

LIBER VICESIMUSSECUNDUS

TIT. I

DE USURIS, ET FRUCTIBUS, ET CAUSIS, ET OMNIBUS
ACCESSIONIBUS, ET MORA

[Cf. Cod. IV. 32. VII. 51.]

1. PAPINIANUS libro II. *Quaestionum*. (1)—Quum iudicio bonae fidei disceptatur, arbitrio iudicis usurarum modus ex more regionis, ubi contractum est, constituitur, ita tamen, ut legi (2) non offendant.

§ 1.—Socius si ideo condemnandus erit, quod pecuniam communem invaserit vel in suos usus converterit, omnimodo etiam mora non interveniente praestabuntur usurae.

§ 2.—Nec tamen iudex iudicii bonae fidei recte iubebit interponi cautiones, ut, si tardius sententiae condemnatus paruerit, futuri temporis pendatur usurae, quum in potestate sit actoris iudicatum exigere. Paulus notat: quid enim pertinet ad officium iudicis post condemnationem futuri temporis tractatus (3)?

§ 3.—Papinianus: circa tutelae restitutionem pro favore pupillorum latior interpretatio facta est; nemo enim ambigit hodie, sive iudex accipiatur in diem sententiae, sive sine iudice tutela restituatur, in eum diem, quo restituit, usuras praestari. Plane si tutelae iudicio nolentem experiri tutor ultro convenerit, et pecuniam obtulerit, eamque obsignatam deposuerit, ex eo tempore non praestabit usuras.

2. IDEM libro VI. *Quaestionum*.—Vulgo receptum est, ut, quamvis in personam actum sit, post litem tamen contestatam causa praestetur; cuius opinionis ratio redditur, quoniam, quale est, quum petitur, tale dari debet, ac propterea postea captos fructus partumque editum restitui oportet.

3. IDEM libro XX. *Quaestionum*.—In fideicommissi persecutione quum post iudicis sententiam moram fecisset heres, iussit Imperator Marcus Antoninus, intermisso legitimo tempore, quod condemnatis praestatur, ut usque ad sententiam comoda fideicommissarius accipiat; quod decretum ita accipi oportet, si ante iudicis sententiam mora non intervenit, tametsi non facile evenire possit, ut mora non praecedente perveniat ad iudicem. Sed puta legis Falcidiae rationem intervenisse; ceterum si, antequam ad iudicem perveniretur, in mora heres fuit, exinde fructuum praestandorum necessitate adstrictus, qua tandem ratione, quoniam et sententia victus est, legitimi temporis spatium fructibus liberabitur, quum ea temporis intercapedo iudicatio dilationem dare, non lucrum afferre debeat?

(1) libro III. *Responsorum*, Hal.

(2) legem, Hal.

LIBRO VIGÉSIMO SEGUNDO

TÍTULO I

DE LOS INTERESES, DE LOS FRUTOS, DE LAS CAUSAS,
DE TODAS LAS ACCESIONES, Y DE LA MORA

[Véase Cód. IV. 32. VII. 51.]

1. PAPINIANO; *Cuestiones*, libro II.—Cuando se litiga en juicio de buena fé, se establece al arbitrio del juez la cuantía de los intereses según la costumbre de la región en que se contrató, pero de modo que no se falte a la ley.

§ 1.—Si un socio hubiere de ser condenado por que haya tomado dinero del caudal común, ó lo haya aplicado á sus propios usos, se pagarán de todos modos intereses, aún no mediando mora.

§ 2.—Pero el juez de un juicio de buena fé no mandará regularmente que se interpongan cautiones, para que, si el condenado hubiere obedecido más tardíamente á la sentencia, se paguen los intereses del tiempo futuro, como quiera que esté en la potestad del actor exigir lo juzgado. Paulo observa: porque después de la condena, ¿qué incumbe al ministerio del juez respecto al trascurso del tiempo futuro?

§ 3.—Dice Papiniano: en cuanto á la restitución de la tutela se hizo una interpretación más lata en favor de los pupilos; porque nadie duda hoy, que se pagan intereses hasta el día de la sentencia, si se acudiera al juez, ó hasta el día en que uno la restituye, si la tutela fuera restituida sin la intervención del juez. Pero á la verdad, si voluntariamente hubiere demandado el tutor al que no quisiera ejercitar la acción de tutela, y le hubiere ofrecido el dinero, y lo hubiere depositado sellado, no pagará intereses desde este tiempo.

2. EL MISMO; *Cuestiones*, libro VI.—Está generalmente admitido, que aunque se haya ejercitado acción personal, se preste no obstante alguna causa después de contestada la demanda; de cuya opinión se dá como razón, que debe darse una cosa tal cual es cuando se pide, y que por esto deben ser restituidos los frutos percibidos después y el parto dado á luz.

3. EL MISMO; *Cuestiones*, libro XX.—En la persecución de un fideicomiso, cuando el heredero hubiese incurrido en mora después de la sentencia del juez, mandó el emperador Marco Antonino, que descontado el término legal que se concede á los condenados, reciba el fideicomisario las utilidades hasta la sentencia; cuyo decreto debe entenderse así, si no medió mora antes de la sentencia del juez, aunque no pueda suceder fácilmente, que no precediendo mora se recurra al juez. Pero supón que medió la razón de la ley Falcidia; por lo demás, si antes que se recurriese al juez incurrió en mora el heredero, obligado desde entonces con la necesidad de haber de prestar los frutos, ¿por qué razón, al fin, puesto que también fué vencido en la sentencia, se librará de los frutos en el espacio del término legal, siendo así que esta interrupción del tiempo debe dar dilación al condenado, pero no producirle lucro?

(3) tractus, *Vulg.*

§ 1.—In his quoque iudiciis, quae non sunt arbitraria, nec bonae fidei, post litem contestatam actori causa praestanda est in eum diem, quo sententia dicitur; certe post rem iudicatam tempus a fructibus dependendis immune est.

§ 2.—Nonnunquam evenit, ut, quamquam fructus hereditatis, aut pecuniae usura nominatim relicta non sit, nihilominus debeatur, utputa si quis rogetur, post mortem suam, quidquid ex bonis supererit, Titio restituere; ut enim ea, quae fide bona deminuta sunt, in causa fideicommissi non deprehenduntur, si pro modo ceterorum quoque bonorum deminuantur, ita, quod ex fructibus supererit, iure voluntatis restitui oportebit.

§ 3.—Quum Pollidius a propinqua sua heres institutus rogatus fuisset, filiae mulieris, quidquid ex bonis eius ad se pervenisset, quum certam aetatem puella compleret, restituere, idque sibi mater (1) ideo placuisse testamento comprehendisset, ne filiae tutoribus, sed potius necessitudini res committerentur, eundemque Pollidium fundum retinere iussisset; Praefectis praetorii (2) suasi, fructus, qui bona fide a Pollidio ex bonis defunctae percepti essent, restitui debere, sive quod fundum ei tantum praelegaverat, sive quod lubrico tutelae fideicommissi remedium mater praetulerat.

§ 4.—Si auro vel argento facto per fideicommissum relicto mora intervenerit, an usurarum aestimatio facienda sit, tractari solet. Plane si materiam istam ideo reliquit (3), ut ea distracta pecuniaque reflecta fideicommissa solverentur (4), aut alimenta praestarentur, non oportere frustrationem impunitam esse, responderi (5) oportet; quodsi forte ideo reliquit (6), ut his vasis uteretur, non sine rubore desiderabuntur usurae, ideoque non exigentur.

4. IDEM libro XXVII. (7) *Quaestionum*.—Si stipulatus sis, rem dari vacuumque possessionem tradi, fructus postea captos actione incerti ex stipulatu propter inferiora verba consecutum te ratio suadet. An idem de partu ancillae responderi possit, considerandum est; nam quod ad verba superiora pertinet, sive factum rei promittendi, sive effectum per traditionem dominii transferendi continent, partus non continetur. Verum si emtor a venditore novandi animo ita stipulatus est, factum tradendi stipulatus intelligitur, quia non est verisimile, plus venditorem promisisse, quam iudicio emti praestare compelleretur. Sed tamen propter illa verba: vacuumque possessionem tradi, potest dici, partus quoque rationem committi incerti stipulatione (8); etenim ancilla tradita partum postea editum in bonis suis reus stipulandi habere potuisset.

§ 1.—También en estos juicios, que no son arbitrarios, ni de buena fé, después de contestada la demanda se ha de prestar al actor la causa hasta el día en que se pronuncia la sentencia; ciertamente, después de juzgada la cosa, el tiempo está immune de la prestación de los frutos.

§ 2.—A veces sucede, que, aunque expresamente no hayan sido dejados los frutos de la herencia, ó los intereses de una suma, se deban, sin embargo, como si se rogara á alguno, que después de su muerte restituya á Ticio todo lo que hubiere quedado de los bienes; porque como en la causa del fideicomiso no se comprende lo que de buena fé se consumió, si se consumiera á proporción también de los demás bienes, así, lo que sobrare de los frutos deberá ser restituido conforme á la voluntad del testador.

§ 3.—Como á Pollidio, instituido heredero por una pariente suya, se le hubiese rogado que restituyese á la hija de esta mujer, cuando la jóven hubiese cumplido cierta edad, todo lo que de los bienes de la misma hubiese ido á poder de él, y la madre hubiese expresado en el testamento que así le había esto parecido bien, para que no se confiaran los bienes á los tutores de su hija, sino preferentemente á su parientes, y al mismo Pollidio se le hubiese mandado que retuviese un fundo; aconsejé á los Prefectos del Pretorio, que debían ser restituidos los frutos, que de buena fé hubiesen sido percibidos por Pollidio de los bienes de la difunta, ya porque á él tan sólo le había prelegado el fundo, ya porque la madre había preferido el remedio del fideicomiso al resbaladero de la tutela.

§ 4.—Suele discutirse, si ha de hacerse estimación de los intereses en el caso de que habiéndose dejado por fideicomiso oro ó plata labrada hubiere mediado mora. Y á la verdad, si uno dejó esta materia con el objeto de que vendida y reducida á dinero se pagasen fideicomisos, ó se prestasen alimentos, debe responderse, que no es conveniente que quede impune este incumplimiento; pero si acaso la dejó para esto, para que usara de estos vasos, no sin rubor se desearán los intereses, y por lo tanto no serán exigidos.

4. EL MISMO; *Cuestiones, libro XXVII*.—Si hubieras estipulado que se te dé una cosa y se te entregue su vácuca posesión, la razón aconseja que en virtud de las últimas palabras hayas de conseguir por la acción de estipulación de cosa incierta los frutos percibidos después. Se ha de considerar, si podría responderse lo mismo respecto al parto de una esclava; pues por lo que respecta á las palabras anteriores, ya si contienen el hecho de prometer la cosa, ya si el efecto de transferir el dominio por la tradición, no se comprende el parto. Pero si el comprador lo estipuló así del vendedor con ánimo de hacer una novación, se entiende que estipuló el hecho de la entrega, porque no es verosímil, que el vendedor haya prometido más de lo que sería obligado á entregar por la acción de compra. Pero sin embargo, en virtud de aquellas palabras, y que se entregue la vácuca posesión, puede decirse que se incurre en la estipulación de cosa incierta también por razón del parto; porque entregada la esclava, el estipulante habría podido tener en sus bienes el parto que después se dió á luz.

(1) mater, omittela Hal.

(2) Praefectus praetorio, Hal.

(3) Hal., relinquit, el códice Fl.

(4) ut ea distracta pecunia fideicommissa solveretur, Hal.

(5) respondi, (omittendo oportet), Hal.

(6) Véase la nota 3.

(7) XXVI., Hal.

(8) partus quoque ratione committi incerti stipulationem, Hal.

§ 1.—Si post contractam emtionem ante interpositam stipulationem partus editus, aut aliquid per servum venditori acquisitum est, quod ex stipulatu consequi non poterit, iudicio emti consequitur; id enim, quod non transfertur in causam novationis, iure pristino peti potest.

5. IDEM libro XXVIII. (1) *Quaestionum*.—Generaliter observari convenit, bonae fidei iudicium non recipere praestationem, quae contra bonos mores desideretur.

6. IDEM libro XXIX. (2) *Quaestionum*.—Quum de in rem verso cum herede patris vel domini ageretur, et usurarum quaestio moveretur, Imperator Antoninus (3) ideo solvendas usuras iudicavit, quod eas ipse dominus vel pater longo tempore praestitisset.

§ 1.—Imperator quoque noster Severus filiae Flavii Athenagorae, cuius bona fuerant publicata, (4) de fisco ideo numerari decies centena dotis nomine iussit, quod ea patrem praestitisse dotis usuras allegasset.

7. IDEM libro II. *Responsorum*.—Debitor usurarius creditori pecuniam obtulit, et eam, quum accipere noluisset, obsignavit ac deposuit; ex eo die ratio non habebitur usurarum. Quodsi postea conventus, ut solveret, moram fecerit, numi steriles ex eo tempore non erunt.

8. IDEM libro VII. (5) *Responsorum*.—Equis per fideicommissum relictis post moram foetus quoque praestabitur ut fructus, sed foetus secundus ut causa, sicut partus mulieris.

9. IDEM libro XI. *Responsorum*.—Pecuniae foenebris intra diem certum debito non soluto, dupli stipulatum in altero tanto supra modum legitimaе usurae, respondi, non tenere; quare pro modo cuiuscunque temporis superfluo detracto stipulatio vires habebit.

§ 1.—Usurarum stipulatio, quamvis debitor non conveniatur, committitur, nec inutilis legitimaе usurae stipulatio videtur sub ea conditione concepta, «si minores ad diem solutae non fuerint»; non enim poena, sed foenus uberius iusta ratione (6) sortis promittitur. Si tamen post mortem creditoris nemo fuit, cui pecunia solveretur, eius temporis inculpatam esse moram constat; ideo si maiores usurae prioribus petantur, exceptio doli non inutiliter opponetur.

10. PAULUS libro II. *Quaestionum*.—Partum post litem contestatam editum restituere possessor debet; quem non deberet restituere, si, quum ma-

§ 1.—Si después de contratada la compra y antes de interpuesta la estipulación fué dado á luz el parto, ó para el vendedor se adquirió alguna cosa por el esclavo, lo que no pudiere conseguir por la acción de lo estipulado, lo consigue por la de compra; porque lo que no se transfirió á la causa de la novación puede pedirse por el primitivo derecho.

5. EL MISMO; *Cuestiones, libro XXVIII*.—Conviene que en general se observe, que un juicio de buena fé no admite la prestación, que contra las buenas costumbres se pretendiese.

6. EL MISMO; *Cuestiones, libro XXIX*.—Cuando se ejercitase contra el heredero del padre ó del señor la acción de lo convertido en su provecho, y se promoviera la cuestión de los intereses, decidió el emperador Antonino, que habian de pagarse los intereses por esto, porque el mismo señor ó el padre los hubiese pagado largo tiempo.

§ 1.—También nuestro emperador Severo mandó que á la hija de Flavio Atenágoras, cuyos bienes habian sido confiscados, se le pagasen por el fisco mil monedas por razón de la dote, porque habia alegado que su padre le pagó los intereses de la dote.

7. EL MISMO; *Respuestas, libro II*.—Un deudor, que debía también intereses, ofreció al acreedor el importe de la deuda, y no habiéndolo querido recibir, lo selló y lo depositó; desde este día no se tendrá cuenta de los intereses. Pero si demandado después para que pagase, hubiere incurrido en mora, el dinero no será estéril desde este momento.

8. EL MISMO; *Respuestas, libro VII*.—Dejadas por fideicomiso unas yeguas, después de la mora se deberá entregar también su feto como fruto, pero el segundo feto, como causa, así como el parto de una esclava.

9. EL MISMO; *Respuestas, libro XI*.—No habiéndose pagado dentro de cierto día la deuda del dinero dado á interés, yo respondí, que no obliga la estipulación del duplo por otro tanto sobre el límite del interés legal; por lo cual tendrá validez la estipulación á proporción de cualquier tiempo, deducido el exceso.

§ 1.—Incúrrese en la estipulación de los intereses, aunque el deudor no sea demandado, y no se considera inútil la estipulación del interés legal celebrada bajo esta condición, «si no se hubieren pagado los menores en su día»; porque no se promete una pena, sino un interés más crecido en justa proporción del capital. Mas si después de la muerte del acreedor no hubo nadie á quien se pagase el dinero, es evidente que no es imputable la mora de este tiempo; por lo tanto, si se pidieran mayores intereses que los primeros, se opondrá no sin utilidad la excepción de dolo.

10. PAULO; *Cuestiones, libro II*.—El poseedor debe restituir el parto dado á luz después de contestada la demanda; y no lo debería restituir, si

(1) XXVII., *Hal.*

(2) XXVIII., *Hal.*

(3) Antoninus, *omitted Hal.*

(4) de fisco, *omitelas Hal.*; subiugata fisco, ideo, *Vulg.*

(5) IX., *Hal.*; véanse los *Fragmentos Vat.* § 65.

(6) iuxta rationem, *Vulg.*

ter peteretur, iam natus fuisset, nisi specialiter et pro hoc egisset.

11. IDEM *libro XXV. Quaestionum.*—Caius Seius, qui rem publicam gerebat, foeneravit pecuniam publicam sub usuris solitis; fuit autem consuetudo, ut intra certa tempora non illatis usuris graviores infligerentur; quidam debitores cessaverunt in solvendis usuris, quidam plus intulerunt, et sic effectum est, ut omne, quod usurarum nomine competeat, etiam pro his, qui cessaverant in usuris, suppleatur; quaesitum est, an illud, quod amplius ex consuetudine poenae nomine a quibusdam exactum est, ipsi Seio proficere deberet, an Reipublicae lucro cederet? Respondi, si Caius Seius a debitoribus usuras stipulatus esset, eas solas Reipublicae praestari oportere, quae secundum formam ab his exigi solent, etiamsi omnia nomina idonea sint.

§ 1.—Quid, si servus publicus obligationem usurarum Reipublicae acquisiit? Aequum est, quamvis ipso iure usurae Reipublicae debeantur, tamen pro defectis nominibus compensationem maiorum usurarum fieri, si non sit parata Respublica universorum debitorum fortunam suscipere. Eadem fere in tutoribus Marcellus refert.

12. IDEM *libro IV. Responsorum.*—Seia mutuum pecuniam accepit a Septicio; de usuris ita convenit, nisi sua quaque die usurae suprascriptae exsolventur, vel post tertium mensem, tunc in maiores usuras Seia teneretur, et deinceps per singulas pensiones, si conditione data usurae non solverentur, ea conditio observaretur, donec omnis summa debita hoc nomine exsolveretur; quaero, an haec verba: «et deinceps per singulas pensiones (1) conditione data usurae non solvantur, ea conditio observaretur», eo pertineant, ut, quamvis commissa sit forte prima stipulatio, non tamen in ampliorem quantitatem usurarum conveniri possit, quam eius pensionis nomine, quae egressa est diem praestitutum? Paulus respondit, plures conditiones continere eam stipulationem, quae de gravioribus usuris praestandis subiecta est, id est, ut per singulas pensiones conditio inspectaretur non illatarum suis temporibus leviorum usurarum; et ideo posse evitari poenam sequentium pensionum.

13. SCAEVOLA *libro I. Responsorum.*—Qui semisses usuras promisit, per multos annos minores praestitit; heres creditoris semisses petit, quum per debitorem non steterit, quominus minores solvat; quaero, an exceptio doli vel pacti obstat? Respondi, si exsolvendis ex more usuris per tanta tempora mora per debitorem non fuit, posse secundum ea, quae proponerentur, obstaré exceptionem.

§ 1.—Quaesitum est, an iudicio negotiorum gestorum vel mandati pro pecunia otiosa (2) usuras praestare debeat, quum dominus nullam pecuniam foeneravit? Respondit, si eam pecuniam positam (3)

ya hubiese nacido, cuando fuese pedida la madre, á no ser que especialmente y por esto hubiese ejercitado la acción.

11. EL MISMO; *Cuestiones, libro XXV.*—Cayo Seyo, que administraba los intereses públicos, prestó dinero público al interés acostumbrado; pero era la costumbre, que no habiéndose pagado los intereses dentro de cierto tiempo, se impusieran otros mayores; algunos deudores dejaron de pagar los intereses, y otros pagaron más, y así sucedió, que todo lo que competía por razón de intereses, se suplió también por los que dejaron de pagar los intereses; se preguntó, ¿lo que de algunos se cobró de más á título de pena conforme á la costumbre, debería aprovechar al mismo Seyo, ó cedería en beneficio de la República? Respondi, que si Cayo Seyo hubiese estipulado de sus deudores intereses, debían pagarse á la República solamente los que regularmente suelen exigirse de ellos, aunque todos los créditos sean cobrables.

§ 1.—¿Qué, si un esclavo público adquirió para la República una obligación de intereses? Es justo que aun cuando de derecho se deban los intereses á la República, se haga, sin embargo, por los créditos fallidos la compensación de los intereses mayores, si no estuviera dispuesta la República á aceptar el riesgo de todos los acreedores. Y casi lo mismo dice Marcelo respecto á los tutores.

12. EL MISMO; *Respuestas, libro IV.*—Seya recibió de Septicio dinero en mútuo; y en cuanto á los intereses se convino, que si los intereses antes fijados no se pagasen en su día respectivo, ó después de tres meses, quedaria entonces obligada Seya á mayores intereses, y en lo sucesivo se observaría esta condición respecto á cada pensión, si no se pagasen los intereses con la condición establecida, hasta que se pagase toda la cantidad debida por esta razón; pregunto, estas palabras: «y en lo sucesivo se observaría esta condición respecto á cada pensión, si no se pagasen los intereses con la condición establecida», ¿se referirán acaso á que, aun cuando tal vez se haya incurrido en la primera estipulación, no pueda, sin embargo, ser demandada por mayor cantidad de intereses, que por razón de aquella pensión que pasó del día prefijado? Paulo respondió, que la estipulación, que se añadió respecto al pago de mayores intereses, comprende muchas condiciones, esto es, que respecto á cada una de las pensiones se atendería á la condición de los intereses reducidos no pagados á su tiempo; y que por lo tanto se puede evitar la pena de las siguientes pensiones.

13. SCAEVOLA; *Respuestas, libro I.*—Uno que prometió intereses del seis por ciento, los pagó menores durante muchos años; el heredero del acreedor pidió los del seis, no habiendo consistido en el deudor pagar otros menores; pregunto, ¿obstará la excepción de dolo ó la del pacto? Respondi, que si en la prestación durante tanto tiempo de los intereses acostumbrados no consistió la mora en el deudor, podía, según lo que se proponía, obstar la excepción.

§ 1. Se preguntó, ¿por la acción de gestión de negocios ó por la de mandato deberá uno pagar intereses por el dinero ocioso, cuando el dueño no dió dinero alguno á interés? Respondió, que si hu-

(1) si, inserta Hal.

(2) Taur.; vitiosa, el código Fl., Br.

(3) depositam, Hal.

habuisset, idque ex consuetudine mandantis fecisset, non debere quidquam usurarum nomine praestare.

14. PAULUS libro XIV. *Responsorum*.—Respondit Paulus, moram in solvendo fideicommisso factam (1), partus quoque ancillarum restituendos.

§ 1.—Heres rogatus erat, post mortem suam sine reditu hereditatem restituere; quaesitum est, an partus ancillarum etiam vivo herede nati restituendi essent propter verba testamenti, quibus de reditu solo deducendo testator sensit? Paulus respondit, ante diem fideicommissi cedentem partus ancillarum editos fideicommisso non contineri. Neratius libro primo ita refert, eum, qui similiter rogatus esset, ut mulierem restitueret, partum eius restituere cogendum non esse, nisi tunc editus esset, quum in fideicommisso restituendo moram fecisset; neque interesse existimo, an ancilla specialiter, an hereditas in fideicommisso sit.

15. IDEM libro XVI. *Responsorum respondit*.—Neque eorum fructuum, qui post litem contestatam officio iudicis restituendi sunt, usuras praestari oportere, neque eorum, qui prius percepti quasi malae fidei possessori condicuntur.

16. IDEM libro I. *Decretorum*.—Liberalitatis in Republicam factae usurae non exiguntur.

§ 1.—Quum usurae pretii fundi ab eo, qui a fisco emerat, peterentur, et emtor negaret traditam sibi possessionem, Imperator decrevit, iniquum esse, usuras ab eo exigi, qui fructus non percepisset.

17. IDEM libro *singulari de Usuris*.—Quum quidam cavisset, se quotannis quincunces usuras praestitutum, et, si quo anno non solvisset, tunc totius pecuniae ex die, qua mutuatus est, semisses soluturum, et redditus per aliquot annos usuris mox stipulatio commissa esset, Divus Marcus Fortunato ita rescripsit: «Praesidem provinciae adi, qui stipulationem, de cuius iniquitate questus es, ad modum iustae exactionis rediget». Haec constitutio ad finitum (2) modum excedit. Quid ergo? Sic temperanda res est, ut in futurum duntaxat ex die cessationis crescat usura.

§ 1.—Divus Pius ita rescripsit: «Parum iuste praeteritas usuras petis, quas omisisse te longi temporis intervallum indicat, qui eas a debitore tuo, ut gratior apud eum videlicet esses, petendas non putasti».

§ 2.—In tacito fideicommisso omne emolumentum heredi auferendum et fisco praestandum Divus Pius rescripsit; ergo et usurarum emolumentum aufertur heredi.

biese tenido depositado este dinero, y hubiese hecho esto conforme á la costumbre del mandante, no debía pagar cosa alguna por razón de intereses.

14. PAULO; *Respuestas, libro XIV*.—Paulo respondió, que habiéndose incurrido en mora al pagarse un fideicomiso, se han de restituir también los partos de las esclavas.

§ 1.—Se había rogado al heredero, que después de su muerte restituyese la herencia sin los réditos; se preguntó, ¿se habrían de restituir los partos de las esclavas, nacidos viviendo todavía el heredero, conforme á las palabras del testamento, con las que el testador entendió que solo se habían de deducir los réditos? Paulo respondió, que los partos nacidos de las esclavas antes de llegar el día del fideicomiso no se comprenden en el fideicomiso. Dice Neracio en el libro primero, que aquel á quien de semejante manera se le hubiese rogado, que restituyese una esclava, no ha de ser obligado á restituir el parto de esta, sino si hubiese sido dado á luz cuando hubiese incurrido en mora en la restitución del fideicomiso; y no creo que importe que en el fideicomiso se comprenda especialmente la esclava, ó la herencia.

15. EL MISMO *respondió; Respuestas, libro XVI*.—No deben pagarse intereses ni de los frutos que por ministerio del juez se han de restituir después de contestada la demanda, ni tampoco de los que percibidos antes, son reclamados por la condición como á poseedor de mala fé.

16. EL MISMO; *Decretos, libro I*.—No se exigen intereses de liberalidad hecha á la República.

§ 1.—Cuando se pidiesen los intereses del precio de un fundo á aquel que lo había comprado al fisco, y el comprador dijese que no le había sido entregada la posesión, decretó el Emperador, que era injusto que se exigieran intereses del que no hubiese percibido los frutos.

17. EL MISMO; *De los Intereses, libro único*.—Habiendo dado una caución de que pagaría cada año el interés de cinco por ciento, y de que si algún año no lo hubiese pagado, pagaría entonces intereses del seis por ciento de toda la cantidad desde el día en que se le dió en mútuo, y habiéndose incurrido después en la estipulación, pagados durante algunos años los intereses, el Divino Marco respondió así por rescripto á Fortunato: «Dirigete al Presidente de la provincia, el cual reducirá al límite de la exacción justa la estipulación de cuya injusticia te quejaste». Esta constitución excede el límite fijado. ¿Qué se dirá, pues? Que la cosa se ha de moderar de manera, que para lo futuro crezca el interés solamente desde el día de la cesación del pago.

§ 1.—El Divino Pío respondió así por rescripto: «Con poca justicia pides los intereses atrasados, que un intervalo de largo tiempo indica que dejaste de reclamarlos tú, porque consideraste que no debías pedirlos de tu deudor, para serle, por ejemplo, mas grato».

§ 2.—Respondió por rescripto el Divino Pío, que en el fideicomiso tácito se ha de privar de todo emolumento al heredero, y se le ha entregar al fisco; luego también se priva al heredero del emolumento de los intereses.

(1) Paulus libro XIV. *Responsorum respondit*.—Mora—acta, Hal.

(2) Taur. según la escritura original; ad infinitum, según corrección del código Fl., Br.

§ 3.—Si pupillo non habenti tutorem fideicommissum solvi non potuit, non videri moram per heredem factam, Divus Pius rescripsit; ergo nec ei debetur, qui, quod Reipublicae causa abfuit, vel ex alia causa iusta impeditus, ex qua restitutio indulgetur, petere non potuit; quid enim potest imputari ei, qui solvere, etiamsi vellet, non potuit? Nec simile videri posse, quod placuit, minoribus etiam in his succurri, quae non acquisierunt; usurae enim non propter lucrum petentium, sed propter moram (1) solventium infliguntur.

§ 4.—Ex locato qui convenitur, nisi convenierit, ut tardius pecuniae illatae usuras deberet, non nisi ex mora usuras praestare debet.

§ 5.—Fiscus ex suis contractibus usuras non dat, sed ipse accipit, ut solet a foricariis, qui tardius pecuniam inferunt, item ex vectigalibus; quum autem in loco (2) privati successit, etiam dare solet.

§ 6.—Si debitores, qui minores semissibus praestabant usuras, fisci esse coeperunt, postquam ad fiscum transierunt, semisses cogendi sunt praestare.

§ 7.—Eos, qui ex administratione rerum civitatum conveniuntur, usuris obnoxios esse, satis notum (3) est. Idem observatur in operum curatoribus, si pecunia apud eos remansit. Sed in ea, quam redemptoribus commiserunt, etiamsi negligenter dederint, usura iis remittitur; haec autem ita sunt, si nulla fraus arguitur, alioquin etiam usurae applicabuntur.

§ 8.—Si dies non sit ab his, qui statuas vel imagines ponendas legaverunt, praefinitus, a Praeside tempus statuendum est; et nisi posuerint heredes, usuras Reipublicae usque ad tertiam centesimae pendent.

18. IDEM libro III. *Responsorum* (4).—Evictis agris si initio convenit, ut venditor pretium restitueret, usurae quoque post evictionem praestabuntur, quamvis emtor post dominii litem inchoatam fructus adversario restituit; nam incommodum medii temporis emtoris damnum est.

§ 1.—Post traditam possessionem defuncto venditore, cui successor incertus fuit, medii quoque temporis usurae pretii, quod in causa depositi non fuit, praestabuntur.

19. GAIUS libro VI. *ad legem* (5) XII. *tabularum*.—Videamus, an in omnibus rebus petitis in fructus quoque condemnetur (6) possessor; quid enim, si argentum, aut vestimentum aliamve similem rem, quid praeterea, si usumfructum, aut nudam proprietatem, quum alienus usufructus sit, petierit? Neque enim nudae proprietatis, quod ad proprietatis nomen attinet, fructus ullus intelligi potest, neque usufructus rursus fructus eleganter computabitur; quid igitur, si nuda proprietatis peti-

§ 3.—Si al pupilo no se le pudo pagar un fideicomiso por no tener tutor, respondió por rescripto el Divino Pio, que no se considera que por el heredero se incurrió en mora; luego tampoco se debe á aquel que por haber estado ausente por causa de la República, ó impedido por otra justa causa, por la que se concede la restitución, no pudo demandar; porque ¿qué puede imputarse á quien no pudo pagar, aunque quisiera? Y no puede considerarse semejante á esto lo que se determinó en cuanto á que se ampare á los menores también en las cosas que no adquirieron; porque los intereses se imponen no por lucro de los demandantes, sino por la mora de los que pagan.

§ 4.—El que es demandado por la acción de locación, si no se hubiere convenido que debería los intereses de la pensión pagada tardíamente, no debe pagar intereses sino por la mora.

§ 5.—El fisco no paga intereses por sus contratos, pero los cobra, como suele cobrarlos de los extractores de letrinas, que pagan tardíamente la pensión, y también de los tributarios; mas cuando ha sucedido en el lugar de un particular, suele pagarlos también.

§ 6.—Si los deudores que pagaban intereses menores del seis por ciento, comenzaron á serlo del fisco, han de ser obligados á pagar intereses del seis después que pasaron á ser deudores del fisco.

§ 7.—Es bien notorio, que los que son demandados por la administración de bienes de las ciudades, están obligados á los intereses. Lo mismo se observa respecto á los encargados de obras, si quedó dinero en su poder. Pero respecto al que confían á los contratistas, aunque lo hubieren dado con negligencia, se les remite el interés; mas esto es así, si no se prueba algún fraude, porque de otro modo también se aplicarán los intereses.

§ 8.—Si no se hubiera prefijado día por los que legaron la colocación de estatuas ó de imágenes, se ha de señalar término por el Presidente; y si no las colocaren los herederos, pagan á la República intereses hasta del tres por ciento.

18. EL MISMO; *Respuestas, libro III*.—Hecha la evicción de unos campos, si desde un principio se convino que el vendedor restituyera el precio, después de la evicción se pagarán también los intereses, aunque el comprador haya restituido al adversario los frutos después de incoado el litigio sobre el dominio; porque el quebranto del tiempo intermedio es en daño del comprador.

§ 1.—Muerto el vendedor, cuyo sucesor fué incierto, después de entregada la posesión, se pagarán también respecto al tiempo intermedio los intereses del precio, que no estuvo depositado.

19. GAYO; *Comentarios á la ley de las Doce Tablas, libro VI*.—Veamos si respecto á todas las cosas pedidas será condenado el poseedor también en los frutos; porque, ¿qué se dirá si hubiere pedido plata, ó un vestido, ú otra cosa semejante, y qué también, si el usufructo, ó la nuda propiedad, cuando sea de otro el usufructo? Porque ni puede entenderse que haya fruto alguno de la nuda propiedad, por lo que atañe á la denominación de propiedad, ni á su vez se computará adecuadamente el fruto

(1) non, insertan Hal. Vulg.

(2) locum, Hal. Vulg.

(3) Taur.; non (en lugar de notum), el código Fl., Br.

(4) XXXIV. ad edictum, Hal.; véanse los Fragmentos Vat. §. 17.

(5) leges, Hal.

(6) Vulg.; condemnatur, el código Fl.

ta sit? Ex quo perdiderit fructuarius usumfructum, aestimabuntur in petitione fructus. Item si ususfructus petitus sit, Proculus ait, in fructus perceptos condemnari. Praeterea Gallus Aelius putat, si vestimenta aut scyphus petita sint, in fructu haec numeranda esse, quod locata ea re mercedis nomine capi potuerit (1).

§ 1.—Iter quoque et actus si petitus sit, vix est, ut fructus ulli possint aestimari, nisi si quis commodum in fructibus numeraret, quod habiturus esset petitor, si statim eo tempore, quo petiisset, ire agere non prohiberetur; quod admittendum est.

20. PAULUS libro XII. (2) ad Sabinum.—Usuras illicitas sorti mixtas ipsas tantum non deberi constat, ceterum sortem non vitare.

21. ULPIANUS libro XXXIV. (3) ad Edictum.—Sciendum est, non omne, quod differendi causa optima ratione fiat, morae adnumerandum; quid enim, si amicos adhibendos debitor requirat, vel expediendi debiti, vel fideiussoribus rogandis, vel exceptio aliqua allegetur? Mora facta non videtur;

22. PAULUS libro XXXVII. (4) ad Edictum.—si modo id ipsum non fraudandi causa simuletur.

23. ULPIANUS libro XXXIV. (5) ad Edictum.—Sed et si Reipublicae causa abesse subito coactus sit, ut defensionem sui mandare non possit, moram facere non videbitur, sive in vinculis hostiumve potestate esse coeperit.

§ 1.—Aliquando etiam in re moram esse decerni solet, si forte non extat, qui conveniatur.

24. PAULUS libro XXXVII. (6) ad Edictum.—Si quis solutioni quidem moram fecit, iudicium autem accipere paratus fuit, non videtur fecisse moram, utique si iuste ad iudicium provocavit.

§ 1.—Quum reus moram facit, et fideiussor tenetur.

§ 2.—Mora videtur creditori fieri, sive ipsi, sive ei, cui mandaverat, sive ei, qui negotia eius gerebat, mora facta sit; nec hoc casu per liberam personam acquiri videtur, sed officium impleri, sicuti quum quis furtum mihi facientem deprehendit, negotium meum agens manifesti furti actionem mihi parat. Item quum procurator interpellaverit promissorem hominis, perpetuam facit stipulationem (7).

25. IULIANUS libro VII. Digestorum.—Qui

del usufructo; luego ¿qué se dirá, si se hubiera pédido la nuda propiedad? Los frutos se estimarán en la petición desde el día en que el usufructuario hubiere perdido el usufructo. Asimismo, si se hubiera pédido el usufructo, dice Próculo, que es condenado en los frutos percibidos. Además de esto, opina Gallo Elio, que si se hubieren pédido vestidos ó una taza, debe contarse como fruto lo que hubiere podido obtenerse á título de pensión, si se hubieran arrendado estas cosas.

§ 1.—Aun también si se hubiera pédido una servidumbre de paso y de conducción, difícil es que se puedan estimar algunos frutos, á no ser que alguien cuente como frutos la comodidad que el demandante habría de haber tenido, si desde luego en el momento en que la hubiese pédido, no se le hubiere negado la servidumbre de paso y de conducción; lo que se ha de admitir.

20. PAULO; Comentaríos á Sabino, libro XII.—Es sabido, que solamente no se deben los mismos intereses ilícitos mezclados con el capital, pero que no vician el capital.

21. ULPIANO; Comentaríos al Edicto, libro XXXIV.—Se ha de saber, que no se ha de contar como mora, todo lo que se hace con justísima razón para diferir; porque, ¿qué se dirá si el deudor requiriere que intervengan amigos, ó para pagar la deuda, ó para rogar á fiadores, ó se alegara alguna excepción? No se considera haberse causado mora;

22. PAULO; Comentaríos al Edicto, libro XXXVII.—si no obstante no se simulara esto mismo para defraudar.

23. ULPIANO; Comentaríos al Edicto, libro XXXIV.—Pero también si de improviso hubiera sido obligado á ausentarse por causa de la República, de suerte, que no pueda encomendar su propia defensa, no se considerará que incurre en mora, ó si hubiere comenzado á estar en prisión, ó en poder de los enemigos.

§ 1.—Algunas veces también se suele decidir que se está en mora por la cosa, si acaso no hubiera quien fuera demandado.

24. PAULO; Comentaríos al Edicto, libro XXXVII.—Si alguno incurrió ciertamente en mora para el pago, pero estuvo pronto á aceptar el juicio, no se considera que incurrió en mora, á la verdad, si con justicia apeló al juicio.

§ 1.—Cuando el deudor incurre en mora, se obliga también el fiador.

§ 2.—Se considera que se causa mora al acreedor, ya si se hubiera causado la mora á él mismo, ya si á aquel á quien había dado mandato, ya si al que era gestor de sus negocios; y no se considera que en este caso se adquiere por medio de una persona libre, sino que se cumple un cargo, así como cuando alguno coge al que me hacía un hurto, me procura, siendo gestor de un negocio mio, la acción de hurto manifesto. Asimismo, cuando el procurador haya interpelado al prometedor de un esclavo, hace perpétua la estipulación.

• 25. JULIANO; Digesto, libro VII.—El que sabe

(1) potuerint, Vulg.
(2) XXII., Hal.
(3) XXXIII., Hal.
(4) XXXIV., Hal.

(5) XXXIII., Hal.
(6) Véase la nota 4.
(7) et si mortuus sit homo promissus, adiciona Vulg.

scit, fundum sibi cum alio communem esse, fructus, quos ex eo perceperit, invito vel ignorante socio non maiore ex parte suos facit, quam ex qua dominus praedii est. Nec refert, ipse, an socius, an uterque eos severit, quia omnis fructus non iure seminis, sed iure soli percipitur; et quemadmodum si totum fundum alienum quis sciens possideat, nulla ex parte fructus suos faciet, quoquo modo sati fuerint, ita qui communem fundum possidet, non faciet suos fructus pro ea parte, qua fundus ad socium eius pertinebit.

§ 1.—In alieno fundo, quem Titius bona fide mercatus fuerat, frumentum sevi; an Titius bonae fidei emtor perceptus fructus suos faciat? Respondi, quod (ad) fructus, qui ex fundo percipiuntur, intelligi debet, propius ea (1) accedere, quae servi operis suis acquirunt, quoniam in percipiendis fructibus magis corporis ius, ex quo percipiuntur, quam seminis, ex quo oriuntur, adspicitur; et ideo nemo unquam dubitavit, quin, si in meo fundo frumentum tuum severim (2), segetes et quod ex messibus collectum fuerit, meum fieret. Porro bonae fidei possessor in percipiendis fructibus id iuris habet, quod dominis praediorum tributum est. Praeterea quum ad fructuarium pertineant fructus a quolibet sati, quanto magis hoc in bonae fidei possessoribus recipiendum est, qui plus iuris in percipiendis fructibus habent? Quum fructuarii quidem non fiant, antequam ab eo percipiantur, ad bonae fidei autem possessorem pertineant, quoquo modo a solo separati fuerint, sicut eius, qui vectigalem fundum habet, fructus fiunt, simul atque solo separati sunt.

§ 2.—Bonae fidei emtor sevit, et antequam fructus perciperet, cognovit, fundum alienum esse; an perceptione fructus suos faciat, quaeritur. Respondi, bonae fidei emtor, quod ad percipiendos fructus, intelligi debet, quamdiu evictus fundus non fuerit; nam et servus alienus, quem bona fide emero, tamdiu mihi ex re mea, vel ex operis suis acquirat, quamdiu a me evictus non fuerit.

26. IDEM libro VI. ex Minicio (3).—Venationem fructus fundi negavit esse, nisi fructus fundi ex venatione constet.

27. AFRICANUS libro VIII. Quaestionum.—Quum patrifamilias mora facta sit, iam in herede eius non quaeritur mora; nam tunc heredi proximo hereditario iure ea competet, ideoque ad ceteros quoque deinceps transmittitur.

28. GAIUS libro II. Rerum quotidianarum sive Aureorum (4).—In pecudum fructu etiam foetus est, sicut lac, et pilus, et lana. Itaque agni, et hoedi, et vituli (5) statim pleno iure sunt bonae fidei possessoris et fructuarii.

que tiene un fundo en común con otro, no hace suyos los frutos, que de él hubiere percibido, contra la voluntad de su socio ó ignorándolo este, en una parte mayor que aquella en que es dueño del predio. Y no importa que él mismo, ó su socio, ó ambos, los hayan sembrado, porque todo fruto se percibe no por derecho de la semilla, sino por derecho del suelo; y así como si alguno poseyera á sabiendas todo un fundo ajeno, no hará suyos los frutos en ninguna porción, de cualquier modo que hubieren sido sembrados, así el que posee un fundo en común, no hará suyos los frutos en aquella parte en que el fundo perteneciere á su socio.

§ 1.—Sembré trigo en un fundo ajeno, que Ticio había comprado de buena fé; ¿Ticio, comprador de buena fé, hará suyos los frutos percibidos? Respondí, que en cuanto á los frutos de un fundo se perciben, debe entenderse que se asemejan más á las cosas que los esclavos adquieren con su trabajo, porque en la percepción de frutos se considera más bien el derecho del cuerpo de que se perciben, que no el de la semilla de que nacen; y por esto jamás ha dudado nadie, que si yo hubiere sembrado trigo tuyo en un fundo mío, se hicieran mías las mieses y lo que de las mieses se hubiere recogido. Y á la verdad, el poseedor de buena fé tiene en cuanto á la percepción de los frutos el derecho que está concedido á los dueños de los predios. Además de esto, perteneciendo al usufructuario los frutos sembrados por cualquiera, ¿con cuánta más razón se ha de admitir esto respecto á los poseedores de buena fé, que tienen más derecho á la percepción de los frutos? No haciéndose ciertamente del usufructuario antes que por él sean percibidos, pertenecen no obstante al poseedor de buena fé, de cualquier modo que hayan sido separados del suelo, así como los frutos se hacen del que tiene un fundo tributario, tan pronto como fueron separados del suelo.

§ 2.—Un comprador de buena fé sembró, y antes que percibiese los frutos supo que el fundo era de otro; se pregunta, si por la percepción hará suyos los frutos. Respondí, que debe entenderse comprador de buena fé, en cuanto á la percepción de los frutos, mientras no se hubiere hecho evicción del fundo; porque también un esclavo ajeno, que de buena fé hubiere yo comprado, adquirirá para mí en virtud de cosa mía, ó con su trabajo, mientras tanto que no se me hubiere hecho su evicción.

26. EL MISMO; *Doctrina de Minicio, libro VI.*—Dijo que la caza no es fruto de un fundo, á no ser que el fruto del fundo consista en la caza.

27. AFRICANO; *Cuestiones, libro VIII.*—Cuando se haya causado la mora á un padre de familia, no se busca ya la mora en su heredero; porque entonces por derecho hereditario competirá aquella al próximo heredero, y por ello se transmite también á los demás sucesivamente.

28. GAYO; *Diario, libro II.*—En el fruto de los ganados se comprenden también los fetos, así como la leche, el pelo, y la lana. Y así, los corderos, los cabritos, y los terneros se hacen inmediatamente de pleno derecho del poseedor de buena fé, y del usufructuario.

(1) eos iis (en lugar de ea), Hal.

(2) severis, Hal. Vulg.

(3) Minutio, Hal.

(4) sive Aureorum, omitelas Hal.

(5) et suculi, insertan otros en Hal.

§ 1.—Partus vero ancillae in fructu non est, itaque ad dominum proprietatis pertinet; absurdum enim videbatur, hominem in fructu esse, quum omnes fructus rerum natura hominum gratia comparaverit.

29. MARCIANUS libro XIV. *Institutionum*.—Placuit, sive supra statutum modum quis usuras stipulatus fuerit, sive usurarum usuras, quod illicite adiectum est, pro non adiecto haberi, et licitas peti posse.

30. PAULUS libro singulari *Regularum* (1).—Etiam ex nudo pacto debentur civitatibus usurae creditorum ab iis pecuniarum.

31. ULPIANUS libro I. *Responsorum*.—Quod in stipulatione sic adiectum est: «et usuras, si quae competierint», nullius esse momenti, si modus certus non adiciatur.

32. MARCIANUS libro IV. *Regularum* (2).—Mora fieri intelligitur non ex re, sed ex persona, id est, si interpellatus opportuno loco non solverit; quod apud iudicem examinabitur. Nam, ut et Pomponius libro duodecimo *Epistolarum* scripsit, difficilis est huius rei definitio. Divus quoque Pius Tullio Balbo rescripsit, an mora facta intelligatur, neque Constitutione ulla, neque iuris auctorum quaestione decidi posse, quum sit magis facti, quam iuris.

§ 1.—Et non sufficit ad probationem morae, si servo debitoris absentis denuntiatum est a creditore procuratoreve eius, quum, etiamsi ipsi, inquit, domino denuntiatum est, ceterum (3) postea, quum is suis potestatem faceret, omissa esset repetendi debiti instantia, non protinus per debitorem mora facta intelligitur.

§ 2.—In bonae fidei contractibus ex mora usurae debentur.

§ 3.—Quid ergo, si et filiusfamilias, et pater ex persona eius teneatur, sive iussu eius contractum est, sive in rem versum est patris, vel in peculium, cuius persona circa moram spectabitur? Et si quidem pater duntaxat convenietur ex mora sua, non tenetur, in filium tamen dabitur actio in hoc, ut, quod minus a patre actor consecutus est, filius praestet; quodsi filius moram fecerit, tunc actor vel cum ipso in solidum, vel cum patre duntaxat de peculio (4) habebit.

§ 4.—Sed si duo rei promittendi sint, alterius mora alteri non nocet.

§ 5.—Item si fideiussor solus moram fecerit, non tenetur, sicuti si Stichum promissum occiderit; sed utilis actio in hunc dabitur.

33. ULPIANUS libro singulari *de Officio Curatoris Reipublicae*.—Si bene collocatae sunt pecuniae publicae, in sortem inquietari debitores non debent, et maxime si parient usuras; si non pa-

§ 1.—Mas el parto de una esclava no se considera como fruto, y así, pertenece al dueño de la propiedad; porque parecía absurdo que el hombre fuese reputado por fruto, habiendo producido la naturaleza todos los frutos de las cosas en obsequio de los hombres.

29. MARCIANO; *Instituta*, libro XIV.—Se determinó, que si alguno hubiere estipulado ó intereses sobre la tasa establecida, ó intereses de los intereses, se tenga por no expresado lo que ilícitamente se expresó, y que se puedan pedir los licitos.

30. PAULO; *Reglas*, libro único.—También en virtud de nudo pacto se deben á las ciudades intereses de las cantidades prestadas por ellas.

31. ULPIANO; *Respuestas*, libro I.—Esto que en una estipulación se expresó así: «y los intereses, si algunos hubieren correspondido», es de ningún valor, si no se añadiera una cuantía cierta.

32. MARCIANO; *Reglas*, libro IV.—Se entiende que se causa la mora no por la cosa, sino por la persona, esto es, si el demandado no hubiere pagado en lugar oportuno; lo que se examinará ante el juez. Porque, como escribió también Pomponio en el libro duodécimo de las *Epistolas*, es difícil la definición de este particular. También el Divino Pio respondió por rescripto á Tullio Balbo, que no puede decidirse ni por Constitución alguna, ni por cuestión de los autores de derecho, si se entiende causada la mora, como quiera que sea cuestión más bien de hecho, que de derecho.

§ 1.—Y no basta para la prueba de la mora, si por el acreedor ó por su procurador se hizo la denuncia á un esclavo del deudor ausente, porque, aun cuando al mismo señor, dice, se haya hecho la denuncia, si, no obstante, cuando este hiciera su comparecencia, se hubiese omitido la instancia de reclamación de la deuda, no se entiende causada inmediatamente la mora por el deudor.

§ 2.—En los contratos de buena fe se deben intereses por la mora.

§ 3.—¿Qué se dirá, pues, si se obligase el hijo de familia, y el padre por la persona de él, ó si se contrató por mandato suyo, ó si la cosa se convirtió en provecho del padre, ó en el del peculio, qué persona será la considerada respecto á la mora? Y si, á la verdad, solamente el padre fuere demandado por su propia mora, no está obligado, pero se dará contra el hijo acción para esto, para que lo que del padre consiguió de menos el actor, lo pague el hijo; pero si el hijo hubiere causado la mora, entonces el actor tendrá acción ó contra él mismo por la totalidad, ó contra el padre solamente en cuanto al peculio.

§ 4.—Pero si fueran dos los que prometieron, la mora del uno no perjudica al otro.

§ 5.—Asimismo, si solo el fiador hubiere incurrido en mora, no se obliga, como si hubiere matado á Stico, esclavo prometido; pero se dará contra él la acción útil.

33. ULPIANO; *Del cargo de Curador de la República*, libro único.—Si están bien colocados los caudales públicos, los deudores no deben ser molestados por el capital, y principalmente si produ-

(1) libro III. *responsorum*, Hal.

(2) Papinianus libro IV. *responsorum*, Hal.

(3) si, inserta la *Vulg.*

(4) actionem, insertan Hal. *Vulg.*

rient, prospicere Reipublicae securitati debet Praeses provinciae, dummodo non acerbum se exactorem, nec contumeliosum praebat, sed moderatum, et cum efficacia benignum, et cum instantia humanum; nam inter insolentiam incuriosam (1) et diligentiam non ambitiosam multum interest.

§ 1.—Praeterea prospicere debet, ne pecuniae publicae credantur sine pignoribus idoneis vel hypothecis.

34. IDEM libro XV. (2) ad Edictum.—Usurae vicem fructuum obtinent, et merito non debent a fructibus separari; et ita in legatis et fideicommissis, et in tutelae actione, et in ceteris iudiciis bonae fidei servatur. Hoc idem igitur in ceteris obventionibus dicemus.

35. PAULUS libro LVII. (3) ad Edictum.—Lite contestata usurae currunt.

36. ULPIANUS libro LXI. (4) ad Edictum.—Praediorum urbanorum pensiones pro fructibus accipiuntur.

37. IDEM libro X. (5) ad Edictum.—Et in contraria negotiorum gestorum actione usurae veniunt, si mutuatus sum pecuniam, ut creditorem tuum absolvam, quia aut in possessionem mittendus erat bonorum tuorum, aut pignora venditurus. Quid, si domi habens propter eandem causam solvi? Puto verum, si liberavi ex magno incommodo, debere dici usuras venire, eas autem, quae in regione frequentantur, ut est in bonae fidei iudiciis constitutum; sed si mutuatus dedi, hae venient usurae, quas ipse pendo, utique, si plus tibi praestarem commodi, quam usurae istae colligunt.

38. PAULUS libro VI. (6) ad Plautium.—Videamus, generali (7) quando in actione, quae est in personam, etiam fructus veniant?

§ 1.—Et quidem si fundus ob rem datus sit, veluti dotis causa, et renuntiata affinitas, fructus quoque restituendi sunt, utique hi, qui percepti sunt eo tempore, quo sperabatur affinitas; sed et posteriores, si in re mora fuit, ut ab illo, qui reddere debeat, omnimodo restituendi sunt. Sed et si per mulierem stetit, quominus nuptiae contrahantur, magis est, ut debeat fructus recipere. Ratio autem haec est, quod, si sponsus non conveniebatur restituere fructus, licuerat ei negligere fundum.

§ 2.—Item si indebitum fundum (8) solvi, et repeto, fructus quoque repetere debeo.

§ 3.—Idemque est, si mortis causa fundus sit donatus, et revaluerit, qui donavit, atque ita conditio nascatur.

§ 4.—In Faviana quoque actione, et Pauliana, per quam quae in fraudem creditorum alienata

jeren intereses; si no los produjeran, debe el Presidente de la provincia mirar por la seguridad de la República, con tal que no se muestre cobrador duro, ni injurioso, sino moderado, y benigno con eficacia, y humano con diligencia; porque hay mucha diferencia entre la insolencia descuidada, y la diligencia no importuna.

§ 1.—Además debe cuidar de que no se presten los caudales públicos sin prendas ó hipotecas suficientes.

34. EL MISMO; Comentarios al Edicto, libro XV.—Los intereses tienen la consideración de frutos, y con razón no deben separarse de los frutos; y así se observa en los legados y fideicomisos, y en la acción de tutela, y en los demás juicios de buena fé. Esto mismo diremos, pues, en cuanto á las demás obvenciones.

35. PAULO; Comentarios al Edicto, libro LVII.—Contestada la demanda, corren los intereses.

36. ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro LXI.—Las pensiones de los predios urbanos son consideradas como frutos.

37. EL MISMO; Comentarios al Edicto, libro X.—También vienen comprendidos los intereses en la acción contraria de gestión de negocios, si recibí dinero en mútuo para pagar yo á un acreedor tuyo, porque ó habia de ser puesto en posesión de tus bienes, ó habia de vender las prendas. ¿Qué se dirá, si teniendo yo en casa, pagué por la misma causa? Considero verdadero, que si te libré de un grave perjuicio, debe decirse que se comprenden los intereses, pero aquellos que son frecuentes en la comarca, como está establecido respecto á los juicios de buena fé; pero si pagué habiendo tomado dinero en mútuo, se comprenderán los intereses que yo mismo pago, pero ciertamente, si yo te hubiere procurado un beneficio mayor que lo que importan estos intereses.

38. PAULO; Comentarios á Plaucio, libro VI.—Veamos cuándo se comprenderán también los frutos en la acción general, que es personal.

§ 1.—Y ciertamente, si un fundo se hubiere dado por alguna cosa, por ejemplo, por causa de dote, y se hubiere renunciado á la afinidad, se han de restituir también los frutos, pero solamente aquellos que fueron percibidos al tiempo en que se esperaba la afinidad; pero también se han de restituir de todos modos los posteriores, si respecto de la cosa se incurrió en mora por aquel que debiera devolverla. Mas también si consistió en la mujer, que no se celebren las nupcias, es más cierto que deba recibir los frutos. Y la razón de esto es, que si el esposo no era demandado para restituir los frutos, le habia sido lícito descuidar el fundo.

§ 2.—Asimismo, si pagué un fundo no debido, y reclamo, debo reclamar también los frutos.

§ 3.—Y lo mismo es, si el fundo hubiera sido donado por causa de muerte, y hubiere convalidado el que lo donó, y de este modo naciera la condición.

§ 4.—También en la acción Faviana, y en la Pauliana, por la cual se revocan las enajenacio-

(1) iniuriosam, Hal.

(2) XI., Hal.

(3) VII., Hal.

(4) I., Hal.

(5) XI., Hal.

(6) V., Hal.

(7) generatim, Hal.; generaliter, Vulg.

(8) fundum, omitela Hal.

sunt, revocantur, fructus quoque restituuntur; nam Praetor id agit, ut perinde sint omnia, atque si nihil alienatum esset; quod non est iniquum, nam et verbum «restituas», quod in hac re Praetor dixit, plenam habet significationem, ut fructus quoque restituantur.

§ 5.—Et ideo, quum restitui Praetor vult, veluti in interdicto Unde vi, etiam fructus sunt restituendi.

§ 6.—Item si vi, metusve causa rem tradam, non aliter mihi restituuisse videtur, quam si fructus mihi restituat, nec mora mea mihi aliquid aufert.

§ 7.—Si actionem habeam ad id consequendum, quod meum non fuit, veluti ex stipulatu, fructus non consequar, etiamsi mora facta sit. Quodsi acceptum est iudicium, tunc Sabinus et Cassius ex aequitate fructus quoque post acceptum iudicium praestandos putant, ut causa restituatur (1); quod puto recte dici.

§ 8.—Ex causa etiam emtionis fructus restituendi sunt.

§ 9.—Sed in societatibus fructus communicandi sunt.

§ 10.—Si possessionem naturalem revocem, proprietatis mea manet; videamus de fructibus. Et quidem in deposito et commodato fructus quoque praestandi sunt, sicut diximus.

§ 11.—In interdicto quoque Quod vi aut clam magis est, ut omnis causa et fructus restituantur.

§ 12.—Ante matrimonium quoque fructus percepti dotis fiunt, et cum ea (2) restituuntur.

§ 13.—Eadem ratio est in fructibus praediorum urbanorum.

§ 14.—Item, si dividere fundum tecum velim, tu nolis, et colam, an fructus dividi debeant post deductionem impensarum? Et puto dividendos.

§ 15.—In ceteris quoque bonae fidei iudiciis fructus omnimodo praestantur.

§ 16.—Si dos praelegata fuerit, ante nuptias percepti fructus in causa legati veniunt.

39. MODESTINUS libro IX. (3) *Differentiarum*.—Equis per fideicommissum legatis post moram heredis foetus quoque debentur; equitio autem legato, etiam si mora non intercedat, incremento gregis foetus accedunt.

40. IDEM libro IV. *Regularum*.—In eum diem, quo creditor pignora distraxit, recte usurae fiet reputatio (4).

41. IDEM libro III. (5) *Responsorum*.—Tutor condemnatus per appellationem traxerat executionem (6) sententiae; Herennius Modestinus respondit, eum, qui de appellatione cognovit, potuisse, si frustratoriam morandi causa appellationem interpositam animadverteret, etiam de usuris medii temporis eum condemnare.

nes que se hicieron en fraude de los acreedores, se restituyen igualmente los frutos; porque el Pretor hace esto, para que todo quede lo mismo que si nada hubiese sido «najenado»; lo que no es injusto, porque también la palabra «restituvas», que el Pretor dijo en este caso, tiene plena significación, para que también se restituyan los frutos.

§ 5.—Y por lo tanto, cuando el Pretor quiere que se restituya, como en el interdicto *Unde vi*, se han de restituir también los frutos.

§ 6.—Asimismo, si por la fuerza, ó por causa de miedo entregara yo una cosa, no se considera que se me restituyó de otro modo que si se me restituyeran los frutos, y mi morosidad no me priva de cosa alguna.

§ 7.—Si yo tuviera acción para conseguir lo que no fué mio, por ejemplo, en virtud de lo estipulado, no conseguiré los frutos, aunque se haya causado mora. Pero si se aceptó el juicio, en este caso opinan Sabino y Cassio, que por equidad se han de entregar también los frutos después de aceptado el juicio, para que se restituya la causa; lo que creo que se dice con razón.

§ 8.—También se han de restituir los frutos por causa de compra.

§ 9.—Pero en las sociedades se han de hacer comunes los frutos.

§ 10.—Si yo revocara la posesión natural, permanece mía la propiedad; veamos en cuanto á los frutos. Y á la verdad, en el depósito y en el comodato se han de entregar también los frutos, según dijimos.

§ 11.—Es más cierto que también en el interdicto, de lo que por fuerza ó clandestinamente, se restituyan toda causa y los frutos.

§ 12.—También los frutos percibidos antes del matrimonio se hacen de la dote, y son restituidos con ella.

§ 13.—La misma razón hay respecto á los frutos de los predios urbanos.

§ 14.—Asimismo, si yo quisiera dividir contigo un fundo, y tu no quisieras, y yo lo cultivara, ¿deberán dividirse los frutos después de deducidos los gastos? Y opino que se han de dividir.

§ 15.—También en los demás juicios de buena fé se entregan en todos los casos los frutos.

§ 16.—Si hubiera sido prelegada la dote, los frutos percibidos antes del matrimonio vienen comprendidos en la causa del legado.

39. MODESTINO; *Diferencias*, libro IX.—Legadas por fideicomiso unas yeguas, se deben también los fetos después de la mora del heredero; pero legada una yeguada, aunque no medie mora, los fetos ceden en aumento de la yeguada.

40. EL MISMO; *Reglas*, libro IV.—Con razón se hará el cómputo de los intereses hasta el día en que el acreedor vendió las prendas.

41. EL MISMO; *Respuestas*, libro III.—Un tutor que había sido condenado había retardado por medio de la apelación la ejecución de la sentencia; Herennio Modestino respondió, que el que conoció de la apelación pudo condenarle también en los intereses del tiempo intermedio, si reconociera que la apelación temeraria fué interpuesta para causar demora.

(1) fructus quosque restituendos putant, sed et ut causa post acceptum iudicium restituatur; *Hal.*

(2) eo, *Hal.*

(3) VIII., *Hal.*

(4) computatio, *Hal.*

(5) II., *Hal.*

(6) *Taur.*; excusationem, el código *Fl.*

§ 1.—Lucius Titius, quum centum et usuras aliquanti temporis deberet, minorem pecuniam, quam debebat, obsignavit; quaero, an Titius pecuniae, quam obsignavit, usuras praestare non debeat? Modestinus respondit, si non hac lege mutua pecunia data est, uti liceret et particulatim, quod acceptum est, exsolvere, non retardari totius debiti usurarum praestationem, si, quum creditor paratus esset totum suscipere, debitor, qui in exsolutione totius cessabat, solam partem deposuit.

§ 2.—Ab Aulo Agerio Caius Seius mutuum quandam quantitatem accepit hoc chirographo: «Ille scripsi, me (1) accepisse, et accepi ab illo mutuos et numeratos decem, quos ei reddam kalendis illis (2) proximis cum suis usuris placitis inter nos»; quaero, an ex eo instrumento usurae peti possint, et quae? Modestinus respondit, si non appareat, de quibus usuris conventio facta sit, peti eas non posse.

42. IDEM libro XI. *Responsorum*.—Herennius Modestinus respondit, fructus, qui post acquisitum ex causa fideicommissi dominium ex terra percipiuntur, ad fideicommissarium pertinere, licet maior pars anni ante diem fideicommissi cedentem praeteriisse dicatur.

43. IDEM libro XVIII. *Responsorum*.—Herennius Modestinus respondit, eius temporis, quod cessit, postquam fiscus debitum percepit, eum, qui mandatis a fisco actionibus experitur, usuras, quae in stipulatum deductae non sunt, petere posse (3).

44. IDEM libro X. *Pandectarum*.—Poenam pro usuris stipulari nemo supra modum usurarum licitum potest.

45. POMPONIUS libro XXII. (4) *ad Quintum Mucium*.—Fructus percipiendo uxor vel vir ex re donata suos facit, illos tamen, quos suis operis adquisierit, veluti serendo; nam si pomum decerpit, vel ex silva ceciderit (5), non fit eius, sicuti nec cuiuslibet bonae fidei possessoris, quia non ex facto eius is fructus nascitur.

46. ULPIANUS libro LXII. (6) *ad Edictum*.—Quod in fructus redigendos impensum est, non ambigitur ipsos fructus deminuere debere.

47. SCAEVOLA libro IX. (7) *Digestorum respondit*.—Paratum iudicium accipere, si ab adversario cessatum est, moram facere non videri.

48. IDEM libro XXII. *Digestorum*.—Maritus uxori suae usumfructum tertiae partis, et quum liberos habuisset, proprietatem legavit; eam uxorem heredes falsi testamenti et aliorum criminum accusaverunt, qua re impedita est legatorum petitio; interea et filius ei mulieri natus est, eoque

§ 1.—Lucio Ticio, debiendo ciento y los intereses de algún tiempo, depositó una cantidad menor que la que debía; pregunto, ¿acaso no deberá Lucio Ticio pagar los intereses del dinero, que depositó? Modestino respondió, que si el dinero no fué dado en mútuo con este pacto, que fuera lícito pagar también parcialmente lo que se recibió, no se suspende la prestación de los intereses de toda la deuda, si estando dispuesto el acreedor á recibir la totalidad, el deudor, que dejaba de hacer el pago de toda ella, depositó sólo una parte.

§ 2.—Cayo Seyo tomó de Aulo Agerio cierta cantidad en mútuo con este escrito: «Yo mismo escribí que yo había recibido, y yo recibí de él diez en mútuo y al contado, que le devolveré en las próximas Calendas con los intereses convenidos entre nosotros»; pregunto, ¿en virtud de este instrumento podrán pedirse intereses, y cuáles? Modestino respondió, que si no apareciera sobre qué intereses se haya hecho el convenio, no pueden pedirse estos.

42. EL MISMO; *Respuestas, libro XI*.—Herennio Modestino respondió, que los frutos que se perciben de la tierra después de adquirido el dominio por causa de fideicomiso, pertenecen al fideicomisario, aunque se diga que transcurrió la mayor parte del año antes que llegara el día del fideicomiso.

43. EL MISMO; *Respuestas, libro XVIII*.—Herennio Modestino respondió, que por aquel tiempo que transcurrió después que el fisco percibió una deuda, puede el que ejercita las acciones cedidas por el fisco reclamar los intereses, que no fueron comprendidos en la estipulación.

44. EL MISMO; *Pandectas, libro X*.—Nadie puede estipular en lugar de los intereses una pena, que sea superior á la cuantía lícita de los intereses.

45. POMPONIO; *Comentarios á Quinto Mucio, libro XXII*.—La mujer ó el marido hace suyos, al percibirlos, los frutos de la cosa donada, pero aquellos que hubiere adquirido con su trabajo, por ejemplo, sembrando; porque si hubiere arrancado una manzana, ó hubiere caído de la arboleda, no se hace suya, como tampoco de ningún poseedor de buena fé, porque este fruto no nace por hecho suyo.

46. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro LXII*.—No se duda que lo que se gastó en la recolección de los frutos debe disminuir los mismos frutos.

47. SCAEVOLA respondió; *Digesto, libro IX*.—El que está dispuesto á aceptar el juicio no parece que incurre en mora, si se dejó de instar por su adversario.

48. EL MISMO; *Digesto, libro XXII*.—Un marido legó á su mujer el usufructo de la tercera parte, y cuando hubiese tenido hijos, la propiedad; los herederos acusaron á esta mujer de haber falsificado el testamento y de otros crímenes, con lo que se impidió la petición de los legados; mientras tan-

(1) scripsit, se, Hal.

(2) Iulii, Hal.

(3) εἰς ἀναρτῶ σὶ, [abs te non peto], Bus.

(4) XII., Hal.

(5) Hal. Vulg.; cedit, según la escritura original del código Fl., Br.; caedit, Taur.

(6) XIV., Hal.

(7) V., Hal.

conditio legati extitit; quaesitum est, quum testamentum falsum non esse apparuerit (1), an fructus etiam mulieri praestari debeant? Respondit, praestandos.

49. IAVOLENUS libro III. (2) ex Posterioribus Labeonis.—Fructus rei est, vel pignori dare licere.

TIT. II

DE NAUTICO FOENORE

[Cf. Cod. IV. 33.]

1. MODESTINUS libro X. Pandectarum. (3)—Traiecticia ea pecunia est, quae trans mare vehitur; ceterum si eodem loci consumatur, non erit traiecticia. Sed videndum, an merces ex ea pecunia comparatae in ea causa habentur? Et interest, utrum etiam ipsae periculo creditoris navigent, tunc enim traiecticia pecunia fit.

2. POMPONIUS libro III. (4) ex Plautio.—Labeo ait, si nemo sit, qui a parte promissoris interpellari traiecticiae pecuniae possit, id ipsum testatione complecti debere, ut pro petitione id cederet.

3. MODESTINUS libro IV. Regularum.—In nautica pecunia ex ea die periculum spectat creditorem, ex quo navem navigare conveniat.

4. PAPINIANUS libro III. (5) Responsorum.—Nihil interest, traiecticia pecunia sine periculo creditoris accepta sit, an post diem praestitutum et conditionem impletam periculum esse creditoris desierit; utrobique igitur maius legitima usura foenus non debetur. Sed in priore quidem specie semper, in altera vero discusso periculo; nec pignora vel hypothecae titulo maioris usurae tenebuntur. (6)

§ 1.—Pro operis servi traiecticiae pecuniae gratia secuti, quod in singulos dies in stipulatum deductum est, ad finem centesimae (7), non ultra duplum (8) debetur. In stipulatione foeneris post diem periculi separatim interposita, quod in ea legitimae usurae deerit, per alteram stipulationem operarum (9) suppletur.

5. SCAEVOLA libro VI. (10) Responsorum.—Periculi pretium est, et si conditione, quamvis (11) poenali, non existente recepturus sis, quod dederis, et insuper aliquid praeter pecuniam, si modo in aleae speciem non cadat, veluti ea, ex quibus conditiones nasci solent, ut: «si manumittas, si non illud facias, si non convaleueris», et cetera. Nec dubitabis, si piscatori erogatur in apparatus plurimum pecuniae dederim, ut, si cepisset (12), redde-

to le nació también a la mujer un hijo, y con esto se cumplió la condición del legado; se preguntó, habiéndose visto que el testamento no era falso, ¿deberán entregarse también los frutos a la mujer? Respondió, que se le han de entregar.

49. JAVOLENO; *Doctrina de las Obras póstumas de Labeon, libro III.*—También es fruto de la cosa, que sea lícito darla en prenda.

TÍTULO II

DEL INTERÉS MARÍTIMO

[Véase Cód. IV. 33.]

1. MODESTINO; *Pandectas, libro X.*—Es dinero trayecticio el que se transporta á ultramar; pero si se consumiera en el mismo lugar, no será trayecticio. Pero se ha de ver, ¿se considerarán en la misma condición las mercancías compradas con este dinero? E importa saber, si también estas mismas se transportan en la nave á riesgo del acreedor, porque entonces el dinero se hace trayecticio.

2. POMPONIO; *Doctrina de Plaucio, libro III.*—Dice Labeon, que si no hubiere nadie que por parte del prometedor pueda ser interpelado por el dinero trayecticio, debe consignarse esto mismo en la atestación, para que esto se tenga como petición.

3. MODESTINO; *Reglas, libro IV.*—En el dinero marítimo el riesgo corresponde al acreedor desde el día en que se convenga que navegue la nave.

4. PAPINIANO; *Respuestas, libro III.*—Nada importa que el dinero trayecticio haya sido recibido sin riesgo del acreedor, ó que después del día prefijado y de cumplida la condición el riesgo hubiere dejado de ser del acreedor; pues en uno y otro caso no se deberá un interés mayor que el interés legal. Pero, la verdad, en el primer caso, siempre, mas en el segundo, pasado el peligro; y las prendas ó las hipotecas no estarán obligadas á título de mayor interés.

§ 1.—Lo que se consignó en la estipulación para cada día por el trabajo del esclavo, que acompañaba por causa del dinero trayecticio, se debe hasta el límite del uno por ciento mensual, y no por más del duplo. En la estipulación del interés formalizada separadamente después del día del riesgo, se suplirá por la otra estipulación de trabajos lo que en aquella faltare al interés legal.

5. SCAEVOLA; *Respuestas, libro VI.*—Es precio del riesgo, también si no cumpliéndose una condición, aunque penal, hubieras de recibir lo que hubieras dado, y todavía alguna cosa además del dinero, con tal que no caiga en otra especie de caso fortuito, como aquellas cosas de que suelen nacer las condiciones, por ejemplo, «si manumittieras, si no hicieras aquello, si yo no convaleciere», y otras. Y no lo dudarás, si yo hubiere dado

(1) *Taur. según corrección del código Fl.*; apparuerit, omitela la escritura original.

(2) IV., Hal.

(3) XI., πανδεκτων, Hal.

(4) IV., Hal.

(5) IV., Hal.

(6) tenebantur pro operis, omitelas la escritura original.

(7) centesimae, omitela Hal.

(8) centesimae inserta Hal.

(9) usurarum, Hal.

(10) III., Hal.

(11) quavis, Hal.

(12) Según nuestra corrección; coepisset, el código Fl.

ret; et athletae, unde se exhiberet exerceretque, ut, si vicisset, redderet.

§ 1.—In his autem omnibus et pactum sine stipulatione ad augendam obligationem prodest.

6. PAULUS libro XXV. *Quaestionum*.—Foenerator pecuniam usuris maritimis mutuam dando quasdam merces in nave pignori accepit; ex quibus si non potuisset totum debitum exsolvi, aliarum mercium aliis navibus impositarum, propriisque foeneratoribus obligatarum, si quid superfuisset, pignori accepit; quaesitum est, nave propria peremta, ex qua totum solvi potuit, an id damnum ad creditorem pertineat, intra praestitutos dies amissa nave, an ad ceterarum navium superfluum admitti possit? Respondi: alias quidem pignoris deminutio ad damnum debitoris, non etiam ad debitoris pertinet; sed quum traiecticia pecunia ita datur, ut non alias petiti eius creditori competat, quam si salva navis intra statuta tempora pervenerit, ipsius crediti obligatio non existente conditione defecisse videtur. Et ideo pignorum quoque persecutio peremta est, etiam eorum, quae non sunt amissa, si navis intra praestitutos dies periisset, et conditionem stipulationis defecisse (1) videri, ideoque sine causa de pignorum persecutione, quae in aliis navibus fuerunt, quaeri. Quando ergo ad illorum pignorum persecutionem creditor admitti potuerit? Scilicet tunc, quum conditio extiterit obligationis, et (2) alio casu pignorum amissum fuerit, vel vilius distractum, vel si navis postea perierit, quam dies praefinitus periculo exactus fuerit.

7. IDEM libro III. *ad Edictum*.—In quibusdam contractibus etiam usurae debentur, quemadmodum per stipulationem; nam si dedero decem traiecticia, ut salva nave sortem cum certis (3) usuris recipiam, dicendum est, posse me sortem cum usuris recipere.

8. ULPIANUS libro LXXVII. (4) *ad Edictum*.—Servius ait, pecuniae traiecticiae poenam peti non posse, si per creditorem stetisset, quominus eam intra certum tempus praestitutum accipiat.

9. LABEO libro V. *Pithanon* (5) *a Paulo epitomatorum*.—Si traiecticiae pecuniae poena, uti solet, promissa est, quamvis eo die, qui primus solvendae pecuniae fuerit, nemo vixerit, qui eam (6) pecuniam deberet, tamen perinde committi poena potest, ac si fuisset heres debitoris.

mucho dinero á un pescador para que lo gastase en los aparejos, á fin de que si pescase, lo devolviese; y á un atleta, para que se mantuviese y ejercitase, á fin de que si hubiere vencido, lo devolviera.

§ 1.—Mas en todos estos casos, aun el pacto sin estipulación es útil para aumentar la estipulación.

6. PAULO; *Cuestiones, libro XXV*.—Un prestamista, al dar dinero en mútuo á interés marítimo, recibió en prenda ciertas mercancías que iban en la nave; y por si de ellas no hubiese podido pagarse toda la deuda, recibió en prenda lo que acaso hubiese sobrado de otras mercancías embarcadas en otras naves, y obligadas á los propios prestamistas; se preguntó, habiendo perecido la nave propia, con la que todo pudo salvarse, ¿corresponderá este quebranto al acreedor, perdida la nave dentro de los días prefijados, ó podrá ser admitido al sobrante de las demás naves? Respondi: ciertamente que en otros casos la disminución de la prenda es perjuicio propio del deudor, no también del acreedor; pero como el dinero trayecticio se dá de modo que su petición no compete al acreedor, de otra suerte, que si la nave hubiere llegado salva dentro del tiempo establecido, se considera que, no verificándose la condición, faltó la obligación del mismo crédito. Y por esto se extinguió también la persecución de las prendas, aun de aquellas que no se perdieron, si la nave hubiese perecido dentro de los días prefijados, y se considera que faltó la condición de la estipulación, y que por lo tanto se pregunta sin causa respecto á la persecución de las prendas, que estuvieron en las otras naves. ¿Cuándo, pues, habrá podido ser admitido el acreedor á la persecución de aquellas prendas? Por supuesto, entónces cuando se hubiere cumplido la condición de la obligación, y por otro accidente se hubiere perdido la prenda, ó hubiere sido vendida por menos, ó si la nave hubiere perecido después que hubiere transcurrido el día prefijado para el riesgo.

7. EL MISMO; *Comentarios al Edicto, libro III*.—En algunos contratos se deben también los intereses, á la manera que por estipulación; porque si yo hubiere dado diez en préstamo marítimo, de suerte que habiéndose salvado la nave yo reciba el capital con ciertos intereses, se ha de decir, que puedo yo recobrar el capital con los intereses.

8. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro LXXVII*.—Dice Servio, que no se puede pedir la pena del dinero trayecticio, si en el acreedor hubiese consistido no recibirlo dentro del tiempo cierto prefijado.

9. LABEON; *Dichos recopilados por Paulo, libro V*.—Si se prometió, como se acostumbra, pena por el dinero trayecticio, aunque desde el primer día que hubiere de pagarse el dinero no viviere nadie que debiese este dinero, puede no obstante incurrirse en la pena lo mismo que si hubiese habido un heredero del deudor.

(1) *Vulg.*; defuisse, *Taur.* según conjetura; defisse, el código *Fl.*

(2) aut, *Hal.*

(3) caeteris, *Hal.*

(4) XXVII., *Hal.*

(5) libro I., *πειδανών, Hal.*

(6) *Taur.*; quam (en lugar de qui eam), el código *Fl.*

TIT. III

DE PROBATIONIBUS ET PRAESUMTIONIBUS
[Cf. Cod. IV. 19.]

1. PAPINIANUS libro III. (1) *Quaestionum*.—Quoties quaereretur, genus vel gentem quis haberet, nec ne, eum probare oportet.

2. PAULUS libro LXIX. *ad Edictum*.—Ei incumbit probatio, qui dicit, non qui negat.

3. PAPINIANUS libro IX. *Responsorum*.—Quum tacitum fideicommissum ab eo datur, qui tam in primo, quam in secundo testamento pro eadem parte, vel postea pro maiore heres scribitur, probatio mutatae voluntatis ei debet incumbere, qui convenitur, quum secreti suscepti ratio plerumque dominis rerum persuadeat, eos ita heredes scribere, quorum fidem elegerunt.

4. PAULUS libro VI. *Responsorum respondit*.—emtorem probare debere, eum servum, de quo quaeritur, antequam emeret, fugisse.

5. IDEM libro IX. *Responsorum*.—Ab ea parte, quae dicit, adversarium suum ab aliquo iure prohibitum esse specialiter lege vel Constitutione, id probari oportere.

§ 1.—Idem respondit, si quis negat emancipationem recte (2) factam, probationem ipsum praestare debere.

6. SCAEVOLA libro II. *Responsorum*.—Patronum manifeste docere debere, libertum in fraudem suam aliquid dedisse, ut partem eius, quod in fraudem datum esset, posset avocare.

7. PAULUS libro II. *Sententiarum*. (3) — Quum probatio prioris fugae deficit, servi quaestioni credendum est; in se enim interrogari, non pro domino, aut in dominum videtur.

8. IDEM libro XVIII. (4) *ad Plautium*.—Si filius in potestate patris esse neget, Praetor cognoscit, ut prior doceat filius, quia et pro pietate, quam patri debet praestare, hoc statuendum est, et quia se liberum esse quodammodo contendit; ideo enim et qui ad libertatem proclamat, prior docere iubetur.

9. CELSUS libro I. *Digestorum*.—Si pactum factum sit, in quo heredis mentio non fiat, quaeritur, an id actum sit, ut ipsius duntaxat (5) persona eo statueretur (6). Sed quamvis verum est, quod qui excipit, probare debeat, quod excipitur, attamen de ipso duntaxat, ac non de herede eius quoque convenisse, petitor, non qui excipit, probare debet, quia plerumque tam heredibus nostris, quam nobismet ipsis cavemus.

(1) IV., Hal.

(2) rite, Hal.

(3) Véanse Pauli Sentt. rec. II. 17. §. 13.

(4) XIV., Hal.

TÍTULO III

DE LAS PRUEBAS Y DE LAS PRESUNCIONES
[Véase Cód. IV. 19.]

1. PAPINIANO; *Cuestiones, libro III*.—Siempre que se dude si alguno tiene, ó no, parentesco ó gentilidad, es conveniente que él lo pruebe.

2. PAULO; *Comentarios al Edicto, libro LXIX*.—Incumbe la prueba al que afirma, no al que niega.

3. PAPINIANO; *Respuestas, libro IX*.—Cuando se dá un fideicomiso tácito á cargo de aquel, que tanto en el primero como en el segundo testamento es instituido heredero de la misma parte, ó de otra mayor después, la prueba de haberse mudado la voluntad debe incumbir al que es demandado, como quiera que la razón del secreto guardado persuadea las más de las veces á los dueños de las cosas á instituir así herederos á aquellos cuya fidelidad prefirieron.

4. PAULO *respondió; Respuestas, libro VI*.—el comprador debe probar que el esclavo de que se trata había huido antes que él lo comprase.

5. EL MISMO; *Respuestas, libro IX*.—Por la parte que dice que su adversario está privado de algún derecho especialmente por una ley ó una Constitución, debe probarse esto.

§ 1.—El mismo respondió, que si alguno niega que esté bien hecha una emancipación, debe él mismo suministrar la prueba.

6. SCAEVOLA; *Respuestas, libro II*.—El patrono debe probar claramente que el liberto dió alguna cosa en fraude suyo, para que pueda reclamar parte de lo que hubiese sido dado en su fraude.

7. PAULO; *Sentencias, libro II*.—Cuando falta la prueba de la fuga anterior, se ha de dar crédito á la declaración del esclavo hecha en el tormento, porque se considera que es interrogado en su propia contra, no en favor, ó en contra de su señor.

8. EL MISMO; *Comentarios á Plautio, libro XVIII*.—Si el hijo negara que está bajo la potestad de su padre, conoce el Pretor para que primero pruebe el hijo, porque se ha de determinar esto tanto por el filial respeto que debe guardar al padre, cuanto porque en cierto modo pretende que él es libre; porque en efecto, al que reclama la libertad se le manda que haga la prueba primero.

9. CELSO; *Digesto, libro I*.—Si se hubiera hecho un pacto, en el que no se haga mención del heredero, se pregunta si se habrá hecho esto para determinar en él solamente respecto á la persona de uno mismo. Pero aunque es verdad que el que opone una excepción, debe probar lo que se exceptiona, sin embargo, el demandante, no el que exceptiona, debe probar que se convino solamente respecto de él mismo, no también respecto de su heredero, porque las más de las veces pactamos tanto para nuestros herederos, como para nosotros mismos.

(5) debitoris, inserta Hal.

(6) Taur. según la escritura original; staretur, según corrección del código Fl., Br.; arctaretur, Vulg.

10. MARCELLUS *libro III. Digestorum.*—Census et monumenta publica potiora testibus esse, Senatus censuit.

11. CELSUS *libro XI. Digestorum.*—Non est necesse pupillo probare, fideiussores pro tutore datos, quum accipiebantur, idoneos non fuisse; nam probatio exigenda est ab his, quorum officii fuit providere, ut pupillo caveretur.

12. IDEM *libro XVII. (1) Digestorum.*—Quingenta (2) testamento tibi legata sunt, idem scriptum est in codicillis postea scriptis; refert, duplicare legatum voluerit, an repetere, et (3) oblitus, se in testamento legasse, id fecerit; ab utro ergo probatio eius rei exigenda est? Prima fronte aequius videtur, ut petitor probet, quod intendit, sed nimirum (4) probationes quaedam a reo exiguntur; nam si creditum petam, ille respondeat, solutam esse pecuniam, ipse hoc probare cogendus est; et hic igitur, quum petitor duas scripturas ostendit, heres posteriorem inanem (5) esse, ipse heres id approbare iudici debet.

13. IDEM *libro XXX. (6) Digestorum.*—Quum de aetate hominis quaereretur, Caesar noster in haec verba rescripsit: «Et durum et iniquum est, quum de statu aetatis alicuius quaereretur, et diversae professiones proferuntur, ei (7) potissimum stare, quae nocet; sed causa cognita veritatem excuti oportet, et ex eo potissimum annos computari, ex quo praecipuam fidem in ea re constare credibilius videtur».

14. ULPIANUS *libro II. de Officio Consulis.*—Circa eum, qui se ex libertinitate ingenuum dicat, referendum est, quis actoris partibus fungatur. Et si quidem in possessione (8) libertinitatis fuit, sine dubio ipsum oportebit ingenuitatis causam agere docereque, se ingenuum esse; sin vero in possessione ingenuitatis sit, et libertinus esse dicatur, scilicet eius, qui ei controversiam movet, hoc probare debet, qui eum dicit libertum suum. Quid enim interest, servum suum quis, an libertum contendat? Si quis autem fiducia ingenuitatis suae ultro in se suscipiat probationes, ad hoc, ut sententiam ferat pro ingenuitate facientem, hoc est, ingenuum se esse ut pronuntietur, an obtemperari (9) ei debeat, tractari potest; et non ab re esse opinor, morem ei probandi se ingenuum, et sententiam secundum se dandam, quum nulla captio intercedat iuris.

15. MODESTINUS (10) *libro XII. Responsorum.*—Quidam quasi ex Seia susceptus a (11) Cayo

10. MARCELO; *Digesto, libro III.*—El Senado estableció, que el censo y los documentos públicos tienen más fuerza que los testigos.

11. CELSO; *Digesto, libro XI.*—No necesita probar el pupilo, que los fiadores dados por el tutor no fueron abonados cuando eran recibidos; porque la prueba se ha de exigir á aquellos cuyo deber fué proveer á que se diese caución al pupilo.

12. EL MISMO; *Digesto, libro XVII.*—Se te legaron quinientos en el testamento, y lo mismo se expresó en codicilos escritos después; importa saber, si haya querido el testador duplicar el legado, ó repetirlo, y hubiere hecho esto habiéndose olvidado de que ya había hecho el legado en el testamento; ¿de cuál de los dos se ha de exigir, pues, la prueba de este particular? A primera vista parece más equitativo, que el demandante pruebe lo que pretende, pero indudablemente se exigen del demandado ciertas pruebas; porque si yo reclamase un crédito, y él respondiera que se había pagado su importe, él ha de estar obligado á probar esto; y así pues, en este caso, cuando el demandante presenta dos escrituras, y el heredero dice que es inútil la posterior, el mismo heredero debe probarle esto al juez.

13. EL MISMO; *Digesto, libro XXX.*—Cuestionándose sobre la edad de un hombre, respondió por rescripto nuestro César en estos términos: «Es duro é inícuo, que, cuando se cuestione sobre la edad de alguno, y se hagan diversas manifestaciones, se esté principalmente á la que perjudica; sino que debe inquirirse la verdad con conocimiento de causa, y computarse preferentemente los años en vista de lo que parece que con más crédito hace constar una declaración más atendida sobre este particular.»

14. ULPIANO; *Del cargo de Cónsul, libro II.*—Respecto del que considerado como libertino dijera que es ingenuo, se ha de ver quién haga las veces de actor. Y si verdaderamente estuvo en posesión de la condición de libertino, sin duda convendrá que él mismo promueva la causa de ingenuidad y pruebe que él es ingenuo; pero si estuviera en posesión del estado de ingenuidad, y se dijera que es libertino, á saber, de aquel que le promueve la controversia, debe probar esto el que dice que él es liberto suyo. Porque ¿qué importa que alguien pretenda que es su esclavo ó su liberto? Mas si alguno con la confianza de su propia ingenuidad tomara voluntariamente á su cargo las pruebas, para esto, para obtener sentencia que decida en pró de su ingenuidad, esto es, para que se declare que es ingenuo, puede discutirse si se le deberá consentir; y opino que no es fuera de propósito que se acceda á su pretensión para probar que es ingenuo, y que se haya de dar sentencia á su favor, porque no hay en esto ninguna infracción del derecho.

15. MODESTINO; *Respuestas, libro XII.*—Uno, como si de Seia hubiera sido tenido por Cayo Se-

(1) XII., Hal.

(2) quinquaginta, Hal.

(3) in, inserian Hal. Vulg.

(4) interdum, Hal.

(5) dicat, inserta la Vulg.

(6) XIII., Hal.

(7) Hal. Vulg.; ea, el código Fl.

(8) Según corrección del código Fl., Br.; possessionem, Taur. según la escritura original.

(9) Hal. Vulg.; obtemperare, el código Fl.

(10) ἰδὲμ, Bas.

(11) a, omitela Hal.

Seio, quum Caius fratres haberet, hereditatem Caii invasit, et fratribus eiusdem quasi ex mandatu defuncti fideicommissa solvit; cautionem accepit, qui postea cognito, quod filius fratris eorum non fuisset, quaerebant, an cum eo de hereditate fratris possint propter emissam manum ab iis quasi filio agere. Modestinus respondit, cautione exsoluti fideicommissi statum eius, qui probari potest a fratribus defuncti filius mortui non esse, minime confirmatum esse; sed hoc ipsum a fratribus probari debet.

16. TERENCEUS CLEMENS libro III. (1) ad legem Iuliam et Papiam.—Etiam matris profectio (2) filiorum recipitur, sed et avi recipienda est.

17. CELSUS libro VI. Digestorum.—Quum de lege Falcidia quaeritur, heredis probatio est, locum habere legem Falcidiam; quod dum probare non potest, merito condemnabitur.

18. ULPIANUS libro VI. Disputationum.—Quoties operae quasi a liberto petuntur, probationes ab eo, qui se patronum dicit, exiguntur; et ideo Iulianus scripsit, licet in praeiudicio possessor patronus esse videtur, verum partibus actoris non libertum fungi debere, sed eum, qui se patronum esse contendit.

§ 1.—Qui dolo dicit factum aliquid, licet in exceptione, docere dolum admissum debet.

§ 2.—Interrogationis factae probationem actori imponi debere, id est ei, qui in iure interrogatum dixit respondisse, se solum heredem esse; vel si tacuisse dicatur interrogatus, aequo tantundem erit dicendum, impositam probationem (3) non ei, qui excepit, se non respondisse, sed actori.

19. IDEM libro VII. Disputationum.—In exceptionibus dicendum est, reum partibus actoris fungi oportere, ipsumque exceptionem, velut intentionem implere; ut puta si pacti conventi exceptione utatur, docere debet; pactum conventum factum esse.

§ 1.—Quum quis promississet iudicio se sisti, et Reipublicae causa abfuisse dicat, et ob id non stetit, vel dolo malo adversarii factum, quominus sisteretur, vel valetudinem sibi impedimento fuisse vel tempestatem, probare eum id oportet.

§ 2.—Sed et si procuratoria quis exceptione utatur eo, quod non licuisset adversario dare, vel fieri procuratorem, probare id oportet obicientem exceptionem.

§ 3.—Idem erit dicendum, et si ea pecunia petatur, quae pensata (4) dicitur.

§ 4.—Hoc amplius, si iudicatae rei, vel iurisurandi conditio delata dicatur de eo, quod nunc (5) petitur, sive in alea gestum esse contendatur, eum implere probationes oportet.

yo, se apoderó, teniendo hermanos Cayo, de la herencia de Cayo, y pagó á los hermanos del mismo fideicomisos como por mandato del difunto; recibió caución, pero aquellos, habiendo conocido después que no era hijo de su hermano, dudaban si podrían ejercitar acción contra él por la herencia del hermano á causa del recibo dado por ellos como á hijo suyo. Modestino respondió, que con la caución de haberse pagado el fideicomiso no se confirmó en manera alguna el estado de aquel, que por los hermanos del difunto puede probarse que no era hijo del que murió; pero que esto mismo debe ser probado por los hermanos.

16. TERENCEO CLEMENTE; *Comentarios á la ley Julia y Papia, libro III.*—También se admite la deposición de la madre respecto de sus hijos, y se ha de admitir también la del abuelo.

17. CELSO; *Digesto, libro VI.*—Cuando se trata de la ley Falcidia, incumbe al heredero la prueba de que tiene lugar la ley Falcidia; y no pudiéndolo probar, con razón será condenado.

18. ULPIANO; *Disputas, libro VI.*—Siempre que á uno se le piden servicios como á libertino, se exigen las pruebas al que dice que él es su patrono; y por esto escribió Juliano, que aunque antes del juicio parece que el poseedor es patrono, con todo, no debe el libertino hacer las veces de actor, sino aquel que pretende que él es su patrono.

§ 1.—El que dice que alguna cosa se hizo con dolo, aunque lo diga como excepción, debe probar el dolo cometido.

§ 2.—La prueba de la interrogación hecha debe imponerse al actor, esto es, á aquel que dijo que el interrogado en derecho respondió que solo él es heredero; ó si se dijera que el interrogado se calló, igualmente se habrá de decir lo mismo, que la prueba incumbe, no al que excepcionó que él no respondió, sino al actor.

19. EL MISMO; *Disputas, libro VII.*—Se ha de decir, que en las excepciones debe el demandado hacer las veces de actor, y probar él mismo la excepción, como una demanda; por ejemplo, si utilizara la excepción de pacto convenido, debe probar que se hizo el pacto convenido.

§ 1.—Cuando alguno hubiese prometido que se presentaría en juicio, y diga que estuvo ausente por causa de la República, y que por esto no compareció, ó que con dolo malo de su adversario se hizo que no se presentara, ó que se lo impidió una enfermedad, ó una circunstancia del tiempo, conviene que él pruebe esto.

§ 2.—Pero también si alguno utilizara la excepción procuratoria, por esto, porque no le hubiese sido lícito al adversario nombrar ó ser nombrado procurador, corresponde que esto lo pruebe el que opone la excepción.

§ 3.—Lo mismo se habrá de decir, también si se pidiera el dinero, que se dice que está compensado.

§ 4.—Además de esto, si se dijera que hay la excepción de cosa juzgada, ó que se defirió la condición de juramento sobre lo que ahora se pide, ó si se pretendiera que se sujetó al azar, debe él verificar las pruebas.

(1) IV., Hal.

(2) de aetate, inserta Hal.

(3) Según conjetura Br.; improbationem, el códice Fl.

(4) id est compensata, inserta la Vulg.

(5) tunc, Hal.

20. IULIANUS libro LXIII. (1) *Digestorum*.— Si quis liberum hominem vi rapuerit, inve (2) vinculis habuerit, is indignissime commodum possessoris consequeretur, quia probari non poterit, hominem eo tempore, quo primum lis ordinaretur, in libertate fuisse.

21. MARCIANUS libro VI. *Institutionum*.— Verius esse existimo, ipsum, qui agit, id est legatarium, probare oportere, scíisse alienam rem, vel obligatam legare defunctum, non heredem probare oportere, ignorasse alienam vel obligatam; quia semper necessitas probandi incumbit illi, qui agit.

22. ULPIANUS libro I. *Responsorum*.— Eum, qui voluntatem mutatam dicit, probare hoc debere.

23. MARCIANUS libro singulari ad formulam hypothecariam.— Ante omnia probandum est, quod inter agentem et debitorem convenit, ut pignori hypothecaeve sit; sed et si hoc probet actor, illud quoque implere debet, rem pertinere ad debitorem eo tempore, quo convenit de pignore, aut cuius voluntate hypotheca data sit.

24. MODESTINUS libro IV. (3) *Regularum*.— Si chirographum cancellatum fuerit, licet praesumptione debitor liberatus esse videtur, in eam tamen quantitatem, quam manifestis probationibus creditor sibi adhuc deberi ostenderit, recte debitor convenitur.

25. PAULUS libro III. *Quaestionum*.— Quum de indebito quaeritur, quis probare debet, non fuisse debitum, res ita temperanda est, ut, si quidem is, qui accepisse dicitur rem vel pecuniam indebitam, hoc negaverit, et ipse, qui dedit, legitimis probationibus solutionem approbaverit, sine ulla distinctione ipsum, qui negavit sese pecuniam accepisse, si vult audiri, compellendum esse ad probationes praestandas, quod pecuniam debitam accepit; per etenim absurdum est, eum, qui ab initio negavit pecuniam suscepisse, postquam fuerit convictus eam accepisse, probationem non debiti ab adversario exigere. Sin vero ab initio confiteatur quidem suscepisse pecunias, dicat autem, non indebitas ei fuisse solutas, praesumptionem videlicet pro eo esse, qui accepit, nemo dubitat; qui enim solvit, nunquam ita resupinus est, et facile suas pecunias iacet, et indebitas effundat; et maxime si ipse, qui indebitas dedisse dicit, homo diligens est et studiosus paterfamilias, cuius personam incredibile est in aliquo facile errasse; et ideo eum, qui dicit indebitas solvisse, compelli ad probationes, quod per dolum accipientis vel aliquam iustam ignorantiae causam indebitum ab eo solutum, et nisi hoc ostenderit, nullam eum repetitionem habere.

§ 1.— Sin autem is, qui indebitum queritur, vel pupillus, vel minor sit, vel mulier, vel forte vir quidem perfectae aetatis, sed miles, vel agricul-

20. JULIANO; *Digesto, libro XLIII*.— Si por la fuerza se hubiere alguien apoderado de un hombre libre, ó si lo hubiere tenido preso, muy indignamente conseguiría la ventaja de poseedor, porque no pudiere probarse que aquel hombre estuvo en libertad al tiempo en que se incoase el litigio.

21. MARCIANO; *Instituta, libro VI*.— Juzgo que es más verdadero, que el mismo que intenta la acción, esto es, el legatario, debe probar que el difunto supo que legaba una cosa ajena, u obligada, no que el heredero deba probar que ignoró que fuese ajena ó estuviese obligada, porque siempre la necesidad de probar incumbe al que ejercita una acción.

22. ULPIANO; *Respuestas, libro I*.— El que dice que el testador cambió de voluntad, debe probarlo.

23. MARCIANO; *Comentarios á la fórmula hipotecaria, libro único*.— Ante todo se ha de probar, que entre el actor y el deudor se convino que hubiera prenda ó hipoteca; pero aun si el actor probara esto, debe también probar que la cosa pertenecía al deudor al tiempo en que se convino sobre la prenda, ó por voluntad de quién se haya dado la hipoteca.

24. MODESTINO; *Reglas, libro IV*.— Si se hubiere cancelado un quirógrafo, aunque por presunción se considera que está libre el deudor, es, sin embargo, legitimamente demandado el deudor por aquella cantidad, que con evidentes pruebas hubiere demostrado el acreedor que todavía se le debe.

25. PAULO; *Cuestiones, libro III*.— Cuando respecto de lo no debido se pregunta quién debe probar que no fué debido, la cuestión se ha de regular de modo, que si verdaderamente el que se dice que recibió la cosa ó el dinero no debido, negare esto, y el mismo que lo dió probare el pago con legítimas pruebas, el mismo que negó que él recibió el dinero, debe, sin distinción alguna, si quiere ser oído, ser compelido á suministrar pruebas de que recibió dinero que se le debía; porque es muy absurdo, que el que en un principio negó haber recibido el dinero, después que hubiere sido convicto de haberlo recibido, exija de su adversario la prueba de que no se le debía. Mas si desde un principio confesara ciertamente haber recibido el dinero, pero dijera que no se le pagó indebidamente, nadie duda que la presunción está ciertamente á favor del que lo recibe; porque el que paga nunca es tan descuidado, que con facilidad tire su dinero, y pague el que no debe; y mayormente, si el mismo, que dice que dió dinero no debido, es un hombre diligente y un cuidadoso padre de familia, respecto de cuya persona es increíble que con facilidad haya errado en alguna cosa; y por esto, el que dice que pagó cantidades no debidas, es compelido á la prueba de que por dolo del que las recibió, ó por alguna justa causa de ignorancia, se pagó por él lo no debido, y si no probare esto, no tiene derecho alguno para la repetición.

§ 1.— Mas si el que se querella por lo no debido, fuera pupilo, ó menor, ó mujer, ó acaso ciertamente un varón de edad perfecta, pero militar ó agri-

(1) LXIII., *Hal.*

(2) *Hal.*; in, *et códice Fl.*

(3) III., *Hal.*

tor, et forensium rerum expers, vel alias simplicitate gaudens, et desidia (1) deditus, tunc eum, qui accepit pecunias, ostendere bene eas accepisse, et debitas ei fuisse solutas, et si non ostenderit, eas redhibere.

§ 2.—Sed haec ita, si totam summam indebitam fuisse solutam is, qui dedit, contendat; sin autem pro parte queritur, quod pars pecuniae solutae debita non est, vel quod ab initio quidem debitum fuit, sed vel dissoluto debito postea ignarus iterum solvit, vel exceptione tutus errore eius pecunias dependit, ipsum omnimodo hoc ostendere, quod vel plus debito persolvit, vel iam solutam pecuniam per errorem repetita solutione dependit, vel tutus exceptione suam nesciens protexit pecuniam, secundum generalem regulam, quae eos, qui opponendas esse exceptiones affirmant, vel solvisse debita (2) contendunt, haec ostendere exigit.

§ 3.—In omnibus autem visionibus, quas praeposimus, licentia concedenda est ei, cui onus probationis incumbit, adversario suo de rei veritate iusiurandum inferre (3), prius ipso pro calumnia iurante, ut iudex iuramenti fidem secutus ita suam sententiam possit formare, iure referendae religionis ei (4) servando.

§ 4.—Sed haec, ubi de solutione indebiti quaestio est. Sin autem cautio indebite exposita esse dicatur, et indiscrete loquitur, tunc eum, in quem cautio exposita est, compelli debitum esse ostendere, quod in cautionem deduxit, nisi ipse specialiter, qui cautionem exposuit, causas explanavit, pro quibus eandem conscripsit; tunc enim stare eum oportet suae confessioni, nisi evidentissimis probationibus in scriptis habitis ostendere paratus sit, sese haec indebite promississe.

26. PAPINIANUS libro XX. *Quaestionum*.—Procula quum (5) magnae quantitatis fideicommissum a fratre sibi debitum post mortem eius in ratione cum heredibus compensare vellet, ex diverso autem allegaretur, nunquam id a fratre, quamdiu vixit, desideratum, quum variis ex causis saepe (in) rationem fratris pecunias ratio Proculae solvisset, Divus Commodus, quum super eo negotio cognosceret, non admisit compensationem, quasi tacite fratri fideicommissum fuisset remissum.

27. SCAEVOLA libro XXXIII. *Digestorum*.—Qui testamentum faciebat, ei, qui usque ad certum modum capere poterat (6), legavit licitam quantitatem; deinde ita locutus est: «Ticio centum do lego, quae mihi pertulit; quae ideo ei non cavi, quod omnem fortunam et substantiam, si quam a matre susceperat, in sinu meo habui sine ulla cautione. Item eidem Ticio reddi et solvi volo de substantia mea centum quinquaginta, quae ego ex rebus praediorum eius, quorum ipse fructum percepi, et distraxi; item de calendario, si qua a matre receperat Titius, in rem meam converti». Quaero, an

cultor, é inexperto en los negocios forenses, ó de otra manera habituado á la sencillez, y entregado á la desidia, en este caso prueba el que recibió el dinero que lo recibió bien, y que se le pagó el que se le debía, y si no lo probare, lo devuelve.

§ 2.—Pero esto es así, si el que la dió pretendiera que toda la suma pagada fué indebida; mas si se querellase respecto á una parte, porque parte del dinero pagado no fué debida, ó porque fué ciertamente debido en un principio, pero ó extinguida la deuda pagó después otra vez por ignorancia, ó amparado por una excepción entregó por error suyo el dinero, prueba él en todo caso, ó que pagó más de lo debido, ó que por error entregó en pago repetido dinero ya pagado, ó que ignorando que estaba amparado por una excepción tiró su dinero, conforme á la regla general, que exige que prueben esto los que afirman que han de oponerse excepciones, ó pretenden que pagaron lo que debieron.

§ 3.—Mas en todos estos casos, que hemos propuesto, se ha de conceder facultad al que incumbe la carga de la prueba, para deferir á su adversario juramento sobre la verdad del hecho, jurando él antes de calumnia, para que atenido el juez á la fé del juramento pueda así formar su sentencia, reservando á aquel el derecho de contradefirir el juramento.

§ 4.—Pero esto, cuando hay cuestión sobre pago de lo no debido. Mas si se dijera que se extendió una caución indebidamente, y que está confusa, entonces aquel á cuyo favor fué extendida la caución, es compelido á demostrar que es debido lo que consignó en la caución, á no ser que especialmente el mismo que extendió la caución haya explanado las causas por las que la escribió; porque en este caso debe estar á su propia confesión, si no estuviera dispuesto á demostrar con evidentes pruebas, que consten en escrituras, que él prometió indebidamente estas cosas.

26. PAPINIANO; *Cuestiones, libro XX*.—Como Prócula quