

2.082

DIE  
QUAESTIONES  
DES AZO.

ZUM ERSTEN MALE AUS DEN HANDSCHRIFTEN HERAUSGEgeben, BEVORWORTET  
UND MIT NOTEN VERSEHEN

von

DR. ERNST LANDSBERG,

AO. Ö. PROFESSOR DER RECHTE AN DER RHEINISCHEN FRIEDRICH-WILHELMUS-  
UNIVERSITÄT ZU BONN.



FREIBURG I. B. 1888  
AKADEMISCHE VERLAGSBUCHHANDLUNG VON J. C. B. MOHR  
(PAUL SIEBECK).

Akademische Verlagsbuchhandlung von J. C. B. Mohr (Paul Siebeck)  
in Freiburg i. B.

---

# P a n d e k e n

von

Eduard Hölder.

Erster Band.

— Erste Lieferung. —

8. 1886. M. 3.—.

Das ganze Werk erscheint in 2 Bänden à 3 Lieferungen und wird im Laufe des Jahres 1890 vollständig sein.

Zunächst für die Hand der Studirenden bestimmt wird dieses neue Lehrbuch der Pandekten seines mäßigen Umfangs und billigen Preises wegen auch Richtern, Anwältern und Referendaren willkommen sein und von Dozenten gern den Vorlesungen zu Grunde gelegt werden.

Nach Vollendung des Werks tritt eine Erhöhung des Ladenpreises ein.

# Institutionen

des

# R ö m i s c h e n R e c h t e s .

Von

Dr. Eduard Hölder

Professor an der Universität Erlangen.

Zweite erweiterte Auflage.

8. 1883. M. 6.—

# Geschichte

des

# R ö m i s c h e n R e c h t s i m M i t t e l a l t e r .

Von

Friedrich Karl von Savigny.

I.—VII. Theil. Zweite Ausgabe. S. 1834—1851. M. 42.—.

32,082

AZONIS  
QUAESTIONES

EDIDIT

PRAEFATVS EST NOTIS INSTRVXIT

ERNESTVS LANDSBERG I. V. D.  
IVRIS ROMANI PROFESSOR BONNENSIS PVBLICVS EXTRAORDINARIVS



FRIBURGI BRISIGAVORUM 1888  
IN LIBRARIA ACADEMICA J. C. B. MOHRII  
(PAUL SIEBECK).

DIE

# QUAESTIONES

## DES AZO.

ZUM ERSTEN MALE AUS DEN HANDSCHRIFTEN HERAUS-  
GEgeben, BEVORWORTET UND MIT NOTEN VERSEHEN

VON

Dr. ERNST LANDSBERG,  
ao. ö. Professor der Rechte an der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität zu Bonn



FREIBURG I. B. 1888  
AKADEMISCHE VERLAGSBUCHHANDLUNG VON J. C. B. MOHR.  
(PAUL SIEBECK.)

BIBLIOTHEQUE CUJAS



D 060 216359 8



---

BONONIENSIVM  
ALMAE · LITTERARVM · VNIVERSITATI  
IVRIS · STVDIORVM · MATRI · NVTRICIQVE  
VNICE · COLENDAE  
SAECVLVM · OCTAVVM · FELICITER · CONDENTI  
NONVM · FAVSTIS · OMINIBVS · AVSPICANTI  
AZONIS · ICTI  
INTER · ANTIQVOS · BONONIAE · PROFESSORES  
CLARISSIMI · SIDERIS  
VELVT · LVNAE · INTER · IGNES · MINORES · FVLGENTIS  
HVNC · QVAESTIONVM · LIBRVM  
NVNC · PRIMVM · EX · MEMBRANIS · EDITVM  
ERNESTVS · LANDSBERG · I · V · D  
IVRIS · ROMANI · PROFESSOR · BONNENSIS  
GRATVS · GRATVLABVNDVS  
D · D · L · M



## Vorwort.

»Schon frühe war es in den Schulen der Glossatoren gewöhnlich, Disputationen über aufgestellte Rechtsfälle zu halten, wodurch teils die Bereitschaft der theoretischen Kenntnis, teils die Anwendung der Theorie auf das Einzelne, also der praktische Sinn, geübt werden sollte. Dafür gebrauchte man die Ausdrücke *quaestio*, *disputatio* oder auch *quaestio disputata*. Mehrere Rechtslehrer machten daraus förmliche Bücher, welche dann wieder bei den Disputationen in der Schule zu Grunde gelegt wurden, so wie sie aus solchen Disputationen entstanden waren.« Mit diesen Worten schildert v. Savigny<sup>1)</sup> die Entstehung derjenigen Werke der Glossatoren, welche die Bezeichnung »Quaestiones« führen.

Durch die Art und Weise der Entstehung wird den Quaestiones auch ihre feststehende und charakteristische Form aufgeprägt; solange die, wenns schon vielleicht ohne vorherige mündliche Disputation zu bloss schriftstellerischen Zwecken gefertigte, Arbeit noch auf den Namen einer *Quästio* Anspruch machen will, ist sie an dieser Form festzuhalten genötigt; denn diese Form ergibt sich ohne weiteres aus technischen Bedingungen und Kunstregreln der mittelalterlichen *ars disputatoria*; dass ihr aber eine stattgehabte Disputation zu Grunde liege, muss die *Quaestio* als solche mindestens fingieren. Diese wesentliche

---

1) Savigny, Geschichte des Römischen Rechts im Mittelalter, V 258.  
Azonis *Quaestiones ed. Landsberg.*

Form nun ist die folgende: Zuerst wird der zu behandelnde Fall, sei er dem Leben entnommen oder erdichtet, auseinander gesetzt. Dann werden diejenigen Umstände ausgeführt, welche zu Gunsten der einen von den beiden einander in dem betreffenden Fall gegenübergestellten Parteien sprechen, und zwar nicht etwa vom Standpunkte wissenschaftlich-dogmatischen Interesses aus, sondern eher in der Manier eines Rechtsanwalts, welcher nicht einer Theorie, sondern einer Person zum Siege verhelfen will und sich zu diesem Zweck jeder verfügbaren Waffe gleich gerne bedient. Diese erste Argumentation verficht die Angelegenheit desjenigen Beteiligten, welcher nach Lage der Sache auf ein klageweises Vorgehen angewiesen wäre; auf sie folgt von der Seite der Verteidigung die Gegen-Argumentation, deren Beginn durch ein Stichwort wie *E contraria, Econtra, Contra dicitur od. dgl.* bezeichnet wird und welche sich bemüht, die gegnerischen Argumente zu widerlegen und sodann diejenigen Momente zusammenzustellen, welche zu gunsten der andern Partei sprechen, selbstverständlich nach dem gleichen Verfahren. Endlich bietet eine sog. *Solutio* die Entscheidung, in mehr oder weniger gedrängter Kürze.

Diese *Solutio* ist derjenige Teil der Quästion, in welchem die sonst so gleichmässige Form die Verschiedenheit der zu Grunde liegenden Vorgänge oder auch des Inhalts noch am meisten hervortreten lässt: Bald treffen wir blos eine Beantwortung der vorher aufgeworfenen Frage ohne jede Begründung; bald wird die Lösung gestützt durch einige Worte, durch eine knappe Andeutung oder ein *Citat* oder einen Rückweis auf einen der in Argumentation oder Gegen-Argumentation enthaltenen Gründe, welcher hiermit als richtig charakterisiert wird; bisweilen aber auch kommt es nun noch zu weiteren Ausführungen, neuen Unterscheidungen u. dgl. m., Erörterungen, welche dann hier mehr vom theoretisch-überlegenen, unparteiisch-wissenschaftlichen Gesichtspunkt ausgehen. Man mag sich etwa vorstellen, dass der Meister diese letzte Form gründlicherer Auseinandersetzung wählte, wenn die gegeneinander disputierenden Schüler die Frage nicht genügend durchgesprochen, manches oder vielleicht sogar das Wesentliche unberührt gelassen hatten; dagegen die Form einfacherer Entscheidung dann ergriff, wenn die

Schüler ihre Sache gut gemacht hatten oder, was wohl auch vorkam, wenn nicht Schüler untereinander, sondern er selbst gegen einen derselben disputierte, also selbst Argumentation oder Gegen-Argumentation geliefert hatte, welche er dann in der Solutio nur praegnant zusammenzufassen braucht. Ueberhaupt mögen wir uns diese den Quästionen zu Grunde liegenden Disputationen ziemlich ähnlich den Vorgängen in unseren Seminarien denken, mit dem bedeutenden Unterschiede jedoch, dass damals die Teilnehmer nicht aus Studenten in unserem Sinne, sondern aus älteren Männern bestanden, welche schon lange Jahre ernsthaften Studiums hinter sich hatten, bisweilen auch aus Kollegen desjenigen Doktors, welcher die Disputation abhielt. Dem entspricht es, wenn das Thema häufig vom Vorsitzenden den Anwesenden gestellt und der Streit dieser letzteren dann von ihm magistral entschieden wird; dem entspricht es aber auch, wenn nicht selten der Meister selbst in der schulmässigen Erörterung der von ihm vorgelegten Frage Partei-Rolle übernimmt; und sogar das scheint zulässig gewesen und vorgekommen zu sein, dass irgend ein Teilnehmer seinerseits mit einem Rechtsfalle hervortrat und den Lehrer zur sofortigen Entscheidung desselben aufforderte, wobei man sich bemüht haben mag, dem so in Anspruch genommenen Vexir-Fragen zu stellen und ihn in künstlich gelegte Schlingen zu locken. Durchaus verschieden sind darnach dann auch die besprochenen Fälle; bald sind dieselben bloss ausgeklügelte Häufungen von Schwierigkeiten, von welchen sofort ersichtlich, dass sie »nun und nirgends sich begeben«; bald sind sie dem grossen Gange der Weltereignisse entnommen, staatsrechtlicher Natur und Bedeutung; bald liegen ihnen wichtige Prozesse zu Grunde, welche sich in Bologna oder einem der mit ihm in Verbindung stehenden Orte abspielen und bei welchen der vorsitzende Lehrer eine Partei vor Gericht vertreten haben mag, deren Sache er hier abermals vertritt; bald handelt es sich bloss um kleine Vorkommnisse des täglichen Lebens, Raufereien und sonstige Skandal-Affairen der Studenten oder auch Professoren untereinander; in letzterem Fall ermangelt die Geschichtserzählung bisweilen nicht einer gewissen an die spätere italienische Novellistik innernden ruhig-humoristischen Vortragsweise. Ueberhaupt ist

hin und wieder der Ton, auch derjenige, in welchem die Argumente vorgetragen werden, bedeutsam, wie derselbe entweder entschiedene Ueberlegenheit durchblicken lässt oder einem rein sachlichen angespannten Ringen dient oder schliesslich wohl einer höflichen Ironie sich zuneigt<sup>1)</sup>), kaum je aber zu ungezogener Missachtung oder grober Abfertigung übergeht. — Fasst man alle diese Züge zusammen, so mag man sich wohl eine allgemeine Vorstellung davon machen können, wie es in dem Hörsale eines Bologneser Professors während der zu solchen Disputations-Uebungen bestimmten Stunden des Samstags<sup>2)</sup> aussah und herging.

Sammlungen derartiger Quaestiones besitzen wir gedruckt von Pillius<sup>3)</sup> und von Roffredus<sup>4)</sup>, ungedruckt von Azo. Dass es die betreffenden Rechtslehrer und Autoren der einzelnen Quaestiones selbst gewesen sind, welche sie gesammelt und in bestimmter, geschlossener Form veröffentlicht haben, ist bei Pillius<sup>5)</sup> wie bei Roffredus<sup>6)</sup> ziemlich fest bezeugt; bei Azo dagegen bietet sich kein unmittelbarer Beweis für eine solche Annahme, vielmehr mangelt es nicht an Erscheinungen, welche geeignet wären, uns vermuten zu lassen, dass, was von Quaestiones unter seinem Namen handschriftlich erhalten ist, keine

1) Siehe z. B. Azo gegen Bernardus Dorna in der einzigen gedruckten Stelle von Azonis Quaestiones, bei v. Savigny a. a. O. V 151 Nro. 2.

2) »Quaestiones sabbatinae« heisst es sowohl bei Pillius wie bei Azo; vgl. v. Savigny a. a. O., IV 334 Note 9 u. V. 41 Note a sowie die dort citierte Stelle aus Azos Glosse zum Digestum *vetus*, ad leg. ultimam tit. D. de postulando, Ms. Par. 4451: »At causa appellationis non est eadem cum prima, ut in hoc anno determinavimus in quaestione sabbatina«.

3) Pillius Medicinensis, älterer Zeitgenosse des Azo, geschätzter und fruchtbarer Schriftsteller, Sigle pi oder py. v. Savigny IV 312—353.

4) Roffredus Epiphanii Beneventanus, eine Generation nach Azo, breit, aber noch nicht ganz ohne Originalität, v. Savigny V 184—217.

5) Siehe die Bemerkungen über Pillii Quaestiones bei v. Savigny IV 334.

6) Siehe v. Savigny V 207. Roffredus hat seinen Quaestiones eine eigene Vorrede zugefügt, in welcher er die Quaestiones-Sammlung des Pillius erwähnt, dagegen über eine solche seines Lehrers Azo nichts bemerkt; einzelne Quästionen des Johannes Bassianus scheint er, nach seinen Bemerkungen zu Schluss seiner Quaestio IV und Quaestio IX, gekannt zu haben.

eigene Publikation ist, sondern dass es sich da bloss handelt um von vielleicht verschiedenen und getrennt arbeitenden Schülern oder Hörern vielleicht verschiedener Disputations-Kurse angelegte Hefte oder auch nur um Sammlungen von Quaestiones verschiedener Autoren, benannt nach dem am häufigsten vorkommenden und berühmtesten derselben, als welcher unzweifelhaft Azo hervortritt. Denn einerseits stimmen die sog. Quaestiones Azonis in den mehreren Manuskripten weder in auch nur dem grössten Teile des Inhalts, noch in der Reihenfolge der inhaltlich gleichen Stücke, noch in der Anzahl ihrer Stücke überhaupt überein; und andrerseits kommen dazwischen sogar Stücke vor, welche sich selbst durch die Siglen, die sie tragen, als nicht dem Azo, sondern einem anderen Glossator, dem Johannes Bassianus nämlich, zugehörig bezeichnen. Weist schon dies darauf hin, dass es sich um verschiedene, gelegentlich entstandene Sammlungen von Werken verschiedener, wenn schon einander nahestehender Verfasser — Johannes Bassianus war Lehrer und vielfach in juristischen Fragen Gesinnungsgenosse des Azo — handeln mag; so existiert weiter auch insofern inhaltlich keine Homogenität, als zwischen solchen Ausführungen, welche die strenge, ausgebildete Quaestiones-Form an sich tragen, zersprengt mancherlei andere Aufsätze und Erörterungen vorkommen, welche man je nachdem eher als Konsilien, Urteile oder Abhandlungen zu charakterisieren hätte, die aber keinesfalls als Quaestiones bezeichnet werden können. Entscheidend freilich sind alle diese Umstände nicht; es ist auch sehr wohl möglich, dass Azo in eine Zusammenstellung seiner Quaestiones auch einige andere praktische Stücke aufgenommen und dann weiter, der Sitte der Zeit entsprechend, auch noch einige Arbeiten seines Lehrers Johannes Bassianus hinzugesetzt haben mag; die Abweichungen der Handschriften von einander mögen dann den Zufällen der Ueberlieferung und Erhaltung zur Last geschrieben werden; jedenfalls aber wird man weiter annehmen müssen, dass der Zustand der Manuskripte auch schon im 16. Jahrhundert, in derjenigen Epoche, in welcher die meisten Werke der vorhergehenden Jurisprudenz Herausgeber und Drucker gefunden haben, ein eben so schlechter gewesen ist. Denn nur von dieser Annahme aus, mag man nun zu ihrer Erklärung weiter auf den Zufall

der handschriftlichen Tradition oder darauf, dass es sich um lose und von jeher von einander abweichende Sammlungen handelt, zurückgreifen, lässt es sich erklären, dass Pillius und Roffredus, die doch weit weniger bedeutenden und berühmten Autoren, mit ihren Quaestitionen damals sofort zum Druck befördert worden sind, während die Azonischen Quaestitionen desselben bis heute vergeblich harren; wäre doch der Umstand, dass es sich bei Roffred um 54, bei Pillius um 142, bei Azo dagegen selbst nach der stärksten Zählung aus dem stärksten mir bekannten Ms. bloss um 22 Stücke handelt, eher erleichternd für den Verleger dieser letzteren in Betracht gekommen.

Indem ich mich nun anschicke, lange Versäumtes nachzuholen und die Quaestitionen des Azo endlich unter die Druckpresse zu bringen, habe ich vor allem die Hindernisse, welche bisher von einem solchen Unternehmen abgehalten haben, kritisch aus dem Wege zu räumen. Freilich, ob Azo selbst aus unter seinem Vorsitz stattgehabten und schriftlich verzeichneten Disputationen oder auch aus bloss schriftlich in der Form solcher Disputationen behandelten Fragen eine Schrift zusammengesetzt und diese »Quaestiones« genannt; ob er selbst fremde Bestandteile in diese mitaufgenommen hat; oder ob ein oder mehrere Schüler eine solche Zusammenstellung mit Einmischung fremder Elemente angefertigt haben; und wie sich endlich diejenigen Miscellen-Bände gebildet haben, in welchen wir heute die Quaestiones Azonis treffen: diese Fragen lassen sich wohl kaum entscheiden. Unter diesen Umständen bin ich darauf angewiesen, den Anhalt, welchen die Tradition mir nicht liefert, dadurch zu suchen, dass ich mir selbst feste Grenzen meiner Aufgabe setze; ich bestimme dieselbe dahin, dass ich hier zunächst<sup>1)</sup> veröffentlichen möchte nur was nachweisbar von Azo herrührt und nur was nach Form und Inhalt sich deutlich als Quaestio darstellt; nur das, was sich diesen beiden Bedingungen fügt, lässt sich genau zusammenfassend eben bezeichnen als Azonis Quaestiones. Festzustellen, was zu diesen, unter diesen Titel, in meine Veröffentlichung gehört, ist daher der

---

1) Eine Benutzung des überschüssigen Materials bei weiterer Gelegenheit ist damit selbstverständlich nicht ausgeschlossen.

Haupt-Gegenstand dieser Vorrede; die Besprechung der bei einer jeden Edition wesentlichen Punkte, wie des Wertes und Ranges der verschiedenen Ms., der Prinzipien und schliesslich der Anordnung der Ausgabe, wird sich damit ohne weiteres verbinden lassen.

## I.

Schon v. Savigny<sup>1)</sup> bemerkt, dass die mehreren vorhandenen handschriftlichen Sammlungen der Quaestiones Azonis weder in der Anzahl noch in der Ordnung übereinstimmen. Er zählt folgende Manuskripte auf:

Ms. Paris. 4609, mit 21 Quaestionen.

Ms. Vindobon. j. can. 18, mit 17 Quaestionen.

Ms. Bamberg. D II 21, mit 15 Quaestionen.

Ms. Vatican. 2661 (mit, nach Merkel, 17 Quaestionen).

Hs. zu Madrid. Hänel, catal. p. 967.

Von diesen Handschriften ist es mir nicht gelungen, die Madrider kennen zu lernen; auf meine, in den gewöhnlichen und vorschriftsmässigen Formen gestellte Bitte um Uebersendung derselben an die Bonner Universitäts-Bibliothek wurde mir geantwortet, eine derartige Versendung sei reglements-mässig unmöglich, während man mir übrigens in höflichster Weise die Benutzung an Ort und Stelle einräumte; leider jedoch befindet sich mich von dieser Erlaubnis Gebrauch zu machen in absehbarer Zeit nicht in der Lage, und ein Versuch, durch dritte Hand eine Collation in Madrid besorgen zu lassen, ist gleichfalls fehlgeschlagen. Unter diesen Umständen habe ich mich entschlossen, auf das Madrider Ms. zu verzichten, wenn schon eine Unvollkommenheit dem gegenüber, was zu leisten wäre, aus diesem Mangel unleugbar folgt; aber das Bessere scheint hier der Feind des Guten zu sein, und lieber als die ganze Edition, welche wohl auch kaum ein Anderer mit reicherer Ausrüstung so bald unternehmen würde, fallen zu lassen, bescheide ich mich, sie so, wie es mir nun einmal möglich, zu geben. Sollte man durch sie in Spanien Veranlassung zu einer Collation und zu der Publikation der Resultate derselben erhalten,

---

1) v. Savigny a. a. O. V 41.

so liesse sich wenigstens nachträglich der Mangel heben, eine Hoffnung, welche freilich schwerlich in Erfüllung gehen wird.

Die übrigen vier von v. Savigny aufgezählten Handschriften habe ich dagegen sämtlich benutzt. Durch gütiges Entgegenkommen der Direktionen der K. K. Hof-Bibliothek zu Wien und der K. Bibliothek zu Bamberg, welchen ich hiemit öffentlich für dasselbe meinen besten Dank auszusprechen Gelegenheit nehme, habe ich den Vorteil gehabt, die diesen Anstalten gehörigen Codices in Bonn bearbeiten zu können; in Paris und Rom habe ich an Ort und Stelle die nöthigen Notizen und Abschriften genommen.

Auf ein v. Savigny noch unbekanntes Manuskript hat aufmerksam gemacht der bekannte italienische Forscher L. Chiapelli, in seinem Katalog der in Pistoia befindlichen juristischen Manuskripta<sup>1)</sup> S. 45. Bei der Durchreise nach Rom habe ich Zeit gefunden, auch diese Handschrift einzusehen und auszunützen.

Vor allem ist eine nähere Beschreibung der hiemit aufgezählten Ms., welche meinen Apparat bilden, zu geben.

1) Ms. Bamberg. D II 21 (B.). In diesem grossen Sammelband, welcher, nach Zählung eines neueren Paginators, 517 Seiten (nicht Blätter) enthält und aus der Bibliothek des Bamberger Kapitels stammt, befinden sich eine Reihe von juristischen und kanonistischen Arbeiten, von ungedruckten u. a. auch noch die Insolubilia des Hugolinus, wie diese gleichfalls neben unseren Quaestitionen in dem Pariser Ms. zu treffen sind. — Unser Stück beginnt auf S. 253 Sp. 2 unten und reicht bis S. 265 Sp. 1 unten. Es ist in schöner Letter des ausgehenden zwölften, beginnenden dreizehnten Jahrhunderts, für welche man, wenn es sich nicht um Azo handelte, sogar noch etwas weiter zurückzugehen geneigt sein könnte, jedenfalls also mit ihm fast gleichzeitig, und wahrscheinlich auch von italienischer Hand, sorgfältig geschrieben. Es beginnt mit den Worten: »Incipiunt Q(uaestiones) a domino Azone propositae. An servitus amittatur tempore. Titius concessit P. servitatem u. s. f.;

1) L. Chiapelli, Gli antichi manuseritti giuridici di Pistoia, zuerst erschienen im Archivio giuridico 1885, vol. XXXIV fasc. 3—4, und vol. XXXV fasc. 1—2.

und schliesst mit den Worten: »ad C. III q. VIII c. suggero et C. V q. IIII c. II. Azzo«, auf welche behufs Ausnutzung des leeren Raumes noch einige nicht hiehergehörige Verse folgen. Die Anfangsworte ebenso wie die Rubriken jedes weiteren Stücks sind miniert; ich zählte solcher Stücke nicht, wie v. Savigny angibt, 15, sondern 17, deren zwei letzte allerdings ziemlich formlose und zusammenhanglose Fragmente sind.

2) Ms. Vindobon. j. can. 18, auch wohl bezeichnet als Wiener Hofbibliothek IX. A 18. (V.) Der Codex ist gleichfalls Sammelband, teils kanonistischen, teils civilistischen, teils theologischen Inhalts; er gehörte früher ad libros Capituli Curiae Ratisponensis. Die Blätter sind von neuer Hand mit Bleistift numeriert; nach dieser Numerierung füllt unser Stück die Blätter 85—90; die Schrift desselben weist auf die 30er—50er Jahre des 13ten Jahrhunderts hin, ist jedoch recht häufig sehr schlecht und nachlässig, so dass selbst längere Worte bisweilen bloss durch Einen, nicht etwa als konventionelles Abkürzungszeichen dienenden, sondern ganz zufällig gewählten Buchstaben bezeichnet, viele Worte und nicht zum seltensten sogar Zeilen ganz ausgelassen sind; die Verderbnis mancher Wörter lässt erkennen, dass der Schreiber wohl kaum lateinkundig gewesen ist. Die Rubriken u. s. f. sind meist weggelassen. Anfang und Ende stimmen im allgemeinen überein mit B., nur fehlen am Anfang Titel (*Incipiunt Quaestiones Azonis od. dgl.*) und Rubrik, so dass gleich der Text der ersten Quaestition »Titius concessit P.« etc. einsetzt; und lautet das letzte Wort hier statt des mit eigentümlicher Verdoppelung des z ausgeschriebenen Namens Azzo, wie ihn B. hat, vielmehr Az., ist also bloss die regelmässige Sigle des Azo. Wo Ueberschriften vorkommen, sind diese und regelmässig die Anfangsbuchstaben der Stichworte miniert. Die Anzahl der Stücke berechne ich wieder auf 17; dass dieses Mal meine Zählung mit der von v. Savigny gegebenen zusammentrifft, was bei B. nicht der Fall war und auch in den folgenden Msis. nicht der Fall sein wird, mag seine Erklärung darin finden, dass der Alt-Meister in bezug auf die übrigen Handschriften auf fremde Angaben angewiesen gewesen sein mag, die Wiener dagegen selbst benutzt hat, wie daraus hervorgeht, dass er die auf Bernardus Dorna bezüglichen Sätze,

welche er bei Besprechung letzterer Persönlichkeit zum Abdruck bringt<sup>1)</sup>), als von ihm nach Ms. Vindobon. redigirt bezeichnet.

3) Ms. Paris. 4609 (P.). Dieser Sammelband von 155 Blättern neuerer Zählung, übrigens wie alle erwähnten in Gross-Folio, besteht aus gar vielerlei Stücken, welche jedoch durchweg der Glossatoren-Litteratur angehören. So fängt f. 100 recto die Summe des schon mehrfach genannten Bernardus Dorna über den Prozess an und reicht bis f. 108 recto, Sp. 1 incl. Dann folgen von f. 108 recto Sp. 2 oben bis f. 112 verso Sp. 2 Zeile 16 die Insolubilia des Hugolinus. Unmittelbar an diese reiht sich unser Stück und geht bis f. 117 verso Sp. 1 Z. 15. Die Schrift desselben gehört dem Anfange des 13. Jahrhunderts an; sie ist im allgemeinen schön und gleichmässig, jedoch nicht stets gleich sorgfältig, so dass man bisweilen auch stark verderbte Stellen trifft; Zeichen besonderer Nationalangehörigkeit vermochten die von mir hier, wie in bezug auf die übrigen Ms., zu Rate gezogenen Kenner<sup>2)</sup>, deren Urteile über Alter u. s. f. ich hier bloss wiedergebe, nicht in der Hand zu entdecken. Die Anfangsworte sind: »R. De eo qui medium partem fundi in emphyteosim dedit, postmodum aliis reliquum in emphyteosim concessit. Expl. R. A. quidam Titio« u. s. f.; den Schluss bilden die Worte: »quando individuum est puta interesse, ar. D. de his quibus ut indignis, rescriptum«, an welche sich ohne Unterbrechung die weitere Ueberschrift reiht: Incipiunt diversitates sive dissensiones dominorum super toto corpore iuris civilis, per dominum Hugolinum. Rubriken und Stichworte sind miniert. Ich zählte nicht, wie bei v. Savigny bemerkt 21. sondern 22 Stücke; der Unterschied mag sich daraus ergeben, dass v. Savigny oder sein Gewährsmann das erste kleine Stück, welches bloss ein Fragment ohne Gegen-Argumentation, ohne Solutio und selbst ohne ordentliche Argumentation bietet, nicht mitgerechnet haben dürfte.

---

1) A. a. O. V S. 151 nro. 2, vgl. oben S. 4 Anm. 1.

2) Dieselben nehmen durchweg, sowohl in Bonn, wie in Paris, wie in Rom weit höheres Alter an als Hänel, Dissensiones dominorum. XLV; bei dieser Uebereinstimmung unter sich folge ich ersteren; übrigens ist zu bemerken, dass die Hauptsache, das relative Altersverhältniss der Ms. untereinander, von diesem Zweifel unberührt bleibt.

4) Ms. Vat. 2661 (Vat.). In diesem Miscellenband folgen unsere Quaestiones unmittelbar hinter den Quaestiones Pillii Medicinensis; das Azo zugeschriebene Stück beginnt f. 56 recto Sp. 2 oben (moderner Paginierung) und hört auf f. 59 verso Sp. 1 nicht ganz unten. Diese Spalte 1 zu Ende und durch die beiden Spalten von f. 60 recto hindurch erstrecken sich dann noch, häufig fragmentarisch, einige Quaestiones unbekannter Autoren, welche einen besonderen Wert nicht zu haben scheinen. Unser Stück beginnt mit den Worten »*Incipiunt Quaestiones domini Azonis. A quidam Titio et Maevio*« u. s. f.; und schliesst mit den Worten »*de his quibus ut indignum, rescriptum. Expliciunt Quaestiones domini Azonis.*« Die Schrift scheint der späteren Zeit der ersten Hälfte des 13. Jahrhunderts zu entstammen, sie ist im allgemeinen wohlgebildet, aber weniger sorgfältig als P. Auffallend ist es, dass die Rubriken, obgleich Raum für sie überall gelassen ist, fehlen, mit Ausnahme allein der Rubrik zu dem vorletzten Stück, welche aber auch ihrer Quaestio nicht voransteht, sondern erst angehängt ist. Danach scheint es, als mangele überhaupt die letzte Hand, welche diese Rubriken hätte eintragen und zugleich den Text noch einmal durchkorrigieren sollen. Ich zähle hier wie in P. 22 Stücke; wenn v. Savigny dagegen mitteilt, nach Merkel seien es ihrer 17, so ist diese starke Abweichung wohl so zu erklären, dass Merkel einzelne Stücke vielleicht deshalb nicht mitgezählt hat, weil sie ihm nicht von Azo herzuröhren oder keine Quaestiones zu sein schienen; wenigstens sind auch mir, wie sich später ergeben wird, nachdem ich vom Standpunkt dieser meiner Veröffentlichung aus meine Eliminationen vorgenommen hatte, von den 22 nur 16 Stücke übrig geblieben: ohne dass ich freilich irgend einen weiteren Anhalt dafür hätte, dass auch Merkel so verfahren wäre und gerade diejenigen Stücke, welche ich verwerfe, nicht mitgezählt hätte; die kleine Differenz zwischen 17 und 16 bleibt jedenfalls übrig.

5) Eigentümlich verhält es sich um den Codex von Pistoia (Pist.); derselbe ist nämlich nicht mehr als solcher, sondern nur in der Form von Vorkleb- und Vorlegblättern zu andern Bänden der Bibliothek des Pistoieser Domkapitels erhalten,

Auf einen derartigen Band dieser Kapitular-Bibliothek, Nro. 3 nach der jetzigen, E. 4. 2 nach einer älteren Bezeichnung, mit seinen Vorlegeblättern hatte Chiapelli schon, wie erwähnt, in seinem Katalog dortiger juristischer Handschriften aufmerksam gemacht; bei meiner Anwesenheit in Pistoia nun hatte derselbe Forscher die grosse Güte, mir nicht nur durch seinen persönlichen Einfluss den sonst schweren Zugang zu dieser Bibliothek und zu diesem Codex zu verschaffen; sondern auch einen inzwischen von ihm neu aufgefundenen weiteren Band mit weiteren Vorlegeblättern desselben Inhalts vorzulegen. Die eingeklebten oder vorgebundenen Blätter beider Bände bildeten unzweifelhaft früher Eine zusammenhängende Handschrift; dies geht daraus hervor, dass bei ihnen Hand, Dinte u. dgl. m. genau dieselben sind; dass, wenn man die bei der Verarbeitung u. s. f. abgeschnittenen Stücke nach sonst bekannter Länge der betreffenden Quästion und Zeilen-Anzahl, wie sie sich daraus ergibt, schätzt und ergänzt, die Grösse der Seiten gleich wird; dass, obgleich sie zusammen ein ziemlich bedeutendes Stück der Quaestiones Azonis abgeben, in den einen nichts vorkommt, was in den andern stünde; und endlich daraus, dass sie gewisse Eigenheiten, Abkürzungsart, Auslassung später einzufüllender schwierigerer Worte und der Rubriken, welche dann zu ergänzen versäumt worden ist, u. dgl. m. gemeinsam haben. Darnach liegt die Annahme nahe, dass vielleicht noch weitere Stücke sich als Vorlegeblätter in anderen Bänden derselben Bibliothek finden möchten; ich konnte bei der knapp bemessenen Zeit, welche mir für Pistoia zur Verfügung stand, darüber keine Nachforschungen anstellen; jedoch ist es nicht wahrscheinlich, dass, wenn noch etwas derartiges vorhanden wäre, es dem Scharfblick Chiapellis entgangen wäre, welcher diese ganze Bibliothek mehrfach durchstöbert hat, besonders nachdem durch die erwähnten Blätter seine Aufmerksamkeit einmal auf die Möglichkeit eines ferneren Fundes gelenkt war.

Der so zum Behufe des Einbindens anderer Bücher auseinandergenommene und elend zerschnittene Codex enthielt nicht bloss die Quaestiones Azonis, sondern war, wie ihn schon Chiapelli beschreibt und wie alle übrigen hier genannten, ein Sammelband, in welchem das Werk des Johannes Bassianus super

actiones unmittelbar unseren Quaestiones voranging. Unmittelbar auf das Ende dieser Abhandlung folgt, genau in der von Chiapelli beschriebenen Weise<sup>1)</sup>, in dem von ihm schon öffentlich bekannt gemachten Fund der Anfang dieser Quaestiones mit den Worten: »Titius concessit P. servitutem tigni immittendi«, neben welche eine ganz späte Hand an den Rand geschrieben hat: Incipiunt hic diversae quaestiones disputatae. Der Text führt dann weiter die betreffende Quästion zu Ende und fängt noch ein neues Stück an: mitten in diesem ist das erste Vorlegeblatt dieses Bandes zu Ende und das zweite Vorlegeblatt desselben setzt dann wieder mit ganz anderen Quästionen ein; auf ihm zähle ich 8 verschiedene Stücke, in deren letztem unser Fragment abbricht. Ich nenne dieses Manuskript Pist. a, wo es von den in dem anderen Bande befindlichen Blättern zu unterscheiden ist, welche ich dann Pist. b nenne, während ich, wo sich aus der sogleich im nächsten Abschnitte folgenden Tabelle von selbst ergibt, welches von beiden gemeint ist, oder wo ich von beiden zusammen handle, einfach von Pist. rede. — Die Blätter, welche Pist. b bilden, finden sich, genau wie die Pist. a bildenden benutzt, in dem Bande Nro. 92<sup>2)</sup> der genannten Bücherei; das erste Vorlegeblatt beginnt mitten in einem von Pist. a noch nicht angefangenen Stück, bringt dieses zu Ende, ein zweites ganz und den Beginn eines dritten; das zweite Vorlegeblatt enthält weitere 5 Stücke, die drei mittleren ganz, die beiden andern fragmentarisch, und zwar abermals so, dass von dem ersten derselben bloss das Ende, von dem letzten bloss der Anfang durch Pist. überliefert sind. Den Schluss des so erhaltenen Textes bilden die Worte: »iudex non debet pronunciare impossibile«. — Die Schrift von Pist. weist auf die Mitte des 13. Jahrhunderts hin; sie ist

1) Auf diese Beschreibung, a. a. O. S. 45 erlaube ich mir der Kürze halber hier einfach zu verweisen; noch ausführlicher findet sich dieselbe wiederholt bei L. Chiapelli, Glose d'Irnerio e della sua scuola, tratte dal manoscritto capitolare Pistoiese dell' Authenticum, in den Veröffentlichungen der R. Academia dei Lincei, 1885—86, S. 5 fg.

2) Derselbe trägt auch die Ueberschrift Liber philosophicus E III 4 und beginnt mit einem kleinen Tractatus de suppositionibus des Magister Marsilius Parisiensis.

durchweg gut und sorgfältig; die Rubriken fehlen wie bei Vat.; genauere Angaben darüber, wo die einzelnen Bruchstücke anheben oder abreissen, werde ich an ihrer Stelle im folgenden zu machen haben.

