, quia quando quis tenetur pro alio, potest soluere de bonis illius, vt liberet se. textus est in *l. si procuratorem. §. si ignorantes. ff. mandati.* h de quo text. supra dixi: ergo in nostro casu possit vnus hæres pro omnibus constituere seruitutem. Sextò & finaliter facit, quia quando plures sunt domini alicuius fundi pro indiuiso, vnus eorum potest constituere seruitutem, non vt valeat in totum, nec in parte, sed saltem vt sua constitutio sit in pendenti, donec videamus, an alij consentiant. Vnde hoc casu videtur, quod valeat constitutio seruitutis de facto, donec alij consentiant: imò etiam valeat de iure. Nec obstat, quod quando plures sunt domini eiusdem rei, non potest vnus sine alio seruitutem constituere, vt in *l. vnus ex sociis. ff. de seruitut. rustic. prad.* cum similib. quia possent intelligi, quando ex proprio contractu velit constituere: secus, si ex contractu defuncti, per rationes prædictas. ita dixit Ang. de Perus. in *d. §. ex his*, quæ referunt Doct. sed non reperitur in lect. Ange. vnde forte dixit in voce, sed expresse tenet ibi Paul. de Castr. 3. colum. Nec iterum obstat si replices, quòd hoc est impossibile: quia hæres non repræsentat personam defuncti in totum, sed tantum pro parte, vt est gloss. sing. in iure in *l. 2. §. iuncto text. ff. de prator. stipul.* & ibi commun. Doctor. quia illud procedit in artibus diuiduis: secus verò in indiuiduis, quia in eis quilibet hæres repræsentat personam defuncti in solidum: & ista est intentio text. in *l. ex his*. & sic ex prædictis patet, quod iste articulus est valde subtilis, & difficilis, & in eo satis insudauimus pro habenda

veritate, in quo ex mente iurium, & Doctorum resolutiue pono sequentes conclusiones. Prima conclus. quod vnus ex hæredibus non potest seruitutem in solidum realiter constituere in fundo communi hæreditario sine licentia & consensu cohæredum, quidquid dixerit Ang. Pau. & sequaces per prædicta iura, quæ habent, quod vnus ex sociis non potest sine aliis imponere seruitutem. item etiam per text. subtiliter inductum in *l. 2. §. ex his. infra isto tit.* vbi habetur, quod eo casu quo vnus ex hæredibus conuentus, & condemnatus in solidum præstiterit, potest à cohæredibus reperere suas partes iudicio famil. ercisc. quod nullo modo potest referri ad ipsam seruitutem realiter constitutam: quia tunc non cesset quid repetendum à cohæredibus. item etiam per text. in *l. hæredes. §. an ea. ff. famil. ercisc.* vbi disponit, quod si promissor seruitutis decesserit pluribus hæredibus relictis, quilibet tenetur in solidum, & durat obligatio defuncti. cuius sensus est, quod quilibet teneatur ad seruitutem, licet eam non possit præstare nec constituere pro partibus cohæredum, & sine eorum consensu, cum sint alienæ, & perinde sit ac si nullus eorum haberet fundum, sed in casu quo nullum fundum haberent, quilibet teneretur, ergo, &c. ita in nostro casu, licet habeant fundum communem, & sic tantum tenentur ad interesse, vel æstimationem in solidum. & in alio non posset verificari effectus, vel executio obligationis seruitutis: confirmatur etiam ista concl. tali ratione, quia si vnus hæres posset in solidum constituere seruitutem, sequeretur, quod in postetate vnus esset aliis præiudicare, & sententia contra vnum lata noceret aliis, quod esset absurdum, & iniquum, & contra omnes regulas iuris. & in terminis, quod vnus non possit seruitutem realiter imponere sine licentia, & consensu aliorum cohæredum, tenet Imo. licet certè sic non fundet, in *d. §. ex his. 3. col. in fin.* & ibi Alex. 2. col. num. 5. Vincent. 7. col. num. 9. Roma. in *l. 4. §. Cato. infra eod. §. col.* & ibi Aret. 3. col. in fin. Vnum tamen est, quod si omnes cohæredes essent iam constituti in mora per creditorem, posset vnus eorum in solidum seruitutem constituere, ita probat text. singul. & vnicus in iure, in *l. fideicommiss. §. si in opere. ff. de legat. 3.* & ad hoc reputat vnicum Rom. in *d. §. Cato. 7. colum.* dicens esse suum nouum dictum in materia. Sed hoc non obstante, communis opinio est in contrarium: imò, quod modò sint in mora, modò non, vnus ex cohæredibus sine alio non possit seruitutem realiter constituere. Et ad illum textum responderetur, quod debet intelligi in seruitute debita in vltima voluntate, quia non debet pendere sicut contractus, vt in *l. fin. ff. com. prad.* & ita tenet & respondet Aret. in *d. §. Gaius. 4. col.* Et confirmari potest: quia in vltima voluntate transit dominium, vel ius seruitutis absque reali constitutione. Et hoc teneo, licet Ale. in *d. l. 2. §. ex his*. dicat, quòd in contractu, nec in vltima voluntate vnus cohæres sine alio non possit seruitutem realiter constituere, & text. in *d. §. si in opere, intelligatur in æstimatione, vel interesse.*

Secunda conclusio. Quòd si vni ex hæredibus est adiudicatus totus fundus, in quo fuit promissa



promissa seruitus per defunctum, potest & tenetur ille seruitutem realiter in solidum constituere: quia hoc casu cessat ratio communio- nis, quæ impediabat constitutionem seruitutis, de qua in *l. per fundum. ff. de seruit. rustic. pred.* & in *leg. fin. ff. commun. pred.* ita expressè Ioan. de Imol. in *d. l. 2. §. ex his. 3. col.* post med. Socin. not. ibi, *3. colum. propè fin. versic. circa primam difficultatem.* pro qua sententia & conclusione facit bonus text. in *l. continue. §. fin. iuncta gl.* & commun. opin. *eod. tit. de verb. oblig.* per quem reperio, quod tenet Bart. in *l. stipulationes non diuiduntur, 3. colum. 6. opposi.* quòd si vni ex hæredibus prælegatur fundus, ad quem respicit fructus, vel seruitus, ad eum transit actio, quia potest transire, cum sit hæres, licet secus sit in successore particulari. Vnum tamen est, quòd ista secunda conclusio debet intelligi isto modo, scilicet quòd si à cohæredibus est adiudicatus cum onere suo seruitutis promissæ & imponendæ, nihil potest repetere à cohæredibus. Si verò simpliciter adiudicatus est ignorante ipso hærede, cui fuit adiudicatus, tenetur constituere, sed poterit repetere æstimationem ab aliis cohæredibus pro suis partibus. ita not. Imol. in *d. §. ex his. 3. colum.* & Socin. *eadem 3. col.* & ita etiam potest intelligi text. in *d. §. ex his.* & in *l. hæredes. §. an ea stipulatio. ff. famil. ercisc.* facit etiam text. not. in *l. in iudicio. eod. tit. ff. fam. ercisc.*

Tertia conclusio. Quòd vnus ex hæredibus promissoris potest constituere seruitutem in fundo communi hæreditario, non quòd statim valeat, vel sit acquisitum ius reale seruitutis in totum, nec in parte, sed talis constitutio, vel quasi traditio erit in pendentem, donec alij consentiant, ipse tamen constituens non poterit eum impedire vti prædicta seruitute, etiam interim antequam alij consentiant. Et idem est in quibuscunque dominis particularibus alicuius fundi. text. est not. in *l. per fundum. ff. de seruit. rustic. pred. in l. si autem plures. ff. de aqua plu. arc. text. in l. si quis per fundum. ff. de euictio. text. valdè notabilis in l. fina. ff. commun. pred. tex. in l. 10. tit. 3. 1. 3. part.* Et ratio horum est: quia cum non sit dominus totius fundi in solidum, non potest seruitutem in solidum constituere, vt in *leg. 1. ff. commun. pred. in l. si quis duas. §. 1. eod. tit. in §. ideo. Institut. de seruit. rustic. pred.* Item licet dominus non potest constituere seruitutem pro parte, cum sit indiuidua omni respectu, vt supra dictum est, sed licet non sit dominus in totum, nec adhuc in parte bene erit personaliter obligatus: quia ille, qui prædium non habet, potest promittere, vt in *leg. hæredes. §. an ea stipulatio. ff. famil. ercisc.* & in *leg. fundum, cuius. §. si per alienum, de euict.* cum talis obligatio non dependeat à domino, sed solo consensu obligandi. Istam rationem ponit Bartol. licet sic non declaret, in *dict. leg. per fundum, 1. colum. in medio, post princip.* Paul. de Castr. *2. colum. num. 9. Ange. 1. colum. in princip.* Florian. *in princip.* & istam rationem & intellectum ad illa iura voluit Innocent. in *c. cum consuetudinis, extra, de consuetudine.*

Ex quo infert Bartol. in *dict. l. per fundum,* quòd tali casu, si ille, cui est concessa serui-

Anton. Gomez, Tom. II.

tus, impeditur, vel molestatur à concedente, non pronunciauit iudex sibi competere seruitutem, sed tantum pronunciauit ius sibi esse, vt non impediatur, vel molestetur à concedente vti seruitute, & simili. ita tenet Innocent. in *cap. inter dilectum. extra, de donatio. 1. colum. numer. 2.* Quarta conclusio: si vnus ex hæredibus non constituat prædictam seruitutem, vel dato, quòd ipse velit constituere, creditor nolit illam recipere ex eo, quòd non constituitur ab omnibus, poterit creditor ab eo petere solidam seruitutem, & in ea poterit condemnari, & fiet executio in æstimatione, vel interesse in solidum, cum illam non possit præstare. textus est, qui sic debet intelligi, in *dict. l. 2. §. ex his infra, eod. titul. text. in dict. l. hæredes. §. an ea stipulatio. ff. famil. ercisc.* & istam sent. & conclus. tenet Bartol. in *d. §. ex his, 3. colum. num. 8.* & ibi Paul. de Castr. *3. colum. Imol. 3. colum. Roman. 5. colum. Alexand. 3. colum. num. 6.* Florian. in *d. §. an ea. Roman. in l. 4. §. Gaio, infra eod. tit. 7. colum.* & ibi Aretin. *3. col.* Neque obstat, quòd eo casu, quo deuenitur ad interesse in obligationibus facti, illud interesse reputatur diuiduum, vt in *l. stipulationes non diuiduntur. versic. Celsus, infra eodem.* quia illud est verum, quando principaliter creditor agit ad interesse: secus verò, si ad seruitutem, vel rem indiuiduam, & postea per viam executionis loco eius consequitur interesse, quia tunc est indiuiduum: & ita debent intelligi prædicta iura.

Similiter etiam dixi, quòd mortuo creditore seruitutis sibi promissæ, quilibet ex hæredibus potest agere ad solidam seruitutem constituendam, quòd declaro per sequentes conclusiones.

Prima conclusio: si fundus dominans sit adiudicatus vni ex hæredibus in diuisione hæreditatis, ipse socius potest agere ad solidam seruitutem, & ei potest & debet in solidum constitui, & si non constituatur, debet ei solui interesse, & æstimatio seruitutis. ita probat text. in *l. continue. §. fina. infra eod.* & ibi gl. ord. & in *leg. in iudicio. ff. famil. ercisc.* & ibi Albericus in *leg. 2. §. ex his. infra eodem septima columna in fin.* Bartol. qui non consideratur, in *l. 4. §. Caro. 9. colum. 5. questio. versic. concludendo ergo dico.*

Secunda conclusio. Quòd si mortuo creditore fundus dominans est diuisus inter hæredes, vnusquisque potest agere contra debitorem, vt in solidum constituatur sibi seruitus ad suam partem, arg. text. in *l. via constitui. §. quacunque. ff. de seruit. rustic. pred.* per quem tenet expressè Alber. in *d. §. ex his. 7. colum. in fi.* & probat text. in *l. loci corpus. §. si fundus. ff. si seruit. vendic.* & ibi Doct.

Tertia conclusio. Si fundus dominans, cui seruitus debetur, est adiudicatus vni ex hæredibus, nec per partes diuisus, sed est communis, quia hæreditas non est diuisa, vnus eorum potest agere ad solidam seruitutem, & si debitor constituat, erit in pendentem, donec alij consentiant, sed ipse solus poterit vti, & non potest prohibere debitorem. text. est formalis & expressus in *l. fin. ff. commun. predior.* & ibi commun. Doct.



Quarta conclusio. Si vnus ex hæredibus creditoris agat ad seruitutem, & in executione soluat interesse, vel æstimatio, quia alij non consentiunt, tantum consequetur illud pro sua parte. ita probat textus in *l. hæredes. §. an ea ff. fam. l. erisc.* & tenet expresse Bart. in *d. l. 2. §. ex his. infra eod. tit. 3. colum. num. 11.* & ibi communiter Doctor.

Similiter etiam, & tertio, talis contractus, promissio, vel obligatio seruitutis, dicitur indiuidua ratione solutionis, quia pro parte non potest solui. text. est, qui sic debet intelligi, in *l. 2. §. & harum. infra eodem.* & ibi communiter Doctor. Quod intelligerem isto modo, quod si promissor seruitutis soluat seruitutem traditione, vel quasi, inducendo creditorem in fundo, si tamen dicat soluere pro parte, non valet solutio in aliquo. Similiter & quarto, talis contractus, promissio, vel obligatio seruitutis, dicitur indiuidua ratione liberationis, quia facta solutione in parte, non contingit liberatio, etiam in aliqua parte, text. est in dicta *l. 2. §. & harum. infra eod.* & ibi communiter Doctor. Item finaliter adde, quod omnia supradicta habent locum in seruitute rustica, & etiam vrbana, per prædicta iura, & rationes.

18 Seruitus verò mixta vsusfructus est merè diuidua omni respectu. Quia primò est diuidua respectu contractus, & obligationis. quia sicut totus potest promitti: ita etiam pro parte quotitativa pro indiuiso in aliquo fundo, & facta traditione quæritur ius vsusfructus in eo pro illa parte, & consequetur commoditatem fructuum pro ea, & habet omnia remedia, & interdita, quæ competere fructuario in totum. text. est in *l. 3. ff. de vsufr.* Cuius verba sunt. *Vsusfructus ab initio pro parte indiuisa, vel diuisa constitui, & legitimo tempore similiter amitti.* & ibi gloss. ordin. & comm. Doct. text. in *l. etiam. eod. tit. text. in l. si mihi & tibi. eod. tit. text. in leg. l. 1. §. si vsusfructus. ff. ad leg. Falcid.* text. in *l. si cuius. §. fina. ff. de vsufruct.* text. in *l. communi diuidendo. la 1. §. cum de vsufructu. ff. commun. diuid.* textus in *l. etsi duo. ff. de peculio. text. in l. sed & si vsucapi. §. vsusfructus. ff. fam. l. erisc. text. in l. 1. ff. de vsufruct. accresc.* Et ratio est, quia sicut res mobilis, vel immobilis, & dominium eius potest promitti, alienari, vel acquiri pro parte diuisa vel indiuisa: ita vsusfructus, cum sit pars dominij, vt in *l. 3. ff. de vsufr.* Præterea pars eius tantam vtilitatem adfert respectu partis, quantum totum respectu totius. ita Bart. in *d. l. stipulationes non diuiduntur. 10. colum. in medio. n. 27.* Imo. 3. colum. num. 3. Roman. 3. colum. versic. vnde datur tertia, quia dicit, quod melior ratio non potest assignari. Iason 18. colum. num. 30. Eandem rationem ponit Bartol. in *l. 1. §. si vsufruct. ad leg. Falc. num. 3. 1. opposi.* Ang. Imol. Paulus de Castr. & commun. Doct. ibi late, & not. Vincent. in *l. executione. de verbor. oblig. 36. col. num. 120.* Capolla in tracta. seruit. lib. 1. de seruit. verb. præd. cap. 10. Et eadem ratione erit in vsufructu legali: quia potest concedi, & deberi pro parte, & quoad omnia alia dici diuiduus, textus est in *l. cum oportet. ff. cum autem, de bon. que liber.*

Secundo modo dicitur diuiduus ratione distributionis, vel diuisionis inter hæredes: quia

mortuo promissore vsusfructus, diuiditur obligatio inter hæredes secundum proportionem hereditarias, text. est in *d. l. 5. §. 1. de vsufr.* Cuius verba sunt: Reo quoque promittendi defuncto, in partes hereditarias vsusfructus obligatio diuiditur, & per consequens est diuidua, respectu solutionis, & liberationis. argument. illius text. & iurium supradictorum, facit textus not. in *l. cui vsufruct. ff. de vsufruct. leg.* Ex parte vero hæredum creditoris, & sic actine ex parte hæredum eius, cui debetur vsusfructus, non potest dici diuiduus, cum vsusfructus stringatur morte, & non transeat ad hæredes.

Tertio modo est diuiduus, ratione solutionis, quia sicut in totum potest solui: ita pro parte, per prædicta iura. Quarto modo est diuiduus ratione liberationis, & effectus: quia pro parte soluta contingit liberatio, per eadem iura.

Seruitus verò vsus licet sit mixta, sicut vsusfructus, est merè indiuidua omni respectu, quia pro parte non potest promitti. Item, quia mortuo debitore non diuiditur obligatio inter hæredes. Item etiam pro parte solui non potest. Item etiam non contingit liberatio pro parte. textus est in *l. vsus pars. ff. de vsu. & habitat.* Cuius verba sunt: vsus pars legari non potest: nam frui quidem pro parte possumus, vt pro parte non possumus. & ibi notat gloss. ordin. Odofred. Bart. Bald. Alber. & communiter Doct. & certè est valde subtilis decisio, & conclusio Consulti. & omittis aliis rationibus, ista est vera, & mentalis ratio: quia seruitus vsus debetur à re personæ, habito respectu ad indigentiam, & necessitatem personæ, cui debetur, vt in *l. plenum. ff. de vsu & habit.* Et illis necessitas est indiuisibilis: quia si persona, cui debetur, comederet, vel biberet tantum pro parte eius quod est sibi necessarium pro alimentis, non posset viuere: imò citò moreretur, & per consequens pars non adferret tantam vtilitatem respectu partis, quantum totum respectu totius, & in terminis istam rationem ponit Bart. in *l. stipulationes non diuiduntur. infra isto tit. 10. col. num. 27.* & ibi Imol. col. num. 3. Roman. 3. colum. Iason 18. colum. num. 20. Ang. in *l. 1. §. vsusfructus. ff. ad leg. Falcid.* & ibi Imol. Pau. de Castr. Vincent. & alij Doctores, Bald. in *l. 1. Cod. de hered. action.* & ibi communiter Doctor. Capolla in tractatu seruitutum, cap. 10. Aduertendum tamen subtiliter, quia secundum hoc videtur, quod seruitus vsusfructus sit indiuidua, quia in vsufructu inest vsus, textus est in *l. per seruum. §. final. ff. de vsu & habit.* text. est in *l. §. qui vsufructum. ff. quib. modis vsufruct. amit. & vtrobiq; commun. Doctor.* Ergo seruitus vsusfructus debet iudicari indiuidua ratione vsus sibi adiuncti: & reperio, quod Bartolus tangit hanc difficultatem in dict. *l. stipulationes non diuiduntur, 10. colum. num. 28.* & relinquit cogitandum. Sed vera & mentalis solutio est, quod vsusfructus non est sine vsu, id est, sine commodo, & emolumento vsus: non autem continetur, sicut species seruitutis distincta. ita subtiliter Angel. *ibi fin. colum. Imola 3. colum. Roman. 5. colum. Alex. 7. col. num. 27. Ial. 19. col. n. 30. idem Angel. in l. 1. §. si vsusfructus. ff. ad leg. Falcid.* & ibi comm. alij Doctor. Vincen. in *leg. executione. infra isto tit. 36. colum. num. 125.* Hoc tamen debet intelligi,



telligi, quando pars vsus relinquatur in re, vel fundo, iure seruitutis: quia tunc non valet pro parte. Secus tamen est, si simpliciter & personaliter quis promitteret, vel legaret alteri dimidiã, tertiam, vel quartam partem, eius, quod sibi est necessarium pro alimentis, nulla re, vel fundo assignato: quia valeret, & teneret, & esset personalis obligatio, & non seruitus vsus. ita in specie tenet, & declarat Alber. in *d. leg. vsus pars, ff. de vsu & habit. 2. colum. in med. nihil allegando.*

10 Sed ego vltra ipsum pro hac sententia & conclusione considero textum singul. in suo casu, secundum Bartolum ibi, in *l. 3. ff. de aliment. & cibar. legat.* vbi habetur, quod obligatio alimentorum est merè diuidua, & distributiva inter hæredes. Nam dicit textus quod si testator relinquit alimenta liberis suis, potest iudex de voluntate testatoris, vel ex officio suo per numerum diuidere ipsos libertos, vt omnes alantur ab vno hærede vel certi liberi alantur ab vno hærede, & reliqui ab alio. Et sic probat euidenter duo. Primum est, quod ipsa obligatio primitiua est diuidua: secundum quod est distributiva inter hæredes, & quilibet ex hæredibus tenetur soluere alimenta pro portione hæreditaria. Sed ex causa iudex potest diuidere modo prædicto, & in terminis in nostro casu & proposito illam legem ad hoc considerat Cyn. in *l. 2. Codic. de hæred. act. 1. column.* Sed certè salua eius pace, illa lex hoc non probat. Primò: quia non loquitur in contractu, vel obligatione, quæ emanauit & incepit in vita obligati: sed in legato, quod incepit à persona hæredum. Secundò: quia ibi non fit diuisio alimentorum pro rata, vel pro parte, sed tantum fit diuisio libertorum per numerum eorum, vt melius & facilius possint percipere alimenta, & illa non est diuisio in substantia obligationis, vel relictis, sed quidam modus aptior, & facilius soluendi, & sic patet, quod ille textus non probat sententiam & conclusionem Alber. nec Cyni, & adhuc remanet superior difficultas, super qua Saly. relinquit cogitandum in *d. leg. 2. Cod. de hæred. act. 3. column. 6. oppos.* & Iason relinquit eam indecisam in *d. l. stipulationes non diuiduntur. 18. colum. num. 30.* Et confirmatur: quia ratio subtilis, & concludens, per quam diximus, quod seruitus vsus est indiuidua, militat etiam, & habet locum in nostro casu & quæstione, & sic in promissione alimentorum. Sed finaliter & resolutiue, postquam in hoc sudauimus, & cogitauimus, ego teneo prædictam sententiam, & conclusionem Alberici, quod promissio, vel legatum alimentorum per viam quotæ, vel per viam numeri, vel quantitatis, sit merè diuidua, per iura & fundamenta superiora, & solum sit diuidua seruitus vsus promissa vel legata per viam & modum seruitutis formalis in certa re, vel fundo. Et ratio viua, & mentalis sit: quia primo casu seruitus vsus promissa, vel legata fundo naturaliter est merè indiuidua, quia promittitur vel legatur ipsa seruitus, & substantia eius, quæ refertur ad alimenta à corpore humano percipienda, quæ naturaliter est merè indiuidua, per rationem superiorem. Secundo

vero casu refertur ad pecuniam vel quantitatem, quæ principaliter attenditur & deducitur in contractu, vel legato, quæ est merè diuidua, modo postea expendatur in alimentis, modo in alia qualibet re, quod reputo nouum, & subtile. Et ex superioribus singulariter infertur, quod si ille, cui est promissa seruitus vsus pro se, & hæredibus suis decedat pluribus hæredibus relictis, quilibet habebit integram seruitutem vsus, secundum qualitatem suæ personæ, & in solidum percipiet sibi necessaria, cum ista seruitus sit merè indiuidua, vt supra diximus. Quod probo & confirmo duplici ratione. Prima: quia ista seruitus est merè personalis, & non transit ad hæredes, sed extinguitur cum persona defuncti. textus est in *leg. 3. §. fina. quibus mod. vsusfruct. amittat.* textus est in *l. vsus aqua. ff. de vsu & habit. text. in l. in omnib. caus. ff. de regul. iur. text. in l. privilegia, eod. titul. text. in §. 1. Insti. de vsu & habit. text. in §. finitur, Insti. de vsusfruct. & vtrouique communiter Doctores. Sed mortuo creditore iam finitus est vsus, qui debebatur, & incipit deberi hæredibus nouus vsus. Ergo cum sint plures hæredes, & vsus sit merè indiuiduus, sequitur, quod omnibus debetur vsus in solidum. Secunda: quia quando plures simpliciter stipulantur sibi pecuniam, vel aliquam rem diuiduam, non dicendo in solidum, quilibet videtur stipulatus pro parte, vt in *l. reor. §. cum tabulis, ff. de duobus reis stipul. cum similib.* Sed quando plures stipulantur aliquid indiuiduum, quilibet acquirit actionem in solidum: non tanquam duo rei, sed tantum principales creditores in solidum, ex natura, & ex qualitate rei indiuiduæ, vt late tradit Bartol. in *l. 2. 3. quasi. ff. de duobus reis stipul.* Cyn. in *Auth. hoc ita, qu. Cod. eod. titul.* Ergo in nostro casu quilibet hæres habebit vsus in solidum, ac si omnes stipulati essent, ita tenet Bart. in *§. Cato, ff. de verb. oblig. qu. 9. col. 6. n. 29.* & ita etiam tenet Alb. *24. col. sequitur etiam simpliciter Ant. pen. col. n. 15. Imol. §. col. vers. quaritur, Vinc. 29. col. n. 96.* licet aliqui antiqui, vt refert Bartol. teneant contrarium, quibus videtur adherere Ias. ibi, *26. col. num. 51.* Ripa *36. col. num. 91.**

Quarto casu principali, quando in contractu, vel obligatione continetur, vel deducitur factum, an talis contractus dicatur diuiduus, vel indiuiduus? Pro cuius perfecta declaratione præsuppono, quod promissio facti proprii valet, & oritur actio & obligatio Ciuilis & naturalis, sicut competeret pro qualibet alia re, & post mortem succedit obligatio ad interesse, non primatiue, vt tollatur obligatio ad ipsum factum, nec cumulatiue, vt teneatur ad factum, & interesse, vt vtrumque possit exigi: sed succedit alternatiue, taliter, quod vtraque obligatio durat, tam prima ad factum, quam secunda ad interesse, & sic creditor post mortem poterit agere ad ipsum factum tantum, vel ad interesse tantum. Sed verior, & optimus modus agendi erit proponere libellum alternatiue, sc. peto factum fieri, & solui, & si non feceris, & solueris, peto interesse mihi præstari, & erit electio debitoris, sicut in aliis alternatiuis. Item ex eo, quia nemo tenetur ad factum præcisè: Imò, quod magis est licet creditor petat solum



factum, iudex poterit condemnare debitorem ad factum, vel interesse: & si iudex condemnet ad solum factum, debitor poterit postea in executione solvere interesse, & liberatur ab obligatione facti, & in effectu istam doctrinam & resolutionem probat text. in *l. stipulationes non diuiduntur. versicu. Celsus, infra isto. tit. tex. in l. 4. §. fin. eod. tit. tex. in leg. si quis ab alio. §. si. de re iudic. tex. in l. 1. ff. de actio. empt. tex. in l. si traditio, C. eod. tit. tex. in l. si tertium, §. officium, ff. de aquaplu. arden. & vtrouque comm. Doctores, & in terminis ita tenet & declarat magistraliter Bartol. in *d. l. stipulationes non diuiduntur*, 12. colum. 7. quest. princip. & 16. colum. 9. quest. princip. & ibi Imol. 8. col. Alex. 8. col. n. 25. 9. quest. & comm. Moderni, idem Bart. post gloss. ibi, in *l. 2. §. item si in facto, infra eodem*, & ibi Paul. de Castr. & commun. Doctor. præcipuè Iason *pen. colum. num. 20.* qui notabiliter loquitur. idem Bart. in *l. 1. ff. de actio. empt.* & ibi alij Doctor. Cynus, & antiqui in *l. si traditio. Cod. eod. tit. de act. empt.* Baldus in *l. si pacto, quo pœnam. Cod. de pact.* Salycet. valde notabiliter in *l. unica. Cod. de sent. que pro eo, quod inter. prof.* & ibi communiter Doctor. Vinc. in *leg. in executione, infra isto tit. 35. col. 7. quest. princip. num. 149.**

12 Item iuxta prædicta quero, an ille qui tenetur ad factum, præcisè compellatur facere, taliter, quod creditor non cogatur recipere interesse? Et ista quæstio est valdè principalis, & utilis in materia. In qua resolutiuè dico, quod regulariter non potest debitor præcisè compelli ad factum, sed præstando interesse liberatur. ita probat text. in *l. si quis ab alio, §. si. ff. de re iud.* text. in *l. stipulatus sum mihi à Proculo, §. fin. infra isto tit.* text. in *l. stipulationibus, §. operarum, eodem tit.* text. in *l. stipulationes non diuiduntur, vel l. Celsus, eod. tit.* & istam regulam, & doctrinam ponit magistraliter Bart. in *d. l. stipulationes non diuiduntur*, 13. column. 8. quæstion. & ibi Imol. *pen. column. Roman. antepen. column. n. 80.* Alexand. 8. col. n. 27. Iaf. num. 20. tenet etiam Bartol. in *l. hereditatem, ff. de donat.* & ibi Paul. de Castro. & alij Doctor. & istam dicit commun. opin. Alexand. Vincen. & Iason in *d. l. si quis ab alio, §. fin. ff. de re iudic.* istam<sup>1</sup> etiam dicit commun. opin. Iacob. de S. Georg. in *l. unica. Cod. de sent. que pro eo, quod inter. prof.* 21. colum. num. 61. licet dicat nulla lege hoc bene probari, & quod aliàs sustinuit contrarium. Sed ego firmiter teneo communem opinionem, pro qua vltra iura superius allegata, considero veram, & subtilem, rationem: quia si præcisè teneretur ad factum, videretur infringi libertas, & esset quædam species seruitutis, arg. textus in *l. Titio centum, §. Titio centum, el. 2. ff. de cond. & demonstrat.* Nec corrigitur ista communis opinio per notabilem *legem partite 5. tit. 27. 3. part.* vbi dicitur, quod si sententia est lata contra debitorem facti compellatur per iudicem facere: quia illa lex debet intelligi, vt debitor compellatur eo modo, quo de iure communi tenetur, & compelli poterat, scilicet, vt faciat, aliàs soluat interesse. Quæ quidem regula, & conclusio generica fallit in aliquibus casibus, in quibus debitor præcisè cogitur facere. Primus est, quando factum debet expli-

cari in iudicio. textus est in *l. sed. & hac. §. præter. ff. de procur.* & ibi communiter Doctores. textus in *l. certum. ff. de confes.* vbi habetur, quod cogitur quis certum confiteri in iudicio. & ibi notat Bart. Alb. & comm. Doctor. Ex quo inferitur, quod in criminalibus potest quis præcisè cogi, & compelli per torturam veram dicere, & confiteri stantibus iudiciis, & probat textus in *l. 1. & per totum. ff. de quest. & in l. 1. & per totum. C. eod. tit.* Secundus casus est, quando quis est obligatus ad factum ex legis dispositione. textus est in *l. si cum exceptione. §. sed & si quis. ff. quod metus causa.* & ibi notant & commendant Doctor. textus in *l. 1. & per totum. ff. de tutelis.* textus in *l. 1. ff. de administ. tut.* tex. notabilis, & expressus in *l. stipulatio. §. opus. ver. siue autem. ff. de oper. noui nunc.* vbi habetur, quod si quis ædificauit post denunciationem sibi factam, præcisè cogitur demoliri, & ibi notat Bart. Ang. Paul. Imol. & tenet expressè Bart. in *d. l. stipulationes non diuiduntur*. 14. colum. num. 37. & ibi Angel. Imol. Salyc. in *l. vna. Cod. de sen. que pro eo quod inter. profer.* 10. colum. num. 37. Vincent. in *l. in executione infra eod. column. 48. num. 161.* Tertius casus, quando quis tenetur ad facta ex dispositione testatorum. text. est in *l. fideicommissa. §. fin. ff. de legat. 3.* Cuius verba sunt: Si quis opus facere iussus paratus sit pecuniam dare reipublicæ, vt ipsi faciat, cum testator per ipsum fieri voluerit, non audietur, & notat & commendat Bartol. & Doctor. antiqui. idem Bart. in *d. l. stipulationes non diuiduntur*. 14. col. num. 27. Imol. ibi *pen. col. Rom. 25. col. num. 75.* Alexand. & Iaf. *ante pen. colum.* & istam dicit commun. opin. Vincen. in *l. in executione. infra eod.* 49. col. num. 165. & idem disponit *lex pen. tit. fin. 3. part.* Adde tamen, quod textus in *d. l. fideicommissa, §. fin. ff. de legat.* posset intelligi, vt procedat fauore reipublicæ, cum loquatur in opere in ea faciendo. Secundò posset intelligi, quando quis est obligatus, vel grauatus per seipsum facere, & non per alium: quia tunc præcisè potest compelli facere. arg. text. in *l. 2. C. de iis, qui veniam at. impet.* sed in iudicando, & consulendo est tenenda communis opinio. Quartus casus est, quando in promissione facti fuit interpositum iuramentum per debitorem. gloss. est singularis, & vnica, iuncto textu in *l. si pecuniam. ff. de cond. ob. caus. in verbo, necesse habeas.* dicit gloss. vt quia iurasti. & ad hoc illam gloss. reputat sing. Imol. in *l. 2. §. sed & si quis. fin. col. ff. de dona.* idem Imol. in *cap. 1. de iud. fin. col.* Baldus in *preludiis feud.* 3. col. num. 16. idem Bald. in *l. unica. Cod. de sen. que pro eo, quod inter. profer.* 10. col. Rom. in *l. stipulationes non diuiduntur. infra eod.* 26. colum. n. 69. & ibi Alexand. 8. col. n. 27. Ant. Imol. & Canonistæ in *c. veniens. de iure iur.* idem Imol. in *c. per tuas. de arbitris.* 8. colum. & istam<sup>m</sup> dicit magis commun. opin. Iason qui loquitur in puncto in *d. l. si pecuniam.* 8. colum. num. 19. Neque obstat textus in *d. l. fin. Cod. de non. nu. pecun.* vbi<sup>n</sup> iuramentum semper intelligitur secundum naturam contractus, super quo interponitur: quia debet intelligi, quando actus vel contractus non habet effectum propter defectum voluntatis, animi, & consensus contrahentis, quia censetur conditionaliter adhibitus, aliàs non & ad hoc notat &



& commendat ibi Odofred. Petr. Cyn. Bartol. Bald. Ang. Pau. Salyc. Fulgos. & commun. Doct. Barr. in *l. si quis pro eo. ff. de fideiuss.* Bald. in *l. non dubium. Cod. de legib. pen. col.* & reputat singul. Bald. in *cap. que in Ecclesiarum. de const. 5. colum.* Sed in nostro casu adest consensus purus, & simplex. Ergo iuramentum debet qualificare, & addere præcisam obligationem in tali contractu, & promissione facti, & in terminis ita respondet Imo. in *cap. per tuas. de arbitris. idem Imol. in c. 1. de iud.* Iason qui notabiliter loquitur in *d. l. si pecuniam. ff. de cond. ob. caus. fin. colum.* Quintus casus est, quando quis tenetur ad factum actione reali, puta rei vendicatione, in qua licet principaliter veniat declaratio dominij ipsius agentis: tamen in consequentiam iudicis officio venit restitutio rei, & reus conuentus, & condemnatus rem restituere, præcisè tenetur ad illud factum restitutionis, & potest iudex mittere nuncium, vel executorem, vt expellat reum à possessione, & tradat actori, pro quo fuit lata sententia. textus est singul. in *l. qui restituere. ff. de rei vend.* & ad hoc not. ibi Odofr. Bartol. Alber. Angel. & communiter Doct. Barr. in *l. stipulationes non diuiduntur. infra eod. 14. col. num. 37.* Imol. *fin. col. Roman. num. 72.* Alexand. *antepenult. col.* Vincent. in *l. in executione. infra eod. 50. colum.* Iason<sup>o</sup> in *l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acqui. possess. 19. col. num. 9.* Bald. in *leg. vna. Cod. de sent. que pro eo quod inter. profer. 11. col. num. 76.* vbi reputat singul. & ibi Salyc. *col. 11. num. 38.* Et idem est in quolibet iudicio, & actione reali: ita in terminis tenet solus Bald. in *d. l. qui restituere, 1. lectura, & 1. colum.* vbi reputat mirabile. Ex quo infero, quod condemnatus in Publiciana præcisè cogitur rem restituere. Secundò infero, quod post sententiam latam in confessoria declaratur ius actoris, & condemnatur reus ad patientiam seruitutis, quod præcisè tenetur illam patientiam præstare, ita probat gloss. iuncto textu in *l. harum. ff. si seruitur. vend.* tenet Bartol. in *dist. leg. stipulationes non diuiduntur. 14. column. numero 37.* Salyc. in *l. vnica, Cod. de sentent. quod, & c. 11. colum. numer. 38.* Sextus est casus, quando factum promissum non concernit interesse, vel commodum pecuniarium, vt quia promisit quis legere in aliquo studio, pro certo salario, vel pueros erudire in grammatica, vel aliam similem artem exercere: quia tunc præcisè compellitur facere, nec liberatur soluendo interesse vigore reipublicæ. ita not. tenet Salyc. in *l. vna. Cod. de sentent. quo pro eo quod inter. profer. 11. colum. in materia num. 37.* Cuius opinionem sequitur, & commendat Vincent. in *l. in executione de verbor. oblig. 50. colum. num. 170.* Septimus casus est, quando quis tenetur ad factum traditionis, ex contractu emptionis & venditionis, & venditor habet facultatem tradendi propter maximam bonam fidem, quæ reperitur in hoc contractu. Ista est gloss. singul. in iure, in *§. pretium. Institut. de empt. & vend. in verbo, tradatur.* & ibi notat<sup>9</sup> & commendat Faber, Angel. & communiter Doctor. tenet etiam Bartol. in *l. 1. ff. de act. empt. 3. colum. num. 12.* & ibi communiter Doctor. idem Bartol. in *l. stipulationes non diuiduntur, antepenult. colum.* & ibi communiter Moderni. Fabianus de Monte in tractatu

emtionis & venditionis, 6. *quæst. principali,* & illam gloss. ad hoc reputat singularem Angel. in *§. actionum, Institut. de act. 8. col. num. 14.* pro qua confidero legem notabilem *partita 42. titul. 5. part.* Octauus casus est, quando quis tenetur ad rem restituendam nedum actione reali, sed etiam actione personali: quia dominium eius pertinet alteri, vt depositarius, commendatarius, & similis persona. Quia licet ista obligatio consistat in facto: tamen præcisè cogitur facere, & restituere, si habet facultatem tradendi, ita probat textus in *l. qui restituere. ff. de rei vendicat.* Et licet ille textus loquatur in eo, qui tenetur, & conuenitur tantum à domino actione reali rei vendicationis: tamen militat eadem ratio, quæ fundatur in dominio perentis, quæ ratio etiam militat in nostro casu, quando dominus petit suam rem, quauis alia actione personali. Imò hoc casu etiam procederet, & haberet locum: licet ille, qui deposuit, & commendauit, non esset dominus rei: quia certè præsumitur, & conuentus non posset opponere exceptionem dominij. argumento textus & eorum, quæ ibi notantur, in *l. siue possideris. Cod. de probat.* & in terminis, licet non sic declaret, ita tenet Bartol. *l. stipulationes non diuiduntur, infra isto titulo. 4. column. 8. opposiion.* & ibi communiter Doct. tenet etiam Ioan. de Imol. in *l. 4. §. Cato. eod. titul. 6. col.* & ibi etiam communiter Doctores.

Aduertendum tamen, quod licet quis possit<sup>23</sup> promittere factum proprium, saltem, vt teneatur, ad interesse, vt supra dictum est: tamen non potest promittere factum alienum. Imò tali casu obligatio est ipso iure nulla, nec<sup>r</sup> surrogatur obligatio ad interesse, text. est in *l. stipulatio ista habere licere. infra isto titul.* Cuius verba sunt: nemo autem alienum factum promittendo obligatur, & ibi Bartol. & commun. Doct. textus in *l. inter stipulantem. eod. titul.* textus in *l. sicut rem. ff. de fideiuss.* textus in *l. eum, qui. §. Iulianus. ff. de constit. pec. text. in §. si quis alium, Institut. de inutil. stipulat.* & idem disponit *l. 11. titul. 11. 5. part.* Quod est verum, & procedit, quando promittitur factum alienum extraneæ personæ: secus si illius quem compellere potest, vt filij, vel serui. text. est in *l. fluminum. §. quamquam. ff. de damno infect.* Cuius ratio est: quia tali casu non videtur negotium geri inter ipsos principales contrahentes, vt requiritur in isto contractu verborum, quam rationem ponit textus in *d. l. inter stipulantem. infra isto titul.* in quantum dicit: Nam de se quenquam promittere oportet. & istam rationem expressè ponit ibi Angel. Imol. & commun. Doctores. Cuman. in *d. l. stipulatio ista, habere licere, 1. col.* & ibi Iaf. *1. col.* & alij Doctor. Secunda<sup>s</sup> ratio potest esse: quia talis promissio videtur continere quid impossibile, cum non sit in potestate eius, quod alter faciat, certè fundatur ex prædictis iuribus, maximè in *d. l. fluminum, ff. de damno infect.* & in terminis istam rationem ponit Alexand. in *d. l. stipulatio ista, infra hoc tit. 1. column. num. 6.* Sed circa hoc se offert subtilis, & necessaria difficultas, quare ista promissio non valeat saltem in interesse, cum obligatio facti de sui natura committatur, & conuetatur ad interesse, vt supra dictum & probatū est. Sed  
votè



verè & conclusiuè respondeo, quod illud est verum, & procedit, quando promissio, & obligatio est de se valida, quia promittit quis factum proprium: secus tamen est, quando talis promissio, vel obligatio est inualida, quia promittit quis factum alienum, vt in nostro casu, & in terminis ita tenet, & reputat singulare Paulus de Castr. in *dict. l. stipulatio ista. 2. col. 1. oppos. infra isto titul.* post Dyn. Rayn. & antiquos, & ante Paul. idem voluit ibi Bart. 2. *column. num. 3.* Ex quibus nouiter infero quod etiam hodie de iure Regio stante *lege 3. titul. 8. lib. 5. Ordin.* non valebit talis promissio & obligatio facti alieni: quia illa lex Regia tantum tollit solemnitatem stipulationis, & contractus verborum, non tamen tollit alia substantialia, & naturalia, ipsius contractus. Ergo cum stipulatio facti alieni non valeat, similiter hodie non valebit promissio, vel obligatio eius. Item & secundò: quia rationes superius assignatæ, de iure communi, per quas non valet prædicta promissio, vel obligatio facti alieni, militant etiam hodie de iure Regio. Item etiam tertio: quia de iure Canonico, licet nulla requiratur stipulatio, nec solemnitas verborum, sed valeat, & teneat quælibet simplex promissio nudo pacto, & oriatur actio & obligatio civilis & naturalis, vt in *cap. 3. de pact.* cum similib. tamen non valet promissio, vel obligatio facti alieni. argument. text. prædictorum iurium. & ita determinat Angel. licet plures teneant contrarium. Ergo eodem modo dicamus, quod hodie de iure Regio non valeat talis promissio, & obligatio. Et hoc teneo pro constanti, & firmo, salua pace melius sentientium. Quæ tamen omnia singulariter limito, & intelligo, quando promissio vel obligatio facti alieni fit sine iuramento: quia tunc valet & tenet, & committitur ad interesse, & resoluitur, vt valeat in eo: quia omnis actus, in quo apponitur iuramentum, valet omni meliori modo, quo possit valere. argum. text. in *l. cum pater. §. filius matrem. ff. de leg. 2.* & in terminis isto fundamento, & ratione ita tenet Rom. & communiter Moderni in *l. stipulatio ista, habere licere. inf. isto tit.* tenet etiã Ant. in *c. ex literis, el. 2. de spons.* Et ex prædictis necessariò quæro, si quis promisit factum proprium: quo casu valet, & tenet obligatio, vt supra plenè dictum est: an possit pro eo fideiussor dari & obligari, cum ipse videatur promittere factum alienum? In quo notabiliter, magistraliter & resolutiuè dico, quod si fideiussor promisit factum principalis debitoris, habendo respectum ad ipsum factum, non valet, nec tenet promissio, vel obligatio. textus est in *l. sicut reus, ff. de fid.* Si verò fideiussor promisit opus vel rem, vel illud, quod resultat ex facto, habendo respectum ad opus consummatum, & non ad ipsum factum: tunc bene valet & tenet promissio, & obligatio fideiussoria. textus in *l. continuus. §. si alio. infra isto titul.* Si verò fideiussor promisit interesse in casu, quo principalis debitor non fecerit, bene valet, & tenet talis promissio & obligatio, argument. textus in *leg. quotiens in stipulationib. infra isto titul.* hanc resolutionem ponit Bartolus in *l. nemo est qui nesciat. ff. de*

*duob. reis. 1. oppo.* & ibi communiter Doctores. idem Bart. melius, quàm alibi in *l. si quis pro eo. ff. de fideiuss. 2. col. num. 2.*

Item etiam, ex prædictis singulariter quæro, an valeat pactum & promissio alicuius, tempore, quo contrahit matrimonium, quod teneatur perpetuò habitare cum vxore, in certo loco, vel ciuitate, & non alibi sub certa pœna? Et certè est notabilis, & necessaria quæstio, in qua reperio, quòd Antonius, Abb. & alij Doctor. in *cap. 1. qui matr. accus. pos.* tenent quòd valet, & tenet marito non adimplente ad pœnam. & idem tenet & sequitur Doctor Palatios Rubios in sua repetit. *c. per vestras. 3. fol. 2. column.* & vltra eum tenet Rom. dicens peregrinum *l. stipulationes non diuiduntur. infra isto titul. num. 66.* & Iacobinus de S. Georg. in *rubr. ff. de iur. dot.* Sed salua pace eorum ego teneo contrarium, imò, quod tale pactum, & promissio non valeat, neque teneat. Primò: quia nemo tenetur ad factum præcisè, vt supra conclusum est. Secundò: quia esset quædam species seruitutis, argument. text. in *l. Titio centum. §. Titio centum. el. 2. ff. de condit. & demonstr.* Quod tamen intelligo, & declaro, nisi probetur aliquod interesse, quod ex obseruantia pacti proueniret vxori: quia tunc tenetur maritus ad illud interesse. Item etiam, nisi spe præmij induceretur quis ad habitandum in certo loco, fauore certæ personæ, vt si testator, vel contrahens promitteret alicui certam quantitatem, vel rem, si habitet in certo loco: quia valeret, & non implendo conditionem amitteret lucrum, & non compelleretur ibi stare. argument. textus in *l. qui concubinam. §. vxori. ff. de legat. 2.* alias, si non relinqueretur fauore alicuius certæ personæ, non valeret talis conditio, etiam imposita spe præmij, vt probat textus in *d. §. Titio centum.* & ibi tenet Bartol. & communiter Doctor. Adde tamen, quòd in casibus, in quibus pactum istud, de quo loquimur, valeat & teneat, & cogatur promissor adimplere, debet intelligi, nisi superueniat aliqua causa de nouo, per quam non possit, vel debeat ibi habitare. argument. textus in *l. si conuenerit. ff. pro socio.* iuncta communi opin.

Quibus visis, & præsuppositis in promissione, & obligatione facti, quando quæritur, an sit diuiduum, vel non? Dico, quòd regulariter omne factum est indiuiduum secundum iuris dispositionem omni respectu, scilicet contractus distributionis, solutionis, & liberationis. Nam primò est indiuiduum respectu ipsius contractus, & obligationis: quia pro parte indiuisa quotitatiua non potest promitti, nec deduci in contractu, & sic non posset quis promittere dimidiam, tertiam, vel quartam partem alicuius facti. ita probat text. qui sic debet intelligi in *l. stipulationes non diuiduntur. vers. 1. infra isto titul.* textus in *l. 4. §. Cato. eod. titul.* textus in *l. in executione. vers. secunda ad opus. eod. titul.* text. in *l. si is, qui quadraginta. §. quadam. ff. ad l. Falcid.* text. in *l. 5. §. opere. ff. de verb. signif.* text. expressior cæteris in *l. libertus qui, la 1. ff. de operis liber.* cuius verba sunt: Neque promitti, neque solui, nec deberi, neque peti pro parte poterit opera. Et ratio huius est: quia respectu



respectu ipsius facti, vel operis, est indiuiduum, quia esset impossibile prædictam partem quotitatiuam facere pro indiuiso: quia si aliquid fecerit, licet minimum, in eo ipso debitor, vel alter habebit alias partes, & sic non potest præstari ipsi creditori sola illa pars, quam ipse stipulatus fuit. Similiter respectu ipsius fundi in quo domus, vel ædificium debet fieri, est indiuiduum: quia esset impossibile pro illa parte quotitatiua pro indiuiso facere in fundo, quin ædificium tangeret alias partes fundi. Similiter etiam respectu personæ, & instrumenti, quo factum debet fieri, esset impossibile facere pro parte, quia tota persona, vel instrumentum ibi concurrat, vel interueniat. argumento eorum, quæ supra latius dixi in seruitute promissa. Et hoc est, quod voluit Bartol. vno verbo in dict. *l. stipulationes non diuiduntur*, 3. col. 6. oppos.

Secundo modo factum dicitur indiuiduum, ratione distributionis vel diuisionis inter hæredes: quia mortuo promissore, vel debitore, relictis pluribus hæredibus, quilibet tenetur in solidum. textus est in *l. in executione, vers. secunda ad opus, infra isto titul.* & ad hoc ibi notat gloss. ordin. Bartol. Alberic. Angelus, Imol. Paulus, Alexand. Iason, & communiter Doctores. textus in *leg. si is, qui quadraginta. §. quedam. ff. ad leg. Falcid.* & ibi etiam communiter Doctores. Confirmatur ratione quia quando actus est indiuiduus non ex persona hæredum, mutatur conditio obligationis, vt in *l. 2. §. ex his, infra eodem tit.*

Tertio modo factum dicitur indiuiduum ratione solutionis: quia non potest solui pro parte diuisa, vel indiuisa ita probant iura superiora, & in terminis probat text. vltra Doctores, per me subtiliter ponderatus in *l. prout quisque. ff. de solut. vbi* habetur, quod eodem modo, forma, & solemnitate debet fieri solutio, quo, vel qua fuit celebratus contractus. Nam si re fuit celebratus, in re debet fieri solutio: si verbis, in re, vel in quantitate promissa, vel aliis verbis contrariis, hoc est per acceptilationem, si consensu, solutione rei, vel contrario dissensu. Ergo idem dicamus in nostro casu, quod eum factum sit merè indiuiduum respectu contractus, similiter debet esse indiuiduum respectu solutionis, & illum textum in suo proprio casu, licet non in proposito nostro, summè notat & commendat ibi gloss. ord. Card. Alber. Baldus, Angel. Paulus, Imola, & communiter Doctores.

Quarto modo factum dicitur indiuiduum respectu liberationis: quia si fiat solutio in parte diuisa, vel indiuisa, & creditor recipiat, non contingit, nec causatur debitori liberatio in illa parte soluta. text. est in *l. in executione, vers. secunda ad opus, infra isto titul.* text. in *l. stipulationes non diuiduntur, vers. 1. eod. tit. text. in l. 4. §. Cato. eod. tit. text. expressior cæteris in l. si is, qui quadraginta, §. quedam. ff. ad l. Falcid. text. in l. l. bertius qui. ff. de oper. liber.* Et ratio, per quam factum est indiuiduum, est triplex, & quælibet valde notabilis. Prima: quia factum pro parte non affert tantam vtilitatem respectu partis, sicut totum respectu totius. Nam tota domus, vel ædificium defenditur à pluuia, & vento, & in ea potest creditor habitare, vel ea

vti ad vsum, ad quem est destinata, quod non esset in parte soluta. & idem est in aliis factis, & exemplis eorum. Imò impossibile est, quod fiat, & detur particularis solutio facti: quia parte soluta, non videtur soluta tertia, nec quarta, vel alia pars pro indiuiso totius operis, vel facti: sed illius partis solutæ. Secunda ratio est: quia domus, ædificium, vel aliud simile factum ex sui perfecta consummatione respicit formam. Vnde, qui totum non fecit, & soluit, nihil videtur fecisse nec soluere. textus est expressus & particularis in *l. si is, qui quadraginta. §. quedam. ff. ad legem Falcid.* Cuius verba sunt: Sed & si opus municipibus hæres facere iussus est, indiuiduum videtur legatum. nec enim aut vllum balneum, aut theatrum, aut studium fecisse intelligitur, qui ei propriam formam, quæ ex consummatione contigerit, non dederit, & ibi notant & commendant Doctores. textus in *l. 5. versic. opere. ff. de verbor. signifi. textus in leg. adificia. ver. perfecisse. eod. titul. textus in leg. stipulatio. §. opus. ff. de noui oper. nunc. text. in l. 2. de prator. stipul.* Tertia ratio est: quia cum in obligationibus facti post moram succedat obligatio ad interesse, & debitor non teneatur præcisè ad factum, sed liberetur soluendo interesse: sequeretur, quod si debitor qui solueret partem, esset liberatus, quod posset postea aliam partem soluere in pecunia, vel æstimatione, & fieret solutio in diuersis rebus contra mentem creditoris, & deueniretur ad inconueniens. text. in *l. in executione. §. pro parte, infra eod.* Et in effectu istas rationes ponit Bartol. in *d. l. stipulationes non diuiduntur, infra isto titul. 9. colum. 3. qu. & ibi Ang. pen. col. Paul. 4. col. Imol. 4. Rom. 7. colum. num. 45. Iaf. 17. colum. num. 28. Vincent. in l. in executione. eod. tit. 14. colum. num. 114. idem Bart. in l. 4. §. Cato. eod. titul. 7. colum. 2. quæst. & ibi Alber. 2. colum. num. 2. Imol. 1. colum. & communiter Doct. Salyc. l. 2. Cod. de hered. act. 4. col.* Nec prædictis obstat textus, qui non consideratur *l. maritus. ff. locati. vbi* habetur, quod si pars ædificij corruat, perit periculo domini, cuius opus sit: non verò eius, qui opus promisit facere, quia respondeo dupliciter. Primo modo, quod, illa censetur ficta solutio, & non vera, quæ in ista materia inducit liberationem, vt in *l. 2. §. si tamen bonam. infra eod.* Vel alter & secundò, quod non liberatur in illa parte. Imò cogitur facere expensas domini, & datur secunda dilatio, & tempus ad faciendū, & ira tenet & declarat ibi Bartolus, Paulus, & communiter Doctores. Confirmatur vltra Doct. quia ibi non promisit ille simpliciter factum suis propriis sumptibus præstandum: sed tantum facere, & præstare operas vsque ad perfectionem, & consummationem facti, ideo liberatur parte perempta, sed cogitur interim facere expensas domini: quia mens & intentio eorum fuit, vt totum opus fieret & perficeretur. Ex qua resolutione, & doctrina primò infero, quod à principio tempore contractus factum, bene potest promitti pro parte diuisa certa, & determinata, & non quotitatiua, vt si quis promittat facere aliquam partem domus, vel cementa, vel rectum, vel quamlibet aliam partem certam domus, vel ædificij: quia tunc cessant prædictæ rationes impeditiue, licet quoad



quoad omnia alia tale factum sit indiuiduum, quia postea concurrunt dictæ rationes: & pro ista illatione & conclusione facit bonus text. in *l. 2. §. 1. versic. præterea. ff. de aqua plu. arcend. text. in l. si finita. §. ex hoc edict. versic. sed etsi plures. de damno infect. text. in l. si quis duas. §. si quis partem. in si ff. comm. præd. & in expresso ita tenet Bart. in *d. l. stipulationes non diuiduntur. §. colum. 6. oppos. cum quo transeunt communiter Doctor. ibi, Secundò infero, quòd quando factum est merè personale, putà promittit non offendere, alium non impedire, vel quid simile, tale factum est merè indiuiduum: quia pro parte indiuisa promitti non potest, vt patet ad sensum: quia pro parte aliqua in diuisa ipsius corporis vel personæ nõ poterit quis offendere, vel impedire quin offendat, vel impediatur pro alia. ita Bart. in *d. l. stipulationes non diuiduntur. 3. colum. 6. oppo. quem etiam Doctores sequuntur. Tertio infero, quòd si promissio, vel obligatio pecuniæ ordinetur ad factum, vt quia promittatur, vel legetur pro aliquo facto, vel opere faciendo, ipsa obligatio pecuniæ erit indiuidua, sicut ipsummet factum, respectu cuius promissa, vel legata fuit. text. est sing. in *l. fideicommissa. §. si in opere. ff. de legat. 3. Cuius verba sunt: Si in opere ciuitatis faciendò aliquid relictum sit, vnumquemque hæredem in solidum teneri, Diuus Marcus & Lucius Verus rescripserunt. Vnde mortuo debitore quilibet ex hæredibus in solidum tenetur, licet ille, qui soluit possit reperere ab aliis pro portionibus eorum: & per illum text. ita tenet Angel. in *l. in executione. §. secunda ad opus. infra eod. & ibi Ioan. de Imol. & Paul. de Castr. & Alexand. in l. 2. §. harum. eod. titul. & istud sequor, & teneo, licet contrarium expresse teneat Bart. in *d. §. si in opere. Imò, quòd obligatio sit diuidua, & quilibet hæres teneatur pro parte, & respondet ad illum text. quòd debet intelligi, quando ipsi hæredes sunt grauati facere ipsum opus, & in eo expendere certam quantitatem, & illum intellectum tenet etiam ibi Alb. post Iacob. de Aret. & tenet Bald. in *l. mortuo boue. §. fin. ff. de legat. 2. Socin. in l. 2. §. & harum. infra eod. & ibi Ias. 3. colum. num. 16. Alexand. sibi contrarius in *leg. stipulationes non diuiduntur. 6. colum. numer. 28. Vincent. in l. in executione. 26. colum. num. 99. Quartò infero, quòd si aliqua quantitas, vel res sit posita in conditione solutionis, semper censetur indiuidua: quia reputatur factum, & pro parte non potest solui. Et mortuo debitore non diuiduntur inter hæredes: imò quilibet tenetur in solidum in casibus, in quibus ius implendi conditionem transmittitur ad hæredes. text. est singul. in *leg. cui fundus. ff. de condit. & demonstrat. Cuius verba sunt: Cui fundus legatus est, si decem dederit, partem fundi consequi non potest, nisi totam pecuniam numerasset. & ad hoc notat & commendat ibi Bartolus, Alberic. Imol. & reputat singul. Paul. de Castr. Cyn. Bald. Salyc. de Corn. & communiter Doctor. in *l. si plures. C. de condit. inser. Quòd tamen intellige, quando vni tantum est adiecta prædicta conditio: secus tamen, pluribus, quia tunc vnusquisque potest implere pro parte, & consequi emolumentum pro parte. text. est in *l. si quis legata. §. fin. ff. de condit. & demonstrat. & ibi gloss. ordia.***********

& communiter Doctores, & probat textus in *d. l. cui fundus. Quintò infero, quòd si quis vendat rem certo pretio, cum pacto de retro uendendo, & talis venditor soluat partem pretij dimidiam, tertiam, vel quartam, non poterit redimere rem venditam pro illa parte. Similiter si decedat venditor relictis pluribus hæredibus, non poterit vnus eorum redimere pro sua parte, & portione hæreditaria. Primò quia talis facultas redimendi est indiuidua: quia quantitas ordinatur ad factum, hoc est, ad tradendam rem, quæ traditio est facti, vt in *l. stipulationes non diuiduntur, infra eod. ibi: Fundum tradi. Secundo, quia talis qualitas, & solutio eius videtur posita in conditione. Vnde in solidum debet præstari, vt possit consequi rem. argument. text. in *dict. leg. cui fundus. ff. de condit. & demonstrat. Tertio facit textus notabilis, & expressus in *l. fistulas. §. qui fundum. ff. de contrahend. empt. vbi habetur, quòd si emptor emit fundum ea lege, & conditione: vt soluta pecunia traderetur ei fundus, & decesserit pluribus hæredibus relictis, non potest vnus eorum partem fundi petere, licet offerat pretium pro sua parte, & ad hoc notat & commendat ibi Odofred. Bartol. Alber. Baldus, Salyc. Fulgos. & communiter. Doctor. Et ratio est secundum eos: quia quantitas videtur posita in conditione. Quartò facit textus notabilis in *l. si quis aliam, versic. 1. ff. solut. vbi habetur, quòd euicta re pro parte ab emptore, potest emptor agere de euictione in solidum pro tota re, quia non est verisimile, quòd emisset, nisi in solidum efficeretur sua. Quintò facit textus in *l. quòd autem. §. fin. cum l. sequent. & sequent. ff. de in diem adiectione. Sextò facit, quia si pro parte posset redimere, incideret emptor cum venditione inuitus in communionem, quòd esset inconueniens, vt in *l. cum pater, §. dulcissimis, ff. de legat. 2. Sextò, quòd si fiat contractus, census vel emphyteusis cum pacto, quòd possit debitor census redimere rem censualem reddendo pecuniam, quam recepit pro eo quòd ipse & hæredes eius non possent redimere pro parte. Imò quòd magis est, ista illatio, & conclusio habet locum etiam in pluribus dominis vendentibus aliquam rem cum pacto de retro uendendo: quia vnus sine alio non poterit retrahere pro sua parte offerendo partem pretij, quia cum venditio fuerit facta vno pretio, non tenetur emptor reuendere, & tradere rem pro parte, sed in totam, arg. supradictorum, quæ optimè concludunt. Septimò infero, & adhuc in fortioribus terminis, quòd si plures domini vendant rem cum pacto de retro uendendo, vnus sine alio non poterit retrahere, nec redimere pro sua parte, argumento prædictorum, & in terminis ita tenet Bartol. in *leg. cui usufructus. ff. de usufruct. legat. & dicit ita consuluisse in ciuitate Spoleti. idem Bartol. in *l. si quis aliam, ff. de solut. & ibi Angelus, Paulus de Castro, & alij Doctores, Baldus in *l. 2. Codic. de pactis inter empt. & vendit. idem Bartolus, melius quàm alibi in *conf. 195. Iason in *leg. stipulationes non diuiduntur. infra eodem. 13. colum. numer. 20. Socin. in *consil. 16. 4. volum. Fabian. de Monte in *tractat. de empt. & vendition. 2. quæst.**************



quæst. 7. quæst. principali. Philippus Dec. in l. eius qui in prouincia. §. quas verò. ff. si cert. pet. 1. col. num. 8. Nec huic sententiæ & conclusioni obstat text. not. in l. si quis legat. §. fin. ff. de condit. & demonstr. ubi habetur, quod si testator legauit rem duobus, si hæredi centum dedisset, talis quantitas est merè diuidua, & quilibet eorum poterit rem suam soluere, & consequi partem rei legatæ: quia respondeo, quod ibi loquitur in hærede, qui præterdit causam lucratiuam. Superior verò conclusio loquitur in contractu oneroso, in quo verteretur damnum, & præiudiciam contrahentis, per dictas rationes. & certè hanc solutionem ego cogitavi, & postea reperi Bar. eam tenere in cons. 195. licet corruptè alleget illum text. & ita etiam debet intelligi text. in l. uxorem. §. agri plagam. ff. de legat. 3. licet Doctores ibi non declarent. Pulchrum tamen dubium est circa prædicta, si vnus ex dominis venditoribus offerat totum pretium, an possit in solidum totam rem redimere? In quo breuiter dico, quod non: quia aliàs posset postea alter dominus venditor petere, & redimere rem, offerendo totum pretium: & in terminis ita tenet Paul. de Castro, in l. si quis aliam. ff. de solut. Contrarium tamen tenet Socin. in l. 1. §. sed quotiens. ff. ad Trebell. Imò, quod possit totam rem redimere totum pretium offerendo, & dicit se ita consuluisse in quæstione de facto, licet non potuit obtinere. Sed pro concordia potest dici, quod si ille, qui vult redimere, non offerat satisfactionem de restituenda parte alteri domino venditori volenti postea redimere, non audiatur, licet totum pretium offerat. & ita procedat opin. Paul. de Castr. Si offerat satisfactionem de restituenda parte alteri, bene possit totam rem redimere: quia tunc nullus eorum reperitur in damno. & ita procedat opinio Socini contraria: pro qua sententia & conclusione facit text. fin. in l. 1. §. si pecunia. ff. deposit. ubi habetur, quod si quis deposuit penes alium rem, cuius restitutio aliquo respectu est indiuidua, vnus ex hæredibus eius poterit petere restitutionem totius rei, præstata satisfactione de reddenda parte alteri cohæredi. & per illum text. ita tenet & decidit las. nimis commendando, in d. l. stipulationes non diuiduntur. 13. col. n. 21. Sed ante eum reperiò, quod tenet Socin. in d. con. 16. 7. col. num. 41. Vnum tamen est, quod si prædicto casu vnus eorum nolit retrahere, vel renunciare, vel ex aliqua causa sit exclusus, poterit alter socius venditor totam rem redimere in solidum, quia ius alterius ei accrescit, argumento text. sing. in proposito, in l. fundus ille. ff. de contrahend. empt. ubi si quis emit rem sibi & alteri, & in persona vnus, non consistit nec valet emptio, pars alterius accrescit ei, in cuius persona valere potest, & ibi notat & commendat glo. or. & comm. Doct. Et sic hoc casu vnus ex

dominis venditoribus posset totam rem redimere, quia aliàs esset in damno, cum pro parte non possit redimere.

Octauò infero, quod si emphyteuta, qui tenetur soluere censum, vel emphyteusim, decedat pluribus hæredibus relictis, talis obligatio dicitur indiuidua, & licet vnus eorum soluat pro parte, alter verò non, elapso triennio, res emphyteutica, vel censualis cadit in commissum, ac si nullus soluisset, ita determinat glo. ord. in l. communi diuidendo. ff. com. diuid. & commu. Doct. & tenet Bart. in l. fraudari. ff. de publ. & vestig. & ibi Ang. Imo. Cum. & comm. alij Doct. tenet etiam planè las. in l. 2. C. de iure emph. 16. col. 17. quæst.

Nonò infero, quod si debitor tradidit pignus creditori pro debito, & decedat, pluribus hæredibus relictis, & vnus eorum velit offerre partem debiti pro portione sua hæreditaria, non poterit consequi pignus, nisi totum debitum offerat, & soluat. text. est in l. si seruus pignori. ff. famil. ercisc. text. in l. hæredes. §. idem iuris. eod. tit. text. in l. 3. C. de negot. gest. text. in l. quamdiu. C. de distract. pignor. text. in l. 1. C. de luitio. pignor. text. in l. si necessarias. §. si vnus. ff. de pig. act. text. in l. in executione. §. pen. infr. eod. & vtrobique commun. Doct.

Decimò, & finaliter, & quidem singulariter infero, quod licet proximior consanguineus possit retrahere rem patrimonij, vel generis pro eodem pretio in nostro Regno: tamen non poterit retrahere pro parte, sed in totum, per fundamenta superiora posita & adducta in 5. illatione superiori, quæ certè, bene & realiter probant, & concludunt. Ultra quæ in nostra quæstione & illatione, qua sumus, considero legem 71. in ll. Tauri, quæ disponit, quod si plures res patrimonij, vel generis vendantur vno & eodem pretio, non potest proximior consanguineus vnâ retrahere sine alia. Ergo à fortiori, quando vna sola venditur, non potest retrahi pro parte: & certè est notabilis consideratio.

Ex quibus omnibus supra deductis deducitur, & inferitur in materia, quod illa facta erunt merè diuidua, in quibus non concurrunt prædictæ rationes indiuiduitatis, nec aliqua earum, vt promissio amplius non agere rem ratam haberi, & similia. text. est in l. 4. Cat. infra isto tit. & ibi commun. Doct. Nam primò tale factum est diuiduum, ratione contractus: quia sicut potest promitti pro tota re, ita pro parte eius. Secundò, ratione distributionis: quia quilibet hæres non tenetur agere pro hæreditaria portione, qua successit. Tertio, ratione solutionis. Quarto, ratione liberationis: quia si creditor agat pro parte, & repellatur, iam promissio consecuta est effectum suum, cum virtute pacti, vel promissionis repellatur agens, & aliud non teneatur.

## ANNOTATIONES.

a Onit Bart. ] Adde eundem Bart. in l. Gracè §. illud. ff. de fidei. & Bal. qui notabiliter loquitur, in l. plures. col. 3. versi. amplius. C. de cond. inse.

b Et vtrobique communiter Doct. ] Adde Panorm. in c. nulli. n. 9. extra de reb. Eccles. non alien. Alcia. in l. montium. ff. de ver. sign. latissimè And. Tirag. de retract. §. 1. gl. 7. n. 14.

Anton. Gomez, Tom. II.



- c Et utrobique communiter Doct. ] *Affirmant idem receptum Ioan. Nicol. in l. generaliter num. 120. C. de secund. nupt. & latissima allegatione utens Arius Pinel. in l. 1. par. 3. pag. 14. col. 3. & col. 4. & pag. 141. & pag. 158. col. 2. ad fin. & eleganter Mart. lib. 6. Epigramm. 63. canens.*  
 Tu tamen hunc tabulis hæredem stulte supremis  
 Scribis, & esse tuo vis furiose loco.
- d Quia creditor non cogitur. ] *Affirmant idem Negusan. de pign. 2. par. 3. memb. quinta part. princ. à n. 17. And. Tirag. li. 4. retract. §. 4. gl. 4. pro quibus etiam stant tex. in l. obfignatione. C. de solut. in l. cum hæredes. §. item si decem per locum ab speciali. ff. de statu lib. Nec hac in re reluctantes multum moror, inter quos Fulg. num. 4. Dec. num. 6. Alcia. n. 8. in l. quidam estimauerunt. ff. si cert. pet. Alciat. rursus in l. 2. §. & harum. n. 10. & in §. ex his. n. 15. ff. de verb. oblig.*
- e Sed naturaliter non potest dari. ] *Bar. in l. stipulationes non diuiduntur. col. 6. num. 18. ff. de verb. oblig. hominem, & equum inter res, que naturaliter diuidi possunt, aperte censet, quod certè difficultate non caret, ut illic obseruat Ias. num. 2. & contrarium simpliciter enunciarunt idem Ias. in l. 2. §. & harum. num. 2. ver. similiter. & Rip. in l. 4. §. Cato. num. 19. ff. illo tit. Sed si intelligas hominem, non quatenus spiritu constat, de facto saltem posse diuidi, ut & reliqua quæuis corpora, rectè Bart. loquitur: at si ut spiritum, & aura vitali fruatur, secus est, & verius cum Bal. Ias. ac Rip. verba faciunt, quemadmodum diligenter resoluunt Gale. in d. §. & harum. col. 1. Soc. Iun. in d. §. Cato. num. 8. & 9. Ioan. Coras. in l. via. num. 2. & 6. ff. de serui.*
- f Seruitus personis tantùm promissa est. ] *Securè noster Gomezius ex operis suorum constituit speciem seruitutis personalis, cum tamen Accur. in l. si quis binas, in verb. quod persona. ff. de usufruct. contrarium probabilius statuat, & ab Accur. stet ibidem Alber. & communis interpretum schola, iuxta Ang. Aret. col. 2. n. 6. Ludo. Gomez. col. etiam 2. §. aque si agat. Instit. de actio. Capoll. de seruit. 1. par. c. 7.*  
 Sed certè quidquid isti, & alij effutiant, verior est, & certior sententia, quàm noster Gomezius in præsentia securus proponit, & inferius c. 25. n. 1. ver. posset tamen propriè verificari. quam amplexus est post Dyn. in rubr. C. de usufruct. probant text. in l. 3. §. 1. ibi, & in seruis. ff. de usufr. iunct. l. 4. ff. de oper. seruor. & text. in l. pradium. §. si usus ministerij. ff. de usu & habit. Intellige autem huiusmodi quæstionem, nisi in operis serui alieni cadere non posset, cum vulgare sit in re propria speciem seruitutis non censerì, l. uti frui. ff. si usufruct. pet. quod rectè sentiunt Fab. & Ias. n. 8. in d. §. aque si agat. tradit diligenter noster Gomezius infra d. c. 15. num. 1. quamuis præposterè contradicat Ioan. Coras. in rubr. num. 17. & num. 24. de seruitut.
- g Et communis opinio. ] *Adde Ias. in l. stipulationes non diuiduntur. n. 31. ff. de verb. obli. qui idem probat, & multis ornat. posset idem etiam latius excoli, atque illustrari ex multis differentiis, que inter rem, seu ipsum rei ius, & illius commoditatem constituuntur ab Accur. & scribentibus in auth. idem est. C. de bon. qua lib. And. Tirag. de retr. lign. 1. gl. 7. Palat. Ruu. in repet. Rub. §. 72. n. 10. de donat. inter vir. & vxor. & iuxta hanc resolutionem intelligitur communiter text. in l. cum constet. ff. de aqua quotid. & astina, qui contrarium alioquin videbatur enunciare.*
- h De quo tex. supra dixi. ] *Plura inquit de hoc tex. infra c. 13. in fine. Sed ultra eos, quos illic diligenter laudat, eundem tex. celebrat Fabian. de Monte in tract. de empt. & vend. 3. part. prin. n. 31. & videndus Palat. Ruu. in repet. Rub. §. 22. n. 9. de donat. inter vir. & vxor.*
- i Et omissis aliis rationibus ista est vera. ] *Longè verior, & certior ratio est, quia usu alicuius iuris totus consistit in mero facto. Imò, est merum ac nudum factum, quod iure diuidi non potest, l. via. ff. de seruit. & supra latius traditum est. Quemadmodum enim, qui via vitur, non potest pro parte indiuisa ire, agere, sed tota in solidum via uti: ita etiam qui fundo vitur, non potest pro parte indiuisa ijsinet fructibus, quos consumit, uti. At in usufructu diuersa longè causa est, ubi & dominij pars intelligitur, ut infra commodiori loco tractabitur.*
- l Istam etiam dicit communem opinionem. ] *Adde Socin. conf. 99. num. 7. cum sequentib. lib. 1. & qui contrarium molitur Ioan. Coras. lib. 2. Miscell. cap. 3. Adde præterea, idem etiam iure Canonico seruandum prorsus esse, ut cordate arbitrantur Fely. in c. 1. de pact. Zaret. in Iuris Ciuilis, & Canonici differentiarum compendio. different. 66. Quamuis perperam contrarium autumarint Roman. & Ias. num. 33. in fin. in l. stipulationes non diuiduntur. ff. de verb. obl. Ant. Burg. in Rubr. col. 2. de emp. & vend. Rebuff. in l. vnica. n. 466. C. de senten. qua pro eo, quod interest. proferuntur.*
- m Et istam dicit magis communem. ] *Adde Corset. de iuramento, num. 66. cum seq. Ias. in §. item si quis, num. 12. Inst. de act. & nostrummet Gomez. supra isto tract. c. 2. num. 20. ver. septimò principaliter. Et hac est sine dubio communis sententia, etsi nonnulli non segnioris ingenij interpretes contrarium non de nihilo meliorantur, quos merito sectatur Ias. in l. stipulationes non diuiduntur. colum. pen. ff. de verb. oblig.*
- n Vbi iuramentum semper intelligitur. ] *Tn hac de re, quod iussurandum secundum eius rei naturam, cui adhibetur intelligatur, videto Ias. ac Dec. in l. si conuenerit. ff. de iuris. omn. iud. Ant. Burg. in rub. col. 2. de emp. & vend. latius And. Tirag. in l. si vnquam, in prin. n. 60. C. de reuoc. donat. & in tract. de const. 7. limit. n. 34. & de utroque retract. §. 3. gl. 3. n. 4.*
- o Ias. in l. naturaliter nihil commune. ] *Adde eundem Ias. in §. actionum. 48. Instit. de actio. Rod. Suarez in l. post rem indicatam. fol. 126. col. 3. ver. tertia extensio. ff. de re iudic. Ludo. Gomez. in §. item si quis postulante. col. 3. ad fin. Inst. de action.*
- p Sextus casus est, quando factum. ] *Limitatio ista nimis generaliter à nostro Gomezio proponitur, etsi rectè postea exemplis veris restringatur. Itaque ut clariùs, & apertius hac res tota innotescat, intellige Accur. in l. stipulatio. 21. §. opus. vers. siue autem, in verb. siue. ff. de nou. op. nunc. vulgò allegari, ut generaliter obligatio faciendi, in qua persona industria electa est, soluendo eo, quod interest, non elidantur, euanescat. Quod attestantur receptum Ioan. Imo. in c. 2. de pign. Ale. in l. stipulationes non diuiduntur.*



n. 29. ad si. de verb. obl. & in l. quatenus, num. 6. & 63. ff. de reg. iur. Caro. Molin. in l. unica, num. 186. C. de senten. qua. pro eo quod inter. profer. Bar. verò in d. l. stipulationes non diuiduntur, n. 36. ad si. vers. praterea. & n. 37. ad si. contrarium prorsus tradit, quod etiam idem Bar. Albe. Paul. & grauiores quique auctores, in d. §. opus. docuerunt, ut inibi ex Ias. num. 11. rescisces. & Bar. sententiam affirmat receptam. Alex. in l. alia. §. eleganter, n. 6. in fin. ff. solu. matr. Quin & à Bart. cuius opinionem veriore proculdubio existimo, stat bonus text. in l. stipulationibus §. operarum. ff. de verb. obli. melior text. in d. l. stipulationes non diuiduntur. ver. Celsus, ubi cum l. C. regulam ponat in obligationibus faciendis, atque eam ad superiora referat, in quibus & operarum, & insulam fabricandi exemplum perspicue traditur, necessaria inductione probare videtur, ut etiam ubi industria persona cooptata proponitur, locum regula habeat, & soluendo eo, quod interest, obligatio circumducatur. Nec certe Accur. in d. §. opus quidquam contradicit, sed veram aliam limitationem docet, quam noster Gomez. rectè intellectus, proponit, ut scilicet cum persona industria electa est, & una publica utilitatis causa vertitur, huic regula nullus locus relinquatur, ut ex Bal. & Saly. quem noster Gomez. laudat, in l. unica, n. 23. & n. 25. C. de sent. qua. pro eo, quod interest, profer. cuius facile ac liquido constare poterit.

¶ Et ibi notat, & commendat Fab. Ang. ] Videto etiam quos refero in recept. senten. thesaur. versic. venditor. num. 37.

¶ Obligatio est ipso iure nulla. ] Atque adeo ipso iure nulla est huiusmodi promissio, ut & naturalis obligatio nulla inde oriatur, quemadmodum iura à nostro Gomezio allegata probant, in quibus ita sentiunt communiter interpretes, & obseruat expressim Emil. Ferret. in leg. stipulatio ista. in prin. & Ang. in l. inter stipulantem in prin. ff. de verb. oblig. Quinimo etiam nec ex hac promissione quis ad diligentiam, & curam obligabitur, ut verè arbitratur Accur. in d. l. stipulatio ista, in verb. videtur, & est receptum iuxta Paul. inibi, colum. 1. Ias. in l. quicquid. la. 2. ff. eod. titul. de verb. oblig. confert text. in l. sicut reus, ff. de fideiussor. qua. in re labitur Didac. Couar. in cap. quamuis pactum. 2. par. §. 5. num. 2. de pact. lib. 6.

¶ Secunda ratio potest esse. ] Hec ratio secunda accepta referri debet Alb. in d. l. stipulatio ista, num. 4. ff. de ver. obl. qua. tamen certè falsa, atque adeo absurda est: quia huiusmodi promissio si sensibus ipsis utamur, re vera impossibilis non est, difficultas autem, quantumuis maxima, stipulationi vitium non adfert. l. continuus actus. §. illud. ff. de verb. obl. Quamobrem merito improbat à Cum. quem refert Ias. in d. l. stipulatio ista. col. 1. atque à Pau. Castr. ibi.

¶ Argumento text. in l. cum pater, §. filius matrem. ] Celebratur passim hic text. in l. cum pater. §. filius matrem. ff. de legat. li. 2. quod iusiurandum obtineat vim clausula: omni meliori modo: secundum Cuman. ad illummet Ale. in l. Senium. num. 9. C. qui testam. fac. possunt. & cons. 12. col. ult. li. 2. late Ias. in l. 1. §. si quis ita, num. 24. ff. de ver. obl. & in §. item, si quis postulante, colum. 2. Instit. de actio. & in l. si conuenerit, colum. 3. ff. de iurisd. omnium iudic. Dec. in c. 1. lect. 1. num. 23. de iud. Felyn. in c. cum super, n. 9. col. 3. ff. de offic. deleg. Corset. in tracta. de iure iur. par. 1. Guliel. in c. Raynutius, in verbo, testamentum, in 2. à n. 21. de testa. Segur. in l. si filius, qui in ciuitate, fol. 117. ff. de verb. obl. Andr. Tiraq. in l. si unquam, in prin. n. 124. C. de reuoc. dona. Mant. lib. 2. locorum communium. c. 35. copiose etiam noster Gomez. infra isto tract. cap. 14. num. 25. & in l. 24. Tauri, num. 4. colum. 7. Vnde multa vitia inferuntur, & inferuntur etiam inter illa facti alieni promissionem, de qua in presenti sermo fit, valere. Tu primum aduerte text. illum data efficaciter probare, etsi illum duntaxat probare, ut actus valeat, astruat. And. Alciat. in l. 1. §. si quis ita. num. 45. ff. de verb. oblig. dum inquit: Ad omnem successionis speciem porrecta videntur, ut acutè obseruat doctissimus Paulus Leonius in eund. §. si quis ita, num. 150. ubi num. 151. superiorem conclusionem communem cum nonnullis profitetur. Secundo aduerte, quamuis vera sit & frequenter placita ea conclusio: tamen veram non esse illationem, ut facti alieni promissio iuramento apposita stabiliatur, ut cordatè aduertit Emil. Ferret. in l. stipulatio ista. in prin. ff. de verb. obli. pro cuius vera sententia facit l. vlt. C. de non numer. pecun. & tex. optimus in l. obligationes, qua. ff. de actio. & obligatio. Et quia absque dubio iusiurandum in presenti specie nihil plus in promittente inducit, quam maiorem temeritatem, & idcirco non maiori vinculo ipsum obstringet, iuxta gloss. in authen. quod eis, ad fin. Cod. de nup. Frequens tamen opinio contrarium statuit, ut testantur scribentes in d. l. stipulatio ista. & Did. à Couarru. in cap. quamuis pactum. 2. part. §. 5. colum. 1. cum seq. de pact. li. 6. Tertio & ultimo aduerte tex. hunc in §. filius matrem. vulgò ab interpretibus non satis propriè intelligi, siquidem iusiurandum, de quo ille verba facit, propriè, & verè intelligi debet pro obsecratione, religionem quandam illi, quem obtestamur, iniiciente, ut copiose ex multis ostendi li. 1. obseru. iur. cap. 8. & adde illic scriptis eundem in sensum eandem vocem usurpassè. Hora. lib. 2. serm. Satyr. 3. apud quem prudentissimus Seruius Oppidius sic ait:

Præterea ne vos titillet gloria, iure  
Iurando obstringam ambo, vter ædilis fuerit, vel  
Vestrum prætor: is intestabilis, & sacer esto.

Quem etiam in sensum reperi postea illam legem rectè accepisse Fran. Bald. in Iustin. pag. 270. & seq. & Jacob. Cuiar. instit. de fideicommiss. in vers. per ipsius. pag. 47.

¶ Quintò infero, quòd si quis vendat. ] Exiat hac de re celebris Bar. doctrina, in l. cui usufructus, num. 4. ff. de usufr. lega. & in cons. 195. qua. inferius vers. septimò infero. à nostro Gomez. cum aliis laudatur, & est frequentibus interpretum suffragiis approbata, teste Ias. in l. stipulationes non diuiduntur. num. 20. ff. de verb. obli. Dec. in l. eius, qui in prouincia, §. quas verò, n. 5. ff. si cer. pet. Alcia. in l. 4. §. Cato, num. 74. ff. de verb. obli. latissimè Andr. Tiraq. de retract. lign. §. 23. post princ. Soc. consi. 23. lib. 4. Dubium autem est, num. si quis ex heredibus totam rem velit redimere, audiendus sit? Soc. in d. consi. 23. & in l. 1. §. sed & quotiens, num. 4. ff. ad SC. Trebell. audiendum putat, à cuius sententia stant Ias. in d. l. stipulationes non diuiduntur, num. 21. Alcia. ubi supra. Ant. Rub. consi. 99. colum. 1. at Paul. in l. si quis alium,

Anton. Gomez, Tom. II.

E e 2 num. 31



num. 3. ff. de solut. contrarium omnino censet: reliqui huc atque illuc varij rapiuntur, ut ex Tiraq. de retract. conuen. §. 1. gl. 6. num. 33. facile collectu est. Ego Pauli sententiam magis probandam arbitror, tum quia nemo exaudi debet, ubi plus, quam ad ipsum pertineat, affectat, atque inhiat, iuxta commemorabilem Bar. doctrinam, ff. de excep. rei iud. & probat text. in l. 1. §. 1. ff. si pars hered. pet. tum deinde, quia in contractibus nullus iuri accrescendi locus datur. l. fundus ille. ff. de contraben. emptio. & supra alicubi late obseruatum est. Nec Soc. d. cons. num. 55. vers. 3. ab hac Paul. opinione dissentire videtur, si quis tamen concordiam à nostro Gomezio infra ver. sed pro concordia, propositam amplecti velit, intelligat opus est, satisfactionem, qua praestari debet, magis necessariam, quam spontaneam esse, ut probare videtur textus in l. 1. §. si pecunia. ad fi. ff. de pos. & rectè intellexit Ant. Rub. d. cons. 90. column. 2. in fin. quamuis secus, & perperam autumat Ias. in d. l. stipulationes non diuiduntur. numer. 21. ad finem.

Emanuel Soarez à Ribeira, I. C.

## DE QUALITATIBVS CONTRACTVVM.

### CAPVT VNDECIMVM.

#### SVMARIA.

- 1 Contractus quomodo celebretur purè.
- 2 Si in contractu purè celebrato aliquid debeat, statim potest peti, & iudex debet assignare aliquem terminum, intra quem solvatur, quo terminus debet assignari.
- 3 An contractus, vel stipulatio pura sine causa valeat.
- 4 An valeat promissio reciproca, qua vulgo dicitur, Appuesta.
- 5 Hodie stante lege Regia 3. tit. 8. lib. 3. Ordinar. an in contractu requiratur causa.
- 6 An, & quomodo confessio alicuius debitoris facta inter viuos, valeat & teneat.
- 7 An, & quomodo incertitudo vitiet contractum.
- 8 An incertitudo in ultimis voluntatibus vitiet, vel non.
- 9 Incertitudo de genere subalterno, qua potest verificari de pluribus differentibus specie, an vitiet.
- 10 An de iure Canonico incertitudo vitiet dispositionem.
- 11 Si pater meliorat filium, vel filiam, non expressa quantitate, sed simpliciter dicit, Meliorem filium, an valeat melioratio.
- 12 An, & quomodo contractus purè celebratus, actio, & obligatio eius transeat ad heredes.
- 13 Si in contractu, vel obligatione ponatur dictio taxatiua, an transeat ad heredes.
- 14 Si fiat mentio heredum, quos heredes comprehendat.
- 15 Stipulator, vel creditor, an possit stipulari, vel acquirere uni ex heredibus, vel tantum unum grauare.
- 16 An tot sint contractus, & obligationes, quot sunt res deducta in ipso contractu.
- 17 An, & quando solemnitas requisita in aliquo actu presumatur.
- 18 An, & quando stipulatio alteri facta, valeat.
- 19 Si quis stipuletur copulatiuè sibi & extraneo, an ista stipulatio, & promissio valeat de iure communi, & Regio.
- 20 Si simpliciter quis promistat rem Titio aut Seio, alternatiuo modo, an talis promissio valeat in persona Seij.
- 21 Si contractus celebretur in diem certam, an statim sit nata obligatio.
- 22 Debitor in diem certam, an possit diem soluere inuito creditore.
- 23 Debitor in diem certam, si soluit aliquo errore iuris, vel facti, an possit repetere.
- 24 Si creditor sub conditione, vel in diem incertam agat in iudicio, an possit per iudicem repelli, etiam parte non petente.
- 25 Si pendente iudicio conditio extiterit, an possit debitor condemnari.
- 26 Si simpliciter quis promisit dare Calendis, vel in die Paschatis, an intelligatur de primis Calendis, vel de primo Paschatis.
- 27 Promissio facta sub aliquo tempore, quod potest intelligi in principio, vel in medio, vel in fine, de quo intelligatur.
- 28 Si promissio sit facta sub conditione, nulla oritur actio, nec obligatio, pendente conditione.
- 29 Pendente conditione, licet non sit nata actio, nec obligatio, tamen bene est quedam species à iure approbata, qua inducit aliquos effectus.
- 30 Si conditio adimpleatur, & verificetur, valet, & verificat contractus.
- 31 An aduentus conditionis constituat debitorem in mora.
- 32 Si contractus contineat conditionem & diem, an sufficiat conditionem existere, vel requiratur implementum utriusque.
- 33 Si contractus continet conditionem, & diem, & requiritur implementum utriusque, an dies incipiat currere à tempore purificata conditionis, vel à tempore contractus.
- 34 Si uxori legatur aliquid sub conditione, si non nupserit, & quod post mortem restituat, & non paruis conditioni, & sic amisit legatum, an debeat statim restitui, vel post mortem uxoris.
- 35 Si mater non dedit tutorem filio, & filius impubes mortuus est infr. annum, qui datur à lege matri ad petendum tutorem, si moriatur in fine anni, taliter, quod impossibile erat tutelam prouidere, an mater priuetur hereditate.
- 36 An contractus conditionalis, & species eius transeat ad heredes.
- 37 An in contractibus habeat locum cautio Muriana.



- 38 Quando contractus est alternatiuus, cuius sit electio.
- 39 Si alternatiua ponitur in rebus, in quibus cadit affectio, cuius sit electio.
- 40 Perempta una re ex alternatiue debitis, an alia remaneat in obligatione.
- 41 Ius eligendi, an transmittatur ad heredes.
- 42 In alternatiua remediorum, an sit electio creditoris.
- 43 In ultimis voluntatibus in alternatiuis, cuius sit electio.
- 44 Contractus annuus, in quo differat à legato annuo.
- 45 Annua promissio, si non sit soluta per triginta annos, an censeatur prescripta.
- 46 Annua promissio, an sit perpetua, & transeat ad heredes.
- 47 In quo conueniat annua promissio in contractu, & in ultima voluntate.
- 48 Si testator legat aliquam quantitatem alicui persone in diem reuerabilem, puta in diem diui Ioannis, an debeat intelligi in perpetuum.
- 49 Quando contractus est in genere, non determinata re in specie, quid sit in obligatione.
- 50 In promissione generica semper quis tenetur ad mediocrem rem de suo genere.
- 51 An, & quomodo debitor rei, vel quantitatis possit incarcerari.
- 52 Si quis cedit bonis suis, non incarceratur, & hodie, an habeat locum cessio bonorum.
- 53 Si uxor concurrat cum aliis creditoribus, qui uoluit, ut eis seruiat pro debito, an uxor preferatur.
- 54 Nobilis, an possit pro debito incarcerari.
- 55 Debitor fugiens ad Ecclesiam, an gaudeat eius privilegio, & immunitate.
- 56 Debitore mortuo, an possint creditores eius cadaver detinere.
- 57 Si debitor in diem, vel cum conditione post debitum contractum efficiatur suspectus, an teneatur prestare cautionem.



TEM principaliter quæro, quæ sint qualitates contractuum? Et resolutiue dico, quod quidam est contractus pure, & simpliciter celebratus, quidam est contractus in diem, quidam est contractus sub conditione, quidam est contractus alternatiuus.

1 Contractus pure & simpliciter celebratus est, quando quis pure & simpliciter promittit rem vel pecuniam, nullo tempore, vel conditione assignata, quo casu statim oritur actio, & utraque obligatio, ciuilibus & naturalis, & statim debitum peti potest. text. est in *l. eum, qui Calendis. §. quotiens. infr. isto tit. de verb. oblig. tex. in l. cedere diem. ff. de verbor. signif. text. in l. omnibus obligationibus. ff. de regul. iur. text. in l. cum sine praescriptione. ff. quando dies leg. ced. text. in §. omnis. Inst. de verbor. oblig. & idem disponit *lex 12. tit. 11. §. part.**

2 Vnum tamen est, quod licet debitum statim peti possit: tamen per iudicem debet assignari aliquod tempus miserationis causa ad realem solutionem faciendam. text. est in *leg. promissor Stich. §. 1. ff. de constit. pecun. text. in l. raturum. ff. de solut. text. in l. quod dicimus. eod. tit. text. in l. si debitori. ff. de iudic. text. in l. debito-*  
Anton. Gomez, Tom. II.

*ribus. ff. de re iudic. text. in l. si cum militi. §. 1. ff. de compensat.*

Sed dubium est, quantum debeat esse istud tempus, quod iudex debet assignare? Et breuiter dico, quod in constituto dantur decem dies. text. est in *d. l. promissor Stich. §. 1. ff. constitut. pecun. & ibi commun. Doct.* In aliis uero contractibus tempus est arbitrium. text. in *leg. quod dicimus. ff. de solut. & ibi Bart. & commun. Doct.* text. in *§. fin. Inst. de inutil. stipul. & idem disponit *lex 13. tit. 11. §. part.** Sed aduertendum tamen, quod istud tempus legale, quod datur miserationis causa ad solutionem faciendam, longè differt à tempore, quod inest obligationi ex conuentione partium. Nam primò differt, quoad effectum compensationis: quia si intra tempus, quod datur à lege, reus ipse condemnatus agat, vel petat executionem contra creditorem, uirtute alterius sententiæ poterit opponere compensationem debiti, licet nondum sit transactum tempus datum à lege. text. est in *l. si cum militi. §. final. ff. de compensat. & ibi comm. Doct. & per eum tenet & declarat Bart. in l. ita stipulatus. infr. eod. 4. col. num. 36. & ibi Imol. penult. col. qui dicit illum text. singularem. & illum etiam text. ad hoc reputat sing. Alex. in l. intra dies constitutos. ff. de re iudicat. Quod secus esset, si tempus appositum fuisset ex partium conuentione: quia eo durante, non potest opponi compensatio, ut in *l. quod in diem. ff. de compensat. & ibi commun. Doct.* quia tempus conuentionale magis inest obligationi, quia censeatur pars eius, ut in *l. 1. §. editionis, versic. diem. ff. de edendo.* quàm tempus legale, cum concernatur tantum in executione & solutione.*

Secundò differt: quia si intra tempus conuentionale creditor agat, duplicantur induciæ, ut in *§. hodie. inst. de exceptionibus.* Secus tamen est, si creditor agat intra tempus legale datum à iudice miserationis causa, quia non duplicantur induciæ. ita tenet sing. Barto. in *l. ita stipulatus. infr. eod. num. 36. & ibi ad hoc notat & commendat Aretin. 22. colum. Paul. de Castr. in l. pecuniam. ff. si cert. petat. & ibi Alexand. & Iaf. & est magis communis opinio, licet plures teneant contrarium.*

Tertiò differt, quoad effectum praescriptionis: quia in contractu, vel obligatione in diem ex partium conuentione, non potest praescribi, nisi elapso tempore, vel die, ut in *l. cum notissimi. §. illud. Cod. de praescriptio. 30. vel 40. annorum. & ibi communiter Doct.* Sed in tempore legali potest praescribi à tempore sententiæ. ita probat text. in *l. in rebus. versic. fin. Cod. de iur. dot. per quem ita tenet Bart. in d. l. ita stipulatus, infr. eodem. & ibi Aretinus, & alij Doctores.*

Item quæro, an contractus, stipulatio, vel promissio pura sine causa valeat, & teneat? Et breuiter & resolutiue dico, quod mero iure ualeat, & tenet, & producit actionem, & utramque obligationem, & potest creditor agere: tamen debitor conuentus poterit opponere exceptionem doli, & creditorem repellere, & causa non probata, ueniet absoluendus. text. est capitalis & expressus in *l. 2. §. circa. ff. de doli except.* Cuius uerba sunt: Si quis sine causa ab  
E e 3 aliquo

*red. eoi  
p. so. §*



aliquo fuerit stipulatus, deinde ex ea stipulatione experiatur: exceptio utique doli mali ei nocet. & ad hoc notat & commendat ibi gloss. ordin. Bartol. Alberic. Angl. Cuman. & communiter Doctores. text. in leg. §. 1. de pollicitatione. ubi disponitur, quod in casibus in quibus potest quis obligari ex pollicitatione, debet intelligi cum causa. text. in l. 1. inrisgentium. §. sed cum nulla. ff. de pactis. text. in l. 1. & in l. 3. ff. de condit. sine causa. text. in leg. non solum. §. final. ff. de peculio. text. in leg. si stipulatus esses à me. ff. de fideiussor. text. in leg. cum de indebito. §. fin. ff. de probat. text. in cap. si cautio. de fide instrument. & utrobique communiter Doctores. Confirmatur etiam: quia traditio rei simpliciter facta sine causa, non operatur translationem dominij, nec aliquem effectum. text. est in l. nunquam nuda. ff. de acquirend. rerum dominio. text. in leg. nuda ratio. ff. de donatio. text. in l. 1. Cod. de apochis publicis. lib. 10. Cuius ratio fundamentalis est: quia talis stipulatio, vel promissio pura, & simplex, est contractus, vel obligatio nimis generalis, quæ potest interponi super pluribus causis, tam iustis, quam iniustis. Unde merito requiritur causa, ut sciamus, & cognoscamus, an debeat valere, vel non. Alij verò contractus non requirunt causam: quia sunt speciales, & particulares, & specialiter destinati super sua causa, quæ quidem causa est propria forma contractus, & dat formam & esse ipsi contractui, ut emptio, venditio, locatio, conductio, societas, donatio, & similes contractus: & ideo in eis non requiritur alia causa, & in terminis ponit Baldus in hoc articulo, in leg. unica. Cod. de confessis, 3. columna. numero 7. & certè est singularis, concludens, & benè notanda. Adde tamen, quòd si stipulatio, vel promissio simpliciter facta sine causa potest verificari, & fundari ex aliqua causa præcedenti, valebit, & tenebit: quia illa censetur, & habetur à partibus pro expressa. text. est in leg. triticum. infra isto tit. & ibi notat & commendat Paulus de Castr. & communiter alij Doctores.

Sed advertendum, quòd à sufficienti partium enumeratione videtur, quòd secundum hoc non requiratur stipulatio in aliquo actu, vel contractu, nec habeat locum contractus verborum, nec lex nostra Regia Ordinamenti: quia si interuenit causa ipsa, producit actionem, & efficacem obligationem, facit transire contractum in propriam speciem contractus. Si verò non habet causam, valebit ut donatio, & erit contractus donationis, in quo non requiritur stipulatio, ut in leg. si quis argentum. §. fin. Cod. de donat. & ibi gloss. ordinaria & communiter Doctores. Sed huic difficultati subtiliter respondeo, quòd benè requiritur causa sufficiens, & obligatoria. Sed ea non constat, nec reperitur probata, nisi per solam confessionem partis, ut si quis promittat alteri stipulationem, quantitatem, vel rem ex causa emptionis, venditionis, societatis, vel similis contractus: quia tunc licet de illa causa non constet, nec aliter probetur, valet, & tenet contractus, & obligat promissorem, & causa illa tantum confessa vestit, & corroborat stipulationem, & contractum verborum, ut

oriatur actio, & obligatio efficax, & sufficiens. Si verò causa inserta non esset talis, quæ sola de per se esset obligatoria, non vestitur, nec corroboratur stipulatio ex ea, nec valet, nec tenet efficaciter. Sed hoc casu propter rigorem verborum, & solennitatis mero & stricto iure oritur actio, & obligatio, tamen obstat exceptio, & ita debet intelligi iste passus, & articulus, & in terminis ita tenet, & declarat gloss. ordinaria in dict. l. 2. §. circa. ff. de doli exceptio. ubi dicit, quòd non est sufficiens causa, si promissor dicat, quia rex est in Francia: sed debet adiicere causam de se obligatoriam, ut mutui, vel similem. & ibi tenent communiter Doctores. tenet etiam gloss. ordin. in cap. cautio. de fide instrument. & communiter Canonistæ. Pro quibus considero textum formalem, & expressum, in leg. generaliter. Cod. de non num. pecun. ubi dicit textus quòd si quis per stipulationem promissit pecuniam, vel rem ex aliqua iusta causa, valet, & tenet promissio, licet causa non probetur, nec de ea aliter constet, & ibi expressè, & summè notant, & commendat Doctores. Imò, quòd magis est, noviter extendo, ut sufficiat, & illa causa confessata, & posita in contractu, vel stipulatione sic remuneratoria, quæ inducat naturalem modum obligandi, licet non sit condigna rei, vel quantitatis promissæ. Ita tenet singul. Bald. in leg. generaliter. Cod. de non num. pecun. 3. colum. 4. quest. Felynus in cap. si cautio. de fid. instrum. 4. colum. num. 21.

Ex quibus resultat maximum dubium, an 4  
valeat promissio reciproca, etiam vallata stipulatione, qua utuntur mercatores, quæ propriè dicitur, *appnesta*, in qua vnus promittit alteri, si nascatur filius masculus ex tali partu, & alter promittit, si nascatur filia foemina, vel si quid tale factum est, vel erit, vel quid simile: & videtur, quòd talis promissio valeat, & teneat. quia est conditionalis, & contractus conditionalis non requirit causam, quia ipsa conditio est sufficiens causa. Ita probat text. in leg. à Titio. infra isto titul. ubi habetur, quòd valeat promissio sub conditione qualibet sine infertione alterius causæ, & ibi ad hoc notat & commendat Bart. Paul. & communiter Doctores. text. in leg. hoc iure, eodem titul. text. in leg. quicquid adstringenda. §. fin. eodem titul. text. in leg. si quis cum debitore. ff. de iur. iur. text. in leg. cum ad presens. ff. si cert. pet. text. in §. ex conditionali. Instit. verbor. oblig. Quod est verum, & procedit, etiam si ex implemento conditionis nullum commodum, vel interesse resultet contrahentibus: quia causa sufficiens est, quòd satisfiat suæ voluntati: & ita probant prædicta iura, & in expresso ita tenet, & declarat Angel. in dict. leg. cum ad presens. ff. si cert. petat. & ibi communiter Doctores. Idem Angel. in leg. si intra. ff. de pactis. & ibi communiter Doctores, Arcetinus in dict. leg. à Titio. infra isto titul. & ibi Iason 2. colum. num. 4. & communiter alij Doctores. Ergo in nostro casu, & questione proposita valeat, & teneat prædicta promissio reciproca, & ita tenent Alexand. & Iason in d. leg. à Titio. infra eodem. Idem Iason in leg. cum ad presens. ff. si cert. petat. Felyn. in cap. si cautio. de fide instrum. licet Paul. de Castr. in dict. l. à Titio. relinquat



relinquat quaestionem nostram indecisam, tanquam dubiam.

Ad aliam verò partem nostrae difficultatis, in qua dicebamus, quod stipulatio, & promissio, si non continet causam valet, & tenet quia habet vim donationis, & contractus donationis non requirit stipulationem: Respondeo, quòd debet intelligi, quando expressè constat, & probatur per creditorem, quod debitor promisit scienter sine causa, sciens se nihil debere, quod poterit probare ex confessione partis, vel ex aliquibus praefationibus, vel praesumptionibus: Secus verò in dubio, quando talis certa scientia non probatur, quia tunc talis promissio sine causa non valet: quia praesumitur aliquo errore facta, & non ex certa scientia, & tunc debitor non tenetur in effectu, opposita exceptione doli. Et tali casu verificatur nostra regula, & conclusio, quae habet, quòd stipulatio, & promissio sine causa non valet, & ita debent intelligi, & concordare iura per me superius adducta, & istam sententiam & declarationem probat text. in *leg. cum de indebito. §. fin. ff. de probat. text. in cap. si cautio, de fide instrument. & tenet, & declarat Imola, & Moderni, in dict. leg. à Titio, infra eodem. Cynus, Albert. Bald. Paul. & communiter Doctores, in leg. generaliter. C. de non num. pecun. Abbas & Canonista in dict. cap. si cautio. Angel. Paul. & Moderni in l. iurisdictionum. §. sed cum nulla. ff. de pactis. & est communis opinio.*

5 Juxta quod tamen necessariò quaero, an hodie in nostro Regno stante lege Ordinamenti, 3. titul. libro octavo. 3. Ordinamenti, requiratur causa in tali contractu, vel promissione? Et breuiter teneo, quod sic. Primò, quia lex tantum voluit tollere solemnitatem verborum, & praesentiam contrahentium, requisitam de iure communi, non verò fomentum, & substantiam obligationis. Secundò, quia tantum operatur hodie simplex promissio quoad formam, & validitatem contractus, sicut stipulatio de iure communi. Sed stipulatio de iure communi requirit causam, ut in *dict. leg. secunda. §. circa. cum similibus. Ergo etiam requirit eam simplex promissio in nostro Regno. Tertio, quia praedicta res regit animum, & voluntatem obligandi: sed quando in promissione non intervenit causa, non praesumitur adesse animus, & voluntas obligandi, sed potius error, qui tollit consensum, ut in *leg. si per errorem. ff. de iurisdictione. omn. iudic. & in leg. si Procurator. la. 2. ff. de acquirend. rerum domin. Quarto, facit textus formalis, & expressus, in *leg. prima. §. 1. ff. de pollicitatione. vbi habetur, quod etiam in casibus specialibus, in quibus promissio valet, & tenet per solam pollicitationem, requiritur causa. Ergo similiter requiratur hodie in nostro Regno, licet generaliter ex nudo pacto, vel pollicitatione oriatur actio. Quintò, & notabiliter facit, quia licet de iure Canonico ex solo pacto nudo oriatur actio, attenda aequitate, & solo animo, & voluntate promissoris, ut in *cap. 1. de pactis, & ibi communiter Doctores: tamen semper requiritur causa, & sine ea non oritur efficax actio. argument. textus in dict. l. 2. §. circa, cum similibus. & in expresso ita tenet Bald. in *leg. si diuisionem. ff. famil. ercisc. in fin.*****

Idem Bald. in *leg. cum quis. Codic. de iur. & fact. ignor. antepenult. colum. num. 17. Abbas Panorm. in cap. si cautior. de fide instrument. 2. columna. num. 2. & ibi Felin. prima columna. & 1. notabil. Idem Felin. in cap. 1. de pactis. fin. colum. num. 15. ergo eodem modo requiratur hodie causa in nostro Regno, stante praedicta lege Ordinamenti. Et in tantum est verum, quod promissio sine causa non valet, neque obligat promissorem efficaciter, proposita exceptione de iure Civili, Canonico, & Regio, & procedat, & habeat locum, etiam si promissor iuret. Primò, quia in tali promissione praesumitur error, & non consensus, ut supra dixi. Secundò, quia iuramentum debet continere tria substantialia, scilicet Iudicium, Veritatem, & Iustitiam, quae omnia hic deficiunt, & in terminis ita tenet Rosfred. in libellis suis in *Rubric. Constitutio Frederici Imperatoris, 9. colum. num. 22. Pro qua sententia & conclusione considero textum singular. & vnicum in suo casu, in leg. fin. Cod. de non num. pecun. vbi habetur, quòd si quis confessus est, spe futurae numerationis, mutuam recepisse, & iuravit soluere, poterit opponere exceptionem non numeratae pecuniae, si pecunia non sibi numerata fuit: quia alias non habuit animum, & intentionem obligandi, & iuramentum non firmat talem contractum, & promissionem, tanquam sine causa, & fomento obligationis, & ad hoc notat & commendat ibi gloss. ordin. Odofred. Petrus, Cynus, Jacob. Butrig. Bartol. Alberic. Bald. Paulus, & communiter Doctores. & reputat singul. Baldus in *cap. qua in Ecclesiarum. de constitut. quinta columna. d* Notat etiam, & commendat Bartol. in *leg. si quis pro eo. ff. de fideiuss. final. colum. Baldus in leg. non dubium. Codic. de legibus. penult. colum. Idem Baldus in l. 1. Cod. de oper. libert. Ergo in nostro casu & quaestione idem erit dicendum, quòd ex promissione nuda, & simplici sine causa, etiam iurata, non oriatur efficax actio, & obligatio. Item adde, quòd superior conclusio quae habet, quòd stipulatio, vel promissio scienter facta, sine causa valet, & tenet, quia inducit donationem, debet intelligi, quando fit mediante stipulatione: Secus tamen est, si fieret nudo pacto, quia licet de iure nouo Codicis ex nudo pacto donationis oriatur actio, ut in *leg. si quis argentum. §. final. Cod. de donat. tamen debet intelligi, quando fit donatio expressa: Secus si tacita, ut nostro casu, ne detur duplex specialitas contra textum in *leg. 1. Cod. de dotis promiss. Ita Bart. post Guillerm. in leg. iurisdictionum. §. qui nemo. ff. de pactis. final. colum. Idem Bartol. in *leg. si tibi decem, in fine. eodem titul. Bald. Angel. Paulus & Moderni in leg. iurisdictionum. §. sed cum nulla. eodem titul. Baldus in *leg. si pacto, quo poenam. Cod. de pactis. Idem Baldus in *leg. si certis annis. eodem titul. Imola in *leg. in adibus. §. 1. ff. de donat. & ibi Roman. & alij Doctores. Paul. in *leg. qua dotis nomine. ff. solut. matrimon. penult. colum. Idem Paulus in *leg. generaliter, Cod. de non numerat. pecun. 3. columna. Aret. Alexand. & Moderni, in *leg. à Titio, infra isto titul. Baldus in *Rubric. extra de pactis. Anton. & Imola in *cap. qualiter. eodem titul. & ista est magis communis opinio, secundum Alexan. in *leg. si aliquam rem. ff. de acquirend. possess. final. colum. & secundum***************



Iason. in *leg. iurisdictionum. §. quini. ff. de pactis. §. colum. num. 21.* Aduertendum tamen, quod hodie in nostro Regno ista conclusio non procederet: imò teneo, quod ex pacto nudo, & simplici promissione, scienter facta sine causa, induceretur donatio, & oriretur efficax actio, & obligatio: quia cum nostra lex Regia inducat ius commune, & determinet, quod ex pacto nudo, & simplici promissione sine stipulatione oria ut actio, & operetur idem quod stipulatio. Sequitur, quod ex tali pacto, vel promissione, scienter facta sine causa, oriatur actio, & obligatio efficax, & inducatur donatio, quia non dicerentur concurrere duæ specialitates, sicut de iure communi.

Item & principaliter quæro, an & quando confessio alicuius debitoris, emanata inter viuos, valeat, & teneat, & quem operetur effectum? Et breuiter, & resolutiuè dico, quod confessio facta in absentia creditoris, vel eius, in cuius fauorem emanauit, non valet, nec tenet, nec est alicuius effectus. textus est iuncta gloss. ordinaria in *leg. 1. in fin. ff. de interrog. action.* & ibi communiter Doctores. textus iuncta gloss. ordinaria in *leg. quoniam. ff. de his qui not. infam.* & ibi etiam communiter Doctores. Quod tamen limita, & intellige, præterquam si talis confessio fuit geminata, & ex internallo, non incontinenti: quia tunc valet, & tenet & præiudicat confitenti. textus est singularis in iure, in *leg. cum scimus. Cod. de agricol. & censit. lib. 11.* quem ibi ad hoc summè notat & commendat Bartolus, Platea, & communiter Doctores. Iason, ubi plura adducit in confirmationem in *§. in personam. Institut. de action. numero 43.* probat etiam textus in *leg. unica. C. de plus petit.*

Vnum tamen est, quod licet confessio extraiudicialis, facta in absentia, non valeat, nec præiudicat confitenti: tamen debet intelligi, quando est sola: Secus tamen est, si cum ea concurrat vnus testis, vel aliqua præsumptio, vel iudicium, quia tunc plenè probat, & præiudicat confitenti, quia non est omnino nulla, sed inducit saltem semiplenam probationem, argumen. textus in *leg. quæro, vers. fin. ff. de adul. edict.* & in terminis ita tenet in *l. 1. Cod. de furtis.* Paul. in *l. 1. Cod. de fals. caus. adiect. legat.* Ias. in *leg. admonendi. ff. de iureiurand. num. 129.* Item etiam hoc debet intelligi, quando talis confessio fit in absentia: Secus tamen, si in præsentia, quia tunc valet, & tenet, & plenè probat, ista est gloss. singularis in *leg. cum de indebito. §. fin. ff. de probat.* & ibi communiter Doctores. tenet etiam Bart. in *leg. cum quis decedens. §. codicillis. ff. de legat. 3.*

Confessio tamen extraiudicialis, facta in scriptura publica, bene valet, & tenet, & præiudicat confitenti. text. est formalis, & expressus in *leg. generaliter. Cod. de non num. pecun.* & ibi gloss. ordin. & communiter Doctores. Et idem est, quando talis confessio fit in epistola, vel alia scriptura priuata, facta in præsentia, vel absentia. text. est in *leg. Publica Mania. §. final. ff. depositi.* & ibi gloss. ordinaria, & communiter Doctores. Cuius ratio est: quia scriptura semper loquitur, & est plus quàm geminata confessio, & fit cum maxima deliberatione. Vnde

plenè probat. Aduertendum tamen, quod in casibus, in quibus dixi, quod confessio valeat, & teneat, & præiudicat confitenti, debet intelligi, vt tantum inducat probationem, non vt producat actionem & obligationem, vt ex ea agatur, & est maximi effectus propter modum & formam petitionis, secundum Doctores vbi supra. Confessio verò facta in iudicio valet, & tenet, adeo quod confitens habetur pro condemnato, & tantum superest executio. textus est, vbi plenè vide Doctores, in *l. unica, de confessis.*

Item quæro, an & quando incertitudo vitiet contractum, vel non? In quo articulo resolutiuè dico, & propono sequentes conclusiones.

Prima conclusio. Quod incertitudo in verbo dispositiuo ex parte promissoris vitiat contractum, & obligationem, modò fiat per pactum, modò per pollicitationem, modò per stipulationem, vt si quis dicat alteri: Satisfiet tibi, decem dabuntur tibi. textus est expressus in *authen. si quando. versicul. sin autem. Cod. de constit. pecun.* Cuius verba sunt: Sin autem dixerit: Satisfiet, verbo impersonaliter prolato, non tenebitur. & ibi notat & commendat Petrus, Cynus, Iacob. Bartol. Alberic. Bald. Angelus, Salycetus, Paulus, & communiter Doctores. text. in *authen. vt cum de appellat. cognosc. §. ad hoc versicul. 81. quis autem. c. ollat. 8.* & ibi Bartolus, Iacob. de Bellouif. Angel. & communiter Doctores, & idem disponit. *lex tertia. titul. 11. §. part.* Cuius ratio est: Quia cum verba sint dubia, & incerta, non videtur animus obligandi, & in dubio ita est præsumendum. argumen. text. in *leg. cum de indebito. §. final. ff. de probat.* Ex quo infero, quod ista conclusio procedet etiam hodie in nostro Regno stante *lege Ordin. 3. tit. 8. lib. 3.* qua cauetur quod qualitercunque constet quem velle obligari, remaneat obligatus.

Secunda conclusio. Incertitudo ex parte creditoris, cui fiat promissio, non vitiat contractum, & obligationem, vt si quis dicat in alterius præsentia: Promitto dare decem. Nam tunc ille promissor remanet obligatus: quia intelligitur promissio facta in præsentia. text. est, qui sic debet intelligi, in *leg. stipulatio ista, habere licere. §. sicut. in fin. infra isto titul.* Cuius verba sunt: Et nihil intererit, vtrum ita stipuler, habere licere, an mihi habere licere, & ibi communiter Doctores. textus in *§. si quis ita. eiusdem legis. text. in l. 1. & in leg. siue mihi. ff. de stipul. seruor.* textus in *§. siue autem. Institut. eodem titul.* Cuius ratio est: Quia semper stipulator, vel ille, cui est facta promissio, videtur sibi prospicere, & velle acquirere. arg. text. in *leg. si pactum. ff. de probat.* & istam rationem ponit Petr. Cyn. Alber. & commun. Doct. in *d. auth. si quando. C. de constit. pecun.*

Tertia conclusio. Incertitudo, in verbo executiuo tantum, non vitiat contractum, nec obligationem, vt si quis dicat alteri: Promitto tibi, quod dabuntur, vel soluentur decem. Nam licet non dicatur, nec exprimat, per quem debeant dari, vel solui, tamen intelligitur ab eo, qui fecit promissionem, vel idoneum promissorem loco eius ponere. text. est in *leg. fin.*



*fin. §. fin. ff. si cert. pet.* per quem ibi ad hoc notat & commendat Bart. Alber. Paul. & communiter Moderni. Ex quo nota, quod licet promissio facti alieni non valeat, nec obliget: tamen debet intelligi, quando exprimitur, & nominatur certa persona. Secus verò, si nulla exprimitur, nec declaratur: quia tunc promissor videtur nominatus, & sic valet, & tenet, & ad hoc illum textum reputat ibi singularem Paulus & Moderni. facit etiam text. in *leg. illa stipulatio. §. 1. infra eod. titul. & in leg. si quis stipulatus. §. final. eod. tit.*

Quarta conclusio. Incertitudo circa tertiam personam nominandam per creditorem nunquam vitiat contractum, nec obligationem: quia semper censetur nominatus hæres eius, ut si quis stipuletur ab illo pecuniam dari, vel solui ei, quem ipse creditor in vita, vel morte nominauerit, vel ei, cui velit relinquere. Nam tunc illa tertia persona non nominata censetur nominatus hæres creditoris, & stipulatoris, & ei quæritur actio & obligatio, & virtus contractus. text. est singul. & vnicus in *l. 4. Cod. de contrahen. & committen. stipul.* quem ibi ad hoc reputat singularem & vnicum Bald. in *l. 1. ff. de pact. fin. colum.* Alexand. in *leg. stipulatio ista, habere licere. §. si quis ita, infra isto titul.* & ibi Ias. & alij Moderni. Decius in *leg. fin. §. fin. ff. si cert. petat. 3. columna. numero 13.* Ex quo singulariter infero, quod licet alteri stipulari nemo possit, ut in *leg. stipulatio ista. §. alteri. infra eod.* tamen illud est verum, & procedit, quando exprimitur, & declaratur persona extranea: Secus verò, si nulla declaratur, quia intelligitur nominatus, & declaratus hæres stipulationis, ut illo textu singulari. Quam tamen sententiam, & conclusionem nouiter intelligo, quando talis res, vel pecunia perpetuò erat restituenda creditori, & apud eum remansura, vel apud personam per eum nominandam. Vnde tali casu persona aliqua non nominata, merito censetur hæres non nominatus, & quæritur ei: quia in nullo damno remanet debitor. Quia cum perpetuò debeat remanere penes personam nominandam, non interest debitoris, quod restituatur vni, vel alteri. Vnde ea non nominata, pertinet hæredi, & ipse censetur nominatus. Secus verò, si res debeatur temporaliter, & non perpetuò, ut si quis accepit rem in conductionem, vel emphyteusim pro certo pretio, pro se, & aliquibus personis, quas ipse ante mortem nominauerit: quia talibus personis non nominatis res conducta, vel emphyteutica non transit ad hæredes recipientis, sed soluitur contractus, & res reuertitur ad dominum, quia eam concessit in locationem, vel emphyteusim: quia longè potest differre vna vita ab alia, & non militat eadem ratio. Et confirmatur: quia ea quæ consistunt in declaratione animi, non sunt transibilia. text. in *leg. idem Pomponius scribit, si frumentum. §. fin. de rei vend. quod reputo nouum & subtile.*

8 Quinta conclusio. Incertitudo ex parte debitoris in vltimis voluntatibus non vitiat dispositionem, <sup>f</sup> ut si testator dicat in testamento, vel codicillis. Dentur, vel soluantur Titio centum, quia intelligitur, quod hæres teneatur dare, & semper censetur hæres grauatus.

textus est singularis, & vnicus in *leg. si seruus legatus. §. qui margaritam. ff. de legat. 1.* & ad hoc summè notat & commendat ibi Baldus, Imola, Paulus, & communiter Doctores. notat etiam & commendat Bart. in *leg. quidam regulatus. ff. de reb. dub. 2. colum.* Bald. in *leg. stipulatio ista. §. si quis ita. infra isto titul.* illum etiam textum reputat singularem, & vnicum Bald. in *authent. si quando. C. de constit. pec. 1. col. in fin.* reputat etiam singul. Alexand. in *leg. fin. §. fin. ff. si cert. pet. secunda columna. numero tertio.* & ibi Iason *secunda columna. num. 2. Dec. 3. colum. num. 18.* reputat etiam singularem, & vnicum Roder. Suarez in *leg. post rem iudicatam. ff. de re iud. fol. 24. secunda columna.*

Sexta conclusio. Incertitudo circa personam hæredis, vel legatarij, vel alterius honorati, cui aliquid relinquitur, semper vitiat dispositionem, modo nulla persona sit nominata, modo sit nominata, sed de ea dubitatur. text. in *leg. Paulus. la. 2. ff. de reb. dubiis.* text. in *leg. quotiens. §. si quis nomen. ff. de hæred. instit.* text. in *leg. in tempus. §. quotiens. eodem titul.* text. in *leg. hæredes palam. ff. de testamen.* text. in *leg. iubemus. eod. tit.* text. in *leg. qui plures. ff. de usu & usufruct. lega.* text. in *leg. si fuerit. ff. de reb. dubiis.* text. in *leg. si quis de pluribus. eod. tit.* text. in *leg. cum ex pluribus. ff. de manumis. testa.* text. in *leg. duo sunt Titij. ff. de testa. tutel.*

Septima conclusio. Incertitudo, quæ venit certificanda ex aliquo futuro euentu, nunquam vitiat dispositionem in contractibus, neque in vltimis voluntatibus. text. est in *leg. vter ex fratribus. ff. de condit. institut.* text. in *l. 2. §. si quis ita. ff. de bon. possess. secund. tab.* text. in *leg. quidam relegatus. ff. de rebus dub.* text. in *leg. si quis ita scripserit. eodem titul.* text. in *leg. si seruus legatus. §. huiusmodi. ff. de legat. 1.* text. in *§. incertis. Institut. de legat.* & vtrouique communiter Doctores.

Octaua conclusio. Incertitudo fauore pauperum non vitiat relictum. textus est capitalis, & expressus in *leg. id quod pauperibus. Cod. de Episcop. & cleric.* Cuius verba sunt: Id quod pauperibus testamento, vel codicillis relinquatur, non ut in certis personis relictum euanescat, sed omnibus modis ratum firmumque consistat. & ibi communiter Doctores. Et diuisio & distributio fit huiusmodi: Quod si in illo loco, in quo testator mortuus est, vnicum tantum est hospitale, in quo sint pauperes: executor testamenti, vel Episcopus debet inter eos relictum diuidere. Si verò sunt plura hospitalia, datur pauperiori. Si verò nullum reperitur hospitale, datur, & distribuitur inter pauperes illius loci. text. est in *leg. si quis ad declinandam. Cod. de Episcop. & cleric.* & ibi communiter Doctores. Et licet testator habeat plura domicilia: debet præferri domicilium habitationis. Hodie tamen, si testator non expressit formam, & modum distributionis, debet diuidi inter pauperes illius loci, vbi mortuus est. Ita probat text. in *authent. de Ecclesiast. tit. §. si quis autem. Colla. 9.* & ibi gloss. ordin. in *2. lectura.* & ita tenet expressè Bartolus, Paulus de Castr. & communiter Doctores in *dict. leg. si quis ad declinandam.* & idem disponit *lex 20. titulo tertio. 6. pars.*



Nona conclusio. Incertitudo pecuniæ, vel quantitatis, vel eorum, quæ consistunt pondere, numero, vel mensura, vitiat dispositionem in contractibus, & in vltimis voluntatibus. textus est expressus in *leg. ita stipulatus, versicul. 1. infra isto titul.* & ibi notat & commendat Bart. 3. *columna. 4. opposit.* & communiter Doctores. textus in *leg. triticum. eodem titul.* text. in *leg. Vbi autem non apparet. eodem titul.* text. in *leg. si sic legatum. §. 1. ff. de legat. 1.* Quod intellige, nisi ex coniecturis, vel ex aliqua causa præcedente inter partes possit colligi quantitas, vel numerus: quia valet promissio, & non vitiatur propter incertitudinem, vt in *leg. triticum. infra eodem.* & ibi communiter Doctores. Vnum tamen est, quod si testator certam quantitatem frumenti, vini, olei, vel eorum, quæ pondere, numero vel mensura consistunt, legauit, & in patrimonio suo reliquit illud genus, de eo est facienda solutio, & non tenetur hæres aliunde emere, & solnere. & ita probat text. not. in *l. 3. ff. de tritico, vino, & oleo legato.* quem ibi ad hoc notat & commendat Bartolus, & Doctores antiqui. probat etiam textus in *leg. Titia. §. Sempronia. ff. de aur. & argent. legat.* & ibi Doctores. Et idem est in contractibus. textus est not. in *leg. si quis argentum. §. 1. C. de donatio.* & ibi notat & commendat Bald. & communiter Doctores. & Alexand. in *leg. legato generaliter. de leg. 1. 2. colum. facit etiam text. in leg. domini prædiorum. C. de agri. & censit. lib. 11.* & ibi Bart. & communiter Doctores.

Decima conclusio. Incertitudo in genere generalissimo vitiat dispositionem in contractibus, & vltimis voluntatibus: vt si quis promittat, vel leget animal, substantiam, rem, vel ens simpliciter, & absolutè, quia dando quamlibet minimam rem de mundo, liberaretur promissor, vel hæres. Ita probat textus in *l. vbi autem non apparet. infra isto titul.* & ibi communiter Doctores. text. in *leg. cum post diuortium. §. gener. de iure dot.* & tenet gloss. ord. & ibi communiter Doctores. text. in *leg. legato generaliter. ff. de legat. 1.* gloss. & ibi etiam Doctores in *§. si generaliter. Instit. de legat. 9.*

Vndecima conclusio. Incertitudo in genere subalterno, quod potest verificari de pluribus differentibus specie, vitiat dispositionem, tam in contractibus, quàm in vltimis voluntatibus, vt si quis promittat vel leget animal: quia quando quodlibet minimum de mundo, liberaretur debitor vel hæres. Ita probant iura superiora, & tenet gloss. ordin. in *dict. leg. legato generaliter. ff. de legat. 1. & in §. si generaliter. Instit. de legat.*

Duodecima conclusio. Incertitudo ex genere inferiori, quod potest verificari in pluribus differentibus numero, quod Dialectici appellant speciem, non vitiat dispositionem, vt si quis promittat, vel leget rem in genere, quæ habet certos fines determinatos à natura, vt seruum, equum, bouem, vel quid simile. text. est in *leg. legato generaliter. ff. de legat. 1.* textus in *leg. si seruus legatus. §. cum homo. eodem titul.* textus in *leg. secunda. ff. de opin. vel elect. legat.* textus in *leg. heredes eius. §. si incerto homine. ff. famil. erciscunda.* textus in *§. si generaliter. Instit. de legat.* textus in *leg. 23. titul. nono. sexta partis.*

Cuius ratio est: quia hoc casu non est omnimodo incertitudo, cum parum distet vna res ab alia.

Decimatertia conclusio. Incertitudo rei in genere, quæ non habet certos fines determinatos à natura, nec facti hominis, vitiat dispositionem: vt si quis promittat vel leget fundum rusticum, nulla demonstratione facta: quia dando palmum terræ debitor liberaretur. textus est formalis, & expressus in *leg. ita stipulatus. infra isto titul. versicul. vel fundum dari,* non adiecto nomine. & ibi notat gloss. ordinaria, Bartolus. text. in *leg. vbi autem non apparet. eodem titul.* text. in *leg. cum post diuortium. §. gener. ff. de iur. dot.* Quod singulariter extendit, modò promissor, vel testator habeat vel relinquat fundos in patrimonio, modò non. Ita Bartolus in *dict. leg. ita stipulatus. quarta columna. 8. opposit.* & ibi Imola *quinta columna.* Aret. Ripa, & alij Doctores. tenet etiam gloss. ordinaria in *dict. leg. cum post diuortium. §. gener. ff. de iur. dot.* glossa etiam ordinaria in *leg. si quis duas. §. si quis partem. ff. comm. prad.* & istam dicit magis communem opinionem Imola in *dict. leg. ita stipulatus. quinta columna.* & Iason in *leg. legato generaliter. ff. de legat. 1. penult. colum.* Contrarium tamen tenet Petrus de Bella. in *dict. leg. ita stipulatus.* quem ibi refert Bart. 4. *colum. 8. opposit.* Imò quòd si promissor, vel testator habeat fundos in patrimonio, valeat promissio, vel legatum in eo, quem velit dare, sicut fit distinctio in fundo urbano, putà domo, vel alio ædificio, vt in *leg. si domus. de legat. 1.* & idem tenet ibi Alberic. 6 & 10. *colum.* Paul. de Castr. 3. *colum.* Alexand. 8. *colum. num. 15.* & istam dicit magis communem opin. Iason in *dict. leg. si domus. penult. col. de legat. 1.* & dicit magis communem opinionem. Ripa in *dict. leg. ita stipulatus. 9. colum. num. 31.* Confirmatur ista opinio: quia semper videtur deducta res in dispositione eo modo, quo erat eius tempore, vt in *leg. si ita legatum. ff. de aur. & argen. lega. & in leg. fin. §. 1. de leg. 3.* & in *leg. Rutilia Polla. ff. de contrah. emptio.* Ergo si tempore contractus, vel testamenti, promissor, vel testator habebat fundos in suo patrimonio diuisos, & determinatos aliquibus signis, & confinibus, videtur vnum ex eis promittere, vel legare, nec potest iam sola voluntate, & destinatione palmum, vel digitum terræ dare, nec fundum minorem constituere, sed qualitas, vel modus, qui erat tempore dispositionis debet attendi. Sed his non obstantibus ego teneo primam conclusionem. Primò, quia omnia iura primò allegata indistinctè loquuntur, & cum ministerio. textus in *leg. si domus. de legat. 1.* & eius distinctio loquitur in fundo urbano, & si haberet locum in fundo rustico, certè expressa esset. Secundò, quia maior ratio, & incertitudo vertitur in fundo rustico, quàm urbano, quia rusticus potest intelligi ad seminandum, vel de prato, vinea, horto, vel alio simili, quod non est in urbano. Tertio, quia considero, quod fundus rusticus, licet habeat aliquos fines certos, & limites facti hominis, tamen non sunt ita fixi, perpetui, & certi, sicut fudi urbani: quia vna domus magis realiter distinguitur, per cæmèta, ligna, lapides, & patietes medios Et sic in fundo rustico nõ consideratur vera, & realis certitudo, sicut



sicut in urbano. Ideo merito dispositio generica fundi rustici vitatur propter incertitudinem.

Decimaquarta conclusio. Incertitudo rei in genere, quæ non habet fines determinatos à natura, sed facti hominis, non vitat dispositionem, ut si quis promittat, vel leget domum, nauem vel simile ædificium: quia si habet domos, vel naues in patrimonio, valet, & tenet promissio & legatum, & promissor vel hæres eligit quam velit soluere: Si verò nullam domum, vel nauem haberet, non valet promissio, nec legatum, sed est nullius momenti. text. est singul. & vnicus in iure, in *leg. si domus. ff. de legat. 1.* & ad hoc notat & commendat ibi gloss. ordin. Bart. Alber. & communiter Doctores antiqui. & reputat singularem, & vnicum Paulus, Imol. & Iason. & idem disponit *lex 23. titul. 9. 6. part.* Et licet non reperiatur expressè cautum in iure, in contractibus tamen etiam habet locum, & procedit in eis, cum sit eadem ratio, & ita tenet Bartolus, in *dict. leg. ita stipulatus. infra eo. 5. columna.* quem sequuntur communiter Doctores.

Decimaquinta conclusio. Incertitudo circa factum, vel rem ædificandam vitat dispositionem. Nam si quis promittat alteri, vel grauet hæredem domum ædificare, vel aliud ædificium facere, non determinato loco, promissio, vel legatum non valet. text. est in *dict. leg. ita stipulatus. infra eo.* & ibi gloss. ordin. & communiter Doctores. text. in *leg. qui in solidum. eod. tit. text. in l. 2. §. si quis insulam. ff. de eo quod certo loco dari oportet. text. in leg. eum qui insulam. ff. de iudic.* Cuius ratio est: quia aliàs posset fieri in loco, in quo nulla vtilitas proueniret creditori. Item etiam requiritur, ut exprimat qualitas, & forma ædificij: quia vitaretur propter incertitudinem, secundum communem opinionem. Quod est verum, & procedit, præterquam in causa pia: quia in ea valeret dispositio incerta, ut si quis promittat, vel grauet hæredem ædificare Ecclesiam, vel hospitale, quia tenetur facere iudicis arbitrio, attenta facultate testatoris, & qualitate suæ personæ. argumen. text. in *leg. quidam in testamento. ff. de legat. 2.* & ibi tenet Imola, & alij Doctores. Imò, quod magis est, ista sententia & conclusio habet etiam locum in qualibet causa pia, quia valebit dispositio incerta, & certificabitur ratione ipsius causæ, & qualitatis personæ debitoris. textus est notabilis & expressus in *leg. cum post diuortium. §. gener. ff. de iur. dot.* & ibi communiter Doctores. text. in *leg. si cui. ff. de annuis leg. text. in leg. pen. ff. de alimen. & cibis. legat.*

Sed aduertendum, quia contra prædicta se offert & text. mirabilis, & expressus in *leg. quidam heredem. ff. de trit. vin. & oleo leg.* vbi disponitur, quod si testator simpliciter legat vxori, vel alteri frumentum, vinum, oleum, vel quid simile, quod pondere, numero, vel mensura consistit, non vitatur dispositio propter incertitudinem, sed valet & tenet, & videtur relictum omne frumentum, vinum, vel oleum, quod habet in suo patrimonio. Et certè est nouus, & fortissimus textus contra prædicta iura, quæ habent, quòd incertitudo vitat dispositionem, tam in contractibus, quàm in

vtimis voluntatibus, & videtur carere responsione. Sed sustinendo prædicta, respondeo ad illum textum. Primo modo, quòd loquatur, & procedat, quando legatum consistebat in alimentis, vel causa pia. Ita ibi solus Bart. Sed ista solutio aperte est falsa: quia tali casu non deberetur totum frumentum, vinum, vel oleum, sed tantum secundum qualitatem personæ. Item quia de hoc non esset aliqua quæstio, nec Consulti essent varij, ut dicit ibi textus cum clarè erat decisum per alia iura, quod valeret. Vel aliter, & secundò respondeo, quòd ille textus vult, quòd licet in contractibus incertitudo vitet dispositionem in his, quæ pondere, numero, vel mensura consistunt, modo habeat illa in suo patrimonio, modo non, ut supra dictum est: tamen secus est in vtimis voluntatibus, quia valet & tenet legatum, si aliquid reliquit in patrimonio, & totum videtur relictum: ita gloss. ordin. ibi, & ibi sequitur Alberic. post Dynum & antiquos, & tenet & sequitur Iason in *leg. ita stipulatus. infra isto tit. 7. col. n. 14.* Sed iste intellectus similiter non potest teneri, quia iura superius allegata, quæ dicant, quòd promissio, vel legatum incertum rei, quæ pondere, numero, vel mensura consistit, non valeat simpliciter, & generaliter loquitur, modò promissor, vel testator habeat illud in suo patrimonio, modò non. Vnde aliter, & terciò cogitavi, quòd verus sensus, & intellectus illius textus est, quòd vbi legatum est factum cum signo vniuersali, quòd totum comprehendit, dicendo: Lego totum frumentum, &c. vel lego ipsum triticum, quòd in vulgari significaret, *mando todo el trigo, o mando el trigo*: quia tunc totum veniret, & comprehenderetur in legato, vel dispositione, & ad omne illud videretur se referre testator: Et iste est meus nouus, & singularis intellectus ad illum textum salua pace melius sentientis.

Aduertendum tamen, quòd superiora, quæ <sup>it</sup> habent, quòd regulariter incertitudo vitat dispositionem in contractibus, & vtimis voluntatibus, debent intelligi de iure Ciuili: secus tamen est de iure Canonico, & eius æquitate: quia valebit dispositio, & regulabitur secundum qualitatem personæ & patrimonij. Ita singulariter determinat Archidiac. in *cap. sunt nonnulli. 1. quest. 1.* & illud dictum extollit, & commendat Anton. in *cap. ex parte. de censib.* & ibi alij Canonistæ, & reputat singulare Abbas in *cap. 1. de decimis.* Annan. in *cap. cum iuramento. de homicid.* ibi Feli. & Alexan. vbi dicit esse Legistis incognitum in *dict. leg. ita stipulatus. infra eod. 3. colum.* & ibi Iason 2. col. & Rip. 8. col. n. 25. Aduertendum etiam, quòd iura prædicta, quæ habent, quòd incertitudo vitat dispositionem, debent intelligi, quando agitur de contrahenda, vel inducenda obligatione: Secus verò, si de ea dissoluenda, vel proroganda, ut si creditor, postquam cessit dies obligationis, simpliciter prorogauit terminum debitori, nullo determinato die vel tempore: quia talis incertitudo non vitat prorogationem, imò moderabitur tempus iudicis arbitrio, fauore liberationis: ista est gloss. ordin. iuncto text. in *leg. Æmilius Larianus. ff. de minor.* quam ibi ad hoc notat & commen. Bart. & Doctores antiqui, &



& reputat ibi vnicam Bald. 1. lect. 2. colum. Idem Bald. in c. 1. de noua forma fidelitatis. 2. colum. in v. s. Feud. illam etiam appellat auream idem Bald. in l. & si post tres. ff. si quis caut. iud. sisten. 1. lect. 2. colum.

11 Et ex superioribus similiter & necessario quero, si pater, vel mater in testamento, vel contractu inter viuos, meliorauit filium, vel filiam, non designata aliqua quantitate, sed simpliciter dixit: Melioro filium meum: an talis melioratio valeat, vel vitietur propter incertitudinem? Et videtur, quod valeat in quinto. Primò, quia semper testator videtur grauare hæredes minùs, quàm possit. text. est in leg. idem Iulianus. §. Seio. ff. de leg. 1. vbi disponitur, quòd si testator legat fundum Cornelianum, cum plures haberet eiusdem nominis, minimus videtur legatus: & idem est in contractibus. text. est in leg. qui ex pluribus. de verb. oblig. per text. in leg. nummis. ff. de leg. 3. vbi si testator legat aureos, cum plures reperiantur diuersi valoris, minores videntur legati, per text. in leg. si ita relictum. ff. de lega. 2. & in l. concubinam. §. 1. ff. de legat. 3. vbi habetur, quòd si testator legat tantam partem, quantam habet vnus hæres eius, & plures sunt hæredes inæqualiter instituti, legatarius debet habere minorem partem ex his, quæ fuerunt hæredibus assignata. Ergo in nostro casu filius simpliciter melioratus habeat quintum bonorum. Secundò, & principaliter videtur, quod talis melioratio incerta valeat in tertio. Primò, quia melioratio tertij propriè cadit inter filios, & alteri non conuenit, vt in l. 9. tit. 5. lib. 3. foro legum: & in l. Tauri, & dispositio defuncti, vel contrahentis semper debet regulari secundum qualitatem personæ, cui fit. text. est in leg. plenum. §. equitij, ff. de usu & habitatione, quem ibi ad hoc notat & commendat Odofred. Bart. Alber. Bald. & communiter Doctores. text. in leg. pen. ff. de alimen. & cibis. legat. text. in leg. Stichus. ff. de legat. 3. text. in leg. stipulatio ista, habere licere. §. hi qui, infra isto titulo. text. in l. eius artificij. §. tales. ff. de oper. libert. text. in l. cum plures. §. fin. ff. de administr. & peric. tutor. text. in l. quibus diebus. §. dominus, ff. de cond. & demon. text. in l. ex militari. ff. de milit. testamen. vbi si princeps concessit alicui militi factionem testamenti actiuam, quam perdidit propter delictum: intelligitur, vt possit testari iure militari, secundum conditionem suæ personæ. text. in cap. pastoralis. de donat. per quem tenet ibi Innocent. quòd ex persona dantis, & eorum, quæ dantur, debemus cognoscere, quid dari intelligatur. Et ex isto fundamento & ratione istam sententiam & conclusionem tenebant aliqui Doctores huius Vniuersitatis. Tertio principaliter videtur, quod talis melioratio incerta valeat, & teneat in tertio, & quinto bonorum. Primò, quia pater vel mater, faciens meliorationem, videtur se referre ad omne illud, quod per leges huius Regni potest facere, & se extendere, & per relationem ad aliud, hoc est, ad prædictas leges efficitur certa dispositio. argum. text. in leg. asse toto. ff. de hered. instit. text. in leg. institutio talis. ff. de condit. instit. text. in leg. si ita scripsero. ff. de condit. & demonstrat. text. in leg. certum est. ff. si cert. petat. Secundò pro hac parte facit text. notab. in leg. si ita quis

testamento suo. ff. de legat. 2. vbi habetur, quod si testator legauit alicui tantum, quantum per legem capere potest, quod valeat legatum in omni eo, in quo de iure potest esse capax. Tertio facit text. in l. 3. & in fin. ff. de pen. legat. vbi si testator simpliciter, & genericè legauit alicui penum, videtur legare omnia illa, quæ possunt comprehendi sub illo vocabulo. Ex quo infert ibi Bart. quod si quis legat alteri cameram suam, videtur legare omnes res, quæ ad cameram erant paratæ. Quarto facit text. in l. 23. in ll. Tauri. vbi disponitur, quod si pater, vel mater fecerit aliquam donationem simpliciter filio suo, quamuis non sit dictum, neque expressum, quod eum meliorat in tertio & quinto bonorum, intelligitur in eo esse melioratus. Confirmatur etiam: quia tantum valet generica dispositio quoad genus, sicut particularis quoad speciem, vt in leg. Centurio. cum materia, ff. de vulg. & pupil. substit. text. in leg. Lucius. eod. titulo. & istam partem teneo, & sequor in hac subtili, & difficili quæstione, quam memini proposuisse quondam coram dominis, quorum maior pars dicebat, & asserbat, talem meliorationem vitari propter incertitudinem, per iura superius adducta in ista materia, quibus probatur, quod tam in contractibus, quàm in vltimis voluntatibus incertitudo vitiat dispositionem. Nec obstant iura superius adducta pro prima opinione: quia intelliguntur, quando dispositio testatoris erat certa respectu rei, vel quantitatis, sed dubitabatur de qualitate eius, scilicet an senserit de maiori, vel minori, cum in vtroque sensu posset intelligi. Nam tunc intelligitur in minori. Sed in nostro casu, est omni modo incertitudo: ideo vitiat dispositionem. Secundò non obstant iura adducta pro secunda opinione: quia ibi similiter dispositio erat certa, sed dubitabatur de qualitate, & modo eius: & tunc regulatur, & intelligitur, secundum qualitatem personæ, cui fit. Tertio non obstant iura pro tertia opinione adducta, quod in eis dispositio efficitur certa per relationem ad aliud: quia expressè testator se retulit ad illud. Sed in nostro casu non se retulit ad legem, neque ad aliud, ex quo melioratio possit certificari. Et eodem modo ad text. notab. in dict. l. si ita quis testamento suo. ff. de legat. 2. quia ibi testator expressè se retulit ad legem, dicendo, quod legabat omne illud, quod posset legatarius capere. Sed in nostro casu pater vel mater ad legem, vel aliud non se retulit, sed simpliciter dixit, Melioro: & talis dispositio tanquam incerta non potest valere, neque per relationem ad aliud effici certa. Ex quo infertur, quod si in nostro casu pater vel mater diceret: Melioro filium meum in omni illo: valeret melioratio in toto tertio, & quinto. argum. text. in dict. leg. si ita quis testamento suo. ff. de legat. 2. iuncta communi opinione. Neque obstat etiam textus in l. 3. & final. ff. de pen. legat. quia ibi fuit dispositio testatoris certa: quia per legem expressè reperitur determinatum, quia contineatur sub penu. Vnde legando simpliciter penum, videtur legare omne illud, quod sub penu comprehenditur: Secùs verò est in nostro casu, quia sub isto verbo, melioratio, non reperitur dispositum, quid, vel quantum comprehenda-



zur. Neque obstat etiam, & similiter l. 26. in ll. *Tauri*: quia ibi pater vel mater fecit certam donationem in quantitate vel re, & fecit eam simpliciter, non dicendo, nec declarando, an in ea sit filius melioratus, vel non: & dicit lex, quod talis filius videatur in ea melioratus virtualiter ad hoc, ut ei, vel alteri non possit pater & mater amplius meliorare, & si excedat valorem tertij, & quinti, valeat in tertio, quinto, & legitima: non tamen dicit, nec vult, quod si simpliciter, & absolute pater, vel mater dicit: Melioro filium meum Ioannem, censeatur melioratus in aliquo. Sed his non obstantibus, firmiter teneo in nostra subtili, & difficili questione, quod talis melioratio valeat, & teneat in tertio, & quinto bonorum, ut supra dixi, & fundavi.

12 Item quaero, an, & quando contractus pure celebratus, actio, & obligatio eius transeat ad haereditas, vel non? In quo articulo magistraliter, & resolutiue dico, quod regulariter transit ad haereditas, tam actiue, quam passiuè: quia haereditas post aditionem haereditatis repraesentant ipsum defunctum in totum, si est vnus solus haeres, vel pro parte haereditaria, si sunt plures haereditas. text. est in *authen. de iureiurand. a morien. praestit. post princip. collat. s.* text. in *leg. haeres & haereditas. ff. de usucap. text. in leg. haeres in omne ius. ff. de acquirend. haered. text. in l. 1. & 2. & per totum titulum. Cod. de haered. action. text. in leg. cum a matre. Cod. de rei vend. text. in leg. debitori. Codic. de pact. textus iuncta glossa & communi pinione in l. 2. §. fin. ff. de prator. stipul. & in expresse ita probat text. in *leg. si pactus. ff. de probat.* vbi pactum de non petendo factum debitori transit ad haereditas eius. Cuius rationem ponit ibi Consultus: quia in contractibus semper partes videntur prospicere sibi, & haereditibus suis, & ad hoc notat ibi gloss. ordin. Odofredus, Baldus, Salycetus, & Iacobus de sancto Georgio. text. in *leg. iuris gentium. §. pactorum. ff. de pact. text. in leg. tale pactum. in princip. eodem titul. text. in leg. stipulatio ista. §. sicut autem. infra isto titul.* Ex quo inferitur, quod ex contractu de sui natura transitorio ad haereditas, mentio haereditum est superuacua, & nihil operatur, neque est noua actio in persona haereditum, sed illamet, quae erat penes defunctum, nec requiritur, nec causari potest noua praescriptio contra ipsos haereditas: sed illa sola sufficit, & consideratur, quae fuit incepta contra defunctum. Ita probat textus notab. in *leg. eum, qui ita. §. te, & Titium, infra isto titul.* & ibi Bartolus, & per eum ita etiam tenet not. Bartolus melius, quam alibi, in *leg. stipulatio ista. §. si quis ita. fin. colum. & questio. infra eodem.* Item inferitur, quod etiam si aliquis ex haereditibus fiat non soluendo, alij non tenentur, cum ipso in re sit diuisa inter eos actio, & obligatio pro parte, ut in l. 2. §. fin. de prator. stipulat. & in l. 1. & per totam. de haered. action. Quod primo extende, ut procedat, nedum quando simpliciter quis se obligauit, vel contraxit: verum etiam promisit pro se tantum vel pro eo solo, quia etiam tunc promissio, vel obligatio transit ad haereditas, nisi expresse, & specialiter actum fuerit, quando non transeat ad haereditas. textus est not. in *leg. stipulatio ista, habere licere. post**

Anton. Gomez, Tom. II.

*princ. vers. sed si se, infra isto titulo.* Cuius verba sunt: Sed si se obligat, ne ipse faciat, quo minus habere liceat, obligatur etiam, ne haeres suus faciat, & ibi notat Bartol. & communiter Doctores. text. in *leg. si necessarias. §. de vendendo. ff. de pig. act.* vbi habetur, quod si creditori sit data facultas vendendi pignus, poterit eam vendere eius haeres. & ibi notat Bart. Paul. Salycet. & communiter Scribentes. bonus text. in *leg. iuris gentium. §. pacti. ff. de pact.* vbi habetur, quod in dubio persona pacto inseritur, non ut pactum sit personale, sed ut demonstretur persona, cum qua contractum est. Si vero expresse, & specialiter dictum est, quod non transeat ad haereditas: tunc non transit. text. est not. in *leg. non solum. l. 2. §. tale legatum. ff. de liberat. legat. & ibi not. Bart. Alberic. & communiter Doctores antiqui. text. in leg. idem in duobus. §. 1. ff. de pact. text. in leg. & haeredi. §. fin. cum leg. seq. eod. titul.*

Dubium tamen singulare est, si in persona 13 promissoris, vel creditoris ponatur dictio taxatiua (tantum, dumtaxat, solummodo, vel similis) ut si promissor dicat: Ego tantum, vel ego dumtaxat, vel ego solus, vel solummodo promitto tibi x. vel quid aliud: an talis contractus, vel obligatio transeat ad haereditas passiuè: vel si promissor dicat, promitto tibi soli, vel tibi tantum, vel tibi dumtaxat, vel tibi solummodo, an talis contractus, vel obligatio transeat ad haereditas creditoris actiue? Et reperio quod Bald. in *leg. fin. Cod. de act. empt. fin. colum. num. 5.* mouet questionem, & tenet, quod transit ad haereditas: quia illa dictio taxatiua videtur posita ad excludendos extraneos, non vero haereditas. per text. quem reputat singul. in *dict. leg. stipulatio ista. vers. sed si se obligat. infra eod. & idem tenet Paul. de Castr. in dict. leg. stipulatio ista. 2. colum. num. 4. Roman. ibi, 3. colum. n. 7. & idem videtur probare text. in *d. l. necessarias. §. de vendendo. in fin. ff. de pig. act.* Sed teneo contrarium. Imò, quod eo casu, quo sit apposita dictio taxatiua, non transeat contractus, vel eius obligatio ad haereditas actiue vel passiuè: quia censeatur esse pactum personale. argum. text. in *d. l. non solum. §. tale legatum. de liber. leg. & in leg. idem in duobus. §. de pact. & in leg. & haeredi. §. fin. eod. tit. & in expresse ita tenet Bart. Angel. Paul. & magis communiter Doctores in *leg. qui in futurum. §. fin. ff. de pact.* Idem Bart. in *leg. si sic stipulatus. l. 2. col. 2. in med. infra eod. & ibi Alex. 1. col. n. 7. Iaf. 3. col. n. 9. Iacob. de S. Georg. in leg. si pactum. ff. de probat. 1. col. post princ. vers. amplius.* vbi dicit, quod ita consuluit in *quest. de facto.* pro qua sententia & conclusione allegat notab. in *cap. 1. §. omnes.* si de feudo defuncti contentio sit inter dominum & agnatos vasalli. in *vsib. feud. in gloss. magna, in med.* Neque obstat text. in *dict. leg. stipulatio ista. vers. 1.* quia ibi non est aliqua dictio taxatiua, per quam impediatur transmissio ad haereditas. Neque obstat etiam textus in *dicta lege, si necessarias. §. de vendendo. ff. de pignor. act.* quia ibi dictio taxatiua est posita a lege, non a contrahentibus secundum Doctores communiter in *dict. leg. stipulatio ista. vers. 1.* Secundò extende, quod procedat etiam in contractibus vel obligationibus facti. Nam similiter transeunt ad haereditas. textus est in**



*leg. veteris. C. de contrab. & commit. stipulatio.* Et intellige, & declara isto modo, quod ex parte creditoris semper, & indistinctè transit: ex parte verò promissoris, vel debitoris similiter transit, quando factum omnino non cohæret personæ, sed commodè potest per alium explicari, vt facere domum, scribere librum, & similia: quia tunc potius habetur respectus ad ipsum corpus, quod resultat ex facto, quam ad ipsum factum. Si verò omnino, & expressè cohæret personæ, tunc non transit ad hæredes. Ita probat text. in *leg. centesimis. §. 1. infra eo. titul.* & facit text. in *leg. unica. §. ne autem. C. de cadu. toll.* Quod subintellige, mortuo promissore ante moram, secus si post moram: quia tunc obligatio semel contracta, & commissa ad interesse, bene transit ad hæredes. argum. text. in *leg. loci corpus. §. si fundus. ff. si seruit. vendic.* & in expresso per prædicta iura istam doctrinam tenet Petrus, Iacob. But. Cyn. Alber. Bald. Angel. Salycet. & communiter Doctores in *dict. leg. veteris*, Bart. in *d. l. si sic stipulatus. la. 2. in fin. eod.* & ibi alij Doctores. probat *lex 12. tit. 11. §. part.* Tertio extende, vt talis contractus actio, & obligatio transeat ad hæredes cum eadem qualitate, actiua, vel passiuua, quæ erat apud defunctum. text. est in *l. 2. §. ex his. infra eod. ibi.* Non enim ex persona hæredum conditio obligationis immutatur. & ibi Bart. & communiter Doctores. text. in *leg. in exceptione. §. pro parte. eodem titul.* text. in *l. 2. §. si certam. ff. de prator. stipulat.* text. in *leg. cui fundus. ff. de cond. & demonstr.* Quarto extende, vt talis actio, vel obligatio possit incipere ab hæredibus, & contra hæredes. text. est in *leg. unica. Cod. vt actio. ab hered. & contra hered. inci.* text. in *leg. scrupulosam. C. de contrab. & commiten. stipul.* & idem disponit *lex 12. titul. 11. §. part.* Aduertendum tamen, quòd superior conclusio, & doctrina procedit, & habet locum in contractu, vel dispositione super re, de sui natura transitoria ad hæredes: Secus tamen in contractu, vel dispositione super re, de sui natura non transitoria ad hæredes: quia tunc talis contractus, vel dispositio nullo modo transit ad hæredes: text. est in *l. 3. §. fin. ff. quibus mod. usufruct. amittat.* text. in *leg. stipulatio ista. §. si quis ita. infra isto titul.* text. in *§. finitur. Instit. de usufruct.* textus in *leg. non solum. la. 2. §. tale legatum. ff. de liber. l. text. in l. idem in duobus. §. 1. ff. de pact.* text. in *l. 1. & idem l. nulla societas. ff. pro socio.* text. in *l. non solum. §. morte. ff. de noui oper. nunc.* text. in *l. cum precario. la. 1. in fin. ff. de precario.*

14 Dubium tamen singulare est hoc casu, si fiat mentio hæredum, quos comprehendat, vel ad quos extendatur. Et breuiter dico, quòd si loquimur in contractu, vel dispositione super re merè transitoria ad hæredes, modò fiat mentio eorum, modò non, semper comprehenduntur omnes hæredes in infinitum. text. est in *leg. hæredis appellatio. ff. de verbor. significat.* text. in *leg. hæredis appellatione. eod. tit.* text. in *leg. sciendum. eodem titul.* text. in *l. in annalibus. C. de leg.* text. in *l. 3. vers. 1. ff. de petition. heredit.* text. in *l. si quis filium. §. finali. ff. de acquirend. hereditat.* text. in *l. 4. ff. de iur. immunitat.* textus in *leg. fin. Cod. de hereditat. instituend.* Si verò loquimur in contractu, vel dispositione super re, quæ de sui natura non est transitoria ad hæredes, si fiat

mentio eorum: talis contractus, vel dispositio extenditur tantum ad primos hæredes: text. est in *leg. antiquitas. C. de usufruct. & habitat.* vbi si usufructus sit legatus, vel concessus alicui, & hæredi eius, intelligitur de primo hærede, & non transit ad vteriores. & ad hoc notat & commendat ibi Bart. Bald. Paul. Salycet. & communiter Doctores. Idem Bart. in *leg. Gallus. §. etiamsi viuentis parente. fin. colum. ff. de liber. & posthum.* & ibi Moderni. Bald. in *leg. fin. C. de hæred. instit. 2. colum.* & ibi communiter Doctores. Ex quo infertur, quod si emphyteusis non soleat concedi, nisi ad primos, secundos, vel tertios hæredes, mentio hæredum simpliciter facta debet restringi ad eos tantum: quia debet attendi natura, vel qualitas rei super qua actus interponitur. & in terminis ita tenet Bald. in *dict. leg. antiquitas. 1. colum.* cum quo transeunt ceteri Doctores. Nec obstat text. in *l. in annalibus. C. de legat.* vbi disponitur, quod si in legato annuo, quod de sui natura non est transmissibile, quia est conditionale pro sequentibus annis, vt in *l. si Stichum, aut Pamphilum. §. stipulatio. infra eodem.* apponatur mentio hæredum, intelligitur in infinitum, vt perpetuò transeat ad eos: quia subtiliter respondeo, quod ibi non fit mentio hæredum super re, de sui natura non transmissibili, sed impeditur transmissio, virtute conditionis, quæ censetur esse in annuo legato. Vnde si ibi fieret mentio hæredum, comprehenderentur omnes in infinitum: quia testator potest reddere actum purum, & transmissibilem: licet alias de iure esset conditionalis, vt in *leg. in conditionibus primum locum. §. 1. ff. de condit. & demonstr.* Vel aliter, & secundò respondeo, quod in *dict. leg. antiquitas.* mentio hæredum ideo non extenditur ad omnes in infinitum, ne proprietas reddatur inutilis: Secus verò in *dict. leg. in annalibus.* vbi non militat eadem ratio. & ita tenet ibi gloss. ordin. & communiter Doctores. Vnum tamen est, quod si in concessione usufructus, vel alia re, quæ non sit transitoria ad hæredes, expressè actum est inter partes, quod transeat ad omnes hæredes: tunc bene transit etiam in infinitum, sed esset noua concessio, & usufructus in persona cuiuslibet hæredis. Ita probat text. in *leg. stipulatio ista. §. sed si quis vti frui. in princip. infra isto titul.* & in expresso ita tenet Cynus in *dict. leg. antiquitas. Cod. de usufruct. 1. colum.* & quæstion. post Martin. Sale. quem ipse refert Faber ibi, *1. colum. num. 6. Salycet. 2. colum. 1. quæstion.* Neque obstat, si subtiliter dicatur, quòd non videtur valere talis contractus, neque confessio, quia perpetuò videtur proprietas remanere inutilis contra propriam naturam, & substantiã contractus, vt in *leg. cum precario. ff. de precar.* quia respondeo, quod talis proprietas perpetuò non redditur inutilis: quia primus hæres poterit pati capitis diminutionem, & remanere naturaliter viuus, & illo medio tempore usufructus consolidabitur cum proprietate, argumento text. in *leg. corruptionem. Codic. de usufruct. iuncto textu in leg. Statius Florus, §. Cornelio Felici. ff. de iure fisci. & in leg. cum pater. §. hereditatem. el. 1. ff. de legat. 2. cum in vita non possit habere hæredem. Quod subintellige, nisi bona eius confiscentur: quia tunc ad fiscum transiret*



transiret usufructus. Neque obstat, etiam si re-  
plices, quod hodie nemo bene natus sit seruus  
pœnæ per capitis diminutionem, neque amittit  
ius suum, ut in *authen. sed hodie. C. de donation.  
inter vir. & uxor.* Quia respondeo, quod debet  
intelligi, quando non esset condemnatus ad  
mortem naturalem. Secus tamen est, si sit con-  
demnatus ad mortem naturalem, sed in aliquo  
casu remanet post sententiam per fugam, vel ex  
alia causa: quia tunc etiam remanet seruus pœ-  
næ, & habent locum prædicta, quæ sic non de-  
clarantur ab alio.

15 Iuxta prædicta tamen subtiliter & necessario  
quæro, an possit stipulator, vel creditor tem-  
pore contractus stipulari, vel acquirere obliga-  
tionem vni ex hæredibus, vel debeat omnibus  
quæri: vel è contra, an possit debitor, vel pro-  
missor vnum tantum ex hæredibus futuris gra-  
uare, & obligare, dare, vel soluere totum debi-  
tum taliter, quod alij hæredes non teneantur?  
In quo subtili articulo, in primo membro bre-  
uiter dico, quod non potest vni stipulari, vel  
acquirere totam obligationem, sed tantum pro  
sua parte hæreditaria. textus est singularis & vni-  
cus in *leg. continuus. §. fin. in princ. infra isto titul.*  
Cuius verba sunt: Præterea sciendum est, cum  
quid dari stipulemur, non posse per nos vni ex  
hæredibus acquiri, sed necesse est omnibus ac-  
quiri. & ad hoc dicit vnicum in ista materia  
Rayner. Foroliuian. ibi in princ. & commendat  
Bart. & cæteri Doctores. Cuius ratio est: Quia  
hæres repræsentat defunctum tantum pro ea  
parte, pro qua est hæres, & pro alijs est penitus  
extraneus, ut in *l. 2. §. fin. & ibi gloss. & commu-  
nis opinio. ff. de pratorijs stipulationibus, & in  
l. 1. 2. & per totum. C. de alio. hered. quia non po-  
test stipulari, vel acquirere, ut in *leg. stipulatio  
ista. §. alteri. infra eodem.* Ergo creditor vel stipu-  
lator non potest stipulari, vel acquirere vni ex  
hæredibus nisi pro sua parte: quia pro alia est  
penitus extraneus, & in expresso istam ratio-  
nem ponit Bart. in *l. continuus. §. fin. 1. col. n. 1.* &  
ibi Paul. in *princ. n. 2. Imol. 3. colum. in fin. vers.  
circa secundum.* Idem Bart. in *leg. annus. ff. de pa-  
ctis,* & ibi Paul. de Castr. & communiter Do-  
ctores. Quod intellige modo loquamur in hæ-  
rede extraneo, modo in filio. Secundò intelli-  
go, ut procedat, etiam si stipulator, vel creditor  
stipuletur vni ex hæredibus aliquid, quod de  
sui natura non est transmissibile ad hæredes,  
ut usufructus, quia etiam tunc non quæritur  
ei, nisi pro sua parte hæreditaria. Quod est  
vnum, quando stipulatio, vel contractus inter-  
ponitur super re merè diuidua, ut quantitas,  
species, usufructus, vel simili re diuidua: Se-  
cùs verò, si interponatur super re indiuidua, ut  
si quis stipulatur, vel acquirit vsum vni ex hæ-  
redibus, quia ei soli quæritur ratione indiui-  
ditatis. argumento text. in *leg. vsum pars. ff. de  
usu & habit. & superioris rationis, & in specie  
ita tenet, & declarat Bart. in dict. leg. continuus.  
§. 2. colum. in princ. num. 3.* Prædicta tamen pro-  
cedunt in contractibus, seu obligationibus  
dandi: Secus tamen est in contractibus, seu  
obligationibus faciendi, quia in eis bene potest  
quis stipulari vel acquirere vni ex hæredibus  
suis. text. est in *dict. leg. continuus. §. fin. in 2.  
parte. infra eodem.* Cuius verba sunt: At cum*

Anton. Gomez, Tom. II.

quid fieri stipulemur, etiam vnius personam  
rectè comprehendi. Cuius ratio mentalis est:  
quia regulariter facta sunt indiuidua, ut in *leg.  
stipulationes non diuiduntur. versicul. 1. cum si-  
mil. infra eo.* & in solidum acquiritur actio, &  
obligatio cuilibet hæredi, etiam si non sit no-  
minatus, ut in *leg. in executione. §. secunda ad  
opus, infra isto titul. cum similibus.* Ergo non  
est mirum, quod ex contractu, vel stipulatione  
defuncti possit quis acquirere actionem, &  
obligationem vni ex hæredibus suis, quem no-  
minabit. Istam etiam rationem ponit magistra-  
liter Bartolus in *dict. leg. continuus. §. fin. prima  
columna. num. 2.* Ex quo infertur primò, quod  
si factum esse merè diuiduum, non posset cre-  
ditor, vel stipulator acquiri vni, sed tantum  
pro parte, ut in obligationibus dandi. Secun-  
dò infertur, si contractus, vel stipulatio in-  
terponeretur super interesse decedendi ex fa-  
cto indiuiduo, non posset creditor acquirere  
vni, nisi pro parte, secundum Bartol. ibi, *pri-  
ma columna. in fin.* & ibi communiter Scriben-  
tes. Vnum tamen est, quod in omnibus supe-  
rioribus casibus, quibus dixi, quod actio, vel  
obligatio non quæritur in totum vni hæredi  
nominato, sed tantum pro sua parte, quod alia  
partes de iure quærantur alijs hæredibus pro  
portionibus hæreditarijs: quia intentio credi-  
toris, vel stipulantis fuit, ut ita demum alijs  
hæredibus non quæreretur actio, vel obligatio,  
quando de iure posset quæri hæredi nomina-  
to: Secus verò, si ei non possunt quæri: quia  
tunc videtur velle, quod alijs acquiratur. argu-  
mento textus & eius regulæ in *leg. nec vtilem.  
ff. ex quib. caus. maior. text. in leg. cum quis. §. si  
debitorem. ff. de solut. text. in leg. si me vacuum. in  
fin. ff. de acquir. possess. text. in leg. si absentis, in fin.  
Cod. si cert. pet. & utrobique Doctores. ita tenet  
Bart. in dict. leg. continuus. §. fin. 2. colum. num. 6.  
Angel. ibi, in princ. Aret. 3. colum. pro quibus fa-  
cit ibi textus in quantum dicit: Sed necesse est  
omnibus acquiri. Sed hoc casu vertitur dubium  
inter Doctores, an teneantur alij cohæredes  
suas partes, quas acceperunt, restituere hæredi  
nominato, iudicio familiæ eriscundæ? Et Bart.  
ibi tenet, quod non, quem sequitur Paulus de  
Castr. & Aretin. quia nullo modo videtur indu-  
ci prælegatum, cum non interueniat solemnitas  
requisita in vltima voluntate. Et ista est ve-  
ra, & tenenda opinio, licet gloss. Angel. & aliqui  
Doctores velint contrarium. Aduertendum ta-  
men, quod supradicta videntur hodie correctæ,  
attenta lege Regia Ordinamenti, qua cauetur,  
quod bene potest quis alteri stipulari: imò, sine  
stipulatione potest quis cuilibet extraneo ab-  
senti se obligare, & promittere. Ergo attenda ra-  
tione Bart. & communi, bene posset quis acqui-  
rere, & stipulari vni ex hæredibus suis. & ita  
teneo pro firma veritate. Item etiam iuxta præ-  
dicta quæro, an promissor, vel debitor posset  
grauare, vel onerare vnum ex hæredibus tan-  
tum rem, vel quantitatem soluere? In quo di-  
co indistinctè, quod non tam de iure commu-  
ni quàm Regio, quia sicut non potest obligare  
extraneum, ita neque hæredem pro alijs par-  
tibus, pro quibus non est hæres. Vnde omnes  
tenebuntur soluere debitum pro hæredita-  
rijs portionibus: Ita Bartolus in *dict. leg. conti-**



nius. §. fin. 2. colum. n. 9. & ibi Imol. pen. colum. n. 4. & alij Doctores. pro quibus facit textus & commun. opin. in leg. eum, qui ita. §. 1. infra eod. Quod tantum intelligo per viam contractus: quia ibi non potest induci prælegatum favore aliorum cohæredum, cum non interueniat solemnitas requisita in legato, vel vltima voluntate: & dato quod interuenierit, non intendit contrahens vel promissor prælegare, ideo non inducitur prælegatum. & in terminis ita tenet Arer. in dict. leg. continuus. §. fin. 3. columna. quem vide. Secus tamen est in vltimis voluntatibus, in quibus si testator grauat vnum ex hæredibus, eo ipso videtur alijs prælegare. Pro cuius perfecta declaratione dico, quod si testator sit creditor, quia ei debebatur aliquod debitum, bene poterit illud debitum, & actionem eius vni ex hæredibus prælegare, & ille solus eam exercebit, & recuperabit debitum: non tamen per hoc acquirit directam actionem, sed tantum vtilem. Vnde si debitor soluerit dicto hæredi, poterit se tueri mediante exceptione doli aduersus alios hæredes, & idem si adhuc non soluerit: sed ei intimatum est, vt non soluat: Directa tamen actio semper transit ad omnes hæredes pro portionibus hæreditarijs. textus est, qui sic debet intelligi, in l. 1. in 2. par. C. de except. & ibi gloss. ordin. Odofred. Petr. Cyn. Bur. Bald. Salycet. Si verò vult grauare vnum ex hæredibus in vltima voluntate, vt soluat totum integrum debitum: tunc in præiudicium creditoris, cui est quæsitæ actio ab ipsa lege, post mortem testatoris contra omnes hæredes pro partibus hæreditarijs non potest, sed bene respectu aliorum cohæredum, vt eis censeatur inductum prælegatum. text. est in leg. seruo legato. §. si testator. ff. de legat. 1. text. in leg. si filia. §. si pater. ff. fam. ercisc. text. in l. 2. Cod. de pact. textus in leg. debitori tuo. eodem titul. text. in leg. pacto successorum. eodem titul. Cuius ratio est: Quia creditor non cogitur inuitus mutare obligationem semel quæsitam, & recipere alium æquè idoneum promissorem, nec debitor potest à se excutere obligationem passiuam, qua tenetur. text. est capitalis, & expressus in leg. si mandato meo. ff. mandat. quem ibi ad hoc not. & commendant Doctores. idem probat text. in l. 2. Cod. de hered. act. Valebit tamen dispositio respectu aliorum hæredum, vt tacitum prælegatum, vel fideicommiss. per suprà dicta. Quod tamen limita, & intellige, præterquam in dote: quia eius favore potest testator vnum ex hæredibus grauare, vt eam soluat, & tali casu ipse solus tenetur, & contra eum potest agi actione de dote, text. est singularis, & vnicus in leg. cum ab vno. ff. de legat. & quem ibi reputat singularem Bart. & vnicum Paul. Imol. & alij Doctores. Idem Paul. in leg. debitorum. Cod. de pactis. & Iason in dict. leg. seruo legato. §. si testator. de leg. 1. Si verò vult grauare vnum ex hæredibus, vt soluat quantitatem vel rem, quam alicui legauit: tunc ipse solus tenetur, & non alius. text. est in leg. ab omnibus. ff. de legat. 1. Si verò grauat vnum ex hæredibus in aliqua re hæreditaria, non tenetur, nisi tantum pro portione hæreditaria, & sic non tenetur soluere, nisi solam partem, quæ sibi pertinebat in tali re, & alias partes non poterit legatarius petere ab hærede gra-

uato, neque ab alijs. text. est singul. & vnicus in leg. si fundum sub conditione. §. si libertus. ff. de legat. 1. & ibi notat & commendat Bart. Baldus, Paul. Cuman. Ias. & communiter Doctores. & reputat singularem, & vnicum Alberic. tenet etiam gloss. ordin. & communis opinio in leg. Manius. §. eum qui. ff. de legat. 2. Cuius ratio est, quia in dubio testator videtur referre ad eam tantam partem, quam in tali re habet, vel habiturus est hæres. argum. text. in leg. serui electione. §. fin. ff. de legat. 1. text. in leg. si domus. §. fin. eod. titul. text. in leg. quod in rerum. §. 1. eod. titul. text. in leg. vxor patru. Cod. de legat. 1. Si verò grauauit vnum ex hæredibus in re non hæreditaria, vt præstaret legatario aliquam rem mobilem, vel immobilem in genere, vel rem ipsius hæredis, vel rem penitus alienam: tunc ille solus hæres grauatus tenetur illam emere, & præstare, vel eius æstimationem. Ita probat text. in leg. si tibi homo. §. 1. ff. de legat. 1. & ibi not. Bart. Alb. Bald. Paul. & istam doctrinam & resolutionem ponit magistraliter Bart. in d. l. continuus. §. fin. infra eodem. fin. colum. & ibi Imola, & communiter alij Doctores. Albericus in leg. ab omnibus. ff. de legat. 1. Paulus de Castr. in leg. aues. ff. de pactis.

Item quæro, an tot sint contractus, & obligationes, quot sunt res contentæ, & deductæ in ipso contractu? In quo articulo sit vera, & resolutiua conclusio, quod tot sint contractus, & obligationes, quot sunt res, vel summæ deductæ, & comprehensæ in ipso contractu, licet sub vnica conceptione verborum exprimantur. text. est capitalis & expressus in leg. scire debemus. infra isto titul. text. in l. 1. §. sed si mihi Pamphilum. eodem titul. text. in leg. Titius. §. fin. eodem titul. text. in leg. vbi autem non apparet. §. pen. eod. titul. text. in leg. quod dicitur. la. 1. eod. tit. text. in leg. pluribus. eod. tit. text. in leg. quia dicitur. ff. de euictio. text. in leg. pluribus. ff. de acceptil. text. in §. quotiens. Instit. de inutil. stip. Confirmatur: quia idem est in vltimis voluntatibus. Nam si testator legat plures res, in vna eademque clausula, & oratione, tot sunt legata, quot res. Ita probat text. in leg. si ex toto fundo. §. fin. ff. de legat. 1. & ibi tenet gloss. ordin. Bart. & communiter Doctores. Cuius effectus est: quia si esset vnicum legatum, non posset legatarius partem eius agnoscere, & partem repudiare. Si verò sint plura legata, poterit vnum agnoscere, & aliud repudiare. text. est in l. 2. cum quatuor sequentibus. ff. de legat. 2. & ibi communiter Doctores. Secundo confirmatur: quia idem est in iudicijs, quia si in sententia continentur plura capitula, tot sunt sententiæ, quot capitula. text. est in leg. etiam si parte. §. ex causa. ff. de minor. & ibi gloss. ord. Bart. & communiter Doctores. text. in l. quædam mulier. ff. fam. ercisc. text. in l. Carmelia Pia. ff. de iure patronat. text. in l. quid tamen. ff. de arbit. & ibi Doctores. Cuius effectus est, quia si iudex non posset agnoscere, nisi de certa summa, & in sententia sunt plura capitula, valebit sententia in capitulo continente summam suæ iurisdictionis: si verò est vnum capitulum, continens maiorem summam, non valebit sententia in aliquo. Ita gloss. not. & ord. in l. si. de iurisdic. omn. iudic. in gloss. fin. & ibi Bart. Alberic. Bald. Angel. Paul. & commun. Doctores. tenet etiam Bald. Paul.



Paul. Salyc. & commun. Doctor. in l. 1. C. de re iud. glos. & communiter Canonistæ in cap. ei qui appella. §. item cum certa. quest. 6. Ex quo datur notabilis declaratio ad l. 6. tit. 16. lib. 3. Ordin. & ad prag. 95. de Valladolid, quod licet iudices Regimini, & Consistorij non possint iudicare in causa appellationis ultra summam ibi contentam: tamen debet intelligi, quando est vnum capitulum, vel plura annexa illi summæ. Secus verò, si sint plura, & nullum eorum excedit illam summam: quia licet omnia iuncta excederent, possunt iudicare, & valebit sententia. Secundus effectus huius est, quia si appellatum est ab vno capitulo, vel petita est restitutio, poterit peti executio sententiæ in alijs. Ita notat Alber. in d. l. etiam si parte. §. ex causa. ff. de minor. Tertius effectus est, quia licet appellatio sit communis vtrique parti, vt est casus vnicus in leg. ampliore. C. de appell. secundum Bald. & communiter Doctores: tamen illud est verum, si sententia contineat vnum capitulum, vel plura connexa: Secus verò, si plura capitula separata, & vna pars appellauit à certis capitulis, & alijs non: quia tunc alia pars non potest se iuuare illa appellatione circa alia capitula, à quibus non est appellatum: ita singulariter determinat Abbas in cap. cum Ioannes. de fide instrum. fin. col. & ante eum Bald. in dict. leg. ampliore. C. de appell. 2. colum. vers. sed quid si diuersa sunt. Tertio confirmatur: quia idem est in solemnitate testium, vel qualibet alia solemnitate instrumentali. Nam si in vna eademque scriptura contineantur plura testamenta, vel contractus plurium, & diuersarum personarum, sub vnica tantum solemnitate omnia illa testamenta, vel contractus valeant: quia illa solemnitas respicit quodlibet testamentum, vel contractum de per se, & vnique attribuitur: & istam sententiam probat text. in d. leg. scire debemus. text. singularis in leg. si quis ex argentariis. §. si initium. ff. de edendo. & ibi Bart. & communiter Doctores. text. in leg. eo quod à multis. C. si cert. per. & ibi notat Bald. Salycet. & alij Doctores. & in expresso istam sententiam, & conclusionem tenet Bart. in leg. patris & filij. ff. de vulg. & pupill. 2. colum. fin. quest. & ibi communiter Doctores. Quarto confirmatur: quia idem est in auctoritate tutoris, vel curatoris: quia si in pluribus actibus debet interponere suam auctoritatem, sufficit vna tantum pro omnibus. text. est not. in leg. accipientis. ff. de auctor. tutor. Ex quo infert ibi Bart. quod procurator potest comparere pro pluribus dominis, in pluribus & diuersis causis. Secundo infertur, quod in nostro regno maritus poterit dare licentiam pro pluribus actibus, factis ab vxore, & aperte probatur ex l. 56. & 58. de Toro. vbi habetur, quod maritus potest dare licentiam generalem vxori pro contrahendo, & similiter potest plures contractus gestos genericè approbare, & ratificare. Quinto confirmatur: quia idem est in nunciatione noui operis. Quia si fiant plura ædificia in pluribus, & diuersis locis præsentibus, sufficit vnica tantum nunciatio pro omnibus si potest exaudiri: Secus verò, si fierent in locis distantibus, taliter, quod nunciatio exaudiri non possit, quia non valeret. Ita probat textus notab. in leg. de pupillo. §. si Anton. Gomez. Tom. I I.

in pluribus. ff. de noui. oper. nunciatio. & ibi expresse Iacob. de Aret. Paul. de Castr. Cuman. & Iaf. Et si quæras, qui effectus resultent ex hoc, an sit vnus, vel plures contractus? Dico, quod resultant sequentes notabiles effectus. Primus effectus propter Gabellam. Nam si de quolibet contractu debeatur Gabella, & sit vnicus tantum contractus, non debetur, nisi vna tantum Gabella. Si verò sint plures contractus, plures etiam debentur Gabellæ: & in expresso ita tenet Bald. in l. cum eiusdem generis. ff. de edil. edict. in princ. & ibi Angel. de Perus. & aperte vult Bart. in l. cum Titio. 2. col. n. 4. ad l. Falcid. & ibi Paul. Imol. & communiter Doctores. Bald. in l. in annalibus. C. de leg. 2. col. n. 3. Roman. in leg. si Stichum. §. stipulatio. infra isto tit. penult. col. n. 19. & ibi Iaf. 2. col. post in princ. Secundus effectus est, quia si quis accepit plures res in emphyteusim vno pretio, & malè vtatur vna re eam alienando, vel aliàs, cadet ab omnibus rebus: quia vnicus reputatur talis contractus. Ita Bald. in d. l. cum eiusdem generis. in fin. & dicit ita tenere ibi Old. & Ricard. de Malu. Tertius effectus est, quia si plures res vendantur vnico pretio, cum pacto de retrouendendo, non potest venditor redimere vnã sine alia: si verò diuersis pretijs, tunc sic, pro qua sententia, & conclusione facit text. in leg. Julius. §. fundus ff. de ad. empt. iuncta communi opinione. Quartus effectus est, quia si plures res vendantur pro diuersis pretijs, censentur plures contractus, & potest habere locum redhibitio, vel quanto minoris in vna re, & non in alijs: Secus verò, si vendantur vnico tantum pretio, quia tunc censetur vnicus contractus, & si vna reperiatur vitiosa, potest, & debet fieri redhibitio in omnibus. text. est in leg. cum eiusdem generis. cum l. sequenti. ff. de edil. edict. ibi gloss. ord. Bald. Angel. Salyc. Fulgos. text. in leg. adiles. la 2. §. fin. eod. tit. Ex quibus infertur notabilis declaratio, & confirmatio ad legem 71. in legib. Tauri, quia cauetur, quod si plures res patrimonij, vel generis vendantur pro vno & eodem pretio, non possit consanguineus vnã retrahere sine alia: verò diuersis pretijs, bene possit retrahere rem, quam velit, de quo vide per me in d. l. Tauri. Quintus effectus est, quasi censetur vnus tantum contractus, non potest debitor soluere debitum pro parte, & pro parte non, vt in leg. tutor. §. Lucius. ff. de usuris. Si verò sunt plures contractus, potest solui debitum ex vno, licet non ex alio. text. est in l. final. ff. quibus mod. pignus vel hypothec. sol. & ita tenet Bart. in dict. l. scire debemus. infra isto tit. verb. oblig. 2. col. & ibi Albericus, Paulus, & Imola. Sextus effectus est, quia licet hodie in nostro regno ex mandato exequendi iudex debeat habere certum salarium, de quo in Pragmatica fol. 90. quarta columna. tamen, si sub vnico mandato, & subscriptione contineantur plures personæ, & plura debita, quia ad instantiam alicuius creditoris sit petita executio contra plures debitores, pro qualibet persona debetur integrum salarium: quia censentur plures executiones. Et idem est, si esset vnus & idem debitor diuersarum summarum: quia similiter pro qualibet debetur integrum salarium, & ita practicatur, & dixi in quæstione de facto.

Item quæro, an & quando solemnitas requirita



quisita in aliquo actu, vel contractu præsumatur? In quo articulo resolutiuè dico, quod duplex est solemnitas, vna intrinseca, & alia extrinseca. Intrinseca semper præsumitur, nisi contrarium probetur, text. est in *leg. sciendum. infra isto titul. de verb. oblig.* & ibi notat & commendat Bart. Alberic. Bald. Paul. & communiter Moderni. text. in *l. 1. Cod. de contrah. & committ. stipul.* text. in *leg. inrisgentium. §. quod ferè. ff. de pact.* text. in *§. scriptum. Instit. de inuisil. stip.* text. in *§. fin. Instit. de fideiuss.* Et adde notabiliter, quod solemnitas intrinseca dicitur, quando ex natura, & significatione verborum prolatorum necessariò comprehenditur, vel est apta nata comprehendi, quod declaro. Nam si reperiatur scriptum, quod quis per stipulationem promissit, necessario debet intelligi, quod præcessit solemnitas interrogationis, & responsionis. Similiter etiam, quando reperitur scriptum, quod quis promissit, illud verbum est ambiguum, & potest intelligi per stipulationem, vel pactum, vel pollicitationem, vt in *leg. sciendum. la. 1. §. dictum. ff. de edil. edict.* & ibi communiter Doctores. & dicit Baldus quod alibi melior textus ad hoc non reperitur, tamen <sup>h</sup> in dubio accipitur in potiori significatu, vt maiorem effectum habeat, argumen. text. in *l. 1. vers. fin. ff. si ager. vectig. vel emphyt. petat.* facit etiam text. in *leg. quotiens. infra isto titul.* text. in *leg. quotiens. la. 2. ff. de reb. dub.* text. in *leg. quotiens. ff. de regulis iuris.* text. in *leg. blanditus. Cod. de fideiuss.* Solemnitas verò extrinseca non præsumitur. textus est capitalis, & expressus in *leg. quacunque. §. fin. ff. de publ.* vbi habetur, quod in contractu minoris non præsumitur interuenisse solemnitas requisita, & necessaria in actu. text. in *leg. fin. Cod. de fideicommiss.* Adde, quod solemnitas extrinseca est, quando ex propria natura, & significatione verborum necessariò non comprehenditur, neque est apta nata comprehendi: vt si reperiatur scriptum in scriptura publica, vel priuata, quod minor vendidit: certè non debet sumi, quòd interuenit authoritas tutoris, vel curatoris, vel decretum iudicis, vel iuramentum: quia talis solemnitas non includitur sub illo verbo, vendidit, secundum Doctores vbi supra. neque obstat si dicas, quod benè potuit interuenire prædicta solemnitas, ergo in dubio comprehendatur, quia notabiliter respondeo, quod licet potuit interuenire, tamen necessariò non comprehenditur, neque est apta comprehendi sub illo verbo, vendidit, ex propria natura & significatione eius, vnde reputatur extrinseca, & non præsumitur: & ista est vera, & realis declaratio huius articuli. ex qua communi doctrina, & resolutione primò inferitur, quod in contractu minoris non præsumitur solemnitas necessaria pro validitate eius nisi probetur. Secundò inferitur, quod hodie in nostro regno in contractu mulieris conjugatæ non præsumitur licentia viri. Tertio inferitur, quod in actibus, & instrumentis quibus requiruntur testes rogati, non præsumitur illa solemnitas cum sit extrinseca. Quarto inferitur, quod in dispositione testium non præsumetur præcessisse iuram. nisi probetur. Quintò inferitur, quod cum mulier non possit esse fideiuss. nisi renunciet Velleiano, & sit certiorata,

quod non præsumitur talis renunciatio, vel certioratio. Sextò inferitur, quod in actis vel processu nunquam præsumetur litis contestatio. Adde tamen circa prædicta, quòd licet solemnitas intrinseca præsumatur, debet intelligi formalis: secus tamen si sit materialis: quia illa non præsumitur, vnde si probetur per scripturam, vel testes contractus emptionis, & venditionis, & non probetur pretium, neque constet de eo, talis solemnitas, hoc est, pretium, non præsumitur interuenisse, & sic non valebit contractus. Ita probat text. in *l. 1. ff. de contrah. empt.* text. in *l. 2. ff. de locati.* text. in *§. primo. Institut. de emption. & venditio.* text. in *§. pretium. eodem titul.* Cuius ratio est: Quia illa est solemnitas intrinseca materialis, quæ est incerta, & variabilis, cum pretium semper non sit vniiforme, sed variatur secundum qualitatem rei, conuentionis, vnde merito non præsumitur, nec præsumi potest: solemnitas verò formalis intrinseca bene præsumitur, quod est vniiformis, vt iuribus supra allegatis: ita tenet, & declarat Petrus de Bella Perti. in *dict. leg. sciendum*, & ibi Bart. 2. columna. 4. opposit. dicens esse subtile, & mente tenendum, & ibi Rain. 2. columna. Imol. 2. columna. Alexand. 4. columna. numero 15. Angel. 3. columna. Rom. 9. colum. num. 32. & communiter Moderni, Cynus, Alber. Odofred. Bald. in *l. 1. Cod. de contra. & committ. stipul.* quod tamen limita, & intellige singulariter quando principaliter agitur: & litigatur super pretio, & validitate, vel nullitate contractus ex defectu eius: secus verò si tertius possessor velit probare, quod præscripsit mediante titulo, & bona fide, & lapsu temporis, & testes dicerent, quod emit rem à Titio, tamen non deponunt de pretio: nam tunc rectè censetur titulus probatus, & per consequens præscriptio. Istud est singulare dictum Bald. in *leg. 1. Cod. de reb. alie. non alienand.* quod reputat singul. Alexand. in *dict. leg. sciendum. quarta columna.* pro quo facit, quia quando in aliqua causa dominium proponitur euidenter, non requiritur eius probatio, sed præsumitur ex possessione: ita probat textus in *l. 2. ff. si serui. vend.* & ibi communiter Doctores. text. in *leg. sicuti. §. sed si queratur. eodem tit.* text. in *l. 1. ff. fam. excisc.* text. in *leg. 1. ff. de condit. furti.* Item adde, quod solemnitas intrinseca non præsumitur in probatione, & dispositione testium, vnde si testes dicunt, & deponunt, non præsumitur facta promissio per stipulationem: imò, quod magis est etiam si dicant & deponant, quod promissit per stipulationem, non probant stipulationem interuenisse, nec præsumitur vnde, quòd dicant, & deponant, quod præcedente interrogazione, & subsecuta responsione fuit promissum. Ita probat textus not. iuncta gloss. ordin. in *l. 1. D. de usu.* & ita Iaf. Bur. Cyn. Bart. Bald. Ang. Salyc. Paul. tenet etiam Bart. in *d. l. sciendum. 2. col. in fin. n. 5.* Cuius ratio est, quia testis debet reddere rationem per sensum corporeum, sed stipulatio est quid iuris, cum sit obligatio resultans ex interrogazione & responsione, & talis stipulatio non videtur, nec auditur, nec percipitur sensu corporeo, ergo si testes simpliciter dicant, quod quis promissit alteri, vel quod per stipulationem promissit, non concludit eorum depositio, quia non pertinet



pertinet ad eos iudicare, an sit stipulatio, an non: secus tamen est, si verbum stipulatio continetur in instrum. quia cum confirmatur de consensu, & voluntate partium, credendum est in instrum. unde licet verba formalia stipula. in eo non reperiantur scripta, tamen præsumitur prædicta solemnitas in præiudicium partis: istam rationem posuit Bart. & Doct. vbi supra.

Item adde, quod licet solemnitas extrinseca non præsumatur, vt dictum est, tamen bene præsumitur quando tabellio, vel notarius dederit fidem de ea, & asserat interuenisse. ita probat text. in l. 1. C. de fide instrum. & iure hasta fis. lib. 10. & ibi tenet gloss. ord. in vers. omni ordine. Bart. Odofr. Bal. Plat. idem Bar. in d. l. sciendum. 2. colum. num. 3. Alber. ibi 3. col. 4. oppo. quod tamen intellige, quando tabellio vel notarius particularia dicit in instr. quod solemnitas fuit adhibita, puta, quod tali die, loco, & tempore fuit facta subhastatio: secus si genericè, & enunciatiuè dixit, quod interuenit solemnitas necessaria in venditione alicuius rei, vel simpliciter dixit, quod subhastatio interuenit, quia tunc non sufficeret, quia instrum. faciens mentionem de alio instrum. vel de aliquo alio actu, nisi de illo constet, vt in auth. si quis in aliquo documento. C. de edendo: notabiliter tenet Bart. in d. l. 1. in prin. C. de fid. instrum. & iur. hasta fis. lib. 10. & ibi Plat. 1. col. num. 2. & tenet etiam & commen. Alb. in d. l. sciendum. 3. colum. 1. vers. vnum est. Ias. 9. col. n. 14. Secundò<sup>1</sup> intellige, quando talis solemnitas etiam particularis, & specifica, de qua tabellio, vel notarius dederit fidem in instrumento, potuit interuenire tempore confecti instrumenti: quia tunc bene creditur ei: secus verò si talis solemnitas non potuit illo tempore interuenire, & si tabellio vel notarius dicat, quod tali die vendita fuit res minoris, vel fisci facta subhastatione: quia tunc licet particulariter in eo dicatur, & describatur solemnitas, non probat nec præsumitur, quia cum talis subhastatio requirat intervallum, & tempus successiuum, apertè constat, quod talis solemnitas non potuit interuenire tempore confecti instrumenti. confirmatur etiam, quia cum sit talis solemnitas, cui partes renunciare non possunt, arg. text. in l. ius publicum. ff. de pactis. ergo tali instrumento, & assertioni non est standum, quia per indirectum induceretur renunciatio, probat gloss. sing. iuncto tex. licet non ita bene fundet in d. l. 1. C. de fide instrum. & iur. hasta fis. lib. 10. & ibi not. Bar. Odofr. Pla. & comm. Doct. & ita tenet & declarat Bart. in d. l. sciendum. 2. col. num. 3. & ibi Ang. in lect. 2. col. num. 2. idem Angel. in repet. 3. num. 12. Paul. de Castr. not. 2. colum. num. 5. Iaso. 5. colum. num. 12. facit bonus text. in d. l. optimam. C. de con. & commit. stipu. & ibi expressè tenet & declarat Iac. 1. colum. in medio, & sequuntur commun. Doct. ibi, & idem voluit apertè Innocen. in c. qui contra falsam. de probat. 2. colum. num. 6. & illam gloss. pro ista conclu. dicit sing. Bald. in l. 1. ff. de rebus eorum, post prin. & dicit vnicam Bald. in c. sicut. de re iud. in fin. Item adde, quod licet solemnitas extrinseca non præsumatur, tamen debet intelligi, quando talis defectus opponitur à parte: secus

verò alias, quia tunc præsumitur interuenisse, nec iudex potest ex officio allegare, vel opponere: istud est singulare dictum Compostellani in c. cum dilectus. de consuetudine. 3. col. in princ. argum. qua. & quæ ibi traduntur in cap. ea nescitur, de his, qua sunt à pre. con. cap. & ibi Ioan. And. 2. colum. post medium. Imol. 4. col. in princ. & illud dictum sequitur & reputat singulare in materia, Rom. in d. l. sciendum. 9. colum. in fin. num. 33. Alex. 5. colum. num. 18. Ias. 7. colum. num. 15. Similiter etiam adde quod licet solemnitas extrinseca non præsumatur, tamen ex diuturnitate temporis bene præsumitur, text. est sing. & vnicus in l. si filius fami. C. de petit. hered. vbi si filius sciente patre per longum tempus decem annorum possedit hæreditatem sibi delatam, præsumitur iussum patris præcessisse, quem dicit<sup>m</sup> ibi singul. & vnicum Bartol. Angel. Paul. de Castr. & commun. alij Doct. Ang. & Moderni in l. sciendum. infra isto tit. præcipuè Iaso. 7. colum. 16. qui late loquitur, & confirmat, idem Ias. in l. si certis annis. C. de pactis. idem Ias. in l. 1. C. qui admitti. 4. col. num. 10. Doct. Segu. in repe. l. Imperator. ff. ad Treb. 6. folio. & idem est contra, si pater diu possedit hæreditatem delatam filio sciente, & patiente, quia præsumitur quod præcedit aditio filij. text. est in l. qui in aliena. §. 1. ff. de acquir. hered. & ibi not. & com. Bartol. Ex quo primò inferitur, quod licet hodie in nostro regno non possit mulier contrahere sine licentia mariti: tamen si mulier diu possideat rem ex aliquo titulo, vel contractu, vel ille cum quo contraxit possideat sciente & patiente marito, præsumitur licentiam interuenisse, & in expresso ita tenet Bald. in d. l. qui in aliena. §. 1. de acquir. hered. & ibi Imol. Aretin. & Ias. Secundò inferitur, quod si vnus ex fratribus, vel cohæredibus diu possedit aliquam rem nomine proprio & non communi præsumitur inter eos facta diuisio. gloss. est singul. in l. pen. C. commun. diuid. circa cuius veritatem vide ibi Doct. Tertiò inferitur, quod si emphyteuta alienat rem, quam emptor possidebat longo tempore sciente domino directo, præsumitur, quod præcessit consensus eius, de quo per Doct. in d. l. qui in aliena. §. 1. ff. de acquir. hered. Quartò inferitur, quod si quis est vsus aliqua seruitute, vel iure in bonis alterius post longum tempus, sciente & patiente domino, præsumitur titulus, de quo gl. per in l. cum de in rem verso. ff. de usuris. per glo. & Doct. in l. seruitutes. ff. de seruit. in l. si certis annis. C. de pactis. in l. 1. C. de fideicommiss.

Item<sup>n</sup> quæro, an & quando valeat stipulatio, vel promissio alteri facta? In quo articulo resolutiuè dico, quod non valet neque obligat. text. est in l. stipulatio ista. §. alteri. infra isto tit. text. in l. quo tutela. vers. fin. ff. de reg. iur. text. in l. 3. C. de inutil. stip. text. in l. multum interest. vers. sic. pen. Cod. si quis alteri vel. text. in l. si genero. C. de iure dot. text. in §. si quis alij. Instit. de inutil. stip. text. in §. alteri. eod. tit. & idem disponit l. 7. tit. 11. 5. part. quod extendit, vt non quærat<sup>n</sup> actio neque obligatio illi tertio, nec ipsi stipulanti, vt probant prædicta iura, & ibi tenent commun. Doct. cuius ratio est duplex: prima, quia quilibet actus, vel contractus debet incipere, & sumere vites à persona gerentis.



text. est in *l. quacunque gerimus. ff. de act. & obligat.* Secunda ratio est, quia inuentæ sunt stipulationes, & contractus verborum, & vnusquisque stipulatur, quod sua interest, vt probatur dictis iuribus. quod tamen limita & intellige præterquam in casibus sequentibus: primus, quando stipulator esset in potestate eius in cuius fauorem stipulatur, vt si filius stipuletur patri, vel seruus domino, quia tunc actio, & obligatio quæritur patri, vel domino, modò verba contractus ad vnum, modò ad alium. text. est in *d. l. stipulatio ista. §. alteri.* text. in *l. quodcunque. cod. tit. text. in l. 1. C. per quas personas. text. in leg. secunda, & per totum. ff. de stipulat. seruator. text. in §. 1. & per totum. Institut. eodem titul. & idem disponit prædicta lex 7. titu. 11. 5. part.*

Item modò pater stipuletur filio, vel seruo, vel filius stipuletur seruo patris, vel seruus stipuletur filio domini. text. est in *l. dominus seruo, infra isto tit. text. in l. 1. §. quid meus seruus, infra de stip. seru. text. in l. 2. C. de contra. & com. stip. text. in l. quod dicitur, infra isto titu. text. in §. ei qui. Institut. de inutil. stipul.* Secundus casus est, quando interest stipulantis, quia tunc valet, licet sit extraneus, non vt quæratur tertio, sed ipsi stipulatori quanti interfit sibi alij dari, vt si debitor stipuletur pecuniam, vel rem dari, vel factum fieri creditori suo, ad quod ipse teneatur. text. est nota. & expressus in *leg. stipulatio ista. §. si isti stipuler. & §. si quis insulam. infra isto tit. text. in l. liber homo §. si. cod. tit. text. in l. debitori. C. de pactis. text. in l. cum res. C. de don. text. in §. sed & si quis. Institut. de inutil. stipul. & idem disponit *l. 10. tit. 11. 5. part.* Tertius casus est, quando iudex, vel notarius causæ stipulatur alteri super concernentibus illam causam, quia illi tertio quæritur utilis actio sine cessione. text. est in *leg. 2. 3. & 4. ff. rem pupil. saluam. fol. & ibi commun. Doct. text. in l. 1. §. exigere. ff. de magistrat. conue. text. in l. non enim aliter. ff. de adoptio.* Quartus casus est, quando tutor, curator, vel administrator pupilli adulti, vel rei publicæ stipulatur eis, quia tunc quæretur utilis actio. text. est in *l. cum qui. §. fin. ff. de constit. pecun.* secus tamen est, si procurator generalis, vel particularis alicui priuatae personæ stipuletur nomine domini, quia tunc nulla quæritur actio directa, vt neque utilis ipsi domino, sed quæritur procuratori, & ipse cogitur postea cedere domino, quam cessionem cogitur facere, quia quando quis mandato meo, vel ad utilitatem meam acquirit actionem, cogitur eam cedere mihi, vel alteri cui voluero, & de ea facere secundum voluntatem meam. textus est in *l. 1. Cod. per quas personas. text. in §. solutum. §. per liberam. ff. de pign. act. text. in l. 1. cum l. seq. ff. de instit. text. in §. ex his. Institut. per quas personas. text. in l. idem qua. §. si cui mandauero. ff. mandati. & vtrouque Doct. idem disponit *l. 8. tit. 12.* quod intellige, quando verba contractus diriguntur in procuratorem, vt quia debitor promisit dare procuratori nomine domini: secus verò si diriguntur ad dominum, vt si debitor promittat procuratori dare, vt soluere domino, quia tunc nulla quæritur actio procuratori, neque domino, gloss. est singularis in iure in *l. 1. ff. de***

*stipulat. seruator.* quam ibi notant & commendant Doctores, & ad hoc reputat singularem Paulus in *l. stipulatio ista. §. si stipuler, infra isto tit. fin. colum.* Item adde, quod si stipulator etiam sine mandato tanquam negotiorum gestor stipuletur nomine alterius quòd sibi quæritur actio, & sequuta rati habitione cogitur cedere illi tertio: glo. est nota. & ordin. in *l. huiusmodi. ff. de legat. 1. & ibi Bart. & commun. Doct. gloss. etiam in §. alteri. Institut. de inutil. stipul. & ibi commun. Doct.* Quintus casus est, quando stipulatio, vel promissio interponitur super re mea, quæ debet durare mea, vt si deposui, vel commodauit rem penes te hoc pacto, vt restituas tertio, quia illi tertio quæritur utilis actio. text. est nota. & expressus in *l. Publica Mania. ff. depositi, & ibi Barto. & commun. Doct. text. in l. pen. C. de exhiben. & idem est in contractu mutui. licet res non duret mea, vt si mutuauit tibi centum hoc pacto, vt restituas Titio, quia p. ei quæritur utilis actio. text. est in *l. cert. conditio. §. si nummos. ff. si cert. petat. & ibi communiter Doct. text. in l. si absentis. Cod. eod. tit. & ibi etiam commun. Doct. & idem est in donatione fauore exercentis liberalitatem, vt si dono tibi rem hoc pacto, vt post certum tempus restituas alteri, quia ei quæritur utilis actio. text. est singul. in *l. quotiens. Cod. de dona. qua sub modo, & ibi gloss. ord. & commun. Doct.* Sextus casus est, quando creditor cui iam debetur res vel pecunia, stipulatur eam reddi, & solui tertio, quia ei quæritur actio, quia censetur constitutus procurator, vt recipiat nomine creditoris. text. est singularis & vnicus in *l. si cum Cornelius. ff. de solut. quem ibi reputat singular. & vnicum Bartol. & commun. Doct. post Dynum & antiquos. reputat etiam vnicum Bald. in rubr. extra de pactis. final. col. reputat etiam vnicum Angel. in l. 1. ff. de pactis. final. colum. hodie tamen de iure regio bene quæritur actio & obligatio illi tertio, & sic corrigitur in hoc ius commune, ita disponit *lex 3. tit. 8. lib. 3. Ordin.* imò quod magis est, nedum procedit, quando quis stipulatur illi tertio absentis, sed etiam quando simpliciter & nuda pollicitatione quis promittit absentis. ita apertè disponit prædicta lex: ex qua benè nota, quod hodie in nostro regno ex nuda pollicitatione oritur actio, & corrigitur totus titulus de pollicitationibus. nec obstat quod videantur in vno & eodem actu concurrere duæ specialitates contra tex. & eius regulam in *l. 1. Cod. de dotis promiss.* quia non est aliqua specialitas, sed ius commune regium: & adde quòd illa lex potuit bene hoc inducere, quia lex, statutum vel consuetudo potest facere, quod per liberam personam & absque mandato quæratur alteri tertio actio & obligatio: ita probat text. not. in *l. certi conditio. §. si nummos. ff. si certum pet.* vbi habetur, quod ex mutuo facto pro aliquo absente, & nomine eius quæritur actio, & ad hoc notat & commendat Romanus, Alexand. & Moderni. probat etiam text. in *l. si quis donaturus. in fin. ff. de usufruct. text. in l. pen. C. ad exhiben. text. in l. quotiens. C. de donat. qua sub modo. & istam sententiam, & conclusionem tenet Iaso, qui bene loquitur in *leg. stipulatio ista. §. alteri. isto tit. secunda columna, nume. 2.*****



& adde, quod in tantum procedit illa lex Regia, ut actio, quæ virtute eius quæritur illi absentem, sit directa, & non utilis, per supra dicta, & in terminis in simili casu tenet Bart. in l. 1. §. *sublata*. ff. *ad Trebell. in fine*. vbi dicit, quod quando immediatè per legem quæritur actio alicui tertio, illa erit directa, & non utilis, & licet magis communis opinio Doctorum ibi sit in contrarium: tamen in terminis nostræ legis Regiæ ego illam sequor, & teneo, quia quoad nos in nostro Regno inducit ius commune, & generale, & non particulare in aliquo casu, & persona, & sic actio quæsitæ erit directa, & non utilis. item adde, quod etiam illi tertio absentem virtute prædictæ legis Regiæ quæritur ius exequendi, si talis obligatio, vel promissio alteri facta continetur in instrumento publico gaurentigio, ita probat text. not. in l. *si procurator meus*. ff. *de procur.* & ibi notat Barto. & commun. Doctor. & in expresso tenet Barto. in l. 1. ff. *de actio. & oblig. pen. colum. num. 22.* & Doctor. Segur. in repet. l. *si ex legati causa*. infra eod. 3 1. colum. Tertio etiam adde quod in tantum hoc est verum, & procedit prædicta l. regia, ut illi tertio quæratetur actio reuocabiliter, & sic promissor non poterit reuocare prædictam promissionem, vel acquisitionem alteri factam. Ita no. dixi, & fundavi supra ista repetitione in materia contractus, vbi omnino vide.

Item adde, quod prædicta l. regia debet intelligi, quando verba promissionis diriguntur in tertium absentem: secus verò, si dirigantur in personam procuratoris, vel negotiorum gestoris, quia tunc credo quod requiritur cessio supra conclusione.

19 Dubium tamen est, si quis stipuletur copulatiuè sibi & tertio extraneo decem, an ista stipulatio, & promissio valeat de iure communi & regio, & in quo valeat? Et breuiter dico, quod talis stipulatio & promissio intelligitur tantum facta in persona vtriusque in solis decem, vnde de iure communi valet in persona stipulatoris pro medietate, & sic in quinque in persona Titij extranei erit inutilis respectu alterius medietatis sibi contingentis in aliis quinque. textus est in l. *stipulatio ista*. §. *alteri*. *versicul. eum qui ita*, infra isto titul. & ibi gloss. ordin. Bart. & commun. Doct. text. in l. *eum qui ita*. in principio. eod. tit. text. in l. *si mihi & Titio*. infra isto tit. & ibi commun. opin. bonus textus in leg. 3. §. *si quis ita*. ff. *de eo quod cert. loc. tex. in §. quod si quis*. Institut. *de inutil. stipul.* & ibi gloss. Faber, Angel. & commun. Doctor. Confirmatur ratione, quia dictio copulatiua, & posita inter personas honoratas, vel grauatas semper diuidit inter eas debitum pro rata, & sic viriliter. textus est in l. *reos*. §. *cum in tabulis*. ff. *de duo. re. text. in leg. testamento*. ff. *de legat. 1. text. in l. 1. Cod. si plures vna senten.* hodie tamen de iure regio valeret talis promissio in vtriusque persona per d. l. *ordin.* & quilibet poterit agere pro medietate.

20 Item quæro, si quis mediante stipulatione, vel hodie simpliciter promittat pecuniam, vel rem Titio aut Seio alternatiuo modo, an talis promissio, actio, vel obligatio eius quæratetur Seio, & valeat in eius persona? & certè est

not. & dubius passus tam de iure communi quàm regio. In quo articulo resolutiuè dico, quod illi Seio nulla quæritur actio vel obligatio, sed tota, & in solidum quæritur Titio, & ille Seius censetur esse quidam adiectus, & nudus minister ad recipiendam solutionem, non quod possit agere in iudicio, nouare, acceptum ferre, nec aliquid circa debitum facere, sed tantum possit solutionem recipere. text. est in leg. *quod stipulatus*. *de sol.* Cuius verba sunt: Quod stipulatus ita sum mihi aut Titio, Titius nec petere, nec nouare potest, nec acceptum facere potest tantum quod ei solui potest, text. in l. *Stichum aut Pamphilum*. §. *quæsitum*. & §. *usufructum*. eodem titul. textus in leg. *qui hominem*. eodem titul. textus in leg. *cum quis*. infra isto titul. text. in leg. *eum qui ita*. §. *qui sibi*. infra isto titul. text. in leg. *Iulianus*. §. *primo*. infra isto titul. text. in leg. *sed & si filio*. §. *primo*. *de constitut. pecun.* text. in leg. *cui rectè*. ff. *de noua*. textus in leg. *prima*. §. *si usufructuarius*. ff. *de stipular. seruorum*. text. in §. *planè*. Institut. *de inutil. stipul.* & idem disponit *lex septima*. titul. 5. §. *part.* quæ propriè in isto casu loquitur. & si quæras quæ sit ratio per quam quando quis promittit per dictionem copulatiuam dare Titio, & Seio 10. non valet in persona Seij, ut supra proximè dictum est, & tamen valet in nostro casu, ut censetur adiectus, quia respondeo quod natura copulæ est diuidere actum per partes, ut vnicuique pars viriliter tribuatur, ut in leg. *eos*. §. *cum in tabulis*. *de duob. re.* tamen natura dictionis alternatiuæ est tribuere vnicuique totam summam, & obligationem, ut probat text. cum ratione in l. *item si seruum duorum*. §. *si*. ff. *de stipul. seruorum*. Vnde cum non possit quæri illi Seio ius actionis vel obligat. quæratetur saltem facultas recipiendi solutionem, & ista est intentio iurium supradictorum, & omnium scribentium. Item adde, quod in tantum prædicta const. est vera, quod ille censetur adiectus, & ei solui possit, ut procedat etiam si talis adiectus sit pupillus, nam potest recipere solutionem sine auctor. tutoris. text. est in leg. *si stipulatus fuero mihi aut pupillo*. ff. *de solut.* ex quo infert ibi Bart. & Doctor. quod licet pupillus nullum actum possit gerere sine auctor. tutoris, tamen debet intelligi, quando gerit ad vtilitatem eius, secus si ad vtilitatem tertij, & de eius voluntate, ut in nostro casu. Secundò extendo, ut procedat etiam si talis adiectus sit seruus. text. est in l. *si stipul. sum mihi aut Stichus*. ff. *de solut.* & talis oblig. non quæritur domino, quia illud est simplex factum solutionis recipiendæ, & cohæret suæ personæ, & illius facti bene est capax, ut in l. *qua heredi*. ff. *de cond. & dem.* secundum Bart. & Doctor. ibi, & in §. *sed cum factum*. Institut. *de stip. seru.* Tertio extendo, ut si talis adiectus non possit prohiberi recipere solutionem per principalem creditorem, sed inuito eo possit debitor illi adiecto soluere. text. est not. in leg. *vero procuratori*. §. *1. ff. de sol.* & ibi Bart. text. in l. *illud. eo. tit.* textus in §. *planè*. Institut. *de inutil. stipul.* cuius ratio est: quia tempore contractus est quæsitum ius ipsi debitori, ut possit soluere cui velit, vnde per prætorem non potest ei conferri, ita Paul. & alij Doct. in d. l. *vero*



procuratori. §. 1. idem Paul. Ias. & Moderni. in l. Iulianus. §. 1. infra isto tit. nunc verò limita superiorem conclusionem quæ habet, quod adiecto potest solui, præterquam si creditor petat debitum in iudicio, & lis sit contestata cum eo, quia postea non potest solui adiecto, text. est singul. & vnicus in l. si quis stipulatus fuerit decem. ff. de solut. & sic plus operatur litis contestatio vigore iudicij, quam expressa prohibitio creditoris. & illum text. ad hoc reputat sing. & vnicum Bart. Pau. & alij Doctor. ibi. facit tex. in ratione sui in l. si Titio aut Scio, ff. de leg. 2. text. in l. si Titius, infra isto tit. Secundò limita, & intellige præterquam si talis adiectus mutauit statum suum in deterius sciente debitore, quia tunc non potest ei solui. text. est not. in l. cum quis. ff. de solut. textus in l. si cum Cornelius. eo. tit. & idem est in mandatario, vel procuratore ad contractus, vel negotia, quia si mutauit in deterius statum, videtur ei reuocatum mandatum, & per consequens non potest ei solui. ita probant prædicta iura, per quæ tenet ibi Bartol. probat etiam textus in l. rogasti. §. si fugitiuus. ff. si cert. petat. & ibi notat Bald. Paul. & communiter Moderni. text. in l. quod seruus. ff. depositi, & ibi notat Pau. & alij Doctores. text. in l. pater heredi. ff. de testament. tutel. & ibi commun. Doctor. textus in leg. liberto. §. largius. ff. de annuis legat. & ibi Bartol. & commun. Doct. text. melior de iure in l. libera. ff. de peculio, & ibi Odofred. Bar. Alber. & communiter Doctores. & idem disponit lex §. titul. 14. §. part. Ex quibus inferitur, quod potentior est tacita reuocatio mandati, quæ fit per mutationem status, quia illa non requiritur intimari debitoribus, quam reuocatio expressa mandati, quia illa requiritur intimari debitoribus, vel his cum quibus erat contracturus. text. est in l. qui hominem. §. si Titium. ff. de solut. & ibi notat Bartol. & commun. Doctor. text. in leg. vero procuratori. §. sed & si quis. eod. titu. text. in l. cum quis. §. si debitorem. eodem tit. text. in leg. si quis seruo. eod. titu. text. in l. si fideiusor. la prima. §. 1. ff. mandati. textus in l. si pater. ff. de manu. vindi. text. in l. si procuratorem. ff. de procurat. text. in cap. ex parte Decani. de rescriptis. & ibi gloss. ordinaria, text. in capitulo, mandato. de procurat. Tertio limita, quando soluitur ipsi adiecto, secus tamen si hæredibus suis, quia talis facultas recipiendi solutionem non transit ad hæredes. textus est capitalis, & expressus in l. cum quis, infra isto titul. Cuius verba sunt: Cum quis sibi aut Titio dari stipulatus est, soli Titio, non etiam successoribus eius rectè soluitur. Cuius ratio potest esse multiplex: Prima, quia illa facultas recipiendi solutionem censetur factum cohærens personæ, quod non debet transire ad hæredes. argumento text. in leg. centesimis. §. 1. infra eod. text. in l. qui heredi. ff. de condit. & demonstrat. Secunda ratio, quia adiectus æquiparatur mandatario, vel procuratori: sed mandatum expirat morte, in l. mandatum. Cod. mandati. ergo eodem modo ista facultas concessa adiecto: & has rationes ponit Bartolus & communiter Doctor. in dict. leg. eum quis. Tertia ratio potest esse, quia actus percipiendi solutionem est grauis præiudicij, & cohæret personæ, adeò quod etiam expressè

adiectus non poterit substituere: ergo nec tacite per mortem: nam licet procurator ad negotia possit alium substituere, vt in leg. si procuratorem. §. si quis mandauerit. ff. mand. & in c. fin. de procurat. lib. 6. cum similibus: tamen quando est adiecta industria personæ, vel actus est grauis præiudicij, non potest substituere. ita probat textus in leg. pen. §. 2. D. de diuers. & tempor. & ibi Bartol. pulchrum tamen, & sing. dubium est, si hodie in nostro regno ille articulus sit correctus, vt ille tertius, non sit adiectus: sed ei quæraturs actio & obligatio, attenda leg. ord. qua cauetur quod alteri quæraturs actio: Et breuiter dico, & teneo, quod non erit adiectus, sed ei quæriturs actio, & obligatio pro medietate debiti. argum. text. in l. pen. Cod. de verbor. signif. vbi habetur quod tam in contractu, quam in vltimis voluntatibus dictio alternatiua posita inter personas honoratas resoluitur in coniunctam, vt vtrique quæraturs ius, vel actio pro parte virili. Confirmatur, quia, si de iure communi ille tertius reputabatur adiectus, procedebat ex eo, quod actio, vel obligatio ei non poterat quæri: sed hodie cum possit ei quæri per legem ordin. ego bene sequitur, quod quæraturs ius, vel actio pro medietate. Confirmatur etiam per tex. iuncta senten. Bart. & communis, in l. item si seruus duorum. §. fin. ff. de stip. seruo. vbi si seruus stipulatur alternatiuè Titio, aut Scio, dominis suis, quod propter incertitudinem vitiaturs stipulatio, dicit tamen ibi Bartolus & communiter Doctores, quod ille text. est hodie correctus, quia imò debitum diuidetur viriliter inter dominos, & idem tenet Pet. Cyn. Bartol. & communiter Doctor. in d. l. penult. C. de communi. signif. ergo ita dicamus in nostro casu, quod hodie in nostro regno ille tertius non sit simpliciter adiectus, sed ei quæraturs actio, & obligatio pro parte: & est mea noua consideratio, quod tamen intelligo, quando ille tertius esset nominatus, & adiectus principaliter ipsi dispositioni, & substantiæ obligationis, vt si quis promisit Titio aut Scio: secus verò si sit nominatus, & adiectus executioni actus, & solli solutioni, vt quia promisit Titio decem, quæ promisit soluere sibi, aut Scio, quia tunc ei non quæriturs ius, vel actio pro aliqua parte, sed tantum erit simpliciter adiectus, & nudus minister ad solutionem recipiendam, sicut de iure communi. & hoc casu haberent locum, & procederent etiam hodie de iure regio omnia supra dicta in materia adiecti, nec aliquid erit correctum per dictam l. ordin. Cuius ratio est: quia non est intentio aliquid quæri illi tertio, sed tantum eum nominare ad solutionem, & in terminis ita colligitur ex doctrina Bart. in leg. 2. D. de duobus reis. 2. colum. & 2. qua. & ibi Doct.

Quidam est contractus qui celebratur in diem certam causa differendæ solutionis, vt si quis promittit alteri rem, vel pecuniam soluendam in diem Sancti Ioannis, quo casu, an statim sit nata obligatio, nulla est dubitatio inter Doctores: sed maxima vertitur inter eos, an sit nata obligatio? & omissis opinionibus, & disputationibus Doctorum, dico, quod vera, & communis sententia est, quod statim oritur



oritur obligatio, sed creditori agenti ante diem obstat exceptio, ita probat text. in *l. cedere diem. D. de verbo. signif. text. in l. centesimis. in princip. infra isto tit. text. in l. stipulatio ista, §. incertam. infra eodem. text. in leg. continuus. §. cum ita. infra eodem. text. in leg. liber homo. la 2. §. decem. el. 2. eodem titul. text. in l. 1. §. fin. in fin. D. quando dies usufructus. legat. ce. text. in l. qui mandatum. ff. mandati. text. in leg. 3. §. si quis ita stipuletur. el. 2. D. de eo quod cert. loc. textus optimus in l. obligationum ferè, post princip. versicu. ex die. D. de actio. & obligat. text. in §. omnis, Instit. de verbor. obligat. & ita debet intelligi lex 14. titul. 11. 5. part. & in expresso istam sententiam & conclus. tenent gloss. or. in iuribus supra allegatis, vt tenet magistraliter Barto. in *l. ita stipulatus. infra isto tit. 15. colum. 2. quest. princ. num. 38.* & super eodem idem Bartol. in *l. vna. C. vt actio ab hered. & contra hered. incip.* & ibi subtiliter Bald. 1. colum. num. 4. Ang. 1. colum. num. 2. Salyc. latè & notabiliter, 3. colum. num. 9. Alber. melius quàm alibi, in *l. stipulationes non diuiduntur. 18. col. 10. quest. princ. infra isto titu.* licet contrarium teneat expressè Cynus, qui latè & singu. in hac questione loquitur plura fundamenta adducendo pro vtraque parte in *d. l. vna. C. vt actio ab hered. incip. 2. colum. num. 4. per conclu.* Dubium tamen faciebat, quia contractus, & obligatio pendent à voluntate partium, vt in *l. sicut ab initio. C. de act. & obligat.* vnde cum ante diem non sit animus nec intentio debitoris se obligandi, nec creditoris recipiendi, videbatur non oriri actio, nec obligatio, quia actus agentium non operantur ultra eorum intentionem, vt in *l. non omnis. D. si cert. petat.* sed respondeo, quòd tenetur, quia est voluntas partium in obligatione: sed solutio est illa quæ differtur in diem, vel tempus, vnde merito ante tenetur, licet quoad effectum solutionis obstat exceptio & tempus, non est modus tollendæ nec inducendæ obligationis, vt in *§. at si ita stipuleris. Instit. de verbor. obligat.* & à fortiori hoc procedit, quando dies adiicitur post contractum perfectum, & post obligationem, & actionem iam natam, vt si quis promittit alteri purè & simpliciter aliquam rem, vel pecuniam & post contractum perfectum sit inter eos pactum de non petendo vsque ad talem diem, quia tunc semper durat oblig. & actio semel nata, vel virtute pacti obstat exceptio creditori agenti ante illam diem. text. est proprius qui sic debet intelligi in *§. appellantur. versu. temporalis. Instit. de except. & ibi tenet etiam Bartol. in d. l. ita stipul. 15. colum. 2. quest. princ. num. 38.* Cyn. in *d. l. vna. C. vt actio ab hered. incip. & contra hered. pen. colum. versu. ad id quod dicitur.* Quod tamen primò limita, & intellige, quando dies est omnino certa extitura: Secus verò si certa omni incertitudine, scilicet an & quando, vt si quis promittit alteri rem, vel pecuniam in diem, vel tempus, quo aliquid factum sit, quia tunc non oritur aliqua actio, vel obl. antequam fiat, quia talis dies omnino incertæ equiparatur conditioni, & suspendit omnia vsque in aduentum eius. text. est in *leg. stipul. ista. §. inter certam. infra isto titu.* & ibi commu. opin. Doctor. tenet etiam Bart. in *d. l. ita stipu-**

*tu, infra eo. 1. quest. princ. & idem est quando dies est certa: sed incerta, quando, vt dies mortis: quia non oritur aliqua actio, vel obligatio ante diem mortis. ita probat text. in d. l. vna. C. vt actio ab heredib. & contra her. inci. ibi, vt liceat ab heredibus & contra hered. incipere actiones & obligationes. & ibi Cyn. 4. col. versu. 11. probatur, & ibi com. Doct. licet ibi gl. velit contrarium. probat etiam text. in l. quocumque. §. si. infra isto tit. & ibi Paul. & com. Doct. text. in l. 1. versu. dies. ff. de cond. & dem. text. in l. hares meus, & l. dies incertus. eod. tit. text. in l. talis scriptura, versu. sed si sub conditione. ff. de legat. 1. & in expresso ita tenet gl. ord. in l. in omnibus. la 1. ff. de regul. iur. ita etiam tenet magistraliter Bartol. in d. l. si ita stipulatus. infra eo. 15. col. num. 41. ver. 2. iuxta hoc quæro. Bart. in leg. si pupillus. §. qui sub conditione. ff. de noua. & ibi Dynus, Alber. Imo. & comm. Doct. Alber. & commu. Doct. antiqui in *l. cedere diem, de verbo. signif.**

Secundò limita & intellige, quando in contractu, vel promissione ponitur dies certa super re transitoria ad hered. : secus verò si super re non transitoria, vt si quis promittat alteri in diem sancti Ioannis præstare vsum fruct. alicuius rei vsum, alimenta, vel quid simile, quia tali casu ante illam diem etiam certam non est orta actio nec obligatio, imò illa dies habetur pro conditione. text. est formalis in *l. 1. §. fin. versu. fin. ff. quando dies usufruct. legat. ce.* Cuius verba sunt: Denique & Scæuola ait agentem ante diem usufructus nihil facere, & ibi gloss. ordin. Odofred. Alber. & commun. Doctor. antiqui. & per illum text. ita tenet Bartol. in *d. l. ita stipulatus. infra eodem. 15. colum. numer. 38. 2. quest. princ.* Cynus, in *l. vna. C. vt actio ab hered. & contra hered. incip. 2. col. versu. 2. probatur. & in 4. col. versu. 2. ad legem.* Bald. ibi 2. col. versu. 8. quia in usufruct. Ang. 1. colum. in fi. Salyc. colum. 3. versu. sed contrariam partem. & in fin. colum. in princ. & commun. Doct. ibi. & ratio prædictorum est, quia quando in contractu ponitur dies certa, omnino sumus certi, illud quod promissum est deberi, & similiter interusurium medij temporis est certum, sed quando in contrarium ponitur dies omnino certa, vel incerta, quando illud quod promissum est, non reputatur certum propter interusurium medij temporis. Item etiam ex eo, quia si decedat creditor ante diem non potest transmittere, & istam rationem ponit Bart. in *d. l. ita stipulatus. 16. colum. num. 42.* idem Bart. in *d. l. hares meus. ff. de cond. & dem. 10. colum. in medio.* & ibi Bald. Paul. & commun. Doctor. pro qua sent. & ratio. facit bonus. text. in *l. 23. §. 5. ff. quando dies legat. ced.*

Ex quibus primò infeto notabiliter, quod talis debitor in diem certam potest ante diem soluere inuito creditore: secus tamen est, si sit debitor sub conditione, vel in diem incertam, quia eo inuito non potest antea soluere. text. est in *l. stipulatio ista. §. inter certam. infra isto titu.* text. in *l. quod in diem. ff. de solut. tex. in l. quod quis. ff. de actio. & obligation. text. in l. intra dies. ff. de re iud. tex. in l. eum qui. ff. de annuis leg. text. in l. cum tempus. ff. de regul. iur.* quod procedit nedum in debito proueniente ex contractu, sed etiam ex vltima voluntate, vel ex sententia iudicis,



iudicis, vel ex dispositione legis, vt dictis iuribus probatur, & tradit not. Iacob. de Aret. & post eum alij Doct. in *l. si constante, §. quotiens. ff. solut. matri.* Bald. in *authen. ei qui iurat. C. de bon. auct. iu. po. 14. colum. num. 61.* Alex. in *l. diuortio. ff. solut. matri. 6. colum. num. 21.* Iaso. in *l. stipulatio ista. §. inter certam. infra eod.* Idem las. melius quàm alibi, in *leg. qui Roma. 2. col. num. 6. eod. tit.* Quod tamen debet intelligi, quando gratia & fauore debitoris talis dies & dilatio fuit posita, quod in dubio præsumitur: Secus verò si dies sit posita expressè, vel tacitè gratia & fauore creditoris, quia tunc ante diem non poterit ei solui. text. est in *l. eum qui. ff. de annuis legat.* & ibi Bart. Alber. & commun. Doct. text. in *l. qui Roma. infra isto titul.* & ibi Bart. & comun. Doct. & hoc casu si debitum consistat in specie, fructus medij temporis debentur ipsi creditori. text. est in iure in *leg. in fideicommiss. §. cum Polidius. ff. de usuris.* vbi si testator grauat hæredem de restituenda hæreditate, vel re alicui in tempus certæ ætatis, tenetur hæres restituere omnes fructus medij temporis, & ad hoc notat & commendat ibi Odofred. Bald. Ang. & comun. Doct. & reputat sing. & vnicum Bald. in *cap. bona. el. 1. postulat. prat. fin. colum.* sed simplex text. est & expressior in *l. si ita relictum. §. pegasus. ff. de legat. 2.* & ibi notat Bart. Alber. Paul. Imol. & comun. Doct.

23 Secundò infero, quod si talis debitor in diem certam soluat ante diem errore iuris, vel facti, non potest repetere, text. est in *l. fideiussor quamuis. ff. mandati,* & ibi commu. Doct. tenet etiam gloss. ord. in *l. cum quis. C. de iuris & facti igno. in glo. mag. in medio.* & ibi Cynus, Bartol. Paul. Salyc. & comun. Doct. Secus tamen est, si esset debitor sub conditione, & soluat ante aduentum conditionis, quia tunc bene potest repetere: cuius ratio est, quia pendente conditione, nullo iure tenebatur. text. est in *l. sub conditione. ff. de condi. indeb. tit.* text. in *l. sufficit. eodem tit.* text. in *l. qui promisit. eo. tit.* text. in *l. si quis reum. §. idem Iulianus. ff. de libe. legat.* text. in *leg. grege. §. fin. ff. de pigno.* & vtrouque comun. Doct. & idem est, si sit debitor sub die incerta, quia similiter potest repetere cum æquiparetur conditioni. text. est in *d. l. sub conditione. ff. de condi. indeb.* & ibi commu. Doct. Aduertendum tamen, quod debitor sub conditione, vel in diem incertam, ita demum potest repetere solutum, quando soluerit aliquo errore iuris, vel facti: secus verò si soluat ex certa scientia, quia tunc nullo modo repetit. arg. text. in *l. 1. in fin. ff. de condi. indeb. & in leg. debitum. Cod. eod. titu. & in l. cuius per errorem. ff. de regul. iur.* & in terminis ita tenet gloss. ord. in *l. qui promisit. ff. de condi. indebi.* in gloss. fin. & ibi Paul. Salyc. & alij Doct. Sed contrarium tenet Pet. Rain. & Doct. antiqui in *l. stipulatio ista. §. inter certam. infra isto tit.* imò, quod possit repetere: quia iura, quæ habent, quod ille qui soluit scienter, non potest repetere, quia videtur donare, debent intelligi quando non subest aliqua spes, quod possit deberi: secus verò aliàs, vt in nostro casu, quia adueniente conditione potest deberi, & sic repeti, quia non præsumitur soluisse animo donandi, sed animo

dissoluendi obligationem. Confirmatur, quia quando in aliquo actu potest capi alia coniectura, nunquam debet præsumi donatio, vt in *l. si cum aurum. ff. de solu. cum simil.* Sed pro concordia dicendum est, quod pendente conditione non possit repetere ex eo, quod scienter soluit; & ita procedit prima opinio, sed postquam def. cerit conditio, bene possit repetere, & ita procedat secunda opinio, per rationem eius: & in expresso istam doctrinam, & concordiam ponit Angel. de Per. in *d. l. stipulatio ista. §. inter certam,* & ibi Imol. Paul. de Castr. Rom. & alij Doct. quod est notabile secundum eos, & pro qua ponderatur ab eis text. in *l. dotis fructus. §. si. ff. de iure dot.*

Tertiò, & quidem notabiliter infero, quod 24 si creditor sub conditione, vel in diem certam agat in iudicio, potest per iudicium ex officio repelli etiam parte non opponente si ex libello vel actis processus constet esse debitum conditionale, vel in diem incertam, cum non sit orta aliqua actio, vel obligatio. ita probat textus in *l. cedere diem. ff. de verbor. significat.* textus in *l. bouem. §. sub conditione. ff. de adil. edict. cum similibus.* Aduertendum tamen, quod prædicta iura bene dicunt, quod creditor non potest agere ante conditionem, vel diem: sed non probant, quod possit repelli per iudicem ex officio suo. vnde dico, quod in expresso hoc tenet gloss. ord. in *l. vbi pactum. C. de transact. in in glo. magna, in medio.* & ibi ad hoc not. & commen. Bartol. Bald. Paul. & comun. Doct. & reputat sing. Angel. tenet etiam gloss. in *leg. si vnus. §. pactus ne peteret. ff. de pact.* & ibi Bart. & comun. Doct. Confirmatur, quia nemo sine actione & experitur, & impeditur facultas agendi. text. est in *l. si pupilli. §. videamus. ff. de nego. gest.* text. in *l. quotiens. §. item si temporali. ff. de admi. tutor.* rursus etiam confirmatur ex illa gloss. singulari in §. 1. *Instit. de oblig.* vbi dicit, quod sententia lata super nulla, vel inepta actione est ipso iure nulla: ergo iudex possit repellere ne iudicium reddatur nullum, & illuforium, ex quibus etiam reprobo sententiam & conclu. Paul. & sequacium in *l. quod si in diem. ff. de pet. hered.* vbi tenet, quod si creditor agat pendente conditione, potest debitor condemnari, vt soluat adueniente conditione. nam certè illa opinio est falsa per supradicta, & probat text. in *l. non quemadmodum. ff. de iud. inuncta com. opin.*

Vnum tamen est, quod si pendente iudicio 25 extiterit conditio, bene poterit debitor condemnari: quia licet quando ius agendi superuenit actori ex noua causa post litem contestatam non firmet iudicium retro nullum, vt in *l. non potest. ff. de iud.* & ibi Bart. & comun. Doct. tamen quando ius agendi superuenit actori ex causa antecedente de præterito, vt in nostro casu, quæ pendente iudicio verificatur, bene confirmatur iudicium, & potest sequi condemnatio. ita probat tex. not. in *l. quod si in diem. ff. de pet. hered.* & ibi com. opin. text. in *l. si rem alienam. la 1. §. si. ff. de pign. act.* & ibi Bart. & comun. Doct. Secus tamen si creditor agat ante diem certam, quia tunc parte non opponente, bene potest iudex debitorem condemnare: in quo artic. resolutiue dico, quod si dies certa fuit posita,