## II.

Ueber die in diesen 5 Manuskripten enthaltenen einzelnen Stücke gibt folgende Tabelle einen Ueberblick, in welcher die lateinische Nummer diejenige ist, unter welcher das betreffende Stück von mir veröffentlicht werden soll, während in der letzten Kolonne der vorgesetzte Buchstabe a oder b andeutet, ob es sich um Pist. a oder Pist. b handelt. Die Zahlen unter den Kolonnen B., V., P., Vat. und Pist. sind diejenigen der Reihenfolge der Stücke in den betreffenden Manuskripten; wo sie fehlen, fehlt das betreffende Stück in der betreffenden Handschrift; wo die lateinische Nummer fehlt, gedenke ich das betreffende Stück nicht zu veröffentlichen. Ausser den so erforderlichen Zahlen füge ich der Bequemlichkeit halber noch eine durchlaufende Ordnungsnummer hinzu:

Ordnungs- nummer	Ausgabe- nummer	B.	V.	P.	Vat.	Pist.
1	I	1	1	20	20	a 1
2	II	2	2	19	19	a 2
3	III	3	3	22	22	—
4	IV	4	4	—	—	b 1
5	V	5	5	18	18	b 3
6	VI	6	6	—	—	—
7	VII	7	7	—	—	—
8	—	8	8	—	—	—
9	VIII	9	9	2	2	—
10	IX	10	10	10	10	—
11	X	11	11	11	11	b 4
12	XI	12	12	12	12	b 5
13	—	13	13	—	—	b 7
14	XII	14	14	15	15	a 7
15	XIII	15	15	7	7	a 9
16	—	16	16	—	—	—
17	—	17	17	—	—	—

Ordnungsnummer	Ausgabe-nummer	B.	V.	P.	Vat.	Pist.
18	—	—	—	1	1	—
19	XIV	—	—	3	3	—
20	XV	—	—	4	4	—
21	—	—	—	5	5	—
22	XVI	—	—	6	6	—
23	—	—	—	8	8	a 4
24	—	—	—	9	9	—
25	—	—	—	13	13	b 8
26	XVII	—	—	14	14	a 3
27	XVIII	—	—	16	16	a 10
28	—	—	—	17	17	a 8
29	XIX	—	—	21	21	b 2
30	—	—	—	—	—	a 5
31	—	—	—	—	—	a 6
32	—	—	—	—	—	b 7

Aus dieser Tabelle ergibt sich schon auf den ersten Blick, dass die fünf Handschriften in drei Familien zerfallen; P. stimmt mit Vat., B. mit V. ganz überein, während Pist. für sich alleinstehend eine dritte Gruppe bildet. Die ersten 17 Nummern geben den Inhalt von B. und V. in deren Ordnung, und zeigen zugleich, wie viele in ihnen enthaltene Stücke, aber in ganz anderer Ordnung, sich auch in P., Vat., Pist. finden. Wie schon hier gelegentlich sich zeigt, dass auch wieder Pist. von P. und Vat. verschieden, so tritt dies erst recht lebhaft hervor in den Nummern 18—29, welche nach der Reihenfolge der nicht in B. und V. enthaltenen Stücke von P. und Vat. geordnet sind. Nicht nur hat Pist. hier wieder eine ganz andere Reihenfolge; nicht nur fehlen in ihm viele Stücke, welche P. und V. haben, was bei der fragmentarischen Erhaltung von Pist. nicht viel bedeuten würde; sondern Pist. hat auch Stücke, welche keine der andern vier Handschriften enthält, und welche, nach ihrer Aufeinanderfolge in Pist. a und Pist. b gestellt, die Ordnungsnummern 30—32 ausmachen. — Gemeinsam haben dabei B. und V. mit P. und Vat. 10 Stücke, mit Pist. 9 Stücke; P. und Vat. mit Pist. 13 Stücke; allen fünf Handschriften gemeinsam sind nur

7 Nummern. Dass es bloss ein Zufall ist, wenn sich für Pist. a und Pist. b, diese Sammlung von Bruchstücken, zusammen gerade so viele Stücke, nämlich 17, wie für B. und V. ergeben und wenn dann auch P. und Vat., sobald man die, wie später darzuthun, aus ihnen wegzulassenden sechs Stücke subtrahiert, sich der Zahl 17 wenigstens stark nähern, ist von vornherein klar, soferne man nur bedenkt, dass in den drei Fällen die Nummern sich aus ganz verschiedenen Elementen zusammensetzen.

In den aus mehreren Gliedern bestehenden Familien lassen sich dann sofort weiter die Familien-Häupter bestimmen: als solche erscheinen in der einen Gruppe B., in der andern P., schon wegen ihres weit höheren, wohl fast bis zu der Zeit Azo's selbst hinaufreichenden Alters; gegenüber V. und Vat. haben aber auch gerade diese beiden den Vorzug besserer und sorgfältigerer Schrift. Trotzdem gibt es einzelne Fälle, in welchen auch diese Handschriften zweiten Ranges vorzuziehende Lesarten enthalten, wie bisweilen der Zusammenhang ergibt, besonders aber auch gelegentlich aus dem Umstände hervorgeht, dass V. ausnahmsweise mit P., oder Vat. ausnahmsweise mit B. übereinstimmt, wo man dann auf ältere über die Familien-Spaltung zurückreichende Tradition hingewiesen wird. Denn im allgemeinen treffen sonst V. mit B., Vat. mit P. nicht nur in Zahl und Anordnung der Stücke, sondern auch innerhalb derselben in der Text-Redaktion fast wörtlich und buchstäblich, soweit nicht die Nachlässigkeit der Schreiber von V. und Vat. Abweichungen hervorrufen, zusammen. Ihrem Alter nach kann Pist. weder mit B. noch mit P. sich messen; doch enthält Pist., wie sich aus der Beobachtung des sinngemäßsten Zusammensangs innerhalb der einzelnen Quaestiones ergibt, die Resultate einer vielfach vortrefflichen Ueberlieferung und konnte insofern, soweit sie reicht, nicht selten zur Ergänzung von Lücken, Gewinnung erheblich besserer Lesarten u. dgl. m. mit Nutzen verwendet werden. B. und P. nebeneinander stehen sich an Autorität nach Alter und Sorgfalt der Schrift zunächst ziemlich gleich.

Von den zweiunddreissig Stücken, welchen wir zusammen in den fünf Handschriften begegnen, geben 20 in irgend einer

Handschrift sich selbst einen bestimmten Verfasser, indem sie entweder dessen Sigle beifügen oder zu Anfang oder Ende bemerken »dicit dominus Azo«, »sententiat dominus Azo« oder dgl. m. Diese bestimmt bezeichneten Stücke, mit den Handschriften, in welchen sie die Bezeichnung in irgend welcher der angegebenen Formen tragen, und dem Verfasser, welchen sie sich durch dieselbe zuschreiben, selbst, sind folgende, citiert mit der Ordnungsnummer der vorangehenden Tabelle:

Stück 1 trägt Azo als Autor-Bezeichnung in B., V., Pist.

»	2	»	Azo	»	»	»	B. V.
»	5	»	Azo	»	»	»	B. V.
»	6	»	Azo	»	»	»	B. V.
»	7	»	Azo	»	»	»	B. V.
»	8	»	Joh. Bassianus		»	»	B. V.
»	9	»	Azo	»	»	»	B.
»	11	»	Azo	»	»	»	P. Vat.
»	12	»	Azo	»	»	»	B. V. P. Vat. Pist.
»	14	»	Azo	»	»	»	B. V. Pist.
»	15	»	Azo	»	»	»	P. Vat. V. Pist.
»	16	»	Azo und Joh. Bass.	»	»	»	B. V.
»	17	»	Azo	»	»	»	B. V.
»	19	»	Azo	»	»	»	P.
»	20	»	Azo	»	»	»	P. Vat.
»	22	»	Azo	»	»	»	P. Vat.
»	26	»	Azo	»	»	»	Pist.
»	27	»	Azo	»	»	»	P. Vat. Pist.
»	29	»	Azo	»	»	»	Pist.
»	32	»	Joh. Bassianus	»	»	»	Pist.

Diesen Angaben irgendwie zu misstrauen haben wir keinerlei Veranlassung; man müsste denn eine solche darin finden, dass Stück 6 fast wörtlich übereinstimmend mit der Version unserer Manuskripte in gedruckten Quaestitionen des Pillius (Nro. 29) wiederkehrt. Jedoch damit muss man sich in der Glossatorenzeit ein für alle Mal vertraut machen, dass jeder Schriftsteller sich unbedenklich fremdes Gut, woher es auch komme, sobald es ihm nur passt, aneignet; hat Pillius hier den Azo oder Azo den Pillius geplündert?; oder haben beide, was mir wahrscheinlicher, aus derselben älteren Quelle, nämlich dem Johannes

Bassianus geschöpft, was denn auch manche geringere Ueber-einstimmung und Aehnlichkeit, wie sie gelegentlich zwischen den Quaestiones des Pillius und des Azo hervortritt, erklären würde? Solche Fragen sind kaum je bestimmt zu entscheiden; eine leichtere Ueberarbeitung von Seiten des Glossators, der seine Sigle hinzusetzt, ist doch stets vorhanden und mit dieser geringen Originalität müssen wir uns begnügen. Mit diesem überhaupt möglichen Masse von Bestimmtheit ergeben sich uns als sicher Azo zugehörig 17 Stücke, als sicher ihm nicht zugehörig 2 Stücke, während zu erledigen bleibt das Stück mit Doppelbezeichnung, Nro. 16. Dieses beginnt mit den Worten: Dominus Azo sententiat pro etc., trägt aber in denselben Handschriften am Schlusse die Sigle Job. Eine positiv zuverlässige Erklärung hiefür weiss ich nicht anzugeben; indessen ist höchst wahrscheinlich, dass es sich um ein von Azo überarbeitetes Werk seines Lehrers Johannes Bassianus handelt, aus Rücksicht auf welchen die Sigle am Ende stehen geblieben wäre; keinenfalls wird man die Arbeit Azo ganz abzusprechen in der Lage sein; dass ältere Vorlagen da waren, welche Azo nur neu behandelt hätte, ist aber nach der Manier der Glossatoren auch bei denjenigen Stücken, welche direkt und bloss die Sigle des Azo tragen, nicht ausgeschlossen<sup>1)</sup>; völlige Originalität mag bisweilen vorliegen, bisweilen auch nicht, keinesfalls dürfen wir sie verlangen; es käme also schliesslich ein Ergebnis von 18 Azo bestimmt gehörigen, 2 bestimmt ihm nicht gehörigen Stücken heraus.

Haben wir nun irgend einen Anhalt, wem die anderen 12 Stücke zugehören? Man könnte versucht sein, einen solchen in Denkart, Styl, Auffassung, dogmatischer Uebereinstimmung

1) Es gibt sogar bisweilen positive Anzeichen dafür: so wenn Azo selbst wohl gelegentlich bemerkt: In hac quaestione sententiat dominus Job. oder ähnlich — und dann dem seine Ansicht gegenübersetzt; oder wenn Roffred in seiner Quaestio IX. welche dasselbe Thema, wie unsere mit Azonischer Sigle versehene Nro. 1 etwas anders behandelt, eine Ansicht des Johannes Bassianus über diesen Punkt aufzuführen weiss. Fast möchte man aus allen dergleichen Umständen zusammen schliessen, dass Azo schon eine ganze Quaestiones-Sammlung des Johannes Bassianus vorgefunden hätte.

u. dgl. m. zu suchen; ich muss jedoch gestehen, dass trotz gewiss eingehender Beschäftigung mit den Glossatoren es mir noch nie hat gelingen wollen, bloss auf derartige Anzeichen hin zu einem bestimmten Resultate zu gelangen. Was man da allenfalls scheint leisten zu können, das wäre, zu bestimmen, ob ein Werk mehr den Stempel der ersten oder mittleren oder letzten Glossatoren-Zeit an sich trägt; ob es direkt der Glossatoren-Schule entspringt oder nur von ihr beeinflusst ist; u. was drgl. mehr ist; Fragen individueller Natur aber bin ich im allgemeinen<sup>1)</sup> von diesem Gesichtspunkte aus zu lösen nicht im Stande. Dass nun alle in Betracht kommenden 32 Stücke ungefähr der Epoche und Schule Azos angehören ist mir nicht zweifelhaft; ob sie Azo oder einem Zeitgenossen oder unmittelbaren Vorgänger oder Nachfolger angehören, vermag ich aus inneren Merkmalen nicht zu bestimmen.

So erübrigts also nur das Moment des äusseren Zusammenhangs, in welchem die 12 nicht bezeichneten Stücke mit den 20 bezeichneten in den Handschriften stehen, sowie der Anfangs- und Schlussworte in diesen Handschriften: incipiant oder explicitant Quaestiones Azonis. Ein derartiger Anfang aber findet sich nur in B. und Vat.<sup>2)</sup>; ein derartiger Abschluss gar einzigt und allein in Vat., und was den Zusammenhang anbetrifft, so ist eben, ob dieser ein enger und auf Gemeinschaft des Autors beruhender, die Frage, welche durch die Einmischung zweier unzweifelhaft dem Johannes Bassianus gehörigen Stücke eine Lösung nicht gerade im bejahenden Sinne zu erhalten scheint. Des weiteren scheidet entschieden aus dieser ganzen Betrachtungsweise aus Pist., da ja nach Verhältnis derjenigen Blätter, welche uns von diesem erhalten sind, zu dem ehemaligen Ganzen dieses eine nach ganz anderen, vielleicht auch bloss zufälligen Gesichtspunkten aufgeläufte weit umfassendere Quaestiones-Sammlung gewesen sein mag, wie denn der zufällig gerade uns überkommene Beginn dieser Sammlung,

---

1) Ganz besonders charakteristische Autoren, wie z. B. Pillius und gelegentlich vielleicht Placentinus, nämlich ausgenommen.

2) Die weit spätere Hand, welche eine ähnliche Bemerkung an den Rand von Pist.<sup>a</sup> geschrieben hat, kann natürlich nicht in Betracht kommen.

welcher in Pist. sich an den Schluss von Johannes Bassianus' Aktionen-Traktat anschliesst, keinerlei Autoren-Bezeichnung enthält, ein innerer Zusammenhang aber aus den nicht aufeinanderfolgenden, beschnittenen und verklebten Blättern sich nicht herstellen lässt. Keinenfalls also kommen die drei bloss in Pist. vorhandenen Nummern 30—32 für unsere Ausgabe in Betracht, da von diesen Nro. 32 die Sigle Job. trägt, die beiden anderen ohne Sigle und demnach ohne nachweisbaren Verfasser sind. Bei den übrigen vier Handschriften entscheidet endlich folgende Betrachtung.

Am Ende der Gegenausführungen in der Quaestio, welche nach unserer Tabelle Nummer 5, in der Ausgabe dieselbe Nummer V trägt, heisst es in allen 4 Handschriften, welche diese Quaestio soweit enthalten — Pist. bricht vorher ab — folgendermassen: *Et quia in quaestione quae infra tractabitur multa de poena tractabuntur et quae de poena dicuntur ad rei vindicationem trahi possunt, hoc ad praesens et ad solutionem perveniamus.* Die betr. Quaestio ist in B. und V. die fünfte, in P. und Vat. die achtzehnte; in B. und V. folgt nun als sechste eine Quaestio, welche allerdings ganz genaue und weitgehende Ausführungen de poena, wie wir sie gerade zur Ergänzung der Ausführungen an der citierten Stelle brauchen, und wie sie sich auch wieder rückwärts auf erstere berufen, enthält; diese bei uns Ordnungsnummer 6 tragende Quaestio fehlt aber in P. und Vat. ganz und unter den 4 Stücken, welche in P. und Vat. noch auf das 18. ihrer Stücke folgen, ist keines, welches ähnliche Ausführungen enthielt. Will man also selbst die Wendung »quae infra tractabitur« nur als Hinweis auf die nachfolgenden Quaestioen im allgemeinen, nicht auf die nächstfolgende besonders, wie B. und V. letzteres nahelegen, auffassen; und will man weiter einen bloss im Text von B. und V. zu diesen Worten auftretenden Zusatz, welcher lautet: *quae incipit: si Ticius a te mutuo accepit decem,* und welcher mit den Anfangsworten des 6. Stückes von B. und V. übereinstimmt, als eine lediglich erst von den Schreibern der Handschriften dieser Familie eingelegte Zuthat betrachten: so ist doch nicht darüber hinaus zu kommen, dass das, was alle vier Manuskripte für infra versprechen, nur von B. und V. gehalten

wird. Es ist dies aber überhaupt das einzige Mal in allen fünf Handschriften, dass überhaupt der Text einer Quaestio sich auf irgend eine andere, vorangehende oder nachfolgende, bezöge. Darnach haben wir B. und V. als geordnete und, sei es von Azo selbst, sei es von einem seiner Schüler, mit Bedacht und wenigstens einem gewissen Grade von Ueberblick angefertigte Kollektion anzusehen; P. und Vat. dagegen sind nur zu erklären als in Unordnung geratene oder von vornherein ohne Klarheit und Uebersicht angelegte Häufungen von Stücken praktischer Natur, hauptsächlich allerdings des Azo und deshalb auch vielleicht bisweilen nach ihm benannt, aber ohne irgend welche Gewähr, dass auch nicht ganz verschiedenartige Bestandteile mit hineingenommen oder nachträglich hineingeraten sind. Dagegen kann es umsoweniger in Betracht kommen, wenn Vat. zu Anfang schreibt Incipiunt quaestiones domini Azonis und zu Ende Expliciunt Quaestiones domini Azonis, als das doch bedeutend ältere, bessere und zuverlässigere P., welches sonst ganz mit Vat. übereinstimmt, weder zu Anfang noch zu Ende eine derartige Notiz hat; die Vermutung liegt nahe, dass erst der Schreiber von Vat., nach einem allgemeinen Titel begierig, sich diesen aus den am häufigsten vorkommenden Siglen des Azo zurecht gemacht habe. Keinenfalls aber können wir jenem Anfang und Ende von Vat. Bedeutung über das erste und letzte der in ihm enthaltenen Stücke hinaus beilegen, da dazwischen nach Ausweis seines eigenen Stückes 18 Alles in Unordnung ist. Das letzte Stück nun kommt auch in B. und V. vor, es trägt in unserer Tabelle Ordnungsnummer 3 und wird auch in die Ausgabe aufgenommen werden; das erste Stück dagegen, in unserer Tabelle Nr. 18, ist schon wegen seiner ganz fragmentarischen unfertigen Natur, derentwegen es in P. z. B. von v. Savigny gar nicht mitgezählt worden ist, zur Edition ungeeignet. Für die übrigen Stücke von P. und Vat., welche ohne Siglen oder dgl. bloss in diesen beiden Manuskripten oder allenfalls auch ausser in diesen beiden Manuskripten noch in Pist. vorkommen, ist also abermals der Autor nicht nachweisbar, so dass auch sie aus der Veröffentlichung ausscheiden. Dagegen werden wir allerdings annehmen dürfen, dass auch diejenigen Stücke von B. und V., welche durch

Siglen nicht bestätigt sind, soweit dem Azo angehören, als diese geordneten Sammlungen sie nicht ausdrücklich, wie bei Nro. 8 der Fall, dem Johannes Bassianus ganz zuschreiben; denn zu der zwischen Stück 5 und 6 hier bestehenden innerlichen Zusammengehörigkeit kommt hier noch hinzu, dass gerade das ältere und zuverlässigere B. anfängt mit den Worten: *Incipiunt quaestiones a domino Azone propositae*; während es ganz in der Manier der Glossatoren liegt, dass zwischen die Arbeiten des Schülers auch eine solche des Lehrers, Nro. 8, jedoch mit besonderer Betonung dieses Umstandes durch Beisetzung der Sigle, eingeschoben ist.

Sonach wären, ausser den 18 ganz bestimmt als von Azo herrührend nachweisbaren Stücken, auch diejenigen Azonisch, welche ohne Sigle in B. und V. vorkommen, das sind die vier Stücke mit den Ordnungsnummern: 3, 4<sup>1</sup>, 10, 13; zusammen nehme ich an, dass von Azo mindestens überarbeitet, wenn schon vielleicht nicht alle erst originell erdacht sind die Stücke: 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 19, 20, 22, 26, 27, 29: im ganzen 22 von den 32 Stücken der fünf Handschriften. Von den 10 als Azonisch nicht einmal wahrscheinlich zu machenden Stücken würden übrigens verschiedene, nämlich die Stücke Nro. 8, 18, 30, 32<sup>2</sup>), auch deshalb nicht in Betracht kommen können, weil sie ganz verstümmelt sind oder nicht Quaestions-Form und -Charakter tragen.

Aus eben diesem letzteren Grunde fallen von den 22 Azonischen nochmals drei Stücke aus, nämlich 13, 16 und 17: diese drei Stücke sind keine Quaestions: sie entbehren alle

1) Für dieses Stück 4 könnten allenfalls Zweifel entstehen wegen der weitreichenden Uebereinstimmung mit der Quaestio 60 des Pillius; allein auf eine ebensolche war auch schon bei der in unseren Manuskripten mit der Sigle des Azo versehenen Quaestio Nro. 6 (der Tabelle) aufmerksam zu machen und dabei zu betonen, dass solehe Uebereinstimmung nach den Gebräuchen der Zeit den anderen Schriftsteller keineswegs hinderte, die betreffende Arbeit auch als die seine in Anspruch zu nehmen, möchte nun die Uebereinstimmung röhren woher sie wolle. Auch ist es nicht wohl möglich anzunehmen, dass hierher eine ganz einzelstehende Quaestio des Pillius versprengt sein sollte; vielmehr muss eben gemeinsames Gut anerkannt werden.

2) S. in Abschnitt IV Nro. 1, 5, 11, 13.

drei der Geschichts-Erzählung, der Einteilung der Ausführungen in zwei einander widersprechende Teile, Argumentation und Gegen-Argumentation; und des concludierenden Schlusses. Vielmehr ist 13 eine kurze wissenschaftliche Abhandlung de petitione decimarum; 16 bezeichnet sich schon durch den Eingang als eine Art Urteil oder dgl. (Dominus Azo sententiat pro Q. In nomine patris et filii et spiritus sancti, amen. Dico, quod etc.); und 17 endlich erscheint als eine Art Verteidigungs-Rede oder Schrift oder Consilium, indem es die kriminelle Anklage gegen einen Bischof Punkt für Punkt und stets im Hinblicke auf einen fest gegebenen, uns aber nicht mitgeteilten konkreten Fall widerlegt. Es bleiben als zur Veröffentlichung 19 Quaestiones Azonis übrig.

### III.

Für diese 19 Stücke ergeben sich durchweg aus den vorhergehenden Betrachtungen von selbst folgende Prinzipien der Ausgabe.

Zunächst die Reihenfolge der Quaestionen anlangend, so war, soweit B. und V. reichen, die in diesen angetroffene unter einfacher Auslassung der aus ihnen nicht aufzunehmenden Stücke einzuhalten, nachdem einmal erkannt war, dass B. und V. eine gewisse Ordnung haben, wie deren Verweisung in Nr. 5 auf 6 darthut. Der hiemit gegebenen Ordnung mussten sich insoweit auch diejenigen Quaestionen fügen, welche anderen Handschriften mit B. und V. gemeinsam sind, so dass also z. B. das 20. Stück von P. und Vat., welches inhaltlich gleich dem ersten Stück von B. und V. ist, durch letzteres mit an die Spitze gezogen wurde, u. s. f., eine Anordnung, welche übrigens schon in der mehrerwähnten Tabelle durchgeführt ist. Das erste und zweite Stück von Pist. entspricht gerade dem ersten und zweiten Stücke von B. und V. und weist so erst recht darauf hin, dass die Ordnung von B. und V. die richtige ist; schon bei dem folgenden Stücke aber gehen Pist. einerseits, B. und V. andererseits auseinander, so dass Pist. sich nun ebenso eine Umstellung nach B. und V. gefallen lassen muss, wie P. und Vat.; beispielsweise veröffentliche ich unter V dasjenige Stück, welches in B. und V. aber das fünfte, in

P. und Vat. aber das achtzehnte, in Pist. das dritte der zweiten Abteilung Pist. b ist. Das hieraus folgende Anordnungsprinzip reicht bis zur Ordnungsnummer 17, resp. Ausgabenummer XIII, mit welcher Nummer die zu veröffentlichtenden Stücke aus B. und V. erschöpft sind. Von diesem Punkte aus sind wir an keine feste Reihenfolge mehr gebunden; jedoch erschien es schon deshalb, weil nichts dagegen spricht, richtig, sich der Reihenfolge irgend eines der die übrigen 6 Quaestiones liefernden Manuskripte anzuschliessen, obgleich von einer eigentlichen Anordnung innerhalb dieser nicht die Rede sein kann. Bei dem fragmentarischen Charakter von Pist. war es leichter und natürlicher, P. und Vat. zu folgen; die Quaestiones XIV—XIX werden also so aneinander gereiht, wie wir sie in P. und V. treffen, unter einfacher Auslassung der aus diesen gar nicht zu veröffentlichtenden, wie der in dieser inhaltlich mit B. und V. übereinstimmenden, schon in den Quaestiones I—XIII enthaltenen Stücke: wie denn ein ähnliches Verfahren für Ordnungsnummer 18—30 auch schon in der Tabelle angewendet worden ist. Pist. muss sich dem dann wieder fügen, so dass z. B. auf Quaestio XVII, welche das 14. Stück von P. und Vat., das dritte Stück von Pist. a enthält, Quaestio XVIII folgt, welche das 16. Stück von P. und Vat. (das 15. seinerseits ist schon als Quaestio XII, dem 14. von B. und V. inhaltlich gleich, eingeordnet), oder das zehnte Stück von Pist. a enthält. Da keines der bloss in Pist. vorkommenden Stücke Nro. 30—32 zur Veröffentlichung gelangt, so ist hiermit die Anordnung bis zu Ende der Edition festgestellt. Ein erfreuliches Zusammentreffen aller Handschriften findet dabei nun gerade in der Mitte des Ganzen statt; ein Blick auf die Tabelle zeigt, dass für die Quaestiones IX—XI fast alle Nummern übereinstimmen, um sofort jedoch wieder nach allen Seiten auseinanderzugehen; mehr als einen günstigen Zufall wird man in diesem vorübergehenden Einklang kaum erblicken können.

Was sodann die Feststellung des Textes innerhalb der einzelnen Quaestiones anlangt, so ist zweifellos im allgemeinen, wo nicht inhaltlich Ausnahmen notwendig werden, B. und P. vor V., Vat. und Pist. den Vorzug zu geben, wie darüber schon das Nötige in anderem Zusammenhange bemerkt wurde. Schwie-

rigkeiten entstehen nur, wie dort auch schon hervorgehoben, wo die betr. Quaestio sowohl in B. wie in P. erhalten ist, diese beiden aber nicht übereinstimmen. In die Notwendigkeit einer Entscheidung versetzt, werden wir dann doch wohl B. den Vorzug zu geben haben; es ist wahrscheinlich italienischen Ursprunges, während P. nicht eine solche Herkunft verrät, wenn schon sie sich ihm auch nicht absprechen lässt; es ist eher vielleicht noch ein wenig älter, obgleich dies nicht so ganz sicher ist; und es erweist sich vor allem nach dem, was über den Zusammenhang zwischen Stück 5 und 6 schon mehrfach erwähnt wurde, als dasjenige Ms., welches einer sorgfältigeren Anfertigung oder Ueberlieferung des Ganzen entspringt. Wir werden annehmen dürfen, dass, wo die Reihenfolge und Gesamt-Anordnung besser sind, da auch der Text der Quaestioen im einzelnen sich reiner erhalten hat. Zur Grundlage unseres Textes wählen wir also überall, wo es überhaupt vorhanden, d. h. für die Quaestiones I—XIII, B.; soweit B. nicht reicht, ist uns unsere Grundlage in P. gegeben; die übrigen Handschriften dienen lediglich zur Unterstützung.

In Orthographie und Interpunktio schliesse ich mich den heutzutage üblichen Methoden an; einfach grammatischen oder Schreib-Fehler, welche sich ohne weiteres als solche und als blosse Folgen der Nachlässigkeit oder Unkenntnis des Abschreibers darstellen, korrigiere ich stillschweigend; wo es sich dagegen um Dinge handelt, welche für das Latein jener Zeit charakteristisch sind, da wird selbstverständlich nichts geändert. Bei allen diesen und ähnlichen Fragen ist überhaupt meine Absicht mehr darauf gerichtet, einen angenehmen und ohne Störung lesbaren Text als eine gelehrte Edition herzustellen: denn es handelt sich hier nicht um ein Quellen-Werk, bei welchem es auf jeden Buchstaben, jedes Zeichen zu Zwecken der Kritik oder Interpretation ankäme, sondern um eine Reihe schriftstellerischer Arbeiten, welche der Kenntnisnahme des juristischen Publikums möglichst nahe gerückt werden sollen.

Aus diesem Grunde wäre auch eine fortlaufende genaue Angabe aller Lesarten ein höchst überflüssiger Balast; obgleich ich dieselben in absoluter Vollständigkeit in meinen Kollektaneen besitze, meine ich, es genüge für die Publikation, wenn

dieselbe nur in solchen Fällen, in welchen eine wesentliche Abweichung unter den Handschriften stattfindet, auf dieselben durch Anmerkungen aufmerksam macht, sonst aber über unbedeutende Varianten stillschweigend hinweggeht. Selbst die Lesbarkeit gewinnt bei diesem Verfahren; sie würde aber trotz aller sonstigen auf sie genommenen Rücksichten nie erreicht werden, wenn wir uns nicht entschlössen, noch einen Schritt weiter zu gehen und ihr auch die ursprüngliche und Manuskript-gemäße Einschachtelung der Citate zu opfern. Wie überall, so auch hier mischen die Glossatoren die in ihrer Manier nach Anfangsworten allegierten und durch ein »ut« oder »arg.« eingeführten Quellen-Stellen mitten in das Satzgefüge hinein, ohne jede Rücksicht auf Uebersichtlichkeit und Wahrung des Zusammenhangs; um dem gegenüber zu einer für unsere Begriffe bequemen Ausgabe zu gelangen, muss man das Verfahren annehmen, welches Bremer in seiner Edition eines Consilium des Claudius Cantiuncula eingeschlagen hat: die Citate sind aus dem Zusammenhang zu lösen und in Form von Anmerkungen einzustellen. Und zwar habe ich in diesen Anmerkungen, statt jedes Mal zuerst die Citier-Art des Originals wiederzugeben und dann erst die Uebersetzung in unserer Allegations-Methode beizufügen, der Kürze und Uebersichtlichkeit halber lieber einfach sogleich mit Zahlen angeführt; soweit mir dies nicht deshalb unmöglich war, weil ich aus der handschriftlichen Ueberlieferung, infolge ihrer Verderbtheit oder aus sonstigen zufälligen Ursachen, das gemeinte Citat trotz eifriger Umschau und einiger Uebung zu eruieren nicht vermochte, was jedoch nur ganz selten, in einem oder zwei Allegaten, der Fall gewesen ist; in diesen Fällen drucke ich die handschriftliche Lesung, wie sie eben vorliegt, in der betreffenden Anmerkung ab. Bloss da, wo die Quellen-Stelle behufs Besprechung u. s. f. in ihren einzelnen Ausdrücken od. dgl. wirklich in den Satzbau des Textes eingreift, musste sie natürlich in ihm belassen bleiben: alsdann behalte ich im Text auch die Anführungsweise des Originals bei und füge in der Anmerkung die ziffermässige moderne Uebersetzung hinzu.

So ergeben sich zwei verschiedene Reihen von Noten; die eine bringt die von Azo im Texte gegebenen Citate, soweit

möglich in ziffernässiger Uebertragung; sie bedient sich zur Verweisung arabischer Zahlen. Die andere gibt diejenigen vom Texte abweichenden Lesarten, deren Aufnahme unerlässlich erscheint, unter Beifügung der Abkürzungszeichen der Handschriften, aus welchen sie entstammen; hier findet die Verweisung durch kleine lateinische Buchstaben statt.

Diesen beiden musste ich dann endlich noch eine dritte Noten-Abteilung mit eigenen, auf den Inhalt bezüglichen gelegentlichen Citaten von Parallel-Stellen oder dgl. mehr oder auch wohl mit kurzen sachlichen Erörterungen anschliessen. Es wäre leicht gewesen, hier doppelt und dreifach so breit zu werden; aber ich bin der festen Ueberzeugung, dass solche Zutaten anlangend wenig mehr ist als viel. Das Wenige, auf welches ich mich deshalb beschränkt habe, ist mit dem Text durch griechische Buchstaben als Verweisungszeichen verbunden; der typographischen Erleichterung halber ist es nicht unter den Quaestiones-Text gedruckt, sondern unter der besonderen Aufschrift »Sachliche Noten« demselben nachgestellt worden.

#### IV.

Sollten sich noch unbekannte Handschriften der Quaestiones Azonis finden und Jemand eine Collation derselben oder auch des Madrider Manuscripts mit dieser Ausgabe veranstalten wollen, so könnte es nützlich werden, eine etwas genauere Kenntnis auch derjenigen Stücke aus meinem Material zu haben, welche hier nicht veröffentlicht werden sollen. Lediglich anhangsweise und zur Vervollständigung des Vorhergehenden will ich daher über diese 13 Stücke hier einige weitere Notizen in ganz kurzem Rahmen geben und diese Gelegenheit benutzen, einige interessante Stellen, welche in diesen Stücken vorkommen, hervorzuheben.

1) Nro. 8 der Tabelle, enthalten in B. und V., versehen mit der Sigle Job. Beginn: *Inter omnes legum doctores Bononiae commune de Ardensi teneri ad poenam quam promiserat.* Nach längeren sonstigen Ausführungen folgt folgende interessante Stelle: *Quod universitas Ardensium non obligatur quasi non promisit; verum facere vel fecisse videntur, quod faciunt consules eorum;* daran schliesst sich eine Untersuchung darüber,

ob die Konsuln die universitas auch durch ein Delikt verpflichten; dann: Quod possunt consentire etiam probatur quia ad unum potest redire universitas etc. Nachdem auch dies breiter auseinandergesetzt ist, als sonst in den Quaestiones üblich, folgt folgende Solutio: Dico ergo non obstantibus praemissis, publicum Ardensium teneri ad poenam et ad hoc me maxime movet, quod prima incisio non fuit facta publice per universitatem sed privatim per aliquos. Job. Hiermit schliesst das Stück, welches sich noch dadurch auszeichnet, dass die Beweise für und gegen nicht gesondert vorgeführt werden und dass die einleitende Geschichtserzählung ganz fehlt.

2) Nr. 13 der Tabelle, enthalten in B., V., und Pist., ohne Sigle. Dasselbe ist schon oben charakterisiert als kanonistische Abhandlung de petitione decimarum. Anfang: In quaestionibus decimarum illa quaestio praecedere debet, qua actione petantur decimae, et scio quosdam distinguere etc. Zuerst werden einige Ansichten widerlegt, dann folgt die eigene des Verfassers von den Worten ab: Mihi videtur si qua proponenda actio (»meilius proponeretur« addit Pist.) ex iure canonico ad instar tributorum quae petuntur condicione ex lege, etc. Das Ende lautet: et ideo sic praestabuntur. ita in illa praestanda sunt.

3) Nro. 16 der Tabelle, enthalten in B. und V., zu Anfang als herrührend von Azo bezeichnet, am Schlusse mit dem Sigle Job.; es ist schon bestimmt als Urteil oder etwas dem ähnlichen. Erste Worte: Dominus Azo sententiat pro Q. In nomine patris et filii et spiritus sancti amen. Dico quod contractus iste de quo quaeritur et valuit a principio et nunc vallet et de jure non potest infringi, etc. Folgende Stelle im späteren Text bietet Interesse: Praeterea dico quod contractus iste non emphyteosis, sed fictum est, sic enim apud Lombardos nostros celebratur et vocatur, non est a legibus cognitus, cum inhibent rerum ecclesiasticarum alienationem; sed est noviter introductus, quare dico quod ista prohibitio non porrigitur ad talem contractum etc.; der eigentümlichen italienischen Pacht-Form des fictum geschieht hier die m. W. in der wissenschaftlich-juristischen Litteratur älteste Erwähnung<sup>1)</sup>. —

1) Die Veröffentlichung eines von mir in einer Formel-Sammlung der Laurentiana, Bibl. Aedilium 119, gefundenen Instrumentum conces-

Der Schluss dieses Stücks lautet: quod is qui repetit vel vindicat vel alia singulari qualibet ratione rem debet certissime designare demonstratione, ut D. de rei vind. si in rem et D. ad exhibendum l. 4 et D. depositi l. 1 § si quis argentum et de furtis, in actione furti sufficit. Job.

4) Nr. 17 der Tabelle, enthalten in B. und V., mit Sigle des Azo, schon erwähnt als Verteidigung oder Consilium. Beginn: Multa et varia crimina contra factum episcopi sunt proposita, sed licet facile esset domino episcopo ad singula capitula quae proposuerunt respondere, tamen ne iuris episcopo competentis in aliquo fiat relaxatio, item iuris ordo sollempnis in eius causa praetermittatur neve sub praetextu etc. Ende: quia episcopalibus causae cognitio a duodecim episcopis conprovincialium fieri debet, ut C. III q. VIII c. suggero et C. V q. III c. II. Azo. (Statt »Azo« liest V. »Azzo«).

5) Nr. 18 der Tabelle, enthalten in P. und Vat., ohne Sigle. Da dieses Stück das erste in P. und Vat., so sind seine Anfangsworte als erste Worte von P. uns schon aus der Beschreibung dieser Handschrift bekannt. Nach ganz wenigen ausführenden Sätzen, ohne gründliche Argumentation und ganz ohne Gegen-Argumentation noch Solutio heisst es zu Ende: quia verbi generaliter ad ea quae specialiter comprehensa sunt non est facienda relatio, ut D. de alim. leg. alimenta § basile; de verborum obligationibus, doli clausula; C. familiae herciscundae, quoties.

6) Nro. 21 der Tabelle, enthalten in P. und Vat., ohne Sigle. Anfang: Gallopressus<sup>2)</sup> equum mihi commodavit usque ad decimum diem et postmodum mandavit mihi, ut eundem equum tibi elapso praedicto termino commodarem. Interim tu etc. — Ende: Solutio: Si res penes me est elapis decem diebus, eam praestare tibi possum, sicut promissi; si autem eam rem reddidi Gallo, amplius tibi non teneor. Verius tamen sionis ad dictum behalte ich für eine spätere Gelegenheit vor; dasselbe stammt aus dem Ende des 13. Jahrhunderts und gewährt einen genauen Einblick in die betreffenden Rechtsverhältnisse.

2) Dies Wort versetzt uns in den Hörsal des Azo und den Humor der Situation; denn dieser offenbar nur beispielshalber gewählte Name ist uns überliefert als derjenige des Pedellen des Azo, vgl. v. Savigny a. O., III 254.

videtur de aequitate, ut rem Gallo restituam et non tibi, cum revocatum sit mandatum; et propterea absolví debo, cum per me non steterit et desii possidere. Dieselbe Frage wird etwas länger und auch sonst in etwas anderer Form abermals im 21. Stücke derselben Handschriften, Nro. 29 der Tabelle, behandelt und findet sich in dieser letzten Gestalt auch in Pist., hier mit der Sigle Azo; in dieser Gestalt ist sie deshalb auch in die Veröffentlichung als Nro. XIX aufgenommen.

7) Nro. 23 der Tabelle, enthalten in P., Vat. und Pist., ohne Sigle. Beginn: *Rubrica*, utrum remota appellatione in rescriptis domini papae intelligatur remota recusatio. Die Behandlung in Argumentation wie Gegen-Argumentation ist ziemlich kurz, eine Solution fehlt in allen drei Handschriften, also wohl von jeher, was man etwa so erklären kann, dass bei der entschieden hervortretenden Ueberlegenheit der Gegen-Argumentation die Entscheidung als im Sinne derselben gefällt ohne weiteres anzunehmen wäre; dies lässt sich schon aus den folgenden abschliessenden Worten erkennen: *Sed et alia ratione probatur, quod iuris communis auxilium est recusatio, ut patet per Authenticam Offeratur ei* <sup>1)</sup>; ab eo, sc. a iure communi, non debemus recedere nisi expressim dicatur contrarium. Praeterea expressim videtur dici quod licet non liceat appellari tamen licet recusare, arg. C. ne liceat in una eademque causa l. 1 <sup>2)</sup>.

8) Nro. 24 der Tabelle, enthalten in P. und Vat., ohne Sigle. Anfang: *Unus ex quatuor iudicibus delegatis facta coram omnibus litis contestatione decessit; alter in eius locum est subrogatus qui cum tribus aliis partes vocavit, non tamen venerunt. Interim antequam venirent delegans decessit, alter in eius locum subrogatur. Quaeritur etc.* — Schluss: Praeterea non videtur dubium, ut D. de iud. proponebatur. videtur contra (»contra« deest Vat.) D. de arbitris, item si unus § Item si plures; et pro socio, actione § morte (pro »morte« Vat. habet: «et contrarie»). Es fehlt also die Solutio; im übrigen ist jedoch die Quaestions-Form mit Argumentation und Gegen-Argumentation gewahrt.

9) Nro. 25 der Tabelle, enthalten in P., Vat. und Pist.,

1) Auth. Offeratur ei ad leg. unicam C. de litis contestatione 3, 9.

2) I. unica C. h. t. 7, 70.

ohne Sigle. Die ersten Worte sind: De eo qui petebat equum et cum per ventum esset ad sententiam etc. Mevius petebat a Titio equum quendam; procedente causa cum ventum esset prope sententiam, videns Mevius equum deterioratum, post item contestatam petit a iudice, ut ferat sententiam super aestimationem equi habito respectu ad tempus litis contestatae. Titius dicit quod super rem ipsam debet ferri sententia, cum res extet, non super aestimationem, quae non fuit in illo libello proposita. Quod iudex possit etc. Folgen die Argumente für Maevius. Sodann: E contra dicitur quod si res, Gegen-Argumente des Titius. Endlich Solutio: Cum res tantum petita est et extet et potest dari, super ipsam debebit condemnare . . . tamen si res sit deteriorata post item contestatam, potest iudex habere rationem deteriorationis solo officio suo non mutato libello et supplere . . . Si autem res non extet tempore sententiae . . . Re extante debet iudex iubere rem praestari et si aliquae sint appendentia, puta fructus vel deterioratio, potest supplere et in sua sententia solo suo officio, ut D. de aedil. ed. aedilis. Item notavi D. de iud. non potest.

10) Nro. 28 der Tabelle, enthalten in P., Vat. und Pist., ohne Sigle. Beginn: Cum quidam mercator duo involucra de ultra montes afferret, unum ex eisdem cuidam socio viae suae vendidit sub hac conditione, ut tantum ei praestet pro pretio, quantum de residuo involucro erat iste venditor accepturus. Hoc facto emptor caute negotians emptum involucrum particularim vendidit et pretium inde redegit. venditor dum suum involucrum ferat Ferrariam, etiam in itinere eum amisit. nunc revertitur ad emptorem prioris involueri petens involucrum dicens nullam venditionem fuisse, cum conditio sit defecta. si vero non extet involucrum, petit pretium per actionem negotiorum gestorum et non tantum petit, quantum valebat (»quando dedit« addit Pist.), sed quantumcunque inde redactum etc. An die beiden einander entgegenstehenden Ausführungen reiht sich die Entscheidung in folgender Solutio: patet quod nec venditio (»est aliqua« addit. Pist.) nec negotiorum gestio locum habet, sed conductio sine causa.

11) Nro. 30 der Tabelle, enthalten in Pist., ohne Sigle. Hebt an: Mortuo pontifice Bethlemitano eo tempore cum sedes

a paganis erat detenta, monentur canonici qui alibi residebant etc. Die Erörterung kommt, ohne Scheidung der Parteirollen bei der Argumentation und ohne eigentliche Solutio zum Schlusse mit den Worten: nec obstat C. eiusdem tituli ult. Item quod nullus sit, in extravagant. de electo et elec. pr. c. ult.

12) Nro. 31 der Tabelle, enthalten in Pist., ohne Sigle. Anfang: Cautum est legibus ut solvendo pupillo sine tutoris auctoritate liberatio non contingat. . . . Debitor pupilli solvit ei sine tutoris auctoritate; videns quod fecerat indiscrete, nummis adhuc extantibus ad id praetorem petiit, ut separantur nummi, donec tutoris auctoritate vel iudicis solutio fiat, ut sic servetur illaesus. Das Blatt von Pist., auf welchem uns dieses Stück überliefert ist, bricht ab in der Gegenargumentation bei den Worten: Quod dicis iuris ignorantiam non obstare ei qui non certat nisi de damno vitando tunc habet locum, quando culpa eius non potest imputari nec alterius damnum imminet.

13) Nro. 32 der Tabelle, enthalten in Pist., mit Sigle Job., beginnt folgendermassen: In nomine patris et filii et spiritus sancti. amen. Quoniam certum est omnia quae consilio recte geruntur iure meritoque effecta et firmitate niti, ideo iuxta petitionem vestram habitu super quaestionibus vestris quorundam sapientium consilio partiumque testimoniis et allegationibus diligenter inspectis, intellectis et cogitatis singulis allegatis, maxime in quibus non immerito vel modicum possit haesitari, singulatum secundum allegationum seriem respondere curavi; et si forte indubitabilibus respondeo, non imputetur superfluitati, cum in re tam grandi scilicet in ferenda sententia multo satius sit non necessaria multa interponere quam vel minimum de necessariis praetermittere: est enim facile ubertati remedium invenire. Primum igitur dico, quod avus et mater Aldae non sunt pro filia testes idonei etc. Dieser Anfang erinnert weit eher an einen Schiedsspruch, ein Urteil oder ein Consilium, als an eine Quaestio, welcher auch der Fortgang nicht entspricht. Nach längeren Ausführungen, welche uns Pist. in Folge seiner Verstümmelung nur mit argen Lücken liefert, gelangen wir zum Schlusse mit den Worten: tuerit se Titius exceptione pacti et remissionis. Item sibi facere a Maevio. In quaestione est utrum solvere beat in se exceptione tueri quaerit. Job.

Incipiunt Quaestiones a domino Azone propositae <sup>a</sup>).

I. An servitus amittatur tempore <sup>b</sup>).

Titius concessit P. <sup>c</sup>) servitutem tigni immittendi pactumque inierunt <sup>d</sup>) quod haec servitus tempore non amitteretur; tigna immissa sunt postmodum remota et foramina post dictum modum clausa per X vel XX annos. Agitur pro servitute confessoria actione, quae ei, cui concessa est, datur contra dominum qui concessit et contra quemlibet possessorem <sup>e</sup>). —

Nec obstat praescriptio cuius cursus per pacti conventionem est inhibitus, quae iusta censenda est eo ipso quod non probatur iniusta <sup>f</sup>). Sed et iusta probari potest quod in eo licito consenserunt <sup>g</sup>). Nec obstat si dicatur ius publicum <sup>h</sup>) immutari ideoque non valere <sup>i</sup>); cum <sup>j</sup>) enim spectet hoc pactum ad rem familiarem, non publicam causam contingat, servandum est <sup>k</sup>). Sed et alia ratione quia pactum etiam contra ius factum ser-

---

a) Incipiunt — propositae deest P. et Pist ; domini Azonis Vat.

b) Rubrica, ut ceterae, deest V. Vat. Pist.

c) Publico P., Vat.

d) iuravit V.

e) sic V.; loco: »quod in eo<sup>¶</sup>: tempore quo B; loco »consenserunt<sup>¶</sup>: concessit P., Vat.

f) ex eo addit Pist.

g) Hinc usque ad »Sed et alia<sup>¶</sup> sequimur P., corruptelam exhibente B.; deest V.

1) ut l. 2 pr. D. si servitus vindicetur 8, 5; l. 2 § 1 D. eod. tit.; l. 6 § 3 D. eod. tit.; et l. 10 D. h. t.

2) ut l. 28 § 2 D. quibus ex causis maiores 4, 6.

3) ut l. 1 D. de pactis 2, 14.

4) ut l. 38 D. de pactis 2, 14 [ut l. 7 § 14 D. eodem V.].

5) ut l. 7 § 14 D. de pactis 2, 14.

vatur, ergo et illud<sup>6)</sup>; licuit enim ei renuntiare his quae pro se introducta sunt<sup>7)</sup>, in consequenti et speni futurae praescriptionis remittere<sup>8)</sup>. — Praeterea esto sine nostro praeiudicio quod pactum non valeat quantum ad actionem; valere debet quantum ad replicationem, ut pacta quae fiunt ex intervallo<sup>9)</sup>; et valere debet quantum ad removendam exceptionem<sup>b) 10)</sup> et saepe pactum ad aliud factum aliud<sup>i)</sup> operatur<sup>11)</sup>). Praeterea nonne per voluntates contrahentium et deficientium<sup>z)</sup> inhibitentur praescriptiones: ut puta si contrahens vel testator alienationem inhibuit; sicut enim<sup>z)</sup> per traditionem non potest in alium transferri dominium<sup>12)</sup>, ita nec per usucaptionem<sup>k) 13)</sup>? Pactum ergo istud cursum praescriptionis ne inchoetur inhibere potuit, quia spontanea voluntas debitoris inhibet coeptam, multo magis impedit inchoandam<sup>14)</sup>, licet iam coeptam interrumpere forte non potuisse, quia multa impediunt aliquid ad inchoandum quod inchoatum non perimunt<sup>l) 15)</sup>). — Praeterea nunquam potuit currere praescritio ad libertatem praescribendam, sic enim dicimus et verum est, quod bona fides desideratur<sup>7) 16)</sup>; at iste vitiouse possedit, id est mala fide sciens se fecisse pactum nec sui facti ignorantiam posset praetendere<sup>17)</sup>; nec ergo po-

h) *loco »removendam exceptionem«: excipendum P. Vat.*

i) *deest Pist.*

k) ita nec per usucaptionem *deest V.*; nam ubi lex inhibet alienationem, et usucaptionem *add. Pist., Vat.*

l) *loco »inchoatum non perimunt«: non impediunt factum B.*

6) ut l. 31 D. h. t. 2, 14.

7) ut l. 29 C. h. t. 2, 3.

8) ut l. 41 D. h. t. 2, 14 et l. 71 D. ad legem Falcidiam 35, 2.

9) ut l. 7 § 4 D. h. t. 2, 14.

10) ut l. 11 D. de servitatis praed. rustic. 8, 3.

11) arg. l. 9 § 4 D. de iuris et facti ignorantia 22, 6 et l. 2 C. de actionibus empti et venditi 4, 49.

12) ut l. 7 C. de rebus alienis non alienandis 4, 51 et l. 5 C. si mancipium ita alienatum fuit ne manumittatur 4, 57 et l. 77 § 27 D. de legatis II (31).

13) ut l. 28 D. de v. s. 50, 16 et l. 16 D. de fundo dotali 23, 5.

14) arg. ut l. 7 § 5 a C. de praescriptione XXX annorum 7, 39.

15) ut l. 8 D. de his qui sui vel alieni 1, 6.

16) ut l. 25 D. quemadmodum servitudes amittantur 8, 6.

17) ut l. 7 D. ad Velleianum 16, 1.

tuit praescribere, mala enim fides vitium personale est, quod impedit praescriptionem sicut reale, ut si precario impetrasset, ut tigna non immitterentur<sup>18)</sup>). Nec obstat praescriptio nisi desidi et sui iuris contemptori<sup>19)</sup>, hic autem deses dici non potest, cum sciebat ius suum ubique durare<sup>20)</sup>). Nec debet audiri qui aequitatem volens sibi proficere eam recusavit<sup>21)</sup>.

Econtrario videtur pactum hoc non obstare praescriptioni<sup>m)</sup>; nam sicut testator<sup>n)</sup> in testamento cavere non potest, ne leges in eo locum habeant, ita nec in contractu<sup>22)</sup>). Nec dicat quis quod ibi loquitur tantum de iure publico vel<sup>o)</sup> fiscali; ius enim publicum dicitur utilitate et autoritate publica<sup>p)</sup>, privatum vero utilitate<sup>q)</sup><sup>23)</sup>; cum ergo dicitur ius publicum non posse immutari, intelligendum est de eo, quod singulorum utilitate, publica autoritate constitutum est; sicut et per exempla probari potest<sup>24)</sup>). Et quod supradictum est bonam fidem esse necessariam, nihil est; nec enim in praescriptione libertatis servitutum rusticarum vel urbanarum bona fides necessaria est<sup>q)</sup>). Et quod dicitur nemo videtur uti servitute nisi is qui suo iure uti se credit<sup>s)</sup>, verum est quantum ad acquirendam servitutem, non quantum

m) *deest B. V.*

n) *deest P. Vat.*

o) id est *Pist.*

p) *tantum add. P. Vat.*

q) nec enim — est *deest V.*

18) arg. l. 17 D communia praediorum 8, 4 et item § 10 I. de usu-cap. et l. t. p. 2, 6.

19) ut l. 3 i. f. C. de annali except. 7, 40.

20) ut l. 8 § 15 D. quibus modis pignus v. h. solvitur 20, 6.

21) ut l. 78 § 4 D. de iure dotium 23, 3.

22) ut l. 55 D. de legatis I (30) et l. 38 D. de pactis 2, 14.

23) ut pr. l. de excusationibus 1, 25.

24) ut l. 2 § 4 C. de iureiurando propter calumniam 2, 58; et l. 4 et 6 D. de pignerat. act. 13, 7; et l. 12 D. de precario 43, 26; et l. 4 § 4 D. si quis cautionibus etc. 2, 11; et l. 14 D. de pactis dotalibus 23, 4; et l. 14 D. soluto matrimonio 24, 3; et l. 7 D. de postulando 3, 1; et l. 8 § 2 D. de procuratoribus 3, 3; et l. 7 C. de quaestionibus 9, 41; et l. 27 § 4 D. de pactis 2, 14; et l. 6 C. de liberali causa 7, 16; et l. 1 D. eod. tit. 40, 12; et l. 15 § 7 i. f. D. de usufructu 7, 1; et l. 35 § 1 C. de inofficiose testamento 3, 28; et l. 3 C. de collationibus 6, 20; et l. 34 D. de pactis 2, 14; et l. 6 C. de patria potestate 8, 46; et l. 3 C. de pactis pignorum etc. 8, 34.

ad amittendam, nisi forte de praescriptione libertatis alicuius hominis tradetur<sup>25)</sup>). Praeterea non potest intendi ideo, quia servitus ipso iure etiam secundum nos<sup>5)</sup>, qui dicimus in iure non quaeri dominium longo tempore, amittitur<sup>26)</sup>). Constat ergo confessoriam non posse intendi. Sed nec ex pacto agetur, maxime secundum P., quia non est factum ad agendum; sicuti si ego et tu conensissemus, quod cras non orientur sol supra terram.

Solutio. In hac quaestione iudicat dominus<sup>r)</sup> Johannes Bassianus<sup>7)</sup> quod praescriptio pro libertate currere non potest illo possidente qui pactum fecit quia bonam fidem non habet, quae est necessaria in praescriptione tali. alio vero possidente<sup>s)</sup> currit praescriptio et cum effectu, ut<sup>t)</sup> nec iste contra<sup>u)</sup> exceptionem praescriptionis pactum possit obiicere. Si vero pactum esset validum et emptori pacti replicatio opponi posset<sup>v)</sup>, licet non sit successor iuris<sup>27)</sup><sup>g)</sup>. Azo<sup>w)</sup>. —

II. De filio qui ab utroque parente nutritus utramque hereditatem petit<sup>x)</sup>.

Duo erant fratres, qui eodem nomine nuncupabantur et alter alteri valde similis erat. Hi similiores genuerunt filios qui adeo similes erant, ut nec pater nec mater unum ab altero discernere possent et eodem nomine nuncupati sunt et unusquisque filium fratribus ut suum proprium diligebat et uterque ab utroque fratribus filius dicebatur. Tandem Bononiae<sup>y)</sup> causa studiorum venerunt; unus ibi mortuus est et alter rediit et vindicare vult hereditatem utriusque fratribus decedentis, cum utrumque tanquam patrem habuerit et cum ab utroque<sup>z)</sup> tanquam filius fuerit habitus. Quaeritur an utriusque vel neutrius vel alterius petere

r) *deest P. Vat. Pist.*

s) qui pactum fecit — possidente *deest B.*

t) *deest V.*

u) *deest Vat.*

v) *deest P. Vat. Pist.*

w) *deest P. Vat.*

a) *utriusque P. Vat.*

25) *ut l. 1 et 2 C. de praeser. l. t. quae pro libertate 7, 22.*

26) *ut l. 12 § 4 C. de praescript. longi temp. 7, 33.*

27) *ut l. 13 pr. D. communia praediorum 8, 4.*

possit; proponitur petitio hereditatis contra possidentes vel pro herede vel pro possessore<sup>1)</sup>.

Et primo propter hereditatem uniuscuiusque<sup>b)</sup> se probat filium et quia ei scribebat ut filio et hic ei ut patri<sup>2)</sup>). Sic primo una petita et obtenta<sup>c)</sup> hereditate aliam eodem modo et eisdem rationibus petet. Nec eidem<sup>d)</sup> obiici poterit quod in alio iudicio se alterius filium dixerit, ut D. de inofficio testamento l. Papinianus. § Sed nec<sup>e)</sup>). Sed hic responderi posset, quod illa ibi allegatio tollatur, quia testamentum patris quodammodo est pupilli et pupillare paternum et duo sunt testamenta<sup>f)</sup><sup>g)</sup>; hic autem duo patres et legitimi esse non possunt. Item propter incertitudinem utriusque debet obtainere hereditatem<sup>h)</sup>, sicut in donatione inter virum et uxorem<sup>i)</sup>; nec varietas eius repellenda est<sup>j)</sup>. Nec potest dici magis de uno quam de altero, quod pater suus fuerit, igitur utrumque patrem suum<sup>k)</sup> esse fatendum est quantum ad huius commodum, scilicet ut utriusque habeat hereditatem<sup>l)</sup>). Adde iuris regulam<sup>m)</sup>: captiosum ut hic non sui patris hereditatem habeat; et magis captiosum esset quod successione paterna careret, quae debita dicuntur<sup>n)</sup>; eligendum est ergo, quod minimum habet iniquitatis<sup>o)</sup>). — Vel si utraque denegetur, alterutram petimus, hanc

b) cuius et eius *P. Vat.*; et eius *add. Pist.*

c) et obtenta *deest P. Vat.*

d) *deest P. Vat.*; eis *V.*; ei *Pist.*

e) ista *add. Vat.*

f) *deest P. Vat. Pist.*

1) ut l. 9 D. de petitione hereditatis 5, 3; item Rubrica.

2) ut l. 29 D. de probationibus 22, 3 et l. 1 § 12 D. de agnoscendis liberis 25, 3.

3) l. 8 § 5 D. h. t. 5, 2.

4) ut § 2 I de pupillari substitutione 2, 16.

5) ut l. 11 pr. D. de bonorum possess. secundum tabulas 37, 11.

6) ut l. 32 § 14 D. de donat. inter v. et ux. 24, 1.

7) ut l. 8 D. de collationibus bonorum 37, 6.

8) arg. 1 5 D. de fideiussoribus et mandatoribus 46, 1 et l. 6 § 1 c et d D. quomodo servitutes am. 8, 6; et arg. l. 21 § 3 D. de testibus 22, 5.

9) ut l. 8 § 2 C. de codicillis 6, 36.

10) ut l. 200 D. de reg. iuris 50, 17 et arg. l. 2 C. de Carboniano edicto 6, 17.

vel illam<sup>g)</sup> nobis adiudicari; nam et incertae partis datur vindicatio<sup>11)</sup>. Vel sorte res dirimatur<sup>12)</sup>; vel gratificationi possessoris erit locus, quam magis reddere debeat<sup>13)</sup>.

E contrario probari potest eum utriusque hereditatem petere non posse: cum enim in uno vel altero iudicio non solum unum sed et alterum suum patrem fuisse probare contendit, impossibile proponit; nec enim natura patitur, ut duo naturales habeat patres ideoque<sup>h)</sup> non est recipienda probatio. Nam tantum facit confessio alicuius contra se, quantum, si non confiteretur, per testes adhibita probatio<sup>i)</sup>; immo plus, si volo dicere, quia hic habetur pro iudicato, iste non. Sed si contra me confiteor et meam confessionem natura<sup>k)</sup> non recipiat, nulla est<sup>14)</sup>. Nec ergo probatio testium est admittenda contra possidentem hereditatem, cum sua propria confessio<sup>l)</sup> non admitteretur, sicut nec adoptio contra ius naturale<sup>15)</sup>. Nec obiciat quis, non sic probabit, probo me hunc et illum habuisse patrem<sup>m)</sup>; sed forte in uno, forte in alio<sup>n)</sup> probabit de altero, quod pater suus fuerit. Respondeo et ego probabo quod non fuit ita, scilicet quia<sup>o)</sup> probabo illis testibus quos pro se induxit, primum habuisse patrem, ergo probabo, quod hunc secundum non habuit patrem, cuius hereditatem petit<sup>p)</sup>; cum enim duo sunt circa idem contraria ad probationem: vel positionem unius sequitur destructio alterius<sup>16)</sup>. Certe his iam ad

g) *locu*s petimus — illam<sup>«</sup>: petamus, hanc tibi, illam *Pist.*; petamus, hoc est hanc vel illam *Vat.*

h) in quam *P. Vat.*

i) Nam — probatio *deest Pist.*

k) in iure *P. Vat.*

l) contra se *add. P.*

m) patres *P. Vat. Pist.*

n) *deest Pist.*

o) *petet B. V.*

11) ut l. 1 § 5 D. si pars heredit. pet. 5, 4; et l. 76 § 1 D. de rei vindicatione 6, 1.

12) ut § 23 I. de legatis 2, 20.

13) ut l. 46 pr. D. de religiosis 11, 7 et l. 8 § 3 D. de legatis II (31).

14) ut l. 13 et 11 § 1 D. de interrogationibus in iure fac. etc. 11, 1.

15) ut § 4 l. de adoptionibus 1, 11.

16) ut l. 11 § 17 D. de institoria adione 14, 3 et l. 40 § 2 D. de procuratoribus 3, 3.

id devenimus, ut neutrius ipsorum petere posse hereditatem dicendum sit, quia magis de una quam de altera dicendum non est, ergo neutrius<sup>17)</sup>; cum contraria sibi de iure naturali dicens excluditur<sup>p)</sup><sup>18)</sup>. Item ratione incertitudinis neutrius habere debet hereditatem; nam et libertas, quae omnibus rebus favorabilior est, ratione incertitudinis impeditur, ut D. de regulis iuris l. libertas et D. de manumissis testamento, l. cum ex<sup>19)</sup>). Ut autem contrarietas ibi<sup>ε)</sup> signatae terminentur scilicet D. de adimendis legatis l. 3 § si duobus, et de rebus dubiis, l. si fuerit<sup>20)</sup>, distinguendi sunt casus<sup>ζ)</sup>. Cum duo sunt Titii et aequa caritate coniuncti et fundum testator legavit Titio et ignoratur cui, quia incerta est persona, quam honorare<sup>η)</sup> testamento<sup>r)</sup> testator voluerit, neuter legatum consequitur. Ubi vero certae sunt personae et plura legata<sup>s)</sup>, incertum modo<sup>t)</sup> est, quam rem cui<sup>u)</sup> assignare voluerit<sup>v)</sup>, secus est. Ut puta duo erant Titii et aequa caritate coniuncti et primo Titio legavit et postea<sup>w)</sup> dixit: et alteri Titio amico meo lego fundum<sup>x)</sup>; certum est de personis quibus legare voluit, ideo quia sic dixit testator: duos tantum Titios habeo amicos, Titio amico meo lego domum et alteri Titio fundum<sup>y)</sup>; ignoratur tamen<sup>z)</sup> quam rem mihi et quam tibi assignare voluerit, quia primum aliquo signo non certificavit: habebit uterque legatum et viriliter et pro indiviso rem utramque habebit. Dices forte: quando ergo verum est,

p) *loco* «dicens excluditur»: dicat, se ipsum excludit *V. Pist.*

q) *deest P.*

r) *deest P. Vat. Pist.*

s) *In hac sententia corruptum prorsus P.*

t) *deest B. P. V.*

u) *enique Pist.*

v) »vero certae — assignare voluerit« *deest Vat.*

w) *sic add. P. Vat. Pist.*

x) *domum Pist.; quod add.: et alteri Titio fundum.*

y) »et alteri — fundum« *deest Pist.*

z) *deest Vat.*

17) ut l. 10 D. de stipulatione serv. 45, 3.

18) ut l. 2 § 1 D. quando appellandum sit 49, 4.

19) l. 106 D. de r. i. 50, 17 et l. 31 D. de m. t. 40, 4.

20) l. 3 § 7 D. de adim. leg. 34, 4 et l. 10 D. de r. d. 34, 5.

quod heres alterutrum<sup>a)</sup> praestando liberetur ab utroque<sup>b)</sup><sup>21)</sup>? Responde illud tunc est verum, cum testator heredem utrius Titio ut duobus reis credendi obligare voluerit, ut puta ita dixit: duos habeo amicos Títios; heres meus damnus esto alterutri dare X. Hic quidem, si unus probaverit, tantum de se sensisse, ipse obtinebit; et heres solvere poterit cui voluerit accepta cautione quod<sup>c)</sup> eum defendat, nam<sup>d)</sup> potest esse quod de certo et uno tantum sensit, cui daretur, id tamen in legato noluit exprimere, sed quibuscumque modis de certo se cogitavisse clanculo dixit. Nec mireris si in casu proposito<sup>e)</sup> aliter duo constituuntur ut duo rei credendi; nec enim vere vel proprie dici possunt duo rei credendi<sup>f)</sup> quia hic alienam fidem secuti non<sup>g)</sup> sunt, cum eis ignorantibus legatur, quam in contractibus, in quibus debitor utrius promittere vel se obligare debet in solidum, non alterutri ut in casu praefato diximus; quia<sup>h)</sup>, tantum facit testatoris voluntas<sup>22)</sup>, quantum utrius<sup>i)</sup> in contractibus in solidum facta missio. Quia et alias tantum testamentum facit quantum traditio, scilicet quantum ad transferendum dominium in legatarium. Nec dicat quis hoc verbum „alterutri“ non est in lege<sup>j)</sup>, sed tantum „Titio lego“: respondeo, addendum est „alterutri“, ut lex ista videatur consonare ceteris legibus et veritatis dubitabilem quaestionem in se continere; nam et ibi iuste dubitari posset, an alicui dandum esset, quia cui dandum esset testator non expressit et sic pueriliter insisteretur<sup>k)</sup>. Sic<sup>l)</sup> eadem ratione cum lex<sup>m)</sup> dicit Titio legatum utrius deberi, dicam, verum est, cum legatum<sup>n)</sup> Titio, scilicet utrius, quia secundum hoc<sup>o)</sup> in tractatu rerum dubiarum<sup>p)</sup> pro nihilo fieret quae-

a) alterutri *Pist.*

b) »liberetur — utroque«: *deest Pist.*

c) *Expl. pagina Pist.*

d) non *add. Vat.*

e) scilicet in ultima voluntate *add. V. Vat.*

f) nec enim — rei credendi *deest P. Vat.*

g) »utrius promittere — diximus quia«: *deest Vat.*

h) »voluntas — utrius« *deest P.*

i) Scilicet *P. Vat.*

k) loco »quia secundum hoc«: secundum hoc quia. *Vat.*

21) ut l. 8 § 3 D. de leg. II (31).

22) t l. 8 § 1 D. de leg. I (30).

stio, cum tam manifesta sit testatoris voluntas; licet dici posset et illud legatum relinquere dubitationem, scilicet an voluerit utrumque loco rei credendi constitui an utriusque solvi. Quid ergo si dixit: „lego Titio domum“; et postmodum non dixit<sup>1)</sup>: „et alteri Titio fundum“? Tunc enim utriusque legasse videtur. — Sed si dixit sic: „Titio lego fundum“<sup>2)</sup><sup>m)</sup> incertitudo personarum est, an alteri tantum rem utramque an utramque rem utriusque dare voluerit; quid ergo erit? Ego dicere neutrui deberi, quia non deficit ius, sed probatio<sup>23)</sup>: licet Johannes Bassianus contra dicat et ideo plura legata esse dicit et aliud esse, si unum. — Sequitur videre de ademptione; si legavi Titio albo domum pro medietate et alteri Titio nigro alteram medietatem, postmodum legavi Titio albo<sup>n)</sup> medietatem cuiusdam fundi et eiusdem fundi alteram medietatem Titio nigro, deinde aliud condidi elogium codicillis, in quibus sic locutus sum: „domum et fundum, quos“<sup>o)</sup> Titio legavi, nec dono nec lego<sup>p)</sup>: hoc certe dubium est, an alteri tantum voluerit adimere partes, quas et in domo et in fundo assignaverat — quia illud verbum „domus“ et illud verbum „fundus“ non solum totius rei, sed et partis significationem gerit<sup>24)</sup> — an totum adimere voluerit. Reigitur sic dubia dicendum est utrumque legatum in solidum utriusque ademptum, quia illa verba totum continent, cum dominus sit in solidum qui adimit; et quia, licet sit incerta persona cui adimere voluit, res tamen certae sunt, de quarum ademptione testator expresserit, et in hoc casu loquitur lex illa D. de rebus dubiis<sup>25)</sup>. Quandoque tamen respondetur neutrius esse ademptum; verbi gratia legavi Titio albo domum, Titio nigro fundum; postea dixi: „quod Titio legavi, adimo“; hic in nullius persona constat ademptio evidenti ratione, et quia persona incerta cui adimere voluit<sup>p)</sup> et quia res non est expressa: in hoc

l) »lego Titio — non dixit«: *deest V.*

m) et hic *add. P. Vat.*

n) »domum pro medietate — Titio albo«: *deest Vat.*

o) quam *B. P. V.*

p) »et quia persona — voluit«: *deest P. Vat.*

23) ut l. 30 D. de testamentaria tutela 26, 2.

24) ut l. 5 § 2 D. de leg. I. (30).

25) l. 10 D. de rebus dubiis *cit.*

casu loquitur l. 3 § si duobus<sup>26)</sup> o). Quid ergo si ita ademit: alicui<sup>q)</sup> Titio adimo? Tunc dico perinde esse, ac si ab initio alterutri esset legatum, unde quasi duo rei credendi videntur, sicut iam dixi. Sed opponitur, quasi mihi videar contrarius; dixi enim ubi res ademptae certae sunt utrique ademptum videri; sed ubi res legata certa est, quare non est<sup>r)</sup> utrique legatum, licet incertae sint personae, sicut in ademptione<sup>s)</sup>, sed et, sicut in primo casu dixi, neutri legatum? Respondeo aliud esse in ademptione, ut talibus verbis facta quodammodo certificat personas; ademit domum; sed domum legaverat utrique<sup>t)</sup>; ergo videtur ademisse utrique<sup>u)</sup>. Quia ergo ademptio quodammodo certificat personas, utrique dicitur ademptum; cum vero Titio fundum, cum duo sint Titii, legavit, legatum fundi nullo modo certificat personam ideoque nulli deberi respondetur. — — Quid ergo in quaestione proposita iudicabimus? Certe casus isti, licet in se perutiles sint, ad quaestionem tamen nihil faciunt, si<sup>v)</sup> quidem locum habent cum est incerta persona cui relinquitur, hic autem certa est persona quae debet habere, sed est incerta, a qua habere debeat.

Solutio. Johannes Bassianus dicit de iure stricto nullam deberi hereditatem, quia non plene<sup>w)</sup> probat intentionem suam; sed de aequitate iubebit π)<sup>x)</sup> restitui hereditatem de qua magis videbitur ei, quod restituenda sit. Azo<sup>y)</sup>.

III. Qui dat, si aliquid faciat, et non facit, an possit repeti<sup>z)</sup>.

Dedi tibi bovem, ut Capuam eas et Titium<sup>b)</sup> occidas.

q) alterutri *P. V. Vat.*

r) »quare — est« *deest V.*

s) *Hinc usque ad »in ademptione, ut« sequimur P., corruptelam exhibentibus B. V.*

t) »sed domum — utriusque« *deest Vat.*

u) *deest B.*

v) *sed B.; hincinde aliqua des. Vat.*

w) *plane B.*

x) *videbit B., V.*

y) *deest P. Vat.*

a) *loco istius rubricac: De eo, qui accepit bovem, ut Capuam iret et hominem occideret P.*

b) *hominem P. Vat.*

26) l. 3 § 7 D. de adim. leg. cit.

Neutrum fecisti. Quod dedi repeto per condictionem ob causam.  
Quaeritur an possim?

Quod probatur, quia si causa utraque esset honesta et alterum non fecisset, repetitio eius, quod datum est, esset; nam non videtur factum quod pro parte est faciendum<sup>1)</sup> et utrumque fieri oportet<sup>2)</sup>. Multo magis est repetitio, ubi altera tantum est honesta, quia cessavit implere quod honestum est; non enim quia deliquit turpem suscipiendo conditionem melioris debet esse conditionis<sup>3)</sup>). Praeterea cum dicit, ut hoc et illud facias perinde est ac si diversis temporibus dixisset: habeas hoc, si hoc feceris; et habeas hoc, si illud feceris<sup>c)</sup>): quia plurale verbum divisim geminat significationem singularis. Ergo altero non facto, scilicet honesto, competit repetitio<sup>4)</sup>). Item quod inutiliter est adiectum pro non adiecto debet haberi<sup>5)</sup>; certe casus iste ponitur in lege D. de condicionibus institutionum, l. quae sub condicione § si quis sub iurisiurandi<sup>6)</sup>). Et praeterea magis dicendum est ut res valeat quam pereat<sup>7)</sup>, nec quod recte factum debet vitiari<sup>d)</sup> superveniente delicto<sup>8)</sup>). Item quod magis prodest spectandum est; ut D. de iure fisci, non intelligitur, § si quis<sup>9)</sup>); quod enim in eadem lege in principio § si dicitur, eventum spectandum, intelligendum est ubi tacite tantum<sup>e)</sup> non capaci est rogatus restituere; nam si capere<sup>f)</sup> potest tempore mortis, capiet non

c) corruptelam hic exhibet P.

d) immutari Vat.

e) deest B.

f) non add. B. V.

1) l. 1 § 4 D. de edendo 2, 13.

2) ut l. § 13, in medio § 0, D. de itinere actuque privato 43, 19; et l. 23 D. de condicionibus et demonstrationibus 35, 1: et l. 56 D. eod. tit. 35, 1; et l. 11 § 1 D. de divortiis et repudiis 24, 2; et l. 17 D. de conditionibus institutionum 28, 7.

3) ut l. 134 § 1 D. de r. i. 50, 17; et in Nov. 39 cap. II § 1 i. f.

4) ut l. 29 § 4 D. de legatis III (32); et l. 33 § 4 D. de cond. et demonstrat. 35, 1; et l. 13 D. de manumissis testamento 40, 4.

5) ut l. 66 D. de heredibus instituendis 28, 5 et l. 34 D. de adoptionibus 1, 7.

6) l. 8 § 4 D. h. t. 28, 7.

7) ut l. 11 D. de rebus dubiis 34, 5.

8) ut l. 2 D. de itinere actuque privato 43, 19.

9) l. 3 § 1 D. h. t. 49, 14.

obstante initio, alioquin nihil<sup>g)</sup> habebit. Item non potest exceptionem opponere dicendo, quod ob turpem causam accepi: quia sic turpitudinem suam opponeret<sup>10)</sup>. — Potest et probari saltem<sup>h)</sup> medietatem revocandam eius<sup>i)</sup> quod datum est. Nam si cum utraque conditio esset improbata constaret nihil repetendum<sup>11)</sup>, ergo si una est turpis, pars tamen repeti debet: nam quod est in toto quoad totum, est in parte quoad partem<sup>12)</sup>.

E contrario dicendum est nihil posse repeti. Nec enim duae fuerunt conditiones, sed una habens dua membra, ut D. de condicionibus et demonstrationibus l. haec scriptura<sup>13)</sup>; nec dicas ibi<sup>j)</sup> fuit disiunctiva coniunctio, hic vero copulativa: nam ubi disiunctiva est, plures conditiones esse alias dicitur<sup>14)</sup>; sed sic intelligendum est ut dicatur una habens duos<sup>k)</sup> articulos. Certe immo magis dicendum est esse plures conditiones, ubi alternativa fuit conditio; quia ibi est coniunctio aut<sup>l)</sup>, quae disiungit, in altera coniunctio et, quae copulat: cum ergo, ut lex dicit, una sit conditio et eam nihil in se turpitudinis habere non possit negari<sup>m)</sup>, in totum est reprobanda<sup>15)</sup>. Praeterea dicendum est utramque reprobari quia in fraudem legis saepe quis honestam cum inhonestata conditione apponenter. ut, si cessaretur in turpi, repetitionem haberet propter honestam non impletam<sup>16)</sup>: unde<sup>n)</sup> metu repetitionis saepe inhonestae

g) *deest V.*

h) *alterius eius B. V.*

i) *deest. B.*

k) *plures P. Vat.*

l) *ergo add. V.*

m) *Item B.*

10) ut l. 50 § 1 D. de leg. I (30).

11) ut l. 91 § 3 i. f. D. de verb. obl. 45, 1.

12) ut l. 25 D. de usuris 22, 1 et l. 51 i. f. D. de administratione et periculo tutorum 26, 7 et l. 82 D. de acquir. vel omittenda hereditate 29, 2.

13) l. 26 D. h. t. 35, 1.

14) ut § 6 I. de heredibus instituendis 2, 14.

15) arg. ut l. 13 § 3 D. de rebus dubiis 34, 5 et l. 26 et 27 D. de leg. 1 (30).

16) ut l. 8 § 20 D. de transactionibus 2, 15 et l. 1 § 1 de litigiosis 44, 6.

conditioni pareretur, non autem est aperienda via delictis<sup>17)</sup>. Item cum delinquit in parte malam conditionem ponendo, reus debet censeri omnium<sup>18)</sup>. Item quod dictum est supra, pro non apposita haberi turpem conditionem, verum est in ultima voluntate, secus inter contrahentes<sup>19)</sup>; nec aliud in turpi dicas quam in impossibili, quia et turpis impossibilis est<sup>n)</sup><sup>20)</sup>. Praeterea magis est spectandum<sup>o)</sup> quod nocet quam quod prosit; scitis enim heredem institutum ab eo, qui est occisus a familia, ante vindictam non posse adire hocque habere beneficium, ut, si interim non adeat et decedat, hereditatem transmittat; quid tamen, si herede instituto non solum Senatus consultum Silanianum obstat, sed et uxori defuncti, quae communis opinione putabatur praegnans, quominus adiret — tunc enim non potest adire<sup>21)</sup> —, numquid tunc transmittet? Si beneficium Senatusconsulti spectes, transmittit; si spectes<sup>p)</sup> impedimentum legis, non; et dicitur eum non<sup>q)</sup> transmittere<sup>22)</sup>. Ergo et hic magis est spectanda turpitudo, quae nocet repetenti, quam honesta causa, quae indulget repetitionem. Item nonne video stipulationem committi ex una causa, id est ex eo, quod conditionalis est, ex eo vero quod in diem est<sup>r)</sup> obstat exceptio<sup>23)</sup>? Licet ergo commissa est conductio ob causam ex eo, quod una conditio fuit honesta, obstat tamen exceptio ex eo, quod altera fuit turpis.

Solutio<sup>s)</sup>. Dico eum posse petere totum, quando individuum est; γ) puto interesse, arg. D. de his quae ut indignis auferuntur l. rescriptum<sup>t)</sup><sup>24)</sup> δ).

n) »quia et — est« *deest* *V.*

o) expectandum *B.*

p) »Si beneficium — si spectes« : *deest* *B.*, *V.*

q) *deest* *B.* *V.*

r) non *add.* *P. Vat.*

s) *Tota Solutio deest* *B.* *V.*

t) Explicant quaestiones domini Azonis *add.* *Vat.*

17) ut l. 1 C. de interdicto matrimonio etc. 5, 6.

18) ut l. 111 D. de leg. I (30).

19) ut § 11 I. de inutilibus stipulationibus 3, 19.

20) ut l. 15 D. de conditionibus institutionum 28, 7.

21) ut l. 30 § 3 D. de acquirenda vel omittenda hereditate 29, 2.

22) ut l. 3 § 32 et l. 4 D. de Senatus Consulto Silaniano etc. 29, 5.

23) ut l. 8. D. de verb obl. 45, 1 et l. 60 § 3 D. locati conducti 19, 2.

24) l. 6 D. h. t. 34, 9.

IV. De illo absente, qui tribus amicis suis mandavit per epistolam, ut fundum distraherent et uno absente alter alteri venumdedit <sup>a)</sup>.

Lucius Titius, cum esset Bononiae causa studiorum, tribus suis amicis absentibus per epistulam significavit, quatenus quae-dam sua praedia iusto pretio et fideliter venderent; qui cum suscepto mandato venditionem <sup>a)</sup> different, eorum unus alteri tertio absente vendidit. Lucius reversus rem suam petit tan-quam secundum mandatum non fuerit vendita, cum tribus vendi iusserat.

Hic proponitur rei vindicatio <sup>1)</sup>, quia fines mandati non sunt diligenter servati <sup>2)</sup>, ideoque rei vindicatio competit <sup>3)</sup>. Si-cut et in arbitris dicitur, quorum si unus fuerit absens, cum in tres esset compromissum, sententia non tenet, idem et si de alia re fuerit lata sententia <sup>4)</sup>). Idem quoque est in iudicibus delegatis, si unus absente altero vel non eo die, quo debuit, tulit sententiam <sup>5)</sup>). — Item cum unicuique eorum mandavit ut venderet, ergo videtur prohibuisse ne emeret; nec emp-tor et vendor ratione eiusdem rei quis esse potest <sup>6)</sup>, quod ideo evenit, quia nemo duorum vicem sustinet <sup>7)</sup> <sup>b)</sup> vel trium <sup>8)</sup>. Item qui uno modo permittit alienationem. altero prohibuisse videtur <sup>c)</sup>; nam cum testator prohibet alienare libertos suos praedia, quae eis reliquit, videtur concessisse inter eos alienatio-nem <sup>9)</sup>; ergo cum permisit iste, ut venderent aliis, inter eos videtur prohibuisse. Nec enim licet ex officio suo, quod aliquis

a) *Hic incipit pag. Pist.*

b) »quod ideo — sustinet« deest V.

c) »altero — videtur« deest B. V.

1) ut l. 23 D. de rei vindicatione 6, 1.

2) ut l. 5 D. mandati v. c. 17, 1.

3) ut l. 1 § 3 D. de exceptione rei venditae et traditae 21, 3.

4) ut l. 17 § 7 D. de arbitris (de receptis: qui arbitrium receperunt) 4, 8 et l. 32 § 15 D. eodem.

5) ut l. 39 D. de re indicata 42, 1 et l. 18 D. de arbitris 4, 8 et l. 4 et 6 C. quando provocare necesse non est 7, 64.

6) ut l. 5 § 1 D. de auctoritate tutorum 26, 8.

7) ut l. 9 D. de pactis 2, 14.

8) ut l. 13 § 4 D. ad Trebellianum 36, 1.

9) ut l. 38 § 5 D. de legatis III (32).

T. 36

**QUAESTIONES SABBATINAE  
A DOMINO AZONE PROPOSITAE.**



administrat, aliquid emere<sup>d)</sup><sup>10)</sup>). Amplius dico quod istae tres personae vice illius debent haberi, in cuius locum sunt substitutae, id est venditoris<sup>11)</sup>; sicut ergo sibi quis vendere non potest, ita nec alter eorum alteri. Item cum unusquisque eorum suscepit mandatum ut venderet, in hoc sermone indefinite prolato non continetur persona loquentis<sup>e)</sup><sup>12)</sup>). Si ergo uni eorum est facta venditio, merito non valebit, ut puta cum alii sit facta quam mandato est expressum<sup>13)</sup>; nec potest dici eius consensum profuisse sibi quasi maior γ) vendidisse videatur, quia in se auctor fieri non potuit<sup>14)</sup>). — Item cum dixerit, ut isti tres venderent, ita demum videtur impletum mandatum, si omnes venderint, non si unus; sicut et si volui ut duos mihi sisteres in iudicio idque promisisti, non videris eos stetisse, si unum eorum steteris<sup>15)</sup>). Nec videtur alienatum quia ab omnibus non venditum, argumentum simile praedicto, ut D. de collatione bonorum l. 1 § si cum duobus<sup>16)</sup>); nec enim verba illa divisive accipiuntur<sup>f)</sup>, sed coniunctive, ut omnes simul vendere debeant<sup>17)</sup>). Sed et praeterea omnes consentire debent, quos hoc negotium tangit<sup>18)</sup>; et si aliter fuit, nihil valet, quod agitur<sup>19)</sup>.

E contra probatur, hunc mandatorem esse repellendum. Quid enim aliud agebat, nisi ut res sua venderetur bona fide

d) quod nemo duorum vicem sustinet *hic repetunt B., V.; secutus sum Pist., ubi deest.*

e) *Hoc longius sed eodem sensu Pist.*

f) sive coniunguntur *add. Pist.*

10) ut l. 46 et l. 34 § 5 D. de contrahenda emptione 18, 1.

11) ut l. 56 D. de conditionibus et demonstrationibus 35, 1 et l. 2 § 5 D. de collatione bonorum 37, 6.

12) ut l. 18 C. de solutionibus et liberationibus 8, 42 et l. 10 D. communia praediorum 8, 4 et l. 30 § 4 D. locati conducti 19, 2 et l. 53 § 2 D. de actionibus empti 19, 1 et l. 1 § 1 D. de senatoribus 1, 9.

13) ut l. 63 D. de contrah. empt. 18, 1.

14) ut l. 1 D. de auctoritate et consensu tutorum 26, 8.

15) ut l. 4 D. in ius vocati ut eant 2, 6.

16) l. 1 § 13 D. h. t. 37, 6.

17) ut l. 4 et l. 10 C. de impuberum et de aliis substitutionibus 6, 26.

18) ut l. 5 § 2 C. de auctoritate praestanda 5, 59 et l. 7 § 2 i. f. C. de omni agro deserto 11, 59 et l. 10 D. de aqua pluria arcenda 39, 3.

19) ut l. 11 D. de servitutibus rustic. praed. 8, 3.

et iusto pretio et pretium sibi afferretur<sup>2</sup>); hoc modo cum factum sit, irritari non debet<sup>20</sup>), ac si quilibet alias bona fide emisset<sup>21</sup>). Praeterea cum res sit ita fideliter vendita ac si omnes simul<sup>22</sup>) adstetissent. de quo queri potest? Nec minimum interest, an ipsum fiat quod est mandatum, an ei simile<sup>23</sup>); nec debet quaeri, quis vendiderit, sed an sit venditum<sup>23</sup>). — Nec prohibetur iste ratione suscepti officii emere, maxime cum alterius procuratoris auctoritas<sup>h</sup>) intervenerit<sup>24</sup>). Amplius etiam solus ipse sibi bona fide et iusto pretio vendere potest, sicut in tute habes<sup>i</sup>)<sup>25</sup>). Item omnes videntur vendidisse, cum maior pars hunc contractum inierunt<sup>26</sup>); sed et sibi suus consensus proprius debet prodesse<sup>27</sup>); amplius etsi suus consensus proprius non profuit, non tamen obfuit, nec enim ipse contradixit, et nihilominus maior pars fecisse dicitur ideo. quia non minor, sicut et alias dicitur aliquid esse iustum eo. quod non est iniustum<sup>28</sup>); et eo ipso honestum, quod non dishonestum<sup>k</sup>)<sup>29</sup>); et eo ipso locupletior, quod non est pauperior<sup>30</sup>); et gratus eo ipso, quod ingratitudinis causam non commisit<sup>31</sup>); et proxim-

g) simul add. V.

h) deest B. V.

i) ab eo Pist.

k) »quod non dishonestum«: deest B.

20) ut l. I § 10 D. de operis novi nuntiatione 39, 1.

21) ut l. 78 § 3, in medio §o. D. de iure dotium 23, 3.

22) ut l. 62 § 1 D. mandati v. c. 17, 1; et arg. l. 2 D. de conditionibus institutionum 28, 7 et l. 42 D. ad Trebellianum 36, 1 et l. 15 D. quando dies legatorum v. t. cedat 36, 2.

23) ut l. 104 D. de verb. obl 45, 1 et l. 6 C. de precibus imperatori offerendis etc. 1, 19.

24) ut l. 5 D. de auctoritate tutorum 26, 8 et l. 5 C. de contrahenda emptione 4, 38; arg. l. 19 D. de tutoribus et curatoribus datis etc 26, 5.

25) ut l. 9 § 5 D. de administratione et periculo tutorum 26, 7; et l. 56 D. eodem tit.; et l. 2 § 8 D. pro emptore 41, 4.

26) ut l. 160 § 1 D. de reg. iur. 50, 17; et l. 19 D. ad municipalem 50, 1; et l. 7 § 19 et l. 8 D. de pactis 2, 14.

27) ut l. 1 D. quod cuiuscunq; universitatis 3, 4.

28) ut l. 28 § 4, (rectius 5) D. de fideicommissariis libertatibus 40, 5.

29) ut l. 1 D. de cond. e. d. c. n. s. 12, 4.

30) ut l. 47 § 1 D. de solutionibus et liberationibus 46, 3.

31) ut l. 20 D. de manumissis testamento 40, 4.

mus quem nemo antecedit<sup>32)</sup>). Quid ultra laboramus? unius procuratoris auctoritas sufficere debet<sup>33)</sup>; item cum permisit tribus, unicuique separatim ab aliis fieri venditionem iussit<sup>34)</sup>.

Solutio. Si iubens alterum alterum<sup>1)</sup> prohibuisse videatur, ut D. de officio eius, cui mandata est iurisdictio, l. 1<sup>m)</sup><sup>35)</sup> ε), iudicavit Johannes Bassianus venditionem non tenere.

V. De poena apposita super pensione non singulis annis soluta, si cessaverit per biennium et postea solverit<sup>a)α).</sup>

Episcopus Bononiensis<sup>b)</sup> Lucio Titio rem quandam in emphyteusim concessit, eo pacto apposito ut singulis annis super altare S<sup>c)ti</sup> Petri centum poneret; quod si non faceret, poenam ducentorum promisit, contractu in sua firmitate durante. Hic autem emphyteuta decessit duobus heredibus relictis, quorum unus suam partem singulis temporibus solvit, alter vero cessavit per biennium et transacto biennio suam partem et pro duabus praeteritis annis et pro tertio super altare posnit; haec omnia episcopo ignorantie. Postmodo, rei veritate comperta<sup>c)</sup>, episcopus utrumque vult expellere et in solidum<sup>d)</sup> poenam exigere. Quaeritur utrum possit<sup>e)</sup>, an illi solvendo poenam possessionem amittere non debeant.

Quod autem poena peti possit, probatur. Sub conditione poena fuit promissa, si singulis annis pensiones super altare non offerrentur; extitit conditio; commissa est ergo poenae sti-

1) *Corrupta quatuor ista verba extant in B. V. desunt in Pist. — Emedavi secutus vestigia B. atque sensum legis allegatae; verbotenus: S. ind. alter. alter. . . B.*

m) *Loco »Si iubens — l. 1«: In hac quaestione Pist.*

a) *Loco istius Rubricae: De eo, qui cessavit in solutione pensionis. P.*

b) *deest B. V.*

c) *comparata P.*

d) *loco: »in solidum«: ab utroque Pist.*

e) *»expellere — possit« deest B. V.*

32) ut l. 92 D. de verb. sign. 50, 16.

33) ut l. 4 D. de auctoritate tutorum 26, 8 et l. 5 C. de auctoritate praestanda 5, 59.

34) ut l. 56 D. de conditionibus et demonstrationibus 35, 1; et l. 29 § 4 D. de leg. III (32); et l. 13 pr. D. de manumissis testamento 40, 4; et l. 7 C. de conditionibus insertis tam legatis quam fideicommissis 6, 46; et l. 29, 45, 54, 70 D. de heredibus instituendis 28, 5.

35) l. 1 D. h. t. 1, 21.

pulatio, merito ergo peti potest<sup>1)</sup>). Nec obstat quod pars fuit soluta, quia, cum aliquid defuit, perinde est ac si nihil solutum fuisset<sup>2)</sup>); quare in solidum committi debet poena<sup>3)</sup>). Nec obviat, si dicat alter, pro parte tantum fui obligatus, eam solvi, ergo sum liberatus; nam partis tantum debitae solutio non affert liberationem<sup>4)</sup>; hinc<sup>5)</sup> qui partem solvit similis est ei, qui nihil solvit, nam uterque delinquit, quia totum non solvit; cum ergo pariter delinquant, et pariter punientur<sup>5)</sup>). Nec est contra nos quod dicitur D. de poenis l. interpretatione<sup>6)</sup>; illud enim in extraordinariis poenis<sup>7)</sup> locum habet. secus in ordinariis<sup>8)</sup><sup>9)</sup>; nam si remitterentur poenae, facilius homines ad delinquendum prosilirent, et hoc est quod dicitur: facilitas veniae licentiam<sup>k)</sup> praebet<sup>1)</sup> delinquendi<sup>8)</sup>; immo fortius et durius est puniendum, ne alii ad exemplum eius delinquent<sup>9)</sup>). Item puniendi sunt, ne alioquin pacta et stipulationes contempnere videantur et illusoria et vana reputare<sup>10)</sup>). Nec est episcopus

f) Expl. pag. Pist. post. leg. cit. 11 § 3 C. 6, 35.

g) item V. Vat.

h) deest B. V. P.

i) »locum — ordinariis« deest P.

k) incrementum Vat.

l) tribuit Vat.

1) ut l. 129 D. de verb. obl. 45. 1 et § 4 l. de verb. obl. 3. 15.

2) ut l. 11 § 3 i. f. C. de his quibus ut indignis 6, 35; et l. 1 § 4 D. de edendo 2. 13.

3) ut l. 2 § 6 D. de verb. obl. 45. 1; et l. 85 § 6 D. eodem tit.; et l. 25 § 12 D. familiae herciscundae 10. 2; et l. 5 § 1 D. de collatione bonorum 37. 6; et l. 1 § 13 D. eodem tit.

4) ut l. 6 C. de distractione pignorum 8. 27; et l. 85 § 6 D. de verb. obl. cit.

5) arg. l. 30 § 5 i. f. C. de episcopis et clericis 1. 3 et Nov. 127 cap. IV in fine et l. 32 D. ad legem Aquiliam 9. 2.

6) l. 42 D. h. t. 48, 19.

7) ut l. 1 § 4 D. ad SCltum Turpillianum 48. 16.

8) ut l. 14 C. de poenis 9. 47; et Nov. 18 cap. VIII; et l. 8 C. ad legem Julianam de vi 9. 12; et § 1 (medio § o) l. vi bonorum raptorum 4. 2.

9) ut Nov. 8 cap. VIII; et l. 31 pr. D. depositi v. c. 16. 3; et l. 16 § 10 D. de poenis 48. 1%.

10) ut l. 2 D. si quis in ius vocatus etc. 2. 5; et l. 5 D. de iudiciis 5. 1; et l. 7 D. ne quid in loco publ. etc. 43. 8.

poena contentus, sed et rei vindicationem proponit<sup>11)</sup>; nec potest obiici exceptio episcopo, quasi contra pactum veniat, nec enim debet ei fides servari, qui voluit contra pacta versari<sup>12)</sup>. Item uterque puniri debet, licet pro sua parte unus solverit, ut D. de evictionibus, rem hereditariam<sup>13)</sup>, nec obstat finis eiusdem legis, si quidem confitemur, quod ille, qui partem suam non solvit, ab altero poterit familiae hereiscundae conveniri, ut<sup>m</sup>) ibidem dicitur. Nec videtur episcopus auxilio<sup>n</sup>) deiectionis renuntiasse stipulando poenam<sup>14)</sup>; item quod dictum est in contractu, ut soluta poena maneat in sua firmitate, non potest istis prodesse, si quidem in eius favorem videtur esse dictum qui conventioni steterit, nec enim debet ei auxilium dari in pactis, qui vult contra pacta versari<sup>15)</sup>. Sicut et qui contra voluntatem defuncti alienat, postmodum ex eius voluntate aspirare ad fideicomissa aliis alienantibus non potest<sup>16)</sup>. Idem est et si contra stipulationem<sup>17)</sup>, idem et si contra pactum<sup>18)</sup>, idem et si contra hominem<sup>o</sup>)<sup>19)</sup> vel contra locum venerabilem<sup>20)</sup> vel contra legem<sup>21)</sup>. Praeterea cum testator solvendo partem

m) *deest P.*

n) *alio P.*

o) *homines Vat.*

11) ut in Nov. 7 cap. III § 2 et Nov. 120 cap. VIII.

12) ut l. 21 C. de pactis 2, 3 et l. 54 § 1 D. locati conducti 19, 2.

13) l. 65 D. h. t. 21, 2.

14) ut l. 4 § 1 D. de usuris 22, 1.

15) arg. 1 37 § 1 i. f. D. de minoribus XXV annis 4, 4 et l. 48 § 1 D. de ritu nuptiarum 23, 2 et l. 22 § 12 C. de iure deliberandi 6, 30.

16) ut l. 77 § 27 D. de legatis II (31) et l. 7 D. si quis omessa causa testamenti 5, 2; et l. 8 § 14 D. de inofficio testamento 5, 2; et l. 57 § 2 (medio §o) ad SCltum Trebellianum 36, 1; et l. 5 § 2 D. de legatis praestandis 37, 5; et l. 3 C. de conditionibus insertis tam legatis quam fideicommissis 6, 46.

17) ut l. 31 D. de receptis 4, 8; et l. 154 i. f. D. de reg. iur. 50, 17.

18) ut l. 41 C. de transactionibus 2, 4; et l. 6 C. communia utriusque iudicij 3, 38; et l. 8 D. de conditionibus et demonstrationibus 35, 1; et l. 13 C. de compensationibus 4, 31; et l. 27 D. de inofficio testamento 5, 2.

19) ut l. 3 D. de his quae ut indignis 34, 9 et l. 9 D. eodem tit. et Nov. 22 cap. XXXVI et l. 3 C. de episcopali audientia 1, 4.

20) ut in Nov. 117 cap. XV § 1.

21) ut Authentica ,Minoris' ad leg. 8 C. qui dare tutores et qui dari possunt 5, 34 (secundum novellam 72.).

tantum nihilominus in totum<sup>p)</sup> expelleretur, ergo et eius heredes, si quidem non debent<sup>q)</sup> melioris conditionis esse, quam defunctus<sup>22)</sup>, nam ius non mutatur ex persona heredum<sup>23)</sup>, maxime cum omnes pro uno computentur<sup>24)</sup>, nec obstat quod dicitur de doli exceptione, l. apud Celsum § Labeo<sup>25)</sup>, si quidem secus est, ubi per pactum est aliter specialiter statutum<sup>26)</sup>. Sed nec obstat, si obiiciatur, soluta in totum pensione nullus ex aliqua parte expelleretur, ergo si aliqua pars est soluta, pro ea non debet expelli; si quidem non est eadem ratio totius ad partem<sup>27)</sup>. Sed<sup>r)</sup> si dicatur in tertio<sup>s)</sup> omnes pensiones esse oblatas<sup>t)</sup>, non nocet episcopo, si quidem ipse non accepit. tunc<sup>u)</sup> sibi praeiudicasset<sup>v)</sup>; poena ergo pecuniaria et rei amittendae semel commissa evanescere non potest<sup>w)</sup>.

E contra probatur episcopum poenam petere non posse, si quidem accipiendo singulis annis<sup>u)</sup> ab uno tantum et pro parte videtur recessisse a poena<sup>30)</sup>; vel saltem de parte, quam accepit de sorte, videtur pacisci ne petat poenam<sup>y)</sup><sup>31)</sup>. Item cum

p) »in totum« *deest B.*

q) »non debet« *deest B.*

r) et *add. Vat.*

s) *allegatas P. Vat.*

t) *quidem add. Vat.*

u) *pensionem add. Vat.*

v) ,eius nomine est alia obligatio<sup>add. V. Vat.</sup>

22) ut l. 175 § 1 D. de reg. iur. 50, 17.

23) ut l. 2 § 2 D. de verb. obl. 45, 1.

24) ut l. 55 D. de conditionibus et dem. 35, 1; et l. 48 D. familiae herciscundae 10, 2.

25) l. 4 § 7 D. h. t. 44, 4.

26) ut l. 17 C. de transactionibus 2, 4; et l. 16 D. de transactionibus 2, 15; et l. 115 § 2 D. de verb. obl. 45, 1.

27) ut l. 8 § 5 D. de inofficio testamento 5, 2; et l. 25 § 1 D. de probationibus 22, 3.

28) ut l. 10 D. de eo quod certo loco 13, 4 et l. 7 D. de lege commissoria 18, 3.

29) ut l. 23 pr. D. de receptis 4, 8 et l. 23 D. de obligationibus et actionibus 44, 7.

30) ut l. 18 C. de pactis 2, 3; et l. 2 C. de iure dominii impetrando 8, 33 et l. 4 C. de pactis inter emptorem et venditorem compositis 4, 54; et l. 8 C. de usuris 4, 32.

31) ut l. 18 C. de pactis eit.

sortis obligatio est pro parte sublata, ergo et poenae, quae est accessoria, quod probatur quia<sup>w)</sup> ubi in totum est sublata principalis et per consequentiam accessoria<sup>x)</sup><sup>32)</sup>; ergo et si pro parte tantum principalis est sublata, et<sup>y)</sup> pro parte accessoria<sup>33)</sup>; si quidem quod est in toto quoad totum est in parte quoad partem<sup>34)</sup>. Sed nec ab eo qui solvit aliquid est petendum, sibi enim vigilavit<sup>35)</sup> et peccata tantum suos debent obligare autores<sup>36)</sup>, nec unius negligentia vel dolus alteri est obfutura<sup>37)</sup>. — Amplius et si in solidum sit commissa poena, tamen de aequitate, quae praevalet<sup>z)</sup>, obstat exceptio<sup>38)</sup>. Ad hoc dico ita puniendi sunt nocentes, ne puniantur innocentes<sup>39)</sup>; quid ergo, si nocens damnari non potest, quin innocens puniatur: nonne melius erit, utrumque dimittere, quam innocentem damnare? responde<sup>a)</sup>: utique<sup>40)</sup>. Certe praetextu liciti non est committendum illicitum<sup>41)</sup>. Item neuter debet expelli, quia licet purgare moram<sup>42)</sup>, maxime cum contra eos lis non fuerit contestata<sup>43)</sup>, nec eius factum est deterius ex mora<sup>44)</sup>. Et

w) »quod probatur quia« *deest V.*

x) »quod probatur — accessoria« *deest Vat.*

y) »principalis — et« *deest V.*

z) pro parte nec *add. P. Vat.*

a) *deest Vat.*

32) ut l. 26 pr. C. de usuris 4, 32; et l. 2 pr. D. si quis cautionibus in iudicio sistendi etc. 2, 11.

33) ut l. 20 D. de mortis causa donationibus 39, 6 et l. 51 D. de administratione tutorum 26, 7.

34) ut § 8 I. de fideicommissariis hereditatibus 2, 23; et l. 82 D. de acquirenda vel ommittenda hereditate 29, 2.

35) ut l. 24 D. quae in fraudem creditorum etc. 42, 8.

36) ut l. 22 C. de poenis 9, 47.

37) ut l. 26 § 6 D. de noxalibus actionibus 9, 4.

38) ut l. 9 § 1 D. si quis cautionibus in iudicio sistendi 2, 11.

39) ut l. 2 § 1 C. de his qui latrones etc. occultaverint 9, 39.

40) ut l. 5 D. de poenis 48, 19.

41) ut l. 6 C. de paganis sacrificiis 1, 11; et l. unica C. nulli licere in frenis etc. 11, 12.

42) ut l. 26 C. de fideiussoribus 8, 40.

43) ut l. 84 D. de verb. obl. 45, 1.

44) ut l. 135 § 2; 83 § 7; 122 § 2 D. de verb. obl. 45, 1; et l. 8 D. si quis cautionibus in iudicio etc. 2, 11.

quia in quaestione, quae infra tractabitur, multa de poena<sup>b)</sup> tractabuntur, quae sic incipit „si Titius a te mutuo accepit“<sup>c)</sup>; et quae de poena dicuntur, ad rei vindicationem trahi possunt, hoc ad praesens et ad solutionem perveniamus.

Solutio. Dicit<sup>d)</sup> Johannes Bassianus poenam committi in solidum, nec obstat lex illa si servus § si plurium<sup>e)</sup>, quia speciale est in iudicio. — De rei vindicatione<sup>f)</sup> mihi ita videtur, quod adversus nullum eorum possit intendere, maxime ideo, quia convenit<sup>g)</sup>, ut poena soluta contractus remaneat in sua firmitate, et, qui aliud sibi auxilium invenit, legis beneficio renuntiasse videtur<sup>h)</sup>. Azo<sup>i)</sup>.

VI<sup>j)</sup>). Titius a te mutuo accepit centum ea conditione, ut, si non essent soluta usque ad annum, praestaret poenam ducentorum. Die statuta soluta sunt tantum quinquaginta, modo quaeritur, an poena in solidum peti possit<sup>k)</sup>.

Et quia haec quodammodo similis est superiori proxime tractatae, ideo quae de poena supra diximus hic repetita credantur, additis his paucis, quae donante Domino dicemus. Proponitur certi conductio ad solidam poenam: nec queratur debitor ob hoc, cum culpa sua incidit in huiusmodi iacturam<sup>l)</sup>. Sed qua fronte potest allegare se non teneri ad poenam? cum pecuniam, in cuius defectu poenam promisit, non solverit: solvisse enim non videtur, adversus quem amplioris summae exactio competit<sup>m)</sup>. Quamdiu enim vel modicum de debito superest, pignus in solidum distrahitur, ergo et poena in solidum committitur<sup>n)</sup>; nam et heres propter unum legatum forte non praestitum totius hereditatis commodum amittit<sup>o)</sup>: item si quis,

b) »de poena« deest *B. V.*

c) »quae sic — accepit« deest *P. Vat.*

d) »hoc ad praesens — dicit« deest *B. V.*

e) *loco* »de rei vindicatione«: Solutio *Vat.*

f) *conventum est B. V.*

g) deest *P. Vat.*

a) *Rubrica non extat.*

45) l. 9 § 1 D. si quis cautionibus etc. eit.

46) arg. l. 22 § 12 C. de iure deliberandi 6, 30

1) ut l. 203 D. de reg. iur. 50, 17.

2) ut l. 117 D. de verb. sign. 50, 16.

3) ut l. 8 § 2 D. de pignericia actione 13, 7.

4) ut l. 32 § 2 i. f. C. de fideicommissis 6, 42; et Nov. 1 cap. I § 1;

ex pluribus partibus heres institutus, quandam repudiavit, ceteras vero habere voluit <sup>3)</sup>) amittit <sup>5)</sup>; praeterea licet emptor pretii partem solverit, non tamen partem rei emptae consequitur <sup>6)</sup>; idem et in legatario <sup>7)</sup>. Amplius nonne promisit ducentos si centum non daret? falsum est eum centum solvisse; ergo verum est, eum in poenam solidam commisisse; nam qui quod promisit non praestat, sic est in solidum propter partem non praestitam damnandus in totum <sup>8)</sup>; nam qui deliquit in parte, reus est in toto, ut dicitur de tute, qui, si excuset se a parte rerum, nihilominus a toto legato privatur <sup>9)</sup>; item patronus, qui etiam minimam partem in liberto petierit, totum ius patronatus amittit <sup>10)</sup>; sed et qui partem tabulae aperit, ac si totam aperuisset damnatur <sup>11)</sup>; is quoque, qui tantum partem illicite petit, a toto debito defraudatur <sup>12)</sup>; falsarius etiam iudicatur, qui in aliquam partem codicis signa imposuit, perinde ac si per totum imposuisset <sup>13)</sup>; sed et totius naufragii reus iudicatur, qui saltem unum vel duos clavos abstulisset <sup>14)</sup>; item qui de vase, quod totum auferre poterat, modicum quid abstulit, totius furtum fecit <sup>15)</sup>. Reddat ergo debitor ante sententiam totam poenam, ne, si aliter fecerit, etiam expensarum condemnationi subiaceat.

Contra probatur poenam peti non posse, quia in fraudem legitimarum usurarum sit apposita, ideoque peti non posse in

hic argumentum 1. 8 § 17 D. de transactionibus 2, 15; et 1. 17 C. de fide instrumentorum 4, 21.

5) ut 1. 2 D. de acquirenda vel amittenda hereditate 29, 2 et 1. 80 pr. D. eod. tit.

6) ut 1. 13 § 8 D. de actionibus empti venditi 19, 1.

7) ut 1. 23 D. de conditionibus et demonstrationibus 35, 1 et 1. 56 D. eod. tit.

8) ut 1. 64 D. de aediliciis actionibus 21, 1 et 1. 13 § 3 D. de rebus dubiis 34, 5.

9) ut 1. 111 D. de legatis I (30).

10) ut 1. 16 § 1 de bonis libertorum 38, 2

11) ut 1. 3 § 24 D. de Senatus consulto Sillaniano et Claudio 29, 5.

12) ut 1. 3 (unica latino sermone scripta) C. de plus petitionibus 3, 10.

13) ut 1. 2 § 22 C. de veteri iure enucleando 1, 17.

14) ut 1. 3 § 8 D. de incendiis etc. 47, 9.

15) ut 1. 21 § 7, 8 D. de furtis 47, 2.

solidum, nisi forte usque ad modum legitimarum usurarum<sup>16)</sup>. Vel saltem cum in parte tantummodo deliquit γ) tantum debet puniri<sup>17)</sup>; nam et ubi inofficiose pater testatur, sola voluntate<sup>2)</sup> in testamento cassatur, quia in ea sola deliquit<sup>18)</sup>; sed et qui tantummodo instituendo deliquit, in substitutione dispendium non patitur, quia ibi non deliquit<sup>19)</sup>; sed heres in ea sola parte, quam contra leges alicui suscepit tradendam punitur<sup>20)</sup>; item legatarius, qui unum herdem falso scriptum asserit, ab alio herede legatum relictum non amittit<sup>21)</sup>). Praeter hoc socius propter obuenturam hereditatem calide societati renuntians lucrum, quod non captaverat, non compellitur communicare, quia in eo dolum non adhibuit<sup>22)</sup>). Amplius et si concedatur, poenam et in solidum peti, tamen de aequitatis vigore, quae ante oculos iudicis semper manere dignoscitur, non nisi pro parte debet condemnari; nam plures domini servi si separatim in solidum conveniuntur de peculio, tamen non in plus quis eorum legitur iudicandus quam ratio peculii apud se inventi patitur<sup>23)</sup>). Sed et licet ab unius rei, quamvis minimae, possessore petatur hereditas, tamen id solum, quod habet, praestando consequitur liberari<sup>24)</sup>). Heredes quoque singuli de iure experiuntur in solidum, in condemnatione tamen pro parte hereditaria praestatio iniungitur<sup>25)</sup>). Sed quid plura? et tu captare lucrum, ego damnum vitare contendo, igitur mihi potius quam tibi est consulendum, sicut potius creditori quam legatario<sup>26)</sup>; illa quoque ratio facit, ut magis emptori quam fraudatori, contrahenti quam donatario

16) ut l. 13 § 26 D. de actionibus empti venditi 19. 1 et l. 9 D. de usuris 22, 1.

17) ut l. 21 D. de furtis cit.

18) ut in Nov. 115 cap. III § 14 i. f.

19) ut l. 43 § 3 D. de vulgari et pupillari substitutione 28, 6.

20) ut l. 11 D. de his quae ut indignis 34, 9.

21) ut l. 4 D. de his quae ut indignis 34, 9.

22) ut l. 9 D. si cautionibus 2, 11.

23) ut l. 32 D. de peculio 15, 1.

24) ut l. 10 D. de hereditatis petitione 5, 3.

25) ut l. 4 § 3 D. si servitus vindicetur 8, 5; et l. 25 § 9 D. familae herciscundae 10, 2; et l. 22 D. depositi vel c. 16, 3; et l. 85 § 5 D. de verb. obl. 45, 1.

26) ut l. 22 § 5 (in medio §o) C. de iure deliberandi 6, 30.

constet esse consultum<sup>27)</sup>; nam et in poenis fiscalibus fisco leguntur creditores praelati<sup>28)</sup>; non enim par eadem ratio creditur debita amittere et lucra non capere<sup>29)</sup>). — Vis audire adhuc secundam rationem? ego reus, tu actor, favorabilior ergo sum in hac quaestione<sup>30)</sup> itaque meis potius quam tuis precibus iudex aures accommodabit, nam reo dilatio tribuitur ubi actori denegatur<sup>31)</sup>; sed et instrumenta actoris sibi exhiberi desideratur, licet non econtra<sup>32)</sup>). Succedit quoque tertia ratio, nam absolutoria sententia potius quam condemnatoria est eligenda<sup>33)</sup>; humanior enim sententia magis est observanda<sup>34)</sup>; nam et si tres iudices iudicaverint unus in XV, alius in X, tertius in V, sententia tertii quia minor est observanda<sup>35)</sup>). Ego aequum, tu iniquum deposcis, aequitas ubique est praferenda<sup>36)</sup>; sed si aequum esset, quod postulas, aequius tamen quod peto, ergo praferendus ε)<sup>37)</sup>). Item sicut ego delicatus non essem audiendum nihil volens solvere, ita nec tu onerosus es audiendum totum volens petere<sup>38)</sup>; tibi igitur dico, creditor, desistas, ne, quod in fine allegationum tuarum conclusisti, excipias ξ).

Solutio. Dominus Placentinus nulla distinctione habita eum ex aequitate absolvit a parte poenae; dominus Odericus<sup>η)</sup> eum condemnat per legem familiae herciscundae distinguentem inter stipulationem dandi et faciendi<sup>§</sup>). Posset tamen distinctio adhiberi, an maior pars pecuniae sit soluta<sup>39)</sup>; nam et satisdatio propter minimam rem denegatur, si maiori rei vel summae

27) ut l. 6 § heredi (?) et l. 11 D. quae in fraudem cred. 42, 8.

28) ut lex unica C. poenis fiscalibus creditores praeferriri, 10, 7.

29) ut l. 8 § 2 C. de codicillis 6, 36.

30) ut l. 125 D. de reg. iur. 50, 17.

31) ut l. 6 C. de temporibus etc. 2, 52 et l. 10 D. de feriis 2, 12 et l. 2 C. de dilationibus 3, 11

32) ut l. 4 et 5 C. de edendo 2, 1.

33) ut l. 128 D. de reg. iur 50, 17 et l. 32 D. de poenis 48, 19.

34) ut l. 8 D. de pactis 2, 14 et l. 8 C. qui bonis cedere possunt 7, 71

35) ut l. 27 § 3 D. de receptis 4, 8.

36) ut l. 29 D. de usuris 22, 1 et arg. l. 16 § 6 D. de pignoribus 20, 1.

37) ut l. 12 § 1 C. de procuratoribus 2, 12 et l. 31 D. depositi v. c. 16, 3.

38) ut l. 25 D. de pigneraticia actione 13, 7.

39) ut l. 57 D. de contrahenda emptione 18, 1.

praeiudicatur<sup>40)</sup>). Sed distingui posset an propter inopiam an propter contumaciam non esset soluta; si propter inopiam, de parte tantum<sup>41)</sup>, nam et praeses multam, quam alicui inflxit, propter inopiam solet diminuere vel in totum remittere<sup>42)</sup>; sed nec videtur fuisse in mora, a quo per exceptionem peti non potuit<sup>43)</sup>). Mihi ergo videtur eum propter inopiam non solventem absolvendum fore<sup>44)</sup>). Azo.

VII. De eo qui promisit fideiussurum et collusit cum creditore ne eum acciperet<sup>45)</sup>.

Rogavit Titius Sempronium amicum suum, ut pro se apud creditorem intercederet; Sempronius ei ore concessit, licet in corde aliud gereret; et suaे concessionи nolens aperte contradicere, clanculo creditorem adivit et ei aliquo dato cum eo pepigit, ut eum fideiubentem non acciperet. Sempronius a Titio postmodum suam promissionem rogatus implere cum eo pariter venit ad creditorem eique sponte se remque suam, quam precario recepit, obligavit<sup>46)</sup>.

Agit creditor ad revocandum precarium actione in factum, quae loco cuiuslibet interdicti redditur<sup>1)</sup>, vel actione praescriptis verbis<sup>47)</sup>; nec creditoris intentionem elidit, qui pertinet eum quod restituturus propter pactum vel aliam causam, quod tamen falsum est, dolo facere dicat ideoque removendum<sup>48)</sup>; si quidem hoc verum est ubi agitur petitorio iudicio, secus autem ubi agitur interdictis quae possessionem avocant<sup>49)</sup>; sed nec obstat pactum, ne fideiussor accipiatur, nam quod in fideiussore fuit prohibitum in pignore videtur concessum<sup>50)</sup>; sive ergo in-

a) nam et interdicto uti possidetis succubuit qui habet ab adversario precario, ut l. 1 § 9 D. uti possidetis 43, 17 add. V.

40) ut l. 4 D. de in integrum restitutionibus 4, 1.

41) ut arg. l. 1 § 13 D. de collationibus bonorum 37, 6.

42) ut l. 6 § 9 D. de officio praesidis 1, 18.

43) ut l. 40 D. si certum petatur 12, 1.

1) ut § 8 I. de interdictis 4, 15.

2) ut l. 2 § 2 D. de precario 43, 26 et l. 6 § 4 D. eodem tit.; nam et l. 1 § 9 D. de interdicto uti possidetis 43, 17.

3) ut l. 173 § 3 D. de reg. iur. 50, 17.

4) ut l. 1 § 2 (in medio §o) D. quod legatorum 43, 3.

5) ut l. 12 pr. D. de iudiciis 5, 1 et l. 12 § 38 sequ. D. de instructo vel instrumento leg. 33, 7.

terdictum sive hypothecaria intenditur, nulla exceptio obstabit. Sed et personalis actio contra fideiussorem exerceri potest, scilicet conductio certi, cum certum sit in obligatione<sup>6)</sup>; nec potest fideiussor pactum opponere ne fideiussor acciperetur, nam et ante pactum se tueri poterat et post pactum, ne acciperetur, et suo iure et non pacto facto; fuit ergo supervacuum, ergo inutile et nullam efficaciam habens, sicut probatur manifeste D. de pactis, iuris, § sed si fraudandi<sup>7)</sup>;<sup>b)</sup> ergo ab initio nulla actio ex eo vel exceptio est orta, non ergo ex post facto fideiussione facta potest sumere vires, quia mortuum est natum, nisi in eo divina gratia spiritus vitae, ut scriptum est de Lazarō, infundatur<sup>8)</sup>; nam quod ab initio non valet, ex post facto non invalescit<sup>9)</sup>. Item favore Sempronii pactum initum, ut non acciperetur; ergo ei pacto renuntiare potuit<sup>10)</sup>; sed quae potest esse evidentior renuntiatio, quam quae ipso facto contingit id est aliter quam in γ) pacto<sup>c)</sup> continebatur se obligando<sup>11)</sup>, etsi credidit de fideiussione liberari eodem; poenitentiae nedum in quadragesima, sed in omni tempore locus est<sup>12)</sup> et ex contrario facto poenitentia praesumitur<sup>13)</sup>. Amplius eum non intervenire fideiussorem, quod priori pacto devenit; et eum intervenire, quod in secundo pacto expressum est, contraria sunt; sed ipse elegit unum ex contrariis, scilicet intervenire; ergo alteri renuntiasse videtur<sup>14)</sup> et, quod novissime factum est, magis tenendum est<sup>15)</sup>). Item pactum solo consensu contrahitur, nam et inter absentes fieri potest<sup>16)</sup>; ergo contrario

b) amplius cum hoc pactum ab initio fuit supervacuum *add. V.*

c) »in pacto«: *deest B.*

6) ut l. 9 et 24 D. si certum petatur 12, 1.

7) l. 7 § 10 D. h. t. 2, 14.

8) ut l. 17 § 4 D. de pactis 2, 14.

9) ut l. 29 D. de reg. iur. 50, 17.

10) ut l. 29 C. de pactis 2, 3.

11) arg. ut l. 2 C. de pactis 2, 3.

12) ut l. 28 C. de appellationibus 7, 62.

13) ut l. 7 § 4 D. de liberatione legata 34, 3 et l. 11 § 2 D. de divortiis 24, 2 et l. 5 et 8 C. de usuris 4, 32.

14) ut l. 8 C. de codicillis 6, 36.

15) ut l. 21 D. de captivis et de postliminio 49, 15 et l. 6 D. de adimendis legatis 34, 4 et l. 12 C. de pactis 2, 3 et l. 27 § 2 D. de pactis 2, 14.

16) ut l. 2 pr. D. de pactis 2, 14.

consensu vel ipso iure re integra dissolvitur<sup>17)</sup> vel per exceptionem re non integra<sup>18)</sup>. Sed quod supra diximus videtur non posse stare, nam licet ex pacto ab initio non nascatur actio vel exceptio, nascitur tamen postea, quod licet<sup>19)</sup> omni homini videre in pactis sub conditione conventis, nam demum conditione existente datur actio vel exceptio<sup>19)</sup>; item cum pactum factum est, ne in futurum acciperetur, in contrarium agitur posteriore pacto, non tamen renuntiatum videtur posteriore, nisi dicat prioris se poenitere ut D. de legatis III l. si quis pr.<sup>20)</sup>. His duobus oppositionibus simul responderi potest distinctione adhibita an pactum fuerit purum an sub conditione; si purum, ex eo statim vel actio vel exceptio non aliter oritur, quam postea oriatur, nec obstat quod dicimus pure contracta societate ea demum finita posse agi<sup>21)</sup>, quippe licet ibi et in similibus casibus non permittatur agi nisi finita societate, obligatio tamen contracta est hincinde inita societate<sup>22)</sup>: si autem sub conditione, licet non oriatur statim, potest oriri postea existente conditione. In casu tamen proposito pactum non sub conditione, sed pure factum fuit, nam et cum promitto me non prohibitum aliquem quominus eat, purum est pactum; sed si esset conceptum sub conditione, ita scilicet: si accepero te fideiussorem, te nolo: tum non videretur esse postea renuntiatum pacto, nisi verbis exprimeretur in posteriore pacto prius non servandum, et ita solvitur lex illa si quis de leg. III citata. Item hic fideiussor sciens se non teneri fideiussit, ergo iuvari non debet: secus autem, si per ignorantiam intervenisset, quia erroris fideiussio nulla est<sup>23)</sup>; nec debet intelligi repetitum primum pactum in

---

d) »ex pacto ab — quod licet: deest B.

17) ut l. 35 D. de reg. iur. 50, 17 et l. 153 D. eodem tit. et l 1 et 2 C. quando licet ab emptione recedere 4, 45.

18) ut l. 3 D. de rescindenda venditione et quando etc. 18, 5 et l. 58 D. de pactis 2, 14.

19) ut l. 213 D. de verb. sign. 50, 16 et l. 5 pr. D. de doli exceptione 44, 4.

20) l. 22 pr. D. de leg. III (32).

21) ut l. 5 C. pro socio 4, 37 et l. 65 § 15 D. pro socio 17, 2.

22) ut pr. l. de consensu obligatione 3, 22.

23) ut l. 4 § 5 D. si quis cautionibus etc. 2, 11 et l. 37 D. de fideiussoribus et mandatoribus 46, 1.

posteriore, quippe non est praesumenda repetitio, quae vitiaret stipulationem<sup>24)</sup>.

Contra probatur ea, quae de indebito, de precario, de certi condictione dicta sunt, nihil pertinere ad rumbum<sup>25)</sup>; si quidem vera sunt tunc praedicta omnia, cum fideiussionem non praecedit pactum contineus fideiussionem non admittendam; nec intendet interdictum vel certi condictionem, cum parati simus in continenti probare ipsum, si aliquid ei restitueretur, debere reddere<sup>26)</sup>). Quod autem hoc pactum efficaciam habeat agendi et excipiendi et agentem repellat, manifeste probatur: hoc enim pactum de non recipiendo isto fideiussore neque contra leges vel sacras constitutiones vel bonos mores est, nec enim divina vel humana lege est prohibitum, unde tenere debet<sup>27)</sup>). Hoc autem pactum, lege concessum eo ipso quod non est prohibitum<sup>28)</sup>, non tantum exceptionem parere debet quod est cuiuslibet nudi pacti, sed etiam actionem, quia rei interventu est vestitum<sup>29)</sup>). Quid vereor? agam, leges sunt expressae, quae hoc praecipiunt<sup>30)</sup>, nec obstat si dicatur hoc non do, ut facias, sed do, ut non facias, si quidem non facere facere est<sup>31)</sup>). Item notandum est, quod qui promittit non facere ad faciendum tenetur, ut si promiseris te non impediturum me quominus causam agam vel dolum non adhibiturn, nec enim simplex abnuttivum admittitur, unde est quod etiam promissore ignorantie committi potest stipulatio<sup>32)</sup>). Cum ergo hoc pactum sit obligatorium, ut ostendimus, ergo si contra pactum fuerit<sup>33)</sup>, agetur ad interesse praescriptis verbis vel ad repetendam obligationem condictione<sup>34)</sup>; interesse tantum est, quantum est id, quod est in obligatione; unde se-

24) ut l. 134 § 1 et l. 126 § 2 D. de verb. obl. 45, 1 et l. 42 D. de statuliberis 40, 7 et l. 32 pr. et l. 113 § 4 D. de legatis I (30).

25) ut l. 3 § 13 D. ad exhibendum 10, 4.

26) ut l. 7 § 7 D. de pactis 2, 14 et l. 43 § 1 D. de procuratoribus 3, 3.

27) ut l. 7 § 7 D. de pactis 2, 14.

28) ut l. 1 C. de pactis conventis tam super dote quam etc. 5, 14.

29) ut l. 6 C. de rerum permutatione 4, 64; et l. 5 § 2 et l. 8 D. de praescriptis verbis 19, 5.

30) ut l. 28 D. de verb. sign. 50, 16 et § 9 I. de nuptiis 1, 10 et l. 121 D. de reg. iur. 50, 17 et l. 2 § 5 D. de verb. obl. 45, 1.

31) ut l. 83 pr. et l. 49 § 2 D. de verb. obl. 45, 1.

32) ut l. 5 § 2 D. de praescriptis verbis cit.

quinitur<sup>e</sup>), ut ab hoc iure compensationis removeatur doli exceptione<sup>33)</sup>). Sed lex de hoc negotio videtur expressa; cum enim Sempronius contra quam convenit sit acceptus, ergo doli exceptionem habet; vel, si dolum in accipiendo non commisit<sup>34)</sup> quod non est credibile, cum sciens contra pactum fecerit<sup>34)</sup>: potest tamen doli exceptio obici, quia nunc ex ea stipulatione petere perseverat<sup>35)</sup>). — Melius dico et ipso iure tutus est hic fideiussor nec enim putabat se obligandum ex ea promissione ideoque ex ea stipulatione nulla oritur obligatio, sicuti si per iocum vel demonstrandi intellectus causa dixero: „spondes? et tu responderis: „spondeo“<sup>36)</sup>). Item nonne legitima contrahentium voluntas legis vicem obtinet<sup>37)</sup>, unde omnia servanda sunt<sup>38)</sup>? sed cum generaliter vetat lex ex intercessione mulieres conveniri, semper subvenitur eis nisi in VI casibus<sup>39)</sup>); item cum casualiter vetat quem intervenire, similiter non tenetur<sup>40)</sup>; cum ergo et hic pactio contrahentium legi similis prohibeat fideiussionem, nulla ex ea dari debuit actio. — Sic ergo infirmata promissione quoad obligationem, de pignore nulla potest esse quaestio: si quidem cum principale non teneat, nec accessoriū<sup>41)</sup>, ea ratione maxime, quia sicut cum aliquid conceditur et ei simile concedi videtur<sup>42)</sup>, ita et cum aliquid prohibetur et ei simile prohibitum interpretamur<sup>43)</sup>; sed fideiussoris datio per pactum est prohibita, ergo et pignoris obligatio, quae intercessione similis est<sup>44)</sup>). — Et quae unquam potest praesumi mens eorum sive

e) »unde sequitur«: *deest B.*

33) ut l. 1, 2 et 21 D. de compensationibus 16, 2.

34) ut l. 23 § 2 D. de condicione indebiti 12, 6.

35) ut l. 36 D. de verb. obl. 45, 1 et l. 2 § 4 D. de doli exceptione 44, 4.

36) ut l. 3 § 2 D. de obl. et act. 44, 7.

37) Sicut est definitum l. 1 § 6 D. depositi v. c. 16, 3 et Nov. 22 cap. II.

38) ut l. 6 C. pro socio 4, 37.

39) ut in tit. ad Velleianum (D. 16, 1; C. 4, 29).

40) ut l. 1 et 2 C. ne fideiussores dotium dentur 5, 20.

41) ut l. 2 D. de peculio 15, 1.

42) ut l. 62 § 1 D. mandati 17, 1.

43) ut l. 8 C. de maleficiis et mathematicis etc. 9, 18; et l. 7 § 3 D. de Senatusconsulto Macedoniano 14, 6.

44) ut l. 59 § 6 D. mandati 17, 1.

cogitatio, spiritus verborum inspectione, nisi ut intercessionis onus evitaret? sensus enim magis quam verba spectatur<sup>45)</sup>. Est quidem grave fidem fallere<sup>46)</sup> nec dolus alicuius sibi debet patrocinari<sup>47)</sup>; hic autem dolo fecit eo, quod contra pactum eum recepit<sup>48)</sup>; nec ex improbitate sua hic creditor consequi debet actionem<sup>49)</sup>. Praeterea quae in priori pacto dicta sunt, in posteriori repetita videntur<sup>50)</sup>; licet bene responderi posset, non intelligi repetitionem prioris pacti, quia inter primum et secundum pactum non modicum fluxerat intervallum<sup>51)</sup> vel quia repetitio facta rem vitiat<sup>52)</sup>.

In hac quaestione iudicat Johannes Bassianus, fideiussorem et pignora eius teneri, quia sua voluntate legi renuntiare videtur, sicut si quis dedit mihi decem, ut cum eo non coeam societatem, et postea contraxit. — Si quaeras ergo, ex eo pacto agi possit, responde, si eum invitum accepisset. Azo.

VIII.<sup>a)</sup>) Titius commisit delictum, propter quod deportatus est a potestate<sup>b)</sup> huius civitatis vel relegatus; qui multos habebat debitores; debitores eius exacti sunt actione suae civitatis; tandem Titius a novo imperatore restitutus est; interim vult convenire debitores suos, licet iam exactos actione civitatis; intentit contra eos actionem, dicens non esse liberatos<sup>c)</sup>; quaeritur an possit.

a) *Rubrica non extat.*

b) parte B.

c) *loco omnium in hac quaestione usque hic praecedentium:* Cum quidam a praeside provinciarum vel potestate huius civitatis propter delictum suum deportatus esset, interim ipsius a fisco exacta sunt bona, ille postmodum a principe restitutus est et ad debitores suos manus convertens eos convenire contendit P. Vat. Quae Msa. in tota istius quaestioni priore parte dicendi modo tantum absunt a B. V., ut omnium ratio reddi 45) ut l. 3 C. de liberis praeteritis et exheredatis 6, 28; et l. 91 D. de solutionibus et liberationibus 46, 3.

46) ut l. 25 pr. D. de pecunia constituta 13, 5.

47) ut l. 63 § 6, 7 D. pro socio 17, 2.

48) ut l. 23 § 2 D. de condictione indebiti 12, 6.

49) ut l. 12 § 1 D. de furtis 47, 2.

50) ut § 14, 15 I. de lege Aquilia 4, 3 cum argumentis ibi signatis.

51) ut l. 4 § 1 C. de usuris 4, 32.

52) ut l. 134 § 1 D. de verb. obl. 45, 1.

Quod possit, probari potest sic. Primo quia deportatio non tenuit, cum praeses provinciae non habuit ius eum deportandi <sup>1)</sup>; nam sententia non suo iudice dicta neminem ligat <sup>2)</sup>. Si ergo nulla est sententia, ut probatum est, nec quod ex ea sequitur, scilicet bonorum ademptio, creditorum exactio valebit. quia cum principalis causa non consistit, nec quae sequuntur in ea locum habent <sup>3)</sup>. Sed ponamus sine praeiudicio, quod talis deportatio teneret; tamen debitores non sunt liberati solvendo alii, quam cui debuerunt <sup>4)</sup>. Item restitus est interim ab imperatore, ergo et debitoribus suis, cum eadem sit ratio in debitoribus, ut probatur manifeste <sup>5)</sup>; princeps enim bona concedendo et obligationes videtur concedere <sup>6)</sup>; patet ergo, quod si attendas significationem iuris, quod iste ad debitores suos sit restitutus <sup>7)</sup>; principis enim beneficia latissime sunt interpretanda <sup>7)</sup>). In culpa enim sunt <sup>8)</sup>, non idoneo solventes <sup>9)</sup>; sibi ergo imputent, quia quod quis ex culpa sua damnum sentit, sibi imputare debet <sup>9)</sup>; nec defendas eos dicens quod coacti fuerunt a praeside, ut solverent vel etiam actore civitatis, quod eis hoc, non nobis nocere debet, ut certe iniuria facta emptori a iudice non contingit

*non possit; multo brerior P., copiosius causam perorat B.: quod cum ubique tum hic ut Azoni magis adaptatum sequendum existimavi.*

d) sive talis relegatio non add. V.

e) nimirum add. V.

f) Cculpa praeterea debitoris non debuit nocere creditori add. V.

1) ut l. 2 § 1 D. de poenis 48, 19; et l. 6 § 1 D. de interdictis et relegatis 48. 22.

2) ut per totum titulum C. si a non competenti iudice iudicatum esse dicatur 7. 48.

3) ut l. 178 D. de reg. iur. 50, 17 et § 5 l. de pupillari substitutione 2, 16 et l. 7 § 2 D. de liberatione legata 34, 3 et l. 2 D. de peculio legato 33, 8 et l. 26 pr. C. de usuris 4, 32.

4) ut l. 12 C. de solutionibus et liberationibus 8, 42 et de conditione indebiti et de solutionibus quasi per totum titulum.

5) ut l. 2 C. de sententiam passis 9, 51.

6) ut l. 21 D. de verb. sign. 50, 16.

7) ut l. 2 C. de diversis rescriptis et pragmatieis sanctionibus 1, 23; et l. 3 D. de constitutionibus principum 1, 4 cum omnibus suis concordantibus.

8) ut l. 11 D. commodati v. c 13, 6.

9) ut l. 203 D. de reg. iur. 50, 17.

venditorem<sup>10)</sup>. Sed<sup>6)</sup> et legis autoritate videtur posse probari, quod non valeant se aliqua ratione defendere, ut C. de sententiā passis l. ultima<sup>11)</sup>.

Contra respondet, quod deportatio tenuit. Potest enim praeses ferre sententiam deportationis, licet opus sit, ut id quod factum est a principe comprobetur<sup>12)</sup>, cum etiam ad mortem condemnare possit praeses provinciae, cum ius habeat gladii<sup>13)</sup><sup>1)</sup>). Sed et ponamus sine praeiudicio nostrae partis, quod de communi iure non habuit ius deportandi, de consuetudine tamen generali Lombardiae facere potuit; servetur ergo nostra consuetudo in praesenti negotio, quae quantum ad nos pro iure reputatur<sup>14)</sup>; cuiuscunque enim loci consuetudo<sup>1)</sup> servanda est<sup>15)</sup>). Videmus etiam quotidie, quod et principe praesente et non contradicente hoc exercent civitates Lombardiae, ergo cum contradicere posset eis dominus princeps et non contradicit, videtur habere ratum quod fecerunt<sup>16)</sup>; et simile est quod dicitur de colono<sup>17)</sup>; sic et alias patientia pro mandato accipitur<sup>18)</sup>). Restat ergo, ut dicamus omnes leges, quae dicunt praesidem non posse deportare, contraria consuetudine abrogatas<sup>19)</sup>). Si ergo deportatio tenuit seu bonorum publicatio, ut

g) *Hinc P. Vat. cum B. V. melius consentiunt, ordine argumentorum paulum mutato.*

h) Quod vero princeps sententiam comprobavit, videtur per hoc, quod restituit; alias enim nulla esset restitutio, ut l. 5 D. de iniusto rupto etc. testamento 28, 3 add. P. V.

i) *deest B.*

10) ut l. 51 D. de evictionibus 21, 2.

11) l. 13 C. h. t. 9, 51.

12) ut l. 1 § 2, 3 D. de leg. III (32).

13) ut l. 6 § 8 D. de officio praesidis 1, 13.

14) ut § 1 I. de iure naturali 1, 2; et D. de legibus senatusque consultis etc. 1, 3 per totum titulum.

15) ut l. 1 et 3 C. de aedificiis privatis 8, 10; et l. 17 § 1 D. de aqua pluvia arcenda 39, 3 et l. 8 C. de locato et conducto 4, 65 et l. 19 C. eodem tit.

16) ut arg. l. 3 C. de aedificiis privatis cit.

17) ut l. 13 et l. 60 § 6 D. locati conducti 19, 2; item arg. l. 3 (pr.) C. de inofficio testamento 3, 28; et (pr.) I. de codicillis 2, 25.

18) ut l. 18 D. mandati 17, 1.

19) ut in Nov. 89, cap. XV; et § 11 I. de exceptionibus 4, 13; et § 7 I. de noxalibus actionibus 4, 8; et Nov. 82, praefatio.

probatum est, nec tibi creditori nec debitoribus tuis facta est iniuria, quia iuris executio non habet iniuriam<sup>20)</sup>). Nec dicas debitores communi civitatis solventes non esse liberatos; solverunt enim cui debuerunt, et quod debuerunt, ut probabimus, ergo sunt liberati<sup>21)</sup>). Quod autem solverunt cui debuerunt probatur, quod fisco solutum est, qui illi successit<sup>k)</sup>; de fisco autem dicitur<sup>22)</sup>, sicut dicitur in herede<sup>23)</sup>). Cum igitur ex hac facta solutione liberati debitores sunt, ut iam probavimus, actio, quae iam extincta est, non potuit suscitari de cetero<sup>l)</sup><sup>24)</sup>; nec obstat, quod est restitutus in integrum, quia ad hoc, ut et debitoribus suis restitutus sit, necesse est, quod hoc specialiter impetraverit<sup>25)</sup>.

Solutio<sup>m)</sup>). Dominus Azo dicit<sup>n)</sup>, quod nisi esset de consuetudine Lombardiae vel privilegio speciali principis, nulla fuerit deportatio. Sed quia ita obtinere hodie per totam Lombardiam ex privilegio imperatoris<sup>o)</sup> constat<sup>p)</sup>, deportatio et bonorum ademptio de iure tenuit; et licet sit restitutus in integrum non vero restitutus nisi ex nunc honoribus et actionibus; rata enim sunt habenda, quae interim sunt gesta<sup>26)</sup>)<sup>p)</sup>.

IX. De uxore quae noluit promissam dotem dare, nisi prius maritus de ea reddenda caveret<sup>a)</sup><sup>x</sup>).

Lucius Titius cum acciperet Semproniam in uxorem, noluit ei uxori promissam dotem dare, nisi de ea primum reddenda caveret et

k) quod fisco — successit *deest B.*

l) nec bona fides patitur, ut bis idem exigatur, ut l. 57 D. de reg. iur. 50, 17 *add. P.*

m) Nulla videtur haec quaestio, salva pace eius qui notavit, cum praeses ius deportandi non habeat *add. P. Vat.*

n) *Loco* »Dominus Azo dicit«: Dicimus *P. Vat.*: Dixit *V.*

o) *indulto add. V.*

p) »nisi ex nunc — sunt gesta« *deest. B.*: rata enim — sunt gesta *deest V.*

a) *Rubrica deest B.*

20) ut l. 13 § 1 D. de iniuriis 47, 10.

21) ut pr. I. quibus modis obligatio tollitur 3, 29.

22) ut l. 6 D. de iure fisci 49, 14.

23) ut l. 11 D. de diversis temporalibus praescriptionibus 44, 3.

24) ut l. 98 § 8 D. de solutionibus et liberationibus 46, 3.

25) ut l. 3 C. de sententiam passis 9, 51.

26) ut l. 1 § 2 D. de Senatusconsulto Macedoniano 14, 6 et l. 7 C. de sententiam passis 9, 51, verbis »non loca iam pridem adempta«; et l. 5 C. de re militari 12, 35.

idoneos daret fideiussores. Fideiussores dati sunt. Deinde<sup>b)</sup> soluto matrimonio inventus est Lucius Titius minus idoneus et vult domina convenire fideiussores ; quaeritur an teneantur.

Quod teneantur videtur manifeste posse probari, quia omni obligationi fideiussor accedere potest<sup>1)</sup>; nec mirum si tenentur, nam licet maritus non teneretur fideiussores<sup>c)</sup> dare<sup>d)</sup>, fideiussores dati tamen tenentur, cum sit regula antiqui iuris, quemlibet renuntiare posse his, quae pro se introducta sunt<sup>e)</sup>. Praeterea non obstat lex<sup>f)</sup>, ne fideiussores dotum dentur<sup>g)</sup>, quia data est ob causam, scilicet ne causa perfidia in connubio generetur, quod hic esse non potuit, cessante ergo causa cessat effectus<sup>h)</sup> ; sic<sup>i)</sup> et cessante causa cessat lex<sup>j)</sup>. Item ponamus sine praeiudicio, quod dari non debuerunt fideiussores, dati tamen tenebuntur; multa enim fieri non debent, facta tamen tenent<sup>k)</sup>; quod forte non fieret, si fideiussores dati non essent. Item rei publicae interest, dotes mulieribus servari<sup>b)</sup><sup>l)</sup>; ne ergo mulier remaneat indotata ratione publicae utilitatis videtur quod datio fideiussorum teneat; utilitas enim communis semper est praferenda<sup>m)</sup>. Nec obijicias rubricam<sup>n)</sup> seu leges sub ea positae ,ne fideiussores dotum dentur<sup>o)</sup>, quia haec vox scilicet

b) Tandem *P. V. Vat.*

c) *deest P.*

d) *deest P.*

e) *Codicis add. V.*

f) »data est — effectus« *deest P.*

g) *Corruptelam hic exhibet Vat.*

h) »Item servari« *deest P.*

1) ut l. 1 D. de fideiussoribus et mandatoribus 46, 1.

2) ut l. 29 pr. C. de pactis 2, 3; et l. 7 § 1 D. qui satisdare cogantur 2, 8; et l. 3 C. quando mulier tutelae etc. 5, 35.

3) (id est) titulus C. 5, 20.

4) ut D. de condicione causa data causa non secuta 12, 4 per totum titulum et l. 1 C. quibus ad libertatem proclaimare non licet etc. 7, 18.

5) ut l. 6 § 2 D. de iure patronatus 37, 14.

6) ut l. 7 § 4 D. de interdictis et relegatis 48, 22 et l. 1 D. de fe riis 2, 12 et l. 1 § 5 D. quando appellandum sit et intra quae tempora 49, 4.

7) arg. l. 2 D. soluto matrimonio 24, 3.

8) ut Nov. 7 cap. IX § 1; et l. 3 C. de primipilo 12, 62.

9) (tituli C. 5, 20.)

,ne dentur<sup>c</sup> non<sup>i</sup>) prohibet dare sed absolvit eos, ut non teneantur viri<sup>k</sup>) dare fideiussores, si nolunt, sicut licet videre in tute ore testamentario, qui non tenetur satisdare, si tamen satisdedit, fideiussores tenebuntur<sup>l</sup><sup>10</sup>). Item multa honeste conceduntur, illicite tamen petuntur<sup>11</sup>); et sic dico et hic mulier forte licet non debuerit petere nec iure teneretur dare: dati nihilominus tenebuntur.

Contra ex adverso respondent fideiussores se non teneri. Primo legum autoritate, ut C. ne fideiussores dotium dentur; nam si diligenter attendas, prohibita est fideiussorum petitio et datio eorum in rubrica, quae rubrica non, sicut iudicatis, nullius quasi autoritatis est, sed pro lege ipsa reputatur<sup>12</sup>): et similiter saepissime in prooemio Digestorum fit mentio tituli. Quia ergo dati sunt fideiussores contra legem, ipsa datio nullius est momenti<sup>13</sup>); nec dicas, quod prohibitionem in se non habeat haec vox ,ne fideiussores<sup>c</sup> etc., sed dandi removet necessitatem: quia eadem ratione posses dicere de titulo ne vis fiat ei qui in possessionem missus erit<sup>14</sup>), scilicet quod prohibeatur vis fieri, facta tamen non puniatur, quod est contra legem. ut paret per leges positas sub illo titulo, ne vis fiat etc.; nam et cum praetor dicit, ne pactum dolo fiat, si fiat dolo ipsum<sup>m</sup>) infir mat<sup>15</sup>); item cum praetor dicit, ne quid in loco publico fiat<sup>n</sup>), factum prohibere intelligitur eadem prohibitoria appellatione<sup>16</sup>). Nec obstat l. D. de iure dotium cum dotis<sup>17</sup>);

i) nec *B.*

k) deest *P. V. Vat.*

l) »si nolunt — tenebuntur« deest *P.*

m) factum *P. Vat.*

n) deest *B.*

10) Quod probatur per duas leges, pr. I. de satisdatione tutorum et curatorum 1, 24 et l. 8 § 4 D. de fideiussorib. et mandatorib. 43, 1: et arg. l. 4 § 5 D. si quis cautionibus etc. 2, 11.

11) ut l. 1 § 4, 5 D. de variis et extraordinariis cognitionibus 50, 13.

12) ut l. 1 D. si certum petatur 12, 1.

13) ut l. 5 pr. C. de legibus et constitutionibus etc. 1, 14.

14) tit. D. 43, 4.

15) ut l. 7 § 7 et 9 D. de pactis 2, 14.

16) ut l. 1 D. h. t. 43, 8.

17) l. 55 D. h. t. 23, 3.

quia illa loquitur de fideiussore dando a muliere de danda dote, quod<sup>c)</sup> iustum<sup>p)</sup>, ut, qui sustinet onera matrimonii, percipiat dotem. Similiter non obstat D. soluto matrimonio si constante § quoties<sup>18)</sup>, quia aliud est ibi ideo, quia tum fideiussor datur post solutionem matrimonii, quod fieri potest. Nec obstat quod est allegatum, scilicet quod maritus potuit renuntiare eis, quae pro se introducta sunt, quia illud non est suo favore inductum<sup>q)</sup>, immo favore matrimonii, scilicet ne causa perfidiae in connubio generetur<sup>19)</sup>; non ergo potuit ei renuntiari, quia de iure communis et utilitatis communis est<sup>r)</sup> conservare concordiam matrimonii, ut civitas liberis repleatur<sup>20)</sup>; patet ergo, cum hoc sit de utilitate publica, quod non potuit renuntiare. Et quia contra bonos mores esset, renuntiare non valuit<sup>21)</sup>.

Solutio. Ad hanc quaestionem Placentinus dicit, fideiussores teneri, si dati sunt, arg. I. de satisdatione tutorum<sup>22)</sup> et D. I. graece<sup>23)</sup>). Sed dominus meus<sup>r)</sup> dixit, quod fideiussores nullo modo tenentur, quia prohibitum est et dari et eos peti, ut allegatum est supra, et quia rubrica talis ,ne fideiussores etc. prohibitoria est.

X. Scolaris quidam fundum emit conditione tali apposita, ut pretium solveret, quando obtineret in aliqua causa<sup>s)</sup>.

Cum<sup>b)</sup> natura novas causas deproperat, Magister Bernardus Francigena<sup>z)</sup> novis supervenientibus veteres quaestiones abiiciens, praemissis ex more Francigenarum rismis quaestionem talem proposuit<sup>c)</sup>:

o) *Loco »de danda — quod«: ultro de damno doteque; et P.*

p) est, scilicet *add. V. Vat.*

q) *indultum P. Vat.*

r) *Corruptelam hic exhibet B.*

a) *Rubrica deest B.*

b) *Quoniam V.*

c) *»Cum natura — proposuit« deest P. Vat.*

18) l. 24 § 2 h. t. 24, 3.

19) ut l. 2 i. f. C. h. t. 5, 20.

20) ut l. 2 i. f. C. h. t. 5, 20; et l. 1 D. soluto matrimonio dos quemadmodum petatur 24, 3.

21) ut l. 7 § 14 D. de pactis 2, 14 et l. 38 D. eodem tit. et l. 7 D. de postulando 3, 1.

22) pr. I. h. t. 1, 24 cit.

23) l. 8 § 4 D. de fideiussorib. et mandatoribus 46, 1 cit.

Quidam reversus a scolis fundum emit, conditione tali apposita, ut pretium fundi solveret venditori, quam citius<sup>d)</sup> in causa aliqua obtineret; qui cum nullo modo in causis posset obtinere, videns vendor pretii solutionem quam plurime protelari, ipsum in ius<sup>e)</sup> vocavit, petens ab eo fundi pretium, qui se utiliter defendit, dicens, quod nondum conditio apposita extiterit et non optimuerit. — Vult postea eum reconvenire vendor, dicens, etsi in alia causa obtinuisti, quam tecum habui, modo te tueri non potes, quin mihi solvas pretium<sup>f)</sup> universum, cum conditio apposita modo saltim extiterit. Quaeritur an cum effectu possit petere.

Quod possit aperta ratione videtur posse probari; intendit vendor certi condictioinem, quae locum habet, quoties certum quid in stipulationem deductum est<sup>g)</sup>; et quod iure intendatur haec actio probatur ita: Iste enim emptor<sup>h)</sup> iam quasi desivit posse dare et desperat vendor, quod sibi nunquam fiet solutio; non est mirum ergo, si agat, cum statim potest<sup>i)</sup>). Nec dicas quod intelligatur de causa quam habet contra extraneos, quia intelligendum<sup>j)</sup> de ea causa, quam<sup>k)</sup> mecum haberet<sup>l)</sup>; quia verba generaliter prolatas sunt<sup>m)</sup> accipienda<sup>n)</sup>). Nec dicas, quod dolose fecerim vocando te in causam, ut sic postea te possem convenire, quia licuit mihi vigilare super iure meo et meliorem facere conditionem meam<sup>o)</sup>; nam et lex quandoque<sup>p)</sup>

d) quando Titius *B.*

e) causam *B. Vat.*

f) *Ab initio sententiae usque hic corruptelam exhibent P. Vat.*

g) vendor *B.*

h) *Incipit pag. Pist.*

i) »habet contra — causa, quam<sup>s</sup> deest *P. Vat.*

k) etc. *Vat.*

l) *deest B. P.*

1) ut l. 9 pr. D. si certum petatur 12, 1 et pr. l. de verb. obl. 3, 15.

2) ut l. 8 i. f. et l. 10 D. de verb. obl. 45, 1.

3) ut l. 102 D. de verb. obl. 45, 1 et l. 122 § 6 D. eodem tit. et l. 110 D. eodem tit. et l. 29 § 3 D. de pignoribus 20, 1; et arg. ad idem l. 126 § 2 D. de verb. obl. 45, 1 et l. 18 C. de solutionibus et liberatio-  
nibus 8, 42 et l. 44 § 10 D. de conditionibus et demonstrationibus 35, 1.

4) ut l. 1, 3 C. de aleatoribus 11, 5 et l. 29 § 2 D. de evictioni-  
bus 21, 2.

5) ut l. 24 i. c. D. quae in fraudem creditorum 42, 8.

dissimulare permittit, ut ius suum salvum faciat <sup>6)</sup>). Item <sup>m)</sup> nonne fuit in potestate sua legem apertius dicere, id est exprimere, ut in causa secum habita non teneretur? sibi ergo imputet, si non fecit <sup>7)</sup>). Si ergo culpa sua factum est, dignum et iustum est, ut inde damnum sentiat, quia regula iuris est, quod quis ex culpa sua damnum sentit etc. <sup>8)</sup>). Unde <sup>9)</sup>) Ovidius:

Leviter ex merito, quicquid patiare, ferendum est;

Quae venit indigno, poena dolenda venit <sup>±</sup>) <sup>10)</sup>). —

Contra. Ex adverso respondeo, quod scolaris iste sive <sup>p)</sup> advocatus <sup>11)</sup> non tenetur solvere, cum conditio nondum extiterit, ut probabimus inferius in <sup>r)</sup> allegationibus iuris. Verum <sup>5)</sup> quia magister Bernardus versus et rismos quosdam proposuit, ut omnibus pararemus materiam <sup>s)</sup> respondendi ad rismos <sup>t)</sup> et versus, hanc praemittimus praefationem. <sup>12)</sup>) Bernardus socius et amicus noster habitus, licet in hac parte contrarius, nova pugnandi specie nisus <sup>v)</sup> est partem nostram infirmare; rosas enim et lily insuper pocula melle linita dulcissimo sagaciter nobis apposuit. Animus tam odoriferis floribus delectatus et suavissimo nectare ineptius quamvis invitus trahitur ad saporem sicque facilis somno detentum armata manu et quasi ex improviso posset invadere. Primitiis enim rismos et versus adeo dulces, immo dulcissimos rhetoricae pictis coloribus promulgavit, quod Diogenes ipse durissimus moveretur ad saltan-

<sup>m)</sup> gratia emptoris fuit lex apposita, igitur contra eum etc., ut l.  
33 D. de contrahenda emptione 18, 1 add. P. Vat.

<sup>n)</sup> Sic et Pist.

<sup>o)</sup> »Quae — dolenda venit« deest P. Vat.; sed additum in margine  
Vat. per manum multo posteriorem.

<sup>p)</sup> deest P. Vat.

<sup>q)</sup> deest P. Vat.

<sup>r)</sup> Inde ab hoc verbo tota, quae sequitur, rhetorica peroratio deest P.  
Vat: ut proposito eam omissam nec quicquam receptum nisi allegationes  
iuris appareat.

<sup>s)</sup> viam V.

<sup>t)</sup> praemissos add. Pist.

<sup>u)</sup> Magister add. V. Pist.

<sup>v)</sup> visus Savigny.

<sup>6)</sup> ut l. 18 § 3 D. negotiorum gestorum 3, 5; et l. 19 i. f. D. de  
novationibus 46, 2.

<sup>7)</sup> ut l. 39 D. de pactis 2, 14 cum concordantibus.

dum, daemonis quoque furor Saulem vexantis eos audiens placaretur. Verum quia alienum est a studio nostro dinumerando pedes et syllabas cantare in tympano <sup>w)</sup>), cum aucupatio syllabarum ab aula sublata sit <sup>x)</sup>, idcirco etsi verbis suis et rismis non fuerit responsum nemini <sup>y)</sup> duco dignum admiratione videri. Allegarat enim <sup>z)</sup> socius leges quasdam superficiales et ad ultimum induxit versus Ovidii; sed illis versibus possumus breviter respondere <sup>z)</sup> per antiquum proverbium: neque omnia, neque semper neque ab omnibus, ut D. de officio proconsulis, solent <sup>z)</sup> <sup>η)</sup>; sic hic dicimus: neque omnia dicta poetarum credenda sunt, quia scriptum est

Nam miranda canunt, sed non credenda poetae <sup>a)</sup>), nec omnibus, quia elegisti, quibus non licet allegare nisi Justiniani leges <sup>10)</sup>; nec semper, quia tantum cum et aliae probationes deficiunt, sicut de testibus dicitur, id est, servi responso tunc credendum est, cum aliae <sup>b)</sup> probationes deficiunt. Nimirum ergo si poetarum auctoritatibus fides quandoque per leges habetur <sup>11)</sup>: illud enim ideo fit, quia legitimae probationes deficiebant quia nec consuevimus quaerere de <sup>c)</sup> intestinis mulierum, quia illud physicorum est. — — Redeamus ad allegationes pro parte nostra <sup>d)</sup> et primo dicamus. quod emptor iste non tenetur solvere nec tibi prodesse potest. quod in causa ista obtinuit contra te <sup>12)</sup>; item iniquum est, ut vendor iste ex improbitate sua consequatur actionem <sup>13)</sup>. Nec obstat quod ob-

w) et cithara add. V.

x) »idcirco — nemini«: sic *Pist.*, *corruptelam exhibentibus* B. V.

y) *Loco* »Allegarat enim«: Allegavit inquam V.

z) quod de versibus poetarum nihil ad nos; vel possumus respondere add. *Pist.*

a) et alibi: Nec semper ut testes mos est audire poetas add. *Pist.*

b) legitimae add. *Pist.*

c) in *Pist.*

d) Explicit lacuna P. Vat., de qua dixi supra nota r.

8) ut l. 1 C. de formulis et imprestatione actionum sublata 2, 57.

9) l. 6 § 3 D. h. t. 1, 16.

10) ut l. 2 § 19 C. de veteri iure enuncleando 1, 17.

11) ut l. 12 D. de statu hominum 1, 5.

12) ut l. 16 D. de rei iudicatae exceptione 44, 2.

13) ut l. 12 § 1 D. de furtis 47, 2.

tinuit in causa tecum habita, quia pactum quod<sup>e)</sup> feci intelligitur de causa extranei, non de mea propria<sup>14)</sup>; praeterea iniuste me intendis convenire, licet tecum obtainuerim, quia sic esset in potestate tua<sup>f)</sup> convenire<sup>g)</sup> quandocunque velles, quod esse non debet<sup>15)</sup>. Item cum promisi tibi solvere quam citius obtainerem in aliqua causa, intellexi et intelligendum est ex qua mihi obveniret lucrum, non ea, ex qua mihi nulla esset utilitas<sup>16)</sup>. Cum ergo nondum extiterit conditio solutionis petendae, male petis<sup>17)</sup>; et circa hanc materiam est l. D. de pignericacia actione, si pignore<sup>18)</sup>. Opposita igitur exceptione tua actio eliditur nec habet effectum, cum nihil intersit tollatur actio per exceptionem an nullam querelam habeat<sup>19)</sup>.

Solutio. In hac quaestione dicit<sup>h)</sup> Azo<sup>i)</sup>, quod solvere non tenetur, quia versimile non<sup>k)</sup> est, quod de hac causa intellexerit, immo de ea, ex qua lucrum perciperet; cum ergo non sit verisimile in hac re obscura tenendum<sup>l)</sup> est quod versimilius, ut dicit regula<sup>m)</sup> iuris<sup>n)</sup><sup>o)</sup>.

XI. De episcopo qui petebat procurationem<sup>p)</sup> sibi longo tempore praestitam.

e) ego add. *P. Vat.*

f) calumniouse add. *V. Pist.*

g) »licet tecum — convenire« *deest P. Vat.*

h) dominus add. *Vat.*

i) dominus meus *B. V. Pist.*

k) *deest B.*

l) standum ei *V.*

m) ratio *Pist.*

n) item quia in dubio non debitor intelligitur, ut D. de verb. sign. cet. § 1 (?) add. *V.*

14) ut l. 10 D. communia praediorum 8, 4; et l. 20 D. de evictionibus 21, 2; et l. 18 C. de solutionibus et liberationibus 8, 42; et l. 30 § 4 D. locati conducti 19, 2.

15) ut l. 2 D. de lege commissoria 18, 3; et l. 11 § 1 D. de iurisdictione omnium iudicium 2, 1.

16) ut l. 22 D. de usu et habitatione 7, 8 et l. 53 § 2 D. de actionibus empti venditi 19, 1.

17) ut l. 4 D. de pactis 2, 14.

18) l. 22 pr. D. h. t. 13, 7.

19) ut l. 7 § 8 D. de dolo malo 4, 3.

20) l. 114 D. de reg. iur. 50, 17

Episcopus Bononiensis petebat ab abbatte S<sup>et</sup> Stephani procurationem quandam, quam praefatus abbas longo tempore ei praestiterat, sed modo dicit, se non debere, immo caritative imponderat <sup>8)</sup>. Tandem cum episcopus iret ut recipereget procurationem <sup>9)</sup>, abbas et monachi denegarunt sibi dictam procurationem et ipsum et eos, qui cum eo erant, vi expulerunt. Ex facto quaeritur, an episcopus potuerit habere interdictum aliquod, puta unde vi vel utile vel directum, vel etiam uti possidetis; secundo quaeritur, an abbatte absente per contumaciam, videlicet episcopo vindicante hanc servitutem, possit mitti episcopus in quasi possessionem istius iuris, scilicet procurationis debitae, causa rei servandae.

Quod interdictum unde vi vel uti possidetis saltim utiliter competit, rationibus et argumentis videtur posse probari, quia talis procuratio quaedam servitus est vel quasi, nec obstat quod non habet continuam solutionem, sed annuam quandam praestationem <sup>1)</sup>. Item dico quod ex certo fundo vel quasi debetur, scilicet ecclesiae S<sup>et</sup> Petri, unde quasi praedialis servitus est <sup>2)</sup>. Nam pastus pecoris vel ad aquam appulsus non est propria servitus praedialis, nam servitus praedialis est proprius <sup>3)</sup> per quam acquiritur commoditas certo vicino fundo, vel via, vel irrigatio vel huiusmodi, quod in pastu pecoris proprius non invenitur; dicit tamen lex quod si ex meis pecoribus, qui pascuntur in fundo tuo, colatur praedium meum vel habeat <sup>4)</sup> aliquem fructum, talis pastus quasi servitus praedialis est <sup>5)</sup>. Cum ergo per clericos S<sup>et</sup> Petri excolatur et fructificet ecclesia S<sup>et</sup> Petri et illi <sup>6)</sup> pascantur in ecclesia S<sup>et</sup> Stephani, merito talis pastus quasi servitus praedialis est <sup>7)</sup>. At in servitute datur interdictum retinendae possessiones <sup>8)</sup>; item interdictum adipiscendae possessionis <sup>9)</sup>; item interdictum quod vi

a) *deest B.*

b) *deest B. V.*

c) *habeant B. Vat.*

d) »excolatur — et illi <sup>c</sup> *deest B. V.*

1) ut arg. l. 7 D. quemadmodum servitutes am. 8. 6.

2) ut l. 4 D. de servitutibus praediorum rusticorum 8. 3.

3) ut l. 1 D. de itinere actaque privato D. 43, 19; et l. 8 § 5 D. si servitus vindicetur 8. 5.

4) ut l. 1 § 4 (rectius 8) D. quorum legatorum 43, 3.

aut clam<sup>6</sup>); quare ergo non daretur unde vi? nam generaliter dicit lex quod possessoria interdicta pro servitute competit<sup>6</sup>), ergo et illud. Item non obstat quod dicitur incorporalia non possideri, verum est enim quod non possidentur proprie, sed tamen quasi possidentur<sup>7</sup>); in his ergo, quae circa servitutes imitantur naturam corporalium, si non dicantur proprie fieri, „quasi“ appellatione tunc dicuntur recte fieri; unde dicit lex, quod rerum quae usu consumuntur non est ususfructus, sed tamen quasi usasfructus<sup>8</sup>); sed et similiter iura non possidentur, sed quasi possidentur.. Et hanc suppletionem potes opponere omnibus quae contra te possent opponi: si procuratio non est vera servitus, est tamen quasi; si non debetur ex certo fundo vel certo fundo, tamen quasi vel ex quasi<sup>9</sup>). Servitus vero dicitur possideri eo, quod in re, ex qua servitus debetur, aliquid iure servitutis habeatur<sup>9</sup>); similiter cum episcopus ab ecclesia habuerit procurationem vel quasi iure servitutis, in possessione<sup>f</sup>) servitutis<sup>10</sup>) fuit; si servitute ergo fuit privatus, potest intendere unde vi vel quasi; nec obstat D. de usurpationibus et usucaptionibus l. sequitur § si viam<sup>10</sup>), ibi enim dicitur mero iure, id est stricto, sed dici aliud potest quasi improprie<sup>11</sup>). — Cum ergo possessorium possit intentari, ergo et missio causa rei servandae multo magis, nam et in nomina debitorum fit missio causa rei servandae<sup>11</sup>), licet super his non possit possessorium intendi<sup>1</sup>). Item in servitutibus consistit pignus conventionale<sup>12</sup>); item pignus conventionale competit in

e) »sed tamen — possidentur« *deest B.*

f) »aliquid iure — possessione« *deest V.*

g) »similiter cum — servitutis« *deest B.*

h) *Corruptelam hic exhibet P.*

i) »multo magis — intendi« *deest B.*

5) ut l. 6 § 1 D. si servitus vindicetur vel etc. 8, 5.

6) ut l. 20 D. de servitutibus 8, 1.

7) ut D. legibus citatis.

8) ut § 2 l. de usufructu 2, 4 et l. 2 D. de usufructu earum rerum quae etc. 7, 5.

9) ut l. 20 pr. D. de servitutibus praed. urb. 8, 2.

10) l. 4 § 26 D. h. t. 41, 3.

11) ut l. 15 § 12 D. de re iudicata 42, 1.

12) ut l. 12 D. de pignoribus 20, 1.

nominibus<sup>k)</sup><sup>13)</sup>; similiter et praetorium<sup>l)</sup><sup>14)</sup>; sed missio causa rei servandae est pignus praetorium, ergo in servitute vel in quolibet incorporali<sup>m)</sup> potest constitui. Nec obstat I. D. Fulcinius<sup>15)</sup>, nam si procuratio quae consumpta erit non potest restitui postea reconvenienti intra annum, sufficit redi*li* tantundem in eodem genere aut rei aestimationem<sup>16)</sup>). Item ad praedicta facit quod saepe<sup>n)</sup> intenditur possessorum super decimis sive iure patronatus, licet sint incorporalia, et ita fit Bononiae, quia si aliquis probet<sup>o)</sup> se praesentasse ut patronum et intendat possessorum<sup>p)</sup>, in eum adiudicatur possessio, similiter et in decimis<sup>q)</sup>, licet talia incorporalia sint.

Contra videtur aliquid possessorium<sup>r)</sup> non posse intendi: quia ea possidentur sola, quae corporalia sunt<sup>s)</sup>, nam nec usus-fructus possideri potest<sup>t)</sup>; ergo pro talibus non dantur possessoria interdicta; item dicitur expressim, quod unde vi<sup>u)</sup> interdictum non datur pro servitute<sup>v)</sup>). Nec nocet quod pro servitutibus videtur dari interdictum uti possidetis, multa enim licent nobis et prosunt per retentionem, quae non prosunt per actionem aliquam<sup>w)</sup>; immo et hoc ipsum contra te est, nam illa qualisqualis possessio iuris tam debilis est, ut nec etiam retineri possit per interdictum uti possidetis, nisi diu<sup>x)</sup> fuerit de-

k) minoribus *Vat.*

l) petitiorum *Vat.*

m) corporali *B. P.*

n) semper *B.*

o) debet *P.*

p) auditur et *add. P. Pist.*

q) »similiter — decimis« *deest P. Vat.*

r) praedictorum *P. Vat.*

s) *Loco »unde vi«: nullum Pist.*

t) *deest B. V.*

13) ut I. 15 § 12 D. de re iud. cit.

14) ut I. 1 C. de praetorio pignore et ut etc. 8. 21. et in ipsa rubrica (eiusdem tituli).

15) I. 7 pr. D. quibus ex causis etc. 42. 4.

16) ut I. 25 D. de praescriptis verbis 19. 5 et I. 65 § 6 D. de condicione indebiti 12. 6.

17) ut I. 3 pr. D. de acquirenda et amittenda possessione 41. 2.

18) ut I. 1 D. quorum legatorum cit.

19) ut I. 4 § 26 D. de usurpationibus et usucaptionibus 41. 3 cit.

20) arg. I. 33 D. de condicione indebiti 12. 6.

tenta, ut vides in itinere: nam licet aliquis sit in quasi possessione viae vel itineris, non habet interdictum nisi XXX diebus fuerit usus<sup>21)</sup>"): multo minus posses audiri super possessione nanciscenda, cum non sis usus XXX vicibus. Praeterea ille deum potest agere reali actione vel confessoria, qui est in possessione servitutis<sup>22)</sup> et fuit ratio: nam ita distat natura incorporalium a corporalibus vel a natura vindicandi vel possidendi, ut satis sit, si et<sup>v)</sup> ille, qui est in quasi possessione servitutis, eam vindicare possit. Unde cum non possideas non<sup>w)</sup> potes agere confessoria, de qua magis videtur; quare tantum superest actio tibi personalis ex stipulatu vel donato vel contradictio ex lege vel ex cautione. Item quare disputamus circa servitutes? Dico, quod ista procuratio non est servitus, sed annua quaedam praestatio; nec enim personalis servitus est<sup>x)</sup>, quia sic finiretur cum persona<sup>23)</sup> et extingueretur mutatione rei, ut si forte ecclesia Scti Stephani esset combusta<sup>24)</sup>; sed nec est praedialis, quia non debetur ex ipso praedio vel non debetur alicui praedio vicino et ita non est servitus praedialis. Nam nec etiam pastus pecoris, qui magis imitatur servitutem, quam tu petis, quam aliqua alia servitus, potest constitui ei, qui non habet fundum vicinum<sup>25)</sup>. Amplius servitutes etsi non sint corporalia, tamen multum accedunt ad corporum naturam, nam ex certis corporibus percipiuntur et ita inhaerent ipsis corporibus, ut intelligatur ipsa servitus tradi per traditionem ipsius corporis, in quo servitus debetur<sup>y)</sup><sup>26)</sup>. Nec aliqua servitus est in

u) Ergo cum et retinere non posses id quod petis per aliquod interdictum, nisi in XXX diebus essemus usus add. V.; idem, loco: »diebus« ad hibita voce: vicibus, *Pist.*

v) *loco* »ut satis — et«: sed etiam *P. Vat.*

w) *deest* *B. V.*

x) »sed annua — est« *deest* *V.*

y) »per traditionem — debetur« *deest* *P. V.*

21) ut I. 1 § 2 D. de itinere actaque privato 43, 19.

22) ut I. 6 § 1 D. si servitus vindicetur vel ad alium pertinere negetur 8, 5.

23) ut I. de usufructu (2, 4).

24) ut I. 5 § 2 D. quibus modis ususfrutus vel usus amittitur 7, 4.

25) ut I. 5 § 1 D. de servitutibus praediorum rusticorum 8, 3.

26) ut I. 20 D. de servitutibus 8, 1.

mundo, quae non debeatur ex certo corpore et ideo data est propter servitutes realis actio sive confessoria aut actiones in rem; actionem autem<sup>z)</sup> in rem naturaliter comitatur possessorum, ut qui rem potest vindicare ad eius possessionem possit aspirare, quare non est mirum, si in servitutibus admittitur possessio quaedam. Sed haec procuratio ex nullo certo corpore debetur, ideo non datur pro ea actio in rem, nec ergo possessorum, ut<sup>a)</sup> D. de probationibus l. quoties<sup>27)</sup>, ibi enim dicitur, quod si patronus dicat operas sibi deberi a liberto et ipse in possessione operarum sit, tamen si libertus neget se debere debet patronus fungi vice actoris<sup>b)</sup>, id est probare operas sibi debitas, licet sit in possessione. Item<sup>c)</sup> hae annuae praestationes ita sunt personales obligationes, ut quomodo et<sup>d)</sup> aliae personales actiones, scilicet XXX vel XL annis, amittantur<sup>28)</sup>. — Probato ergo quod nulla possessio sit talium vel quasi possessio, patet quod nec etiam missio in possessionem causa rei servandae potest in his locum habere et maxime quia inde quae-dam repugnantia sequerentur; non enim posses mitti in possessionem huius procurationis, nisi comederes et biberes, sed expresse dicit lex, quod missus in possessionem causa rei servandae<sup>e)</sup> non debet inde comedere et bibere<sup>29)</sup>; ergo natura rei est impedimento, quia res esset consumpta nec posset postea restitui, reus si veniret intra annum et caveret iudicio sisti<sup>30)</sup>.

Solutio. In primis dicit<sup>f)</sup> Azo, quod in servitutibus non habet locum unde vi interdictum<sup>31)</sup>; sed uti possidetis actio videtur in servitutibus admitti. Haec quidem solutio non mul-

z) »actionem autem« deest V.

a) et est argumentum optimum V. Pist.

b) auctoris Vat. (?).

c) *Lacunam aliquot verborum exhibet Pist.*

d) *loco»ut quomodo et«: quia non admittentur V. Vat.*

e) *Linea sequens deest Vat.*

f) dominus *add.* Vat.

27) l. 18 pr. D. h. t. 22, 3.

28) ut l. 7 § 6 C. de praescriptione XXX vel XL annorum 7, 39.

29) ut l. 7 pr. D. quibus ex causis in possessionem eatur 42, 4 cit.

30) quod esset contra leg. 8 § 3 i. f. C. de praescriptione XXX vel XL annorum 7, 39.

31) arg. l. 4 § 26 D. de usurp. et usuc. cit.

tum facit damni in possessorio intentioni episcopi, nam sive intenderet unde vi ad recipiendam possessionem, sive uti possidetis ad retinendam, dicens se fuisse et esse in possessione talis iuris<sup>g)</sup> et monachos impedire possessionem, actio recederet in eandem utilitatem; immo melius est in tali proponere uti possidetis quam unde vi, quia in uti possidetis<sup>h)</sup> sufficit probare possessionem, in alio oportet probare et expulsionem. Sed Azo dicit, quod in procurationibus huiusmodi nullum possessorium competit, dicit enim, quod non sunt servitudes vel quasi, immo personalissimae praestationes: nulla<sup>i)</sup> est servitus, quae non debeatur ex certa terra, certo fundo vel certo corpore; at in procuratione ista non potest istud dici, ideo cum circa corpus aliquod certum non versatur talis procuratio vel circa rem<sup>k)</sup>, et non datur pro ea aliqua realis actio vel confessoria vel huiusmodi; sed cum destituitur reali actione, ergo et possessorio, quod quasi naturale accedens est realium actionum; et ideo nullum possessorium admittit<sup>l)</sup> in huiusmodi licet aliud dicat in decimis et in iure patronatus, quod magis versatur circa res certas<sup>l')</sup>. Praeterea expressam inducit legem, per quam certus modus statutus est in his procurationibus annuis, ut C. de agricolis et censitis, litibus, in principio<sup>32)</sup>; et illum modum dico hic sequendum, quod per eum determinatur<sup>m)</sup> cum aliis rationibus praemissis; lex enim illa dicit, quod licet domino solutae fuerint diu aliquae pensiones et ita videatur esse in possessione illarum, si tamen dicat colonus nullo iure deberi sibi, probabit dominus, nisi longissimo tempore percepit<sup>n)</sup>, per quod videtur ius acquisivisse<sup>33)</sup>). — — Et hoc forte de subtilitate legum; sorte de subtilitate canonum potest intendi possessorium pro quolibet iure, ut in causa 2 ibi „nullus“<sup>34)</sup>, licet ibi non loquitur de iure recuperandi per formulam actionis, sed exceptionis

g) ad restituendam add. Vat.

h) »quam unde — possidetis« deest P. Vat.

i) enim add. V. Vat.

k) Corruptelam hic exhibentibus B., P. succurrunt Msa secundaria.

l) sacras P. Vat.

32) l. 20 pr. C. de agricolis censitis vel colonis 11, 48.

33) et pro eo posset induci l. 1 C. de fideicommissis 6, 42.

34) c. 2 quaestio 2 can. 3 (Decreti).

auxilio repellendi adversarium ab actione<sup>m</sup>). donec restituatur in pristinum statum<sup>n</sup>). Sed si concedatur restitutio super aliquo iure tali, quid faciet ille qui restituit? In corpore aliquo restituta possessione probare potest<sup>o</sup>) rem suam et sic eam avocabit; hic autem non potest ita procedere, nam is qui fecit restitutionem non potest probare ius suum, ideo, quia res sua nemini servit<sup>p</sup>); nec probare poterit, se non debere servitutem talem adversario, quia negantis factum per rerum naturam etc.<sup>q</sup>); sed respondeo quod restitutione facta is, qui agit. negotioria actione tenetur probare se dominum esse rei, quo facto is, qui est in possessione servitutis, probabit eam iure sibi constitutam<sup>r</sup>) λ).

XII. De eo qui fecit iniuriam et de eius satisfactione compromisit in aliquem, qui non poterat arbitrari: quaeritur ex eius arbitrio aliquid fiat praeiudicium<sup>s</sup>).

Titius fecit iniuriam Sempronio, postmodum Titius promisit et cavit se facturum, quod idem Sempronius aut quicunque alias a Sempronio eligeretur vellet super hoc arbitrari<sup>t</sup>); hoc facto Sempronius<sup>u</sup>) illud arbitrium commisit cuidam monacho, qui non expectata licentia abbatis imprimis ita decrevit et iussit, ut Sempronius remitteret omnem iniuriam Titio, eo salvo, quod ipse monachus adhuc super satisfactionem iniuriarum statueret. Dixit et facta sunt. Remissa iniuria Titio, arbitratus est monachus X libras a Titio pro iniuria persolvendas Sempronio; Titius conventus ad istas X libras solvere renuit et tractus coram indice dicit, ex arbitrio monachi, qui ad talem actum non erat habilis, se non posse vel debere teneri. Index pronuntiavit tale arbitrium nullius fuisse momenti; Sempronius videns se ex omni parte delusum maiorem iudicem adit, dicens, male agi cum eo; quatuor auxilia alternative depositit, ut, si unum desit, ei alterum maneat<sup>v</sup>). Primo vult probare, quod

<sup>m</sup>) accusatione *Pist.*

<sup>n</sup>) poterit *Pist.*; In corpore - potest<sup>o</sup> deest *P. Vat.*

<sup>o</sup>) *Linea deest Vat.*

<sup>p</sup>) alias a - Sempronius<sup>u</sup> deest *P.*

<sup>q</sup>) *loco sei* -- maneat<sup>v</sup>: altero possit uti *P. Vat. Pist.*

<sup>r</sup>) ut 1. 5 pr. D. si ususfructus petetur vel ad alium pertinere negetur 7, 6.

<sup>s</sup>) ut 1. 5 D. cit.

arbitrium monachi tenuit; secundo quod, si arbitrium monachi subducatur de medio, ipse possit super hoc arbitrari ex arbitrio suo; tertio, si haec auxilia denegentur, probare vult quod remissio iniuriae non tenuit<sup>4)</sup> nec sibi nocuit, quin possit iterum intendere actionem; quarto ultimum subsidium implorabit iudicis officium, ut, si legalibus destituatur auxiliis, ex aequitate tamen et officio restitui mereatur.

Primo probatur quod arbitrium tenuit, non enim fuit assumptus<sup>5)</sup> ut arbiter, sed ut compositor vel arbitrator, ut D. de arbitris l. sed et si in § 1<sup>1)</sup> γ); licet enim dicatur monachum haberi pro mortuo quanto ad quaedam, ut ad matrimonium contrahendum et multa alia, non tamen omnino; potest enim inter filios substantiam suam dividere<sup>2)</sup>. Et licet forte monachus per se sumi ut arbiter non valeat, tamen ex adiunctione alterius licite est assumptus; multa enim ex adiuneto vires capiunt<sup>3)</sup>; et quamvis per se stare arbitrium non possit, tamen loco et auctoritate alterius potest<sup>4)</sup> et sic non monachus videtur arbitratus esse sed ille, qui eum ad hoc proposuit<sup>5)</sup>. Praeterea, quod monachus ab adversario repellitur, non obstat nisi religio, sed ille in transactione facienda in caritatem nullam admittit<sup>6)</sup>, ergo iste monachus bene potuit super pace et concordia facienda fieri arbitrator, nam et agere et conveniri potest<sup>7)</sup>.

Quod autem arbitrium monachi non tenuit, probatur eo, quod pro mortuo habetur<sup>8)</sup>; servus etenim arbiter esse non potest<sup>9)</sup>, ergo nec monachus; nec obstat quod dicitur agere posse<sup>10)</sup>, hoc enim intelligitur pro ecclesia sua et mandato

d) »non tenuit« *deest B. Pist.*

1) l. 9 § 2 D. de receptis etc. 4, 8.

2) ut Nov. 123 cap. XXXVIII.

3) ut l. 24 D. de contrahenda emptione 18, 1.

4) ut l. 3 D. de officio eius cui mandata est inrisdictio 1, 21.

5) ut l. 5 § 1 D. de administratione tutorum 26, 7.

6) ut l. 9 § 1 C. de feriis 3, 12.

7) ut Nov. 123, cap. XXI et XXVII.

8) ut Nov. 5 cap. V et Nov. 22 cap. III (sic citatur; sed agitur de cap. V).

9) ut l. 7 § 1 D. de receptis 4, 8.

10) ut Nov. 123 loc. cit.

abbatis. Item non obstat quod dicitur de deportato, scilicet ut non habeatur pro mortuo omnino<sup>11)</sup>; monachus enim sine spe revertendi intrat claustrum, in deportato spes est restituendi<sup>e</sup> per principem<sup>f</sup>)<sup>12)</sup>.

Si autem non tenuit arbitrium, non evades; nam si arbitrium non tenuit, nec<sup>g</sup>) tenuit ergo remissio iniuriae, quae inde secuta est<sup>13)</sup>; nec obstat l. D. de pactis si unus § 1<sup>14)</sup>. Nec enim hic remisit iniuriam animo donandi vel simpliciter, sed sub conditione, quae apparuit ex verbis arbitri dicentis ,remitte iniuriam salvo eo quod dicturus sum<sup>h</sup>; si ergo illud salvum esse non possit, ergo salva est Sempronio iniuriarum actio<sup>15)</sup>). Item si arbitrium tenuit, ergo damnandus Titius fuit in ista X: si non tenuit nec poena illa statuenda est<sup>i</sup>), ergo eadem ratione non tenuit quod iniuriam iussit remitti; non ergo iniuria debet dici remissa nec potest dicere Titius tenuit quidem arbitrium, sed ego , forte iniuste , absolutus sum , non enim tam improbe causari potest se absolutum per gratiam<sup>16)</sup>.

Econtra videtur nullum esse regressum ad iniuriam perse- quendam, cum semel remissa sit<sup>17)</sup>): nec obstat quod dicitur sub conditione remissa , patet enim quod non fuit conditio illa expressa, illa enim verba, salvo eo<sup>j</sup> etc. non fuerunt sub conditione expressa<sup>i</sup>), immo per ea voluit monachus innovere, quod nondum arbitratus esset ad plenum et adhuc esset aliquod dicturus. Conditio autem tacita non habet locum nisi in casibus per legem expressis , ideo non prodest tibi quod in animo tuo gerebas,

e) »intrat — restituendi« *deest B.*: lacunam *Pist.* quoque exhibet.

f) propter spem enim aliquid aliud statuitur *add. V. Pist.*

g) »evades -- nec« *deest P.*

h) »nec poena — est« *deest Pist.*

i) »illa enim — expressa« *deest B.*

11) ut l. 121 § 2 D. de verb. obl. 45, 1.

12) ut l. 23 D. familiae herciscundae 10, 2.

13) ut l. 178 D. de reg. iur. 50, 17.

14) l. 27 § 2 D. h. t. 2, 14.

15) ut l. 10 D. quibus modis pignus vel hypotheca solvit 20, 6.

16) ut l. 50 § 1 D. de leg. I (30).

17) ut l. 17 § 1 D. de pactis 2, 14.

ita demum inuriam te remittere, si tibi satisfieret in pecunia<sup>k)</sup> <sup>18)</sup>.

Item<sup>l)</sup> tertium depositum auxilium, ut ipse ex vi pacti possit arbitrari; compromisit enim adversarius stare arbitrio suo aut electi ab eo; electi arbitrium non tenuit; ergo Sempronius poterit arbitrari <sup>19)</sup>. Licet enim in alium ius arbitrandi contulit, nihilominus apud eum remansit <sup>20)</sup>; nec obstat quod in adversarium compromisit, potest enim eum iudicem suum constitueret <sup>21)</sup>; et ita videtur alterius elegisse arbitrium, si illud non teneret<sup>m)</sup> <sup>22)</sup>.

Sed quod iterum arbitrari non possit manifestum est, nec enim fuit mens Titi, ut supponeret se arbitrio duorum, immo de primo arbitrio tantum intellexit <sup>23)</sup>. Cum ergo semel arbitrium prolatum est, non est locus iterationi, quia nec in iudice delegato <sup>24)</sup>.

Heu me<sup>n)</sup>, dicit Sempronius, mihi subveniat auxilium aequitatis et licet actio iniuriarum remissa dicatur, mihi restituatur; nam ut absenti ex iusta causa amissa causa restituitur <sup>25)</sup>, ita ex<sup>o)</sup> causa iusta mihi debet restitui. Et quae est iusta causa? deceptus fui in eo, quod pactum facere volui, quae quidem causa favorabilis est, neque enim verecunda cogitatio eius, qui

k) *Circa finem corruptum P.*

l) Modo quid faciet miser Sempronius? *V. Pist.*

m) teneretur *B.*; *loco »si illud — teneret«: sed illud rarum Vat.*

n) »Heu me« *deest P. Vat.*

o) »amissa — ex« *deest V.*

18) ut l. 18 § 1 D. de acquirenda et amittenda possessione 41, 2; et l. 7 C. de condicione ob causam dat. 4, 6.

19) ut l. 4 C. quomodo et quando iudex sententiam proferre etc. 7, 43.

20) ut l. 1 § 1 D. de officio eius cui mandata est iurisdictio 1, 21 et l. 1 et 2 D. de damno infecto 39, 2; ut notatur l. 32 § 1 D. de legibus etc. 1, 3.

21) ut l. 1 pr. quarum rerum actio non datur 44, 5 et l. 32 pr. C. de fideicommissis 6, 42.

22) arg. l. 27 pr. D. de inofficio testamento 5, 2 et § 16 I. de excusationibus tutorum 1, 25 et l. 10 D. de conditionibus et demonstrationibus 35, 1.

23) ut l. 89 § 1 D. de verb. sign. 50, 16 et l. 41 pr. D. de verb. obl. 45, 1.

24) ut l. 55 D. de re iudicata 42, 1.

25) ut l. 43 D. ex quibus causis maiores 4, 6.

lites execratur, vituperanda est<sup>p)</sup><sup>26</sup>). — Permitti ergo debet mihi, ut actionem iniuriarum, licet remissam, quasi non remissam intendam, nam et talia permittuntur a lege<sup>27</sup>).

Sed quod illud auxilium tibi, Semproni, patrocinari non possit, palam est; hic enim nec fuit insta absentia nec minor aetas vel aliqua<sup>q)</sup> talis causa, propter quam possit restitutio indulgeri. Nec actio de dolo habet hic locum, nam actionem habuisti contra me et eam sine meo dolo amisisti.

Solutio. Dicit Azo<sup>r)</sup>, quod monachus iudex vel arbiter sine maioris autoritate esse non potest, potest tamen huiusmodi arbitrii exercere, non enim est hic opus iudicaria cognitione, sed pacifica<sup>s)</sup> compositione. Quod si verum sit, plana sunt sequentia<sup>t)</sup>; si autem arbitrium non tenuit vel per indicem pronuntiatum sit non tenere, non concedit quod Sempronius iterum possit arbitrari, cum semel sit arbitratus; sed concedi posset, ut ex aequitate restituatur ad pristinam actionem.

XIII. Utrum dominus rex possit vasallum suum alii minori vel pari ipsius vasallo delegare.

Rex Francorum cum longo tempore guerram habuisse cum rege Angliae, in compositione pacis actum est, ut rex Franciae omne ius vasalitium, quod habebat in duce Britanniae, regi Anglo delegaret, qui similiter regis praedicti Franciae vasallus est. Quod volens adimplere promissum, invito Arturo delegationem facit; dicit Arturus, talem delegationem fieri non posse et esse nullam, cum minori vel pari vasallo delegari non possit<sup>u)</sup><sup>28</sup>.

Pro domino rege facit imprimis, quod operaे delegari possunt<sup>v)</sup><sup>1)</sup> et quod teneatur ei, cui conceduntur<sup>2)</sup>; item si in

p) *»causa favorabilis — vituperanda est« deest Pist.*

q) *deest P.*

r) m. *P. Vat.* (Martinus?)

s) *pacificaria B. Pist.*

t) *»Quod si — sequentia« deest Pist.*

u) *Casum paulo brevius, nonnullis mutatis, enarrant P. Vat.*

v) *facit — possunt« deest Pist.*

26) ut l. 4 § 1 D. de alienatione iudicij mutandi causa facta 4, 7.

27) ut § 5 I. de actionibus 4, 6.

1) ut l. 26 § 12 D. de condicione indebiti 12, 6.

2) ut l. 18 C. de legatis 6, 37 cum suis concordantiis; et l. 2 pr. D. soluto matrimonio 24, 3.

modico laedatur, debet pati<sup>3)</sup>). Item quilibet<sup>c)</sup> hodie videtur eandem potestatem habere in terra sua, quam imperator<sup>d)</sup>, ergo potuit facere quod sibi placet<sup>4)</sup>). Item ratione publicae utilitatis potuit, quia forte hoc fecit, ut faceret pacem cum alio; multa autem licita sunt ratione publicae utilitatis<sup>5)</sup>.

Pro vasallo facit, quia interest eius habere illustriorem<sup>e)</sup> dominum<sup>6)</sup>; dignitas eius non debet diminui<sup>7)</sup>; item diminutio dignitatis est diminutio famae<sup>8)</sup>; item interest, suam dignitatem non minui<sup>9)</sup>). Item non licet semper alicui ius suum transferre in alium<sup>10)</sup>). Item huiusmodi servitia non transeunt nisi cum universitate<sup>11)</sup>.

Solutio. Haec quaestio determinata videtur<sup>12)</sup> per constitutionem<sup>f)</sup> Federici imperatoris imperiale decet solertia<sup>13)</sup> § praeterea<sup>14)</sup>, dicentem delegationem non valere<sup>15)</sup>.

c) rex add. *Vat. Pist.*

d) »quam imperator« deest *Pist.*

e) »illustrem» *Pist.*

f) *Loco* »haec quaestio — videtur«: hanc quaestionem determinat Azo *V. Pist.*

g) *loco* »per constitutionem«: in constitutione *Vat.*

h) *loco* »dicentem — non valere«: unde, prout credit Azo, sicut vassalus non potest in invito domino feudum alienare, ita nec dominus potest invito vasallo *P. Vat.*

3) ut l. 2 C. de precibus imperatori offer. 1, 19 et l. 21 § 3 D. de operis novi nuntiatione 39, 1.

4) arg. l. 11 pr. D. de evictionibus 21, 2 et l. 1 pr. D. de constitutionibus principum 1, 4.

5) ut l. 5 § 11 D. de operis novi nuntiatione 39, 1; et l. 14 D. de religiosis et sumptibus funerum 11, 7 (?).

6) ut Nov. 15 in fine praefationis; et l. 8 D. de senatoribus 1, 9.

7) arg. l. 3 C. de dignitatibus 12, 1 et l. 16, 17 D. de operis libertorum 38, 1.

8) ut l. 5 § 1 D. de extraordinariis cognitionibus 50, 13.

9) ut l. 5 C. de officio praefecti urbis 1, 28 et l. 8 D. de pactis 2, 14.

10) ut tit. C. ne liceat potentioribus 2, 13; et l. 1 § 2 D. de aedificio edicto 21, 1; et l. 74 D. de reg. iur. 50, 17; et I. de actionibus 4, 6 circa finem (?); et l. 14 D. de in diem addictione 18, 2; et arg. l. 34 pr. D. de fideicommissaria libertate 40, 5.

11) arg. l. 24 D. de contrahenda emptione 18, 1; et § 4 I. de servitutibus 2, 3; et l. 7 D. de publicanis et vectigalibus et commissis 39, 4.

12) Feud. II., 55, § 4.

XIV. De illo, qui commodavit equum Gallopresso <sup>a)</sup> usque Mutinam et interim deterioratus est eius culpa.

Albertus commodavit equum Gallopresso usque Mutinam; item culpa Gallopressi equus deterioratus est; reversus Gallopressus equum sic deterioratum Alberto obtulit, quem Albertus recipere recusavit, nisi Gallopressus sibi totum damnum et interesse sarciret; postmodum perit equus sine dolo et culpa Gallopressi; agit Albertus contra Gallopressum ad equum et interesse; quaeritur an possit; proponitur actio commodati et quoad damnum datum actio legis Aquiliae <sup>1)</sup>.

Et quod possit Albertus equum et interesse petere sic probatur. Constat illud, quod deterioratione equi tenetur <sup>a)</sup> cum sua culpa id acciderit <sup>2)</sup>; licet ergo equum obtulerit, tamen quia deterioratum obtulit obtulisse non videtur: sic non videtur res redditia, quae deterior redditur <sup>3)</sup>. Praeterea interesse restituere noluit, nec ergo restituisse videtur, nec enim videtur restitui, nisi ad plenum restituatur quantum ad causam et accessionem <sup>4)</sup>; quamdiu enim aliquid e iure rei deest, tradita non videtur et adhuc peti potest res <sup>b)</sup> <sup>5)</sup>; nec sufficit particularem solutionem fieri, sicut nec sufficeret obsignare vel deponere <sup>6)</sup>; nec enim factum videtur esse, quod pro parte fit et cum aliquid superest ad agendum. Ad hoc multa possunt reperiri argumenta in quaestione de eo <sup>7)</sup>, qui pro parte debito soluto ad totam poenam convenitur <sup>8)</sup>. Cum ergo manifestum

a) *Corruptum hic Vat.*

b) *Corruptum hic Vat.*

c) *Sic conieci; sed de eo in quaestione Msa.*

1) ut l. 9 D. ad legem Aquiliam 9, 2 et tit. Inst. de lege Aquilia (4, 3).

2) ut arg. l. 10 pr. D. commodati 13, 6; et l. 5 C. de nautico foeneore 4, 33; et l. 10 § 1 D. de lege Rhodia de iactu 14, 2; et l. 13 pr. § 1 et 2 D. locati conducti 19, 2.

3) ut l. 3 § 1 D. commodati v. c. 13, 6 et l. 1 § 16 D. depositi v. c. 16, 3.

4) ut l. 20 et 35 D. de rei vindicatione 6, 1 et l. 38 § 6 D. de usuris 22, 1.

5) ut l. 27 D. de solutionibus et liberationibus 46, 3.

6) ut l. 41 § 1 D. de usuris 22, 1.

sit, Gallopressum esse in mora, quia rem non restituit, ut debet: apparent rei periculum ad ipsum pertinere <sup>7)</sup>.

In contra allegat pro se Gallopressus per illam rationem generalem, quia in bonae fidei iudiciis casus fortuiti regulariter non praestantur <sup>8)</sup>; secundo quod oblatione facta liberatur interitu rei, nec enim imputandum est Gallopresso, si, cum recipere Albertus noluit, res periiit, cum per ipsum Gallopressum nequaquam steterit, quin restituatur res <sup>9)</sup>, immo plus plerumque operatur oblatio, quia ipso iure in casu liberat offerentem <sup>10)</sup> et aliae efficaciae <sup>11)</sup> notari solent <sup>12)</sup>). Nec obstat quod obiicitur particularem solutionem non esse admittendam, hoc enim verum est generaliter, fallit autem in casibus, ut in eo, qui decem dare et liber esse <sup>4)</sup> iussus est; per partes enim hic solvere potest et heres per partes accipere cogendus est favore libertatis <sup>12)</sup>). Item cum certum est de parte debita, de alia incertum, humanum est compelli actorem accipere id, quod offertur, quod deberi certum est <sup>13)</sup>; et hic ultimus casus nostro casui aptari potest, cum enim certum sit, rem commodatam deberi, quantum autem debeaturo quoad interesse sit incertum, rem accipere debuit Albertus cum ei offerebatur a petitore <sup>2)</sup>, ergo sibi imputet, quod non accepit.

Solutio. In casu isto Gallopressum a restitutione equi absolvo, ad interesse vero super ipsius culpam datum condemnabo. Azo <sup>9)</sup>.

XV. De illo, qui ab eo, qui fregit pacem, poenam exigit.

d) *loco »et liber esse«: et heres Vat.*

e) *deest Vat.*

7) ut l. 5 § 7 D. commodati v. c. 13, 6 et l. 5 D. si certum petatur 12, 1.

8) ut l. 5 § 4 D. commodati 13, 6 et l. 23 D. de reg. iur. 50, 17 et l. 2 § 7 D. de administratione rerum ad civitates pertinentium 50, 8.

9) ut l. 72 pr. D. de solutionibus et liberationibus 46, 3 et l. 8 D. de condicione furtiva 13, 1 et l. 73 § 2 D. de verb. obl. 45, 1 et l. 5 D. de periculo et commodo rei venditae 18, 6.

10) ut l. 2 C. de condicione furtiva 4, 8.

11) ut l. 19 C. de usuris 4, 32.

12) ut l. 4 § 6 D. de statuliberis 40, 7.

13) ut l. 21 D. si certum petatur 12, 1.

Gallus<sup>a)</sup> et Albertus<sup>b)</sup> diu guerram inter se habuerunt; tandem amicis ex utraque parte intervenientibus treuga accepta et pax reformata fuit sub hac conditione, quod si amplius Gallus et Albertus offenderent, in centum nomine poenae tenerentur. Quo facto Albertus fratrem Galli graviter offendit, laesit forte vel vulneravit; inde Gallus iratus collecto multorum scolarium <sup>c)</sup> exercitu in domum Alberti irruens eum non modice offendit et molestavit; nunc Albertus e treuga facta<sup>c)</sup> in centum nomine poenae contra Gallum agere intendit; proponitur conductio certi ex stipulatu<sup>1)</sup>.

Quod ad poenam agere possit Albertus probatur propria ratione generali inspecta, scilicet quia pacta, quae non dolo malo nec contra legem sunt inhibita, servanda sunt<sup>2)</sup>; maxime quando ex publica causa fuerit, ut propter pacem, cum interesse duces belli paciscantur, ut contra conventionem et contra pactum veniens incidat in poenam commissam<sup>3)</sup>. Nec obstat fratris offendio, cum enim de ea nihil agitatum sit in stipulationem venire non intelligitur<sup>4)</sup>, maxime cum nulla persona in stipulatione intelligi debeat, nisi specialiter expressa sit<sup>5)</sup>; et conventio in alia re facta aut cum alia persona facta praestari necesse non habet<sup>6)</sup>.

Contra videtur, nam Albertus Gallum offendisse videtur, cum eius fratrem offenderit. Iniuria enim fratris ad dolorem ipsius iniuriamque non immerito porrigitur<sup>7)</sup>; nam coniunctarum nobis personarum et consanguineorum iniuriam plerumque

a) Gal. *Msa.*

b) Alb. *P.*; Alb't. *Vat.*

c) »e treuga facta» *conieci*; treuga facta et *Msa.*

1) Quod locum habeat est arg. l. 9 D. de rebus creditis 12, 1 et pr. I. de verb. obl. 3, 15.

2) ut l. 1 pr. et l. 7 § 7 D. de pactis 2, 14.

3) ut l. 14 C. de pactis 2, 3

4) ut l. 5 et l. 9 § 3 D. de transactionibus 2, 15 et l. 31 C. eod. tit. 2, 4.

5) ut l. 126 § 2 D. de verb. obl. 45, 1; et l. 2 (melius l. 3) D. de rebus dubiis 34, 5 et Auth. Si quando ad leg. 1 C. de constituta pena 4, 18 (e Nov. 115 cap. VI).

6) ut l. 27 pr. D. de pactis 2, 14.

7) ut l. 1 i. f. et l. 2 D. de liberali causa 40, 12.

nobis vindicare permittitar<sup>8)</sup>), plurimumque enim plus torquemur in consanguineis, quam in nobismet ipsis; sicut dicitur in patre quod per affectum plus torquetur in filio, quam in semet ipso<sup>9)</sup>; et patitur quis iniuriam non modo per semet ipsum, sed et per liberos suos et per uxorem<sup>10)</sup>). Ad minus β) iustus dolor fratrem Galli relevare debet<sup>11)</sup>, cum quoddam novum, de quo non cogitaverat γ); ea enim, quae nova emergunt, auxilio indigent<sup>α)</sup><sup>12)</sup>). Cum ergo manifestum sit ex praedicto, Albertum Gallum offendisse, apparet quod in poenam incidit, unde poenam petere non potest<sup>13)</sup>; immo cum pactum non servat, ei pactum prodesse non debet<sup>14)</sup> nec ei auxiliari<sup>β)</sup><sup>15)</sup>, ut nec ultimae voluntatis auxilium qui contra eam facit<sup>16)</sup>). Et ex consuetudine hoc casu, cum aliqui treugas in contractu vel se invicem non offensuros promittunt, se et suos comprehendere<sup>γ)</sup> videntur.

Solutio. A petitione praedictae poenae rationibus supradictis Gallum absolvō. Azo.

#### XVI. Utrum per talem ratihabitionem cesset Macedo.

Filiusfamilias contra Senatusconsultum Macedonianum mutuam pecuniam accepit a feneratore; eo demum emancipato pater ratum habuit factum filii post emancipationem; quaeritur an per talem ratihabitionem cesset Macedo et an noceat patri tantum haec ratihabitio an patri et filio.

Quod cesset Macedo probatur quod ratihabitio retrotrahitur et mandato comparatur<sup>1)</sup>; sed si pater a principio mandasset

a) novo add. *Vat.*

b) loco »ei auxiliari«: enim auxilium *Vat.*

c) compromittere *Vat.*

8) ut l. 53 § 1 C. de episcopis et clericis 1, 3; et l. unica C. de raptu virginum 9, 13.

9) ut l. 8 § 3 D. quod metus causa 4, 2.

10) ut § 2 l. de iniuriis 4, 4 et l. 1, 2, 3 D. eodem tit. 47, 10.

11) ut l. 4 § 1 C. de adulteriis 9, 9.

12) ut l. 11 § 8 D. de interrogationibus in iure faciendis 11, 1 et l. 4 D. ut in possessionem legatorum etc. 36, 4.

13) ut l. 154 D. de reg. iur. 50, 17.

14) ut l. 17 et 41 C. de transactionibus 2, 4.

15) ut Nov. 117 cap. XV § 1.

16) ut l. 77 (§ 27?) D. de leg. II (31).

1) ut l. 60 D. de reg. iur. 50, 17 et l. 7 C. ad Senatusconsultum Macedonianum 4, 28.

pecuniam mutuam accipi cessaret Macedo<sup>2)</sup>); ergo et modo cessat, cum ratum habeat. Cessante igitur Macedoniano videtur debere teneri. Sed  $\alpha$ ) ante emancipationem vel manumissionem celebratum est, patri vel  $\alpha$ ) domino competit actio<sup>3)</sup>.

Quod vero filio non praeiudicet ratihabitio patris videtur, cum enim filio sit quaesita exceptio<sup>4)</sup>, ei invito extorqueri vel auferri non potest<sup>5)</sup>  $\beta$ ).

Econtra videtur ratihabitionem nihil operari, cum non sit secuta eo tempore, quo debuit, statu rei iam mutato<sup>6)</sup>). Quod concedit dominus Azo.

XVII<sup>a</sup>). Cum causa inter Titium et Maevium clericos verteretur, commissa est cuidam iudici delegato a domino papa, coram quo lite contestata Titius, qui erat reus, dedit procuratorem pro se in illa causa et ita cepit abesse. Postea Maevius literas alias ad alium iudicem impetravit revocatorias prioris rescripti; iudex secundus volens in causa procedere vocavit procuratorem Titii semel, secundo et tertio, qui noluit parere dicens se non teneri Titium defendere coram eo nec suscepisse mandatum de defendendo nisi coram primo: iudex igitur secundus cognoscens de causa pronuntiavit pro Maevio, qui semper fuerat praesens, et eum in possessionem induxit. Quaeritur primo an procurator teneatur defendere Titium coram secundo iudice et ita per consequentiam<sup>b</sup>) an teneat sententia lata contra Titium, qui non fuit vocatus.

Videtur in primis<sup>c</sup>) quod non teneatur procurator defendere Titium coram isto, nam vetito priore iudice iudicare so-

a) et *P.*

a) Rubrica non extat.

b) Quaeritur primo — consequentiam  $\alpha$  deest *P. Vat.*

c) deest *P. Vat.*

2) ut l. 12 D. de Senatusconsulto Macedoniano 14, 6.

3) ut l. 49 D. de verb. obl. 45, 1 et l. 40 D. de stipulationibus servorum 45, 3.

4) ut l. 9 § 3 D. h. t. 14, 6.

5) ut l. 62 D. de puetis 2, 14 et arg. ad hoc l. 7 C. de locato et conducto 4, 65.

6) ut arg. l. 24 et 25 D. rem ratam haberi 46, 8 et l. 86 D. de acquirenda vel omittenda hereditate 29, 2.

latum est iudicium<sup>1)</sup>), ergo per commutationem litis alia res incipit esse, ut secundo<sup>2)</sup> hoc concesso sequeretur iniquitas magna ut hic.

**Econtra.** Item argumentum expressum contra promissorem<sup>3)</sup> facit, secundum quod patet quod mutatio iudicis non<sup>4)</sup> facit aliud iudicium<sup>5)</sup>; unde sequens index non dicitur incipere nec debet<sup>6)</sup> iudicium de novo, sed consumare ea quae prior index inchoaverat. Nec obstat lex illa de iudiciis l. iudicium<sup>7)</sup>), quod enim ibi dicitur solvi verum est quantum ad personam<sup>8)</sup> iudicis vel ibi, quando unus vetatur nec alter subrogatur, tunc enim solutum est iudicium, donec alter detur. Item lex illa iudicatum solvi l. 3<sup>9)</sup> intelligitur quando ille qui cavit iudicatum solvi expressit se velle teneri de eo, quod index ille iudicaverit, unde non tenetur de alio; vel potest dici quod ab eo qui cavit iudicatum solvi exigitur iudicatum, unde non<sup>10)</sup> est verisimile ut obligaret se pro solvendo quod esset iudicatum a quocunque iudice<sup>11)</sup>, quia ad talem iudicem posset causa transferri<sup>12)</sup>, quod ille nullo modo caveret solvere, quod ille indicaret, quod forte inimicus eius est vel huius: sed procurator licet condemnetur tamen ab eo nihil exigitur sed a domino; ideo non interest eius coram quo iudice defendat, quare videtur suscepisse defensionem donec lis terminetur a quocunque iudice.

**Solutio.** Quicquid dicas de procuratore, index videtur iuste pronuntiasse si<sup>13)</sup> contumax erat<sup>14)</sup> absens et nemo cum defenseret et missis citationibus ad dominum eius pronuntiavit. In pugillum reum antequam pronuntiare posset vel mittere in bonorum possessionem eius, requirendi essent omnes amici eius<sup>15)</sup>,

d) *deest Pist*

e) *praesentiam P. Vat.*

f) *deest Vat.*

g) *loco »*esset iudicatum – iudice«: omnes iudicent *Vat.*

h) *loco »*causa transferri«: esse *P. Vat.*

i) *cum Pist.*

k) *esset Pist.*

1) ut l. 58 D. de iudiciis 5, 1.

2) ut l. 76 D. de iudiciis 5, 1.

3) l. 58 D. h. t. cit.

4) l. 3 pr. D. iudicatum solvi 46, 7.

5) ut l. 5 D. quibus ex causis in possessionem eatur 42, 4.

hoc autem in adulto non est opus<sup>6</sup>), licet olim forte idem esset  
in adulto<sup>7</sup>). De procuratore vero isto dicti Azo<sup>8</sup>, quod si de-  
fensionem causae recipit simpliciter, abhuc tenetur defendere,  
quia iudicium idem est, nisi forte iudex secundus in alia pro-  
vinciam vel alia civitate est datus, ad quam non possit ire sine  
XVIII. De eo qui promisit se solutum in proximo foro Renni<sup>9</sup>.  
Gaufridus<sup>a</sup>, promisit se solutum dilectioribus in proximo  
foro de Reno; interim B, et A<sup>b</sup>, scolaris variis sententias  
ecepunt super solutione huiusmodi facienda: A, dicebat, quod  
Gaufridus pro certo solveret, ut promiserat, B, vero magis se  
imclinabat in contrarium et ideo<sup>c</sup> posenam sicut ad invicem sti-  
pulat. A, promisit B, deem nomine posenae, ut conveniret; B, pro-  
dus non solveret in proximiis mundis, ut conveniret, si dictus Gaufrid-  
us iste similliter A, deem, si Gaufridus in fine solveret. Postea  
venientibus nondimis Gaufridus paratus fuit solvere in undiadis  
non fuit. Tunc<sup>d</sup> B, petit ab A, ea, quae sibi promiserat, si  
Gaufridus non solvisset, A, dicit se non teneri. Quareatur quis  
aliter teneratur.

Pro se allegat B: promisisti dñi deem, si Gaufridus non  
solveret, non solvit, ergo debes deem: nec obstat, quod per  
Gaufridum non satis, nam conditio illa quantum ad te et me<sup>e</sup>)  
causulis est, quae non pendebat ex potestate nostra: sed in  
causalib[us] conditio non quareatur nisi in ita factum vel non  
factum sit<sup>f</sup>), nec quareatur an per alij nem<sup>g</sup>) satis, quod  
h) an non satis sit add. Pst.  
g) alterum lat.  
f) vel non — sit<sup>h</sup> dñs Pst.  
e) quantum — me<sup>i</sup> dñs Pst.  
d) Modo Pst, Iu.  
c) super hoc add. Pst.  
b) Al. Pst.  
a) Gaufridus Pst.

- 7) ut 1, 22 D, quibus ex causis maiores 4, 6.  
6) ut dictum 1, 2 C, de annuali exceptione Italici contractus etc. 7, 40.  
5) ut dictum 1, 22 D, de procuratorebus 3, 3.  
4) ut dictum 1, 22 D, de procuratorebus 3, 3.

factum non est, ut in Brocardico XI ,cum per te<sup>e</sup> in fine solutionis<sup>f</sup>)<sup>1)</sup>. Ergo inter te et me, quorum respectu<sup>i</sup>) ista conditio casualis erat, licet esset potestativa respectu aliorum, non quaeritur an per alium steterit, sed an ita factum sit; et arguento est C. de testamentaria manumissione l. cum testator<sup>2)</sup>), ibi enim legata fuit libertas Titio, si Maevius contraxerit matrimonium, et dicit, quod nuptiis non secutis non competit libertas: nec distinguitur steterit per Titium an per Maevium quod nuptiae non sint secutae, quia licet illa conditio esset potestativa quantum ad alios, tamen quantum ad Titium, cui libertas erat reducta sub conditione tali, pro casuali habetur<sup>k</sup>); unde indistincte dicit, quod non secutis nuptiis libertas periit. A simili<sup>l</sup>) quantum ad te casualis fuit conditio solverit Ganfredus vel non, unde non debet aliud intelligi vel attendi, nisi quod illa defecit<sup>m</sup>). Nec obstat<sup>n</sup>) l. D. de contrahenda emptione si mihi bibliothecam<sup>o</sup>); item haec conditio ,si Ganfredus non solverit mercatoribus<sup>p</sup> consistit in facto duorum, scilicet Ganfredi et mercatorum, ergo nec ipse Ganfredus excusatur, si conditio defecit sine culpa sua<sup>q</sup>), igitur multo minus A. debet prodesse, quod per Ganfreduum non stetit; ubi<sup>r</sup>) contractus pendet ex facto aliorum, scilicet Campanorum<sup>s</sup>), distinguitur an causa<sup>t</sup>) per Campanos steterit; nam similiter pendebat ex facto alterius contrahentium, qui debebat emere a Campanis, et ideo merito distinguitur, an per eum steterit. Nec obstat D. si quis cautionibus in iudicio sistendi l. si is qui fideiussorem<sup>u</sup>), haec enim nihil ad rumbum<sup>v</sup>) dupli ratione: tum quia ille est fideiussor et ita eadem persona cum reo quantum ad hoc, ut exceptio

i) »quorum respectu« *deest* *P.*

k) »tali pro — habetur« *deest* *P.*

l) »Ac si« *Vat.*

m) *loco* »intelligi — defecit«: attendere, quod periit conditio *Pist.*

n) *facit pro te* *Pist.*

o) *et add.* *Pist.*

p) *deest* *Pist.* *Vat.*

1) *et arg.* l. 8 *D. de manumissis testamento* 40, 4.

2) l. 8 *C. h. t.* 7, 2.

3) l. 50 *D. h. t.* 18, 1.

4) *ut notatum in Brocardico dicto, cum per te.*

5) l. 6 *D. h. t.* 2, 11.

quae prodest reo prodesse debeat fideiussori; tum quia ille fideiussor non promisit de facto alieno, sed de suo, nec enim fideiussor<sup>q</sup>), qui fideiubet pro alio iudicio sisti, promisit quod reus sistet iudicio, quia tunc non teneretur<sup>r</sup>).

Pro A. videtur facere ratio aequitatis; nam sicut ipsi Ganfredo imputari non potest, quod non solverit, quia per eum non stetit, ita nec ipsi A. videtur imputandum. Nam sicut ipse Ganfredus promittendo se soluturum id tantum promisso videatur, quod faceret, nisi non posset, itaque nihil sibi imputari potest nec aliud videtur promisso: ita nec A. videtur se obligasse nisi sub hac conditione, si Ganfredus faceret<sup>s</sup>) quod deberet vel posset: nam hae conditiones subintelligendae sunt in qualibet obligatione<sup>t</sup>). Sicut ergo Ganfredus excusatur, ita et A. debet excusari, quia<sup>u</sup>) circa eius facta se obligavit, alias<sup>v</sup>) pro eius facto; nam si me obligavero tibi, ut Titius stet in iudicio et Titius ex iusta causa non steterit: non solum est Titius excusatus, sed et ego<sup>w</sup>); ergo<sup>x</sup>) non solum Ganfredus<sup>y</sup>) excusatur, quia ex iusta causa non solvit, sed et A., qui in factum conditionis se obligavit. Nec obstat lex illa de testamento manuissis<sup>z</sup>); distingui enim debet an ille, ex cuius nuptiis legatum, fuit in mora vel in culpa, an non stetit per eum, sed forte per eam, quam ducere debuit: quia sicuti in primo casu noceret defectus conditionis nuptiis, in secundo non, ut dicitur de filio Antilli<sup>aa</sup>), ita eadem distinctio servetur circa eum, scilicet Titium, cui sub tali conditione data fuit libertas. Et quod dixisti illa conditio pendet ex facto Ganfredi et merca-

q) set ita eadem — fideiussor deest *Pist.*

r) *Aliqua verba desunt Pist.*

s) etiam *add. P.*

t) vel *Pist.*

u) nunc *add. Vat.*

v) *Expl. pag. Pist.*

w) *Atillii Vat.*

6) ut l. 65 D. de fideiussoribus et mandatoribus 46, 1.

7) arg. l. 16 C. de non numerata pecunia 4, 30 et l. 16 D. qui satisdare coguntur 2, 8.

8) ut l. 6 D. si quis cautionibus etc. 2, 11 cit. et l. 6 C. si mancipium ita fuerit alienatum 4, 57.

9) l. 8 C. h. t. 7, 2 cit.

torum, falsum est vel sophisticum, licet enim non possit fieri nisi unus, qui solvat, et alius, cui solvatur, nihil facere debet quantum ad hoc, sicut et de illa conditione, si servum manumittas; aliud vero si dicat lego tibi, si nubat illi, illa enim pendet ex facto duorum. Et haec diversitas notatur in Brocardico ,cum per te' illa adiunctione, quam sibi fecit magister Bernardus ν).

Solutio. Dominus Azo sententiat pro A.

XIX. De eo, qui equum sibi commodatum alii tradi mandavit \*) α).

Mandavit Titius cuidam suo procuratori, ut equum, quem sibi commodaverat, alii post certi temporis cursum commodaret. Procurator statim, ante temporis cursum, ei cui erat equus commodandus se obligavit ut pararet, quod si non faceret poenam per stipulationem promisit. Hoc facto mandator ante tempus mandatum revocavit et a mandatario equum avocavit; sua die non soluto equo agitur ad poenam; proponitur certi conductio <sup>1)</sup>; quaeritur, quid iuris sit.

Quod possit conveniri cum effectu probabitur. Nec potest mandatarius praetendere revocationem, quoniam iniuria est facta, siquidem res non est integra ideoque revocari non potuit <sup>2)</sup>; siquidem non debet alteri per alterum iniqua conditio afferri nec licet in alterius iniuriam consilium mutare <sup>3)</sup>. Plus dico: non tantum non potest revocari, immo propter obligationem est obligatus mandatario mandator <sup>4)</sup>. Item ab eo quod semel voluit resilire ei non licuit <sup>5)</sup>. Item cum possit committi <sup>6)</sup> poena ubi stipulatus sum eam, si mihi non fuerit mutuata <sup>6)</sup>, quare

a) *Eandem Rubricam subiungit Vat. in fine quaestitionis.*

b) *deest P. Vat.*

1) ut l. 24 D. de rebus creditis 12, 1.

2) ut l. 3 C. de novationibus 8, 41 et l. 3 C. mandati 4, 35 et l. 5 (pr.) D. de conductione causa data c. n. s. 12, 4.

3) ut l. 74 et 75 D. de reg. iur. 50, 17 et l. 5 C. de obligationibus et actionibus 4, 10.

4) ut l. 45 pr. § 2, 3, 4, 5 D. mandati v. c. 17, 1.

5) ut l. 5 C. de obl. et act. 4, 10 cit. et l. 17 (§ 1) D. de aedilitio edicto 21, 1 et l. 13 C. de non numerata pecunia 4, 30.

6) ut l. 68 D. de verb. obl. 45, 1.

hic non committatur, ubi stipulatus sum si mihi non fuerit commodata<sup>c)</sup>; cum utraque obligatio re contrahatur<sup>7)</sup> ratio diversitatis reddi non potest ideoque idem iuris in utroque casu esse scribitur<sup>7)</sup>). Item cum se obligavit ad solvendum, perinde<sup>8)</sup> est ac si solvisset<sup>9)</sup>, quod et ex eo apparet, quod sicut solutione facta eius, quod est inutiliter relictum, commodum consequitur legatarius, ita et in obligatione de solvendo contracta<sup>10)</sup>, unde sicut non potest revocari mandatum solutione facta item et obligatione contracta. Si autem est revocatum, iniuria est facta; iniuria autem facta sibi alteri obesse non debet<sup>11)</sup>, quemadmodum nec dolus<sup>12)</sup>. Nec habet quod queratur<sup>13)</sup> iste mandatarius, cum sibi possit imputari, qui ita se arcavit, ut resilire non posset<sup>13)</sup>). Nec potest videri sub conditione tacita promisisse, si non esset mandatum revocatum; licet enim hoc forte in corde gereret, tamen quia non expressit cessat repetitio<sup>14)</sup>.

Econtrario probatur hunc procuratorem esse tuendum a petitione poenae, nam licuit domino revocare mandatum re integra<sup>15)</sup>, et si solvisset postea sciens teneretur actione mandati, utpote cum per talem solutionem non esset liberatus<sup>16)</sup>. Nec

c) an mutuata add. *Pist.*

d) *Sic conieci;* per me *Msa.*

e) »quod queratur« *deest Pist.*

7) ut tit. I. quibus modis re contrahitur obligatio 3, 14.

8) ut l. 108 pr. verbis »si quis a me decem<sup>a</sup> D. de verb. obl. 45, 1 et l. 3 § 1 D. de iniusto rupto irrito facto testamento 28, 3.

9) ut l. 19 C. ad legem Falcidiam 6, 50 et l. 20 § 1 D. de donationibus 39, 5.

10) ut l. 2 et 23 C. de fideicommissis 6, 42 et l. 16 § 1 C. de testamentis 6, 23.

11) ut l. 50 (§ 1) D. de legatis I. (30) et l. 51 (pr.) D. de evictionibus 21, 2.

12) ut l. 26 § 6 D. de noxalibus actionibus 9, 4.

13) ut l. 2 § 7 (melius § 8) D. si quis cautionibus etc. 2, 11.

14) ut l. 3 § 6 (melius § 7) D. de conditione c. d. c. n. s. 12, 4 et l. 7 C. de conditione ob causam datorum 4, 6 et l. 25 D. de transactionibus 2, 4 et l. 36 D. de pactis 2, 14.

15) ut l. 3 C. mandati 4, 35 et l. 16 D. de procuratoribus 3, 3.

16) ut l. 12 § 2 D. de solutionibus et liberationibus 46, 3.

enim debuit prohiberi bonam fidem agnoscere<sup>17)</sup>, quae est ut<sup>f)</sup> rem sibi commissam<sup>g)</sup> restituat<sup>18)</sup>. Nec potest dici rem non esse integrum praetextu obligationis poenae contractae, si quidem tunc<sup>h)</sup> obligatio pro solutione habetur, ut diximus, quoties obligatio voluntate mandantis est contracta; hic autem nec solutio nec obligatio voluntate mandantis est celebrata ideoque merito dicitur res *integra*. Item licitum est poenitere<sup>19)</sup>, sed et praeterea consilium mutatur et variatio admittitur<sup>20)</sup>, sed et<sup>i)</sup> contra confessionem suam licet alicui venire<sup>21)</sup>. Sed nec de iure gentium revocato mandato non<sup>j)</sup> potest imputari<sup>h)</sup> procuratori quasi iniuriam fuerit passus, quia pridie concessum hodie est ademptum, nec ab eo petetur poena, nam verisimile est, id actum, ut tamdiu poena posset peti<sup>l)</sup>, quamdiu prioris contractus, licet mandati, fides servaretur; cum autem<sup>m)</sup> revocatur, fides non servatur ideoque poenae petitio locum non habet<sup>n)</sup><sup>22)</sup>. Item eandem exceptionem quam habet ex primo contractu debet ex secundo obtainere<sup>23)</sup>, nec enim praesumi debet, ut durius ex promissione quam mandati susceptione<sup>o)</sup> se

f) *deest Pist.*

g) *quisque add. Pist.*

h) *deest Pist.*

i) *deest P. Vat.*

k) *reputari Pist.*

l) *deest Pist.*

m) *enim P. Vat.*

n) et tacita videtur inesse conditio, ut tunc demum teneatur ad poenam, si mandatum non fuerit revocatum *add. Vat. Pist.*

o) »quam — susceptione« *deest Pist.*

17) ut l. 9 § 5 (melius § 6 i. f.) D. de administratione et periculo tutorum 26, 7.

18) ut l. 31 § 1 D. depositi v. c. 16, 3.

19) ut l. 27 § 1 D. mandati v. c. 17, 1 et l. 3 § 2 D. de cond. causa data c. n. s. 12, 4 et l. 33 D. depositi v. c. 16, 3.

20) ut l. 8 D. de collatione bonorum 37, 6 et l. 21 § 6 D. de actionibus empti venditi 19, 1.

21) ut l. 8 (§ 5, cfr. gl. *Inpuberis ad h. leg.*) D. de inofficio testamento 5, 2.

22) ut l. 54 § 1 D. locati conducti 19, 2 et l. 10 § 4 D. de testamentaria tutela 26, 2.

23) ut l. 1 § 14 D. ut legatorum servandorum causa 36, 3.

obligare voluerit hic procurator<sup>24)</sup>). Item nova causa supervenit, qua non tantum exceptionem, sed et, si solvisset, haberet repetitionem vel condicere posset<sup>25)</sup>); nam scriptum est: ea quae postea emergunt auxilium merentur<sup>26)</sup>). Subvenietur ergo ei nec imputabitur ei, quod non divinavit revocandum mandatum<sup>27)</sup>.

Solutio. In hac quastione indicavit Johannes Bassianus procuratorem teneri domino, ut rem sibi traditam restituat, et praeterea stipulanti ad poenam, imputaturum sibi suam temeritatem<sup>q) 28)</sup>). Azo<sup>r)</sup>.

---

p) »vel — posset« *deest Pist.*

q) *loco:* »imputaturum — temeritatem : quia imputatur sibi sua temeritas *Pist.*

r) *deest P. Vat.*

24) ut l. 4 (pr) D. de usuris 22, 1.

25) ut l. 1 § 1 et l. 2 D. de conditione c. d. c. n. s. 12, 4 et l. 2 § 1 D. de condicione indebiti 12, 6.

26) ut l. 11 § 8 D. de interrogatoriis actionibus 11, 1 et Nov. 1 cap. III in fine.

27) ut l. 31 D. ad legem Aquiliam 9, 2.

28) arg. l. 3 (§ 1) C. de aediliciis actionibus 4, 5§

## Sachliche Noten.

### Zu Quaestio I.

- α) Ist gleich morientium.
- β) Zu ergänzen etwa »tum«.
- γ) Dies ist wirklich Azo's Ansicht über diesen Punkt; vgl. seine Summa in Codicem, in tit. 3, 34 de servitutibus et de aqua § 17.
- δ) Hier möchte man eher ein tantum, wie es P. und Vat. unbrauchbar hinter publica geben, ergänzen. Das Citat bezieht sich darauf, dass auch die Vormundschaft munus publicum, offenbar utilitate privata, autoritate publica; zur Ergänzung sei erwähnt, dass Azo in seinem Apparatus magnus (s. z. B. MS. Bambergense D 1 6) bei l. 1 § 2 D. de iustitia et iure zu quod ad statum spectat glossirt: principaliter; und zu quod ad singulorum: secundario.
- ε) Vgl. l. 25 D. quemadmodum serv. amittuntur 8, 6.
- ζ) Dies ist Azo und seine Partei, welche in der betr. Controverse dieser Ansicht war, vgl. Azo, Summa in Codicem, in tit. 7, 38 de longi temp. praescr. § 10; und Landsberg, die Glosse des Accursius und ihre Lehre vom Eigentum S. 150.
- η) Genau dieselbe Ansicht schreibt dem Johannes Bassianus zu Roffredus in seinen Quaestionibus, Solutio der Qu. IX. Diese ganze Quaestio IX ist aber bei Roffred weiter nichts, als diese unsere, etwas umgearbeitet und besonders vom formalistischeren Standpunkt richtiger Klagenwahl betrachtet. Wir betreffen damit Roffred, welcher in seiner Vorrede versichert, dass er nur lauter eigenes Gut bringe, und auf Bewahrung desselben sogar besonderen Wert legt, auf seinen heimlichen Wegen.
- θ) Die hier zur Unterstützung citirte Stelle bemerkt, dass personae possidentium aut in ius eorum succedentium per stipulationis vel venditionis legem obligantur. Danach scheint also Azo unter den personae in ius succedentium auch Singular-Successoren zu begreifen; entgegen gesetzt gl. Succedentium ad h. l.

### Zu Quaestio II.

α) Eine gewisse Aehnlichkeit besteht zwischen dieser und der Quaestio Nr. 99 des Pillius, in welcher es sich um zwei Mütter handelt; Azo ist gründlicher und ausführlicher; von dem bei ihm in der Gegen-Argumentation eingeschalteten Exkurs, s. sogleich Note ζ, findet sich bei Pillius keine Spur. Vgl. auch Azo, Brocardica XXVI § 18—20.

β) sic! So alle Handschriften.

γ) Wenn die Glossatoren sich auf *iuris regula* berufen, so meinen sie meist eine Stelle aus dem *titulus D. de regulis iuris*; hier meint Azo die gleich noch ausdrücklich allegierte l. 200 h. t.

δ) sc. iudicis.

ε) D. i. in der letzten von beiden Stellen.

ζ) Von hier ab folgt eine längere Abhandlung über die Behandlung solcher Legate, welche sich in Bezug auf gleichnamige ev. Bedachte nicht deutlich ausdrücken; die Ergebnisse derselben sind von Accursius überall in die Glosse aufgenommen und so für die ihr folgende Wissenschaft grundlegend geworden; schon Azo hat ihr offenbar eine besondere Wichtigkeit beigemessen, da er sie ganz selbständig ausbildet, weit über das, was unsere Quaestio erfordert, hinaus. Ausdrücklich bemerkt gl. Neutri ad leg. 3 § 7 D. de adim leg. cit. gegen Ende: *Et adde quae sunt in quaestione sabbatina domini Azonis quae incipit: duo fuerunt fratres.* — Zum Verständnis des folgenden ist noch zu bemerken, dass, wie aus derselben Glosse hervorgeht, die Glossatoren in dieser l. 3 § 7 in Bezug auf neutri und utrique verschiedene Lesarten hatten; Azo hat sicher im ersten Fall der Stelle gelesen utrique legatum debetur, wie unsere Ausgaben; wahrscheinlich aber auch im zweiten, anders als unsere Ausgaben, utrique legatum; auf die in unseren Quaestitionen folgenden Bemerkungen, aus welchen dies sich ergibt, wird an ihrer Stelle aufmerksam gemacht werden. — Zum Verständnis der Wendung »sicut Lazarus« in der gl. cit. s. Landsberg, die Glosse des Accursius etc., S. 219 unten.

η) sc. ita; den Gegensatz bildet das folgende quam.

θ) Nämlich in l. 8 § 3 D. de leg. II (31); eine derartige Erklärung zu dieser Stelle der andern hier citirten gegenüber erscheint allerdings notwendig.

ι) D. h. wohl von Seiten beider Titii, die dann beide keinen Beweis haben würden, wäre dann das Verlangen, das Legat zu erhalten, ein pueriles.

κ) Nämlich wohl l. 3 § 7 D. de adim. leg. cit. unter der Annahme, dass Azo in ihr das vorletzte Wort utrique gelesen habe; eine andere Stelle, welche gemeint sein könnte, vermag ich wenigstens nicht zu finden, unter dieser Annahme aber passt Alles zusammen.

λ) sc. sit. —

μ) D. h. im Titel D. de rebus dubiis 34, 5; gemeint ist also l. 10 D. h. t.

v) Nämlich offenbar, nachdem er schon gesagt hatte, dass er dem Titius das Haus legiere; nicht etwa ist Titius nur einmal erwähnt; sondern der Ton liegt darauf, dass bei der zweiten Erwähnung des Titius kein „alteri“ beigefügt ist, man also nicht weiß, ob er zweimal denselben oder jedes Mal einen anderen gemeint hat. Dies folgt aus dem Gegensatz zum unmittelbar vorhergehenden und daraus, dass Joh. Bassianus im folgenden von *plura legata* redet.

o) Also liest Azo im ersten Falle der l. 3 § 7 cit. »utriusque legatum debetur«.

π) sc. iudex.

### Zu Quaestio III.

α) sc. in lege citata.

β) In der dreifachen Negation ist wohl eine zu viel.

γ) sc. alias.

δ) Diese Solutio ist wenig befriedigend; vgl. dagegen den Anfang des Titel 4, 6 de condicione ob causam datorum in der Azonischen Summa Codicis: „Dictum est supra de ea condicione, quae datur ob causam praeteritam; nunc videamus de ea, quae datur ob causam futuram et honestam! Fast wäre man demgemäß versucht, statt petere zu lesen retinere; aber die Msa. sind deutlich.“

### Zu Quaestio IV.

α) Vgl. Quaestiones 60 und 128 bei Pillius; die letztere zeigt nur eine sehr entfernte, dagegen die erstere eine auffallend nahe Verwandtschaft mit unserer Quaestio; es ist schon im Vorwort dieser Ausgabe darauf hingewiesen worden, dass dieselbe sich wohl am besten durch gemeinsame Benützung derselben Vorlage, für welche man dann auf Johannes Bassianus zurückzugreifen hätte, erklären lässt.

β) Sc. quam de qua fuit compromissum.

γ) sc. numerus.

δ) Offenbar Bononiam.

ε) Der Passus in diesem Fragmente: »huius rei fortissimum argumentum etc. — etiam a praesente mandetur« dient überhaupt der Glossen dazu, zu beweisen, dass, *quod in uno conceditur, in caeteris prohibetur*; vgl. gl. Non aliter ad hanc legem. —

### Zu Quaestio V.

α) Anklänge an diese Quaestio finden sich in den Quaestitionen 17, 51 und 64 des Pillius.

β) sc. anno.

γ) Ueber die verschiedenen Ansichten der Glossatoren die hier prinzipiell entscheidende Frage anlangend ergibt sich aus Accursius, dass der schärfsten und konsequenteren Meinung war eben Johannes Bassianus; auf dem entgegengesetzten Standpunkt äusserster Milde stehen darnach Martinus und Placentinus; Azo folgt im allge-

meinen Bassianus, jedoch mit dem Bestreben, im Einzelnen zu mildern. Richtig zu Grunde gelegt wird die Unterscheidung: Distingue, quia aut aliquid est dandum vel faciendum causa implendae conditionis; aut ipsa datio vel factum est in obligatione. — Siehe, ausser der Solutio der hier zunächst folgenden Quaestio: gl. Solum poenam committere ad leg. 4 § 1 D. de verb. obl. 45, 1; gl. Committetur ad leg. 5 § 3<sup>a</sup> D. eod. tit.; gl. Partem suam ad leg. 25 § 13 D. familiae herciscundae 10, 2; gl. Exceptio ad leg. 9 § 1 D. si quis cautionibus 2, 11; Azo, Summa in Codicem, tit. 3, 36 familiae herciscundae § 14; vgl. Landsberg, die Glosse u. s. f., S. 15 u. S. 202 fg.

### Zu Quaestio VI.

α) Auf die engen Beziehungen, welche zwischen dieser unserer und Quaestio 29 des Pillius bestehen, ist schon im Vorwort zu dieser Ausgabe aufmerksam gemacht.

β) sc. omnes.

γ) sc. in parte.

δ) Man erwartete institutio statt voluntate; wenigstens erhält der Text nur durch diese Korrektur Sinn und Uebereinstimmung mit dem Citate.

ε) sc. sum.

ζ) Nämlich die Verurteilung in die Kosten obendrein.

η) In den Mis. steht die Sigle: Od., damit kann nur Odericus gemeint sein, ein älterer Glossator, von dem wir sonst sehr wenig direkt, einiges durch Mitteilungen seines Schülers Pillius wissen; vgl. v. Savigny, Geschichte, IV 242—243.

θ) Gemeint ist l. 25 cit § 9—15 h. t.

ι) sc. condemnandus esset.

κ) Vgl. im allgemeinen die Note zu der Solutio der vorangehenden Quaestio. Die eigentümlich freie Milde, welche Azo hier walten lässt, ist offenbar ganz gegen den ihn sonst leitenden Geist der Lehre des Johannes Bassianus: trotzdem hat diese Unterscheidung zwischen inopia und contumacia auch in die glossa ordinaria Aufnahme gefunden, gestützt hauptsächlich auf l. 1 § 13 D. de collationibus cit.; dagegen siehe Azo selbst in seinen Brocardica. Rubrica XCV de promissione poenae et purgatione et restitutione Nro. 3. —

### Zu Quaestio VII.

α) Einen ähnlichen Fall, jedoch weit einfacher und ungeschickter gestaltet, behandelt viel kürzer Pillius, Quaestio 25.

β) Man denke sich den in diesem letzten Satz sehr kurz zusammengefassten Vorgang so: Sempronius verpfändet seine Sache und übergibt sie als Faustpfand dem Gläubiger; von diesem erhält er sie als precarium zurück; die Bezeichnung der Rückgabe als precarium aber ist, nach seiner Auffassung, immer noch lediglich Simulation zur Täuschung des Titius.

γ) sc. priori.

δ) So ausdrücklich die Msa.; denselben Ausdruck gebraucht Azo, Brocardica, Tit. LXII Nro. 6: non faciunt ad rhumbum; wohl beide Male synonym mit non faciunt ad rem; ebenso weiter unten Quaestio XVIII, Text bei Note δ.

ε) sc. commissum.

ζ) Subjektwechsel; sc. creditor.

η) Diese sechs Fälle sind den Glossatoren canonisch; vgl. gl. Ne pro ullo ad leg. 1 pr. D. h. t. 16, 1; und inhaltlich Azo, Summa in Codicem, tit. 4, 29 § 4—10.

### Zu Quaestio VIII.

α) sc. creditores.

β) Sollte der Konstanzer Friede, vgl. Acta Pacis Constantiae § 1, gemeint sein?

### Zu Quaestio IX.

α) Dieselbe Frage behandelt Hugolinus in seinen Diversitates dominorum § 270, vgl. Hänel, Dissensiones dominorum S. 443 und s. auch dort sonstige Parallelstellen aus der Glossatoren-Literatur.

β) Dies stimmt nicht mit dem, was wir aus den zu Anfang dieser Quaestio citirten Stellen sonst über Placentinus wissen; darnach hätte vielmehr auch dieser die Bürgen nicht haften lassen und dies gleiche Resultat nur anders begründet als Azo; dieses letzteren eigene Ansicht, sowie die Art und Weise seiner Begründung treffen dagegen genau mit dem, was wir sonst wissen, überein.

γ) Unzweifelhaft, wie sonst mit Namen bezeichnet, Johannes Bassianus.

### Zu Quaestio X.

α) Bernardus Dorna ist gemeint; s. über ihn v. Savigny, Geschichte des Römischen Rechts im Mittelalter V, 151—155. Dort sind auch den Dorna charakterisierende Fragmente dieser unserer Azonischen Quaestio, von v. Savigny der Wiener Handschrift entnommen, abgedruckt; so der Anfang und dann Sätze aus dem Beginne der Gegenausführungen. Diese Stücke waren bisher die einzige publicirten; aber erst der ganze Zusammenhang der Darstellung lässt den menschlich wie literarhistorisch interessanten Gegensatz zwischen dem dialektisch-rhetorischen Franzosen und dem juristisch-einseitigen, aber soliden Italiener voll hervortreten. Hier bleibt noch letzterem und der guten Sache der Sieg; aber der andern Seite ist die Zukunft verfallen; man denke an Jacobus de Ravanius und seinen verderblichen Einfluss, und man wird in Dorna seinen Vorläufer, in dieser Quaestio das heitere Vorspiel zu der traurigen Wendung der Postglossatorenzeit erblicken.

β) sc. etiam.

γ) sc. generaliter.

δ) cfr. l. 203 D. de reg. iur. 50, 17.

ε) Ovidii Heroides, V. 7 et 8.

ζ) Von hier ab sind eine Reihe Sätze bei v. Savigny a. a. O. nach V. abgedruckt.

η) Unsere Ausgaben des Corpus iuris lesen hier griechisch: οὕτε πάντα, οὕτε πάντας οὕτε παρὰ πάντων; in den ältesten Editionen ist statt dessen die lateinische Uebersetzung, genau wie sie Azo hier citirt, eingeschoben.

### Zu Quaestio XI.

α) Procuratio, i. e. praestatio eorum, quae sunt necessaria ad victimum et vestitum. (Du Cange s. h. v.)

β) Ein derartiger Rechtsstreit hat wirklich stattgehabt und zwar hat der Kanonist und Bischof Huguccio als Richter in demselben gegen Azo, welcher das Kloster vertrat, entschieden; so wissen wir aus einem Berichte des Roffred (Tractatus ordinis iudicarii, im titulus unde vi) und diesen Bericht hat dann Bruns bei der Entwicklung der für die Frage der Anwendbarkeit des possessorium auf nicht dingliche Rechte so überaus wichtigen Dogmengeschichte zu Grunde gelegt das Recht des Besitzes in Mittelalter und Gegenwart S. 122 fg.). Nun aber stellt sich durch diese unsere Quaestio heraus, dass Roffred hier den Azo ganz missverstanden und so Bruns völlig irre geleitet hat. Weit entfernt, wie Bruns nach Roffred annehmen musste, zuzugeben, dass prinzipiell und an sich Besitz und Besitzesklagen bei solchen Rechten anwendbar seien, fußt Azo ausdrücklich auf der entgegengesetzten, rein Römischen Anschauung, welche er schon in den Gegen-Argumenten, erst recht aber in der Solutio mit einer Klarheit und Bestimmtheit entwickelt, welche noch heute jedem Romanisten Ehre machen würden, so dass kaum ein Wort zuzusetzen bliebe. — Offenbar aber kämpft er mit dieser seiner strengen Auffassung einen verzweifelten Kampf gegen den Andrang der durch kanonistische Eingriffe unterstützten Richtung der Zeit; Huguccio hat gegen ihn geurteilt und sein eigener Schüler Roffred ist schon nicht mehr im Stande gewesen, ihn zu verstehen. Nach diesen Gesichtspunkten ist die ganze Darstellung bei Bruns in ihren Grundzügen umzugestalten, abgesehen von einer Reihe sich ergebender Detailkorrekturen, wie z. B. Bruns S. 124 Ann. 1 ohne weiteres durch die hier vorliegende Geschichts-Erzählung, welche ausdrücklich vi expellere lässt, zusammenfällt; so derb handgreiflich, gut römisch und mönchisch zugleich, hatte sich Bruns den Vorgang nicht vorgestellt! — Vgl. auch noch die Solutio in der Quaestio Nro. 21 des Fillius.

γ) Also dingliche Radicirung, Bruns a. a. O. S. 124.

δ) Ist das Ironie?

ε) Dass hier die Ironie durchbricht, wird sich kaum mehr bezweifeln lassen.

ζ) sc. Azo.

η) sc. causn.

§) Diese Unterscheidung von diu und longissimo tempore hat auch die gl. ordinaria ad h. leg. angenommen.

ι) Auf die citirte Stelle aus dem Dekrete hatte wohl Huguccio sein Urteil gestützt; die Entgegnung des Azo ist ebenso massvoll wie treffend.

κ) sc. probatio nulla sit, cfr. l. 23 i. f. C. de probationibus 4, 19.

λ) Dies ist überhaupt die Ansicht der Glosse von der Negotiorien-Beweispflicht; s. Landsberg, die Glosse u. s. f. S. 321.

### Zu Quaestio XII.

α) Vgl. Roffred, Quaestio 37; jedoch ist die Aehnlichkeit nur eine geringe.

β) sc. monachus.

γ) Diese Stelle scheint zunächst nicht hierhergehörig; aber an ihr haben die Glossatoren ihre Unterscheidung von arbiter und arbitrator, arbitrium im Sinne formalen Schiedgerichts und arbitratio im Sinne von amicabilis compositio oder conventus, ausgebildet, besonders behufs Vereinigung mit Nov. 86 cap. II. Vgl. gl. Inve se ad leg. 9 cit. und gl. Conventum ad Nov. 86 cit. — Azo setzt diesen Zusammenhang offenbar als bekannt voraus.

### Zu Quaestio XIII.

α) Es handelt sich um den aus Shakespeare bekannten jungen Arthur, den Sohn Gottfrieds, des vorverstorbenen Bruders des kinderlosen Richard Löwenherz. Arthur hätte nach Richards Tode die Krone Englands gebührt, deren sich Johann ohne Land, der jüngste Bruder Richards, bemächtigte; jedoch verblieb Arthur damals mindestens noch das Herzogtum Bretagne. Unter dem Vorwande, die Rechte des Waisen Arthur auf den Thron von England zu verfechten, überzog König Philipp August von Frankreich Johann mit Krieg; diesen Krieg beendigte ein im Jahr 1200 unter folgenden Bedingungen geschlossener Frieden: Johann verheiratete seine Nichte Bianca von Castilien mit Ludwig dem Sohne Philipp Augusts und gab ihr als Ausstattung die Grafschaft Evreux mit; dagegen erkannte Philipp August nicht nur Johann als König von England an, sondern übernahm es sogar, Arthur, als dessen Beschützer er bisher aufgetreten war, zu veranlassen, dem Könige Johann von England wegen des Herzogtums Bretagne, welches bisher unmittelbares Lehen von der Krone Frankreich war, zu huldigen. Nimmt man hinzu, dass das Lehensverhältniss zwischen England und Frankreich noch völlig anerkannt war, so ist kein Zweifel, dass diese Ueberweisung Arthurs an Johann genau den hier von Azo behandelten Fall darstellt. — Das weitere Schicksal des jungen Arthur ist dann übrigens ganz das aus Shakespeares King John (Akt IV, Sc. 1—3) bekannte gewesen: bei einem neu ausbrechenden Zerwürfniss zwischen Johann und l'h. August schloss er sich letzterem an, fiel ersterem in die Hände, wurde in einen Thurm der Burg von Rouen gesperrt und war nach einigen Wochen

verschwunden. (Vgl. Pauli, Geschichte von England.) — Ob es lediglich das rührende Los des fürstlichen Knaben gewesen ist, welches die Zeitgenossen beeindruckt und so auch Azo veranlasst hat, eine Episode aus seinem Leben zum Thema dieser Quaestio zu wählen; oder ob Azo oder sonst ein Glossator etwa wirklich von einem der Beteiligten um ein Gutachten in dieser Frage angegangen worden ist, muss dahingestellt bleiben.

### Zu Quaestio XIV.

- α) Der Name des Bidellen des Azo; vgl. v. Savigny, Geschichte des R.Rs. im Mittelalter., III 254.
- β) Vgl. Qu. V und VI.
- γ) »Wirkungen«.
- δ) Wohl irrtümlich für debitore.

### Zu Quaestio XV.

- α) Mit diesem Wort erhalten wir den Schlüssel der Situation; die Quaestio dreht sich nicht um Ereignisse der grossen Politik, sondern um einen studentischen Raufhandel.
- β) »Zum mindesten?«?
- γ) sc. emerserit.

### Zu Quaestio XVI.

- α) Das Folgende ergibt nach den Msis. keinen rechten Sinn; gesagt soll werden, wie sich aus dem Citat der l. 40 D. 45, 3 ergibt, der Vater gewinne ja auch allen vor der Emancipation liegenden Erwerb des Sohnes; man ergänze also dann hinter sed: et pro lucro. quod.
- β) Vgl. ebenso Azo, Summa in tit. C. ad SCltum Macedonianum, § 8 zu Ende; unter Verweisung auf dieselbe l. 42 D. de pactis.

### Zu Quaestio XVII.

- α) sc. iudice.
- β) Promissor und reus werden in diesem Style gleichbedeutend gebraucht.
- γ) sc. incipere.
- δ) Dies stimmt überein mit der Ansicht, welche Azo hat in der Controversie: An advocatus, causa per appellationem in aliam provinciam translata, appellationis causam exercere teneatur? Vgl. Diversitates Hugolini § 118, in Haenel, Dissensiones dominorum, S. 349, 350 — S. ausserdem gl. Tribunal ad leg. 35 § 2 D. de procuratoribus 3, 3 cit.

### Zu Quaestio XVIII.

- α) Reno, ein Flüsschen in Bologna, an dessen Ufer die Messe abgehalten zu werden pflegte (nach an Ort und Stelle erhaltener gütiger Auskunft).
- β) Wir besitzen zwei verschiedene Arten von Ausgaben von Azonis

Brocardica; die eine, in den sonstigen Citaten hier wohl benutzte von 1566 ist älter und häufig abgedruckt, meist auch als Anhang zu der Summa Azonis; aber es fehlen in ihr 9 Rubriken, welche der andere Ausgaben-Typus, von 1567, als Rubr. 4—11 enthält (s. v. Savigny a. a. O. V 40). In der Ausgabe von 1566 findet sich nun eine Brocardica, welche dem hier von Azo selbst gemachten Allegate inhaltlich entspräche, weder unter Rubrica XI noch sonstwo; dagegen ist offenbar gemeint, obgleich auch hier die in allen Msis. unserer Quaestio gleichmässig wiederkehrende Zahl nicht genau stimmt, ein Abschnitt aus der (in der Ausgaben-Reihe 1566 fehlenden) Rubr. X de aequalitate factorum der Ausgabe von 1567, welcher beginnt mit den Worten »cum per te non steterit, perinde est ac si feceris« und auch inhaltlich die hier gewünschten Ausführungen bietet — Die bibliographischen Schlüsse, welche hier nicht auszuführen sind, liegen nahe. — Vgl. übrigens sachlich außerdem noch: Azo, Summa in Codicem, ad h. tit. 6, 25 § 6—14; Azo, Commentarius in Codicem, ad leg. 4 C. h. t. 6, 25; Diversitates Hugolini § 283, bei Haenel, Dissensiones dominorum S. 452; gl. Erat und gl. Et ideo ad leg. 4 C. h. t. cit.; gl. Habetur ad leg. 3 D. de conditionibus institutionum 28, 7; gl. Quae obtulit ad leg. 3 § 13 D. de statuliberis 40, 7; und gl. Manifestum est ad leg. 1 C. tit. cit. 6, 25.

γ) Anspielung auf l. 50 cit., zu deren Behandlung der Text hiermit zurückkehrt.

δ) Vgl. oben Quaestio VII Note δ.

ε) Lies: Anthylli; von demselben handelt l. 1 C. de institutionibus etc. sub conditione factis 6, 25, auf welche hiermit verwiesen wird.

ζ) Eine »Adiectio« findet sich allerdings in der Ausgabe 1567 hinter dem betr. Brocardicon, jedoch ohne schlagende inhaltliche Uebereinstimmung. Sollte dieselbe die hier gemeinte sein, so läge nahe anzunehmen, dass der »Magister Bernhardus« kein anderer ist als der als Verfasser solcher Additiones zu den Brocardica bekannte Cazzavillanus (Savigny, a. a. O. V 39) über dessen Vornamen wir sonst nichts wissen. Damit erhielten wir als äusserste Altersgrenze, bis zu welcher diese unsere Quaestio entstanden sein müsste, das Jahr 1199, denn eine uns aus diesem Jahre überkommene Urkunde (Muratori, Antiquitates III 44 p. 902, vgl. v. Savigny a. a. O. V 76) bezeichnet den Cazzavillanus schon als legum Doctor.

### Zu Quaestio XIX.

α) Vgl. Pillius, Quaestio 112, mit ähnlichem Falle, aber ziemlich verschiedener Behandlung.

β) Dieses in allen Handschriften befindliche »non« ist offenbar sinnwidrig, also wohl pleonastisch.



## Inhalt.

	Seite
Vorwort . . . . .	1
Die Quaestiones des Azo . . . . .	33
Sachliche Noten . . . . .	101

---

10603



## Privatrecht, Civilprozeß- und Konkursrecht.

- Bülow**, O., Professor an der Universität Leipzig, Das Ende des Altenverfassungsrechts, eine Gerichtsverfassungsfrage. 8. 1881. (58 S.) M. 1. 50.
- Eisele**, F., Professor an der Universität Freiburg, Das deutsche Civilgesetzbuch und das künftige Privatrechtsstudium in Deutschland. Klein 8. 1885. (IV. 31 Seiten.) M. 1. —.
- Frank**, Th., Die gesetzlichen Eigentumsbefreiungen nach französisch-badischem und Reichsrecht. 8. 1887. (VII. 228 Seiten.) M. 6. —.
- Gaupp**, Dr. L., Landgerichtsrath in Tübingen. Commentar zur Civilprozeßordnung für das Deutsche Reich. 3 Bände. (Vergriffen.)
- Neue Auslage in Vorbereitung.
- Die Zwangsvollstreckung nebst dem Mahnverfahren in Erläuterungen zur Civilprozeßordnung mit besonderer Berücksichtigung des württembergischen Rechts dargestellt. Klein 8. 1881. (VIII. 629 Seiten.) Taschenformat in Bädekerband gebunden. M. 2. 50.
- Hartmann**, G., Professor an der Universität Tübingen, Internationale Geldschulden. Beitrag zur Rechtslehre vom Gelde. 8. 1882. (VIII. 83 S.) M. 2. —.
- Hellwig**, A., Civilprozeßpraktikum zum Gebrauche bei civilprozeßualen und konkursrechtlichen Übungen. Klein 8. 1888. (IV. 102 Seiten.) In Bädekerband gebunden M. 2. —.
- Levy**, J. A., Der Contocurrent-Vertrag. Autorisierte deutsche Ausgabe. Mit besonderer Berücksichtigung der neueren deutschen Theorie und Praxis herausgegeben von Dr. J. Riesser, Rechtsanwalt in Frankfurt a. M. 8. 1884. (V. 266 Seiten.) M. 7. —.
- Mandry**, G., Professor an der Universität Tübingen, Der civilrechtliche Inhalt der Reichs-Gesetze. Systematisch zusammengestellt und verarbeitet. Dritte durchgesehene und ergänzte Auflage. 8. 1885. (XII. 548 Seiten.) M. 11. —. Einbanddecken M. 1.20. In Halbfarz gebunden M. 13. —.
- Das gemeine Familiengüterrecht mit Ausschluß des ehelichen Güterrechts. Band I. Gross 8. 1871. (XVII. 524 Seiten.) M. 10. —. Band II. Gross 8. 1876. (X. 622 Seiten.) M. 14. —.
- Naeff**, H., Das französische und badische Recht der Vermögensabsonderung unter Eheleuten. Klein 8. 1886. (XV. 135 Seiten.) M. 2. 80.
- Nicker**, J., Handelsrechts-Practicum. Zum Selbststudium, sowie zum akademischen Gebrauche. In Bädekerband gebunden. Klein 8. 1885. (XII. 160 S.) M. 3. 60.
- Schultze**, A. S., Professor an der Universität Strassburg, Privatrecht und Process in ihrer Wechselbeziehung. Grundlinien einer geschichtlichen Auffassung des heutigen Civilprocessrechts. Zugleich ein Beitrag zur Lehre vom sogen. Gewohnheitsrecht. I. Theil. 8. 1883. (XXXIV. 603 Seiten.) M. 16. —.
- Schwalbach**, Th., Der Civilprocess des Pariser Parlaments nach dem „Stilus“ du Brueils. 8. 1881. (VIII. 160 Seiten.) M. 4. —.
- Stammler**, R., Professor der Rechte in Halle. Die Behandlung des römischen Rechts in dem juristischen Studium nach Einführung des deutschen Reichscivilgesetzbuches. Klein 8. 1885. (32 Seiten.) M. —. 80.
- Stieglitz**, W., Die Konkursordnung für das Deutsche Reich nebst dem Einführungsgesetz und dem württembergischen Ausführungsgesetz. Groß 8. 2. Ausgabe. 1887. (XXXIX. 779 Seiten.) M. 8. —.
- v. **Weinrich**, A., Der Einfluss der Reichs-Civilprocess-Ordnung auf das französisch-badische eheliche Güterrecht. 8. 1881. (43 Seiten.) M. 1. 20.

### Griechisches Recht.

- Hermann, K. F., Lehrbuch der griechischen Antiquitäten. II. Band. I. Abth.: Thalheim, Die griechischen Rechtsalterthümer. Gross 8. 1884. (160 S.) M. 4.—.  
Schulthess, Dr. O., Vormundschaft nach attischem Recht. 8. 1886. (XII. 255 Seiten.) M. 6.—.

### Römisches Recht.

- Bosser, Dr. G., in Stuttgart, das Wesen des Servitutenbesitzes nach römischem Recht. 8. 1883. (79 Seiten.) M. 2. 50.  
Brinz, A. von und Hölder, E., Zwei Abhandlungen aus dem römischen Rechte. 8. 1884. (66 Seiten.) M. 2.—.  
Inhalt: Brinz, Die Freigelassenen der lex Aelia Sentia und das Berliner Fragment von den Dediticien. Hölder, Das Wesen der Correalobligation.  
Bruns, C. G., Fontes juris Romani Antiqui edidit C. G. Bruns. Editio quinta cura Th. Mommseni. 8. 1887. (XVI. 422 Seiten.) M. 8.—.  
Die Bearbeitung der „Edicta“ hat Herr Professor Dr. V. Lenel in Strassburg besorgt.  
Eisele, F., Cognitum und Procuratur. Untersuchungen zur Geschichte der processualen Stellvertretung. 8. 1881. (VII. 252 Seiten.) M. 6.—.  
— Die actio utilis des Cessionars. (56 Seiten.) 8. 1887. M. 1. 60.  
Fein, G., Das Recht der Collation, dargestellt nach den Grundzügen des römischen Rechts. 8. 1842. (XVIII. 427 Seiten.) M. 3.—.  
Gehler, Th., Ueber den Begriff und die Arten des Dolus. 8. 1869. (X. 297 Seiten.) M. 5. 50.  
Hölder, Dr. E., siehe Seite 2 des Umschlages.  
Merkel, J., Die Lehre von der successio graduum unter Intestaterben. 8. 1876. (131 Seiten.) M. 2. 80.  
Römer, R., Die bedingte Novation nach dem römischen und heutigen gemeinen Recht. 8. 1863. (X. 350 Seiten.) M. 5. 60.  
— die Leistung an Zahlungsstatt nach dem römischen und gemeinen Recht, mit Berücksichtigung der neueren Gesetzbücher. 8. 1866. (VIII. 195 S.) M. 4.—.  
Rümelin, Dr. G., Professor in Freiburg, Die Theilung der Rechte. Gross 8. 1883. (277 Seiten.) M. 8.—.  
Rümelin, Dr. Max, Privatdocent in Bonn, Zur Geschichte der Stellvertretung im römischen Civilprocess. 8. 1886. (X. 154 Seiten.) M. 4.—.  
Savigny, F. C., Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter. 7 Bände. 8. 1834—1851. (XX 486 S. XVI 522 S. XIV 760 S. XX 588 S. XXI 614 S. XVI 528 S. V 419 S.) M. 42.—.  
Seidl, H., Der obligatorische Vertrag unter Abwegenden. 8. 1873. (III. 256 S.) M. 2. 50.  
Bering, F. H., Römisches Erbrecht in historischer und dogmatischer Entwicklung. 8. 1861. (VI. 959 Seiten.) M. 10.—.  
Voigt, J., Vom Besitz des Sequester nach dem römischen Recht zur Zeit der klassischen Jurisprudenz. 8. 1885. (68 Seiten.) M. 1. 60.  
Weizsäcker, C., Das römische Schiedsrichteramt unter Vergleichung mit dem officium judicis. 8. 1879. (99 Seiten.) M. 2. 80.  
Wolff, C., Rechtswirkungen der Cession eines suspensiv bedingten Vernächtnisses. (95 Seiten.) M. 2.—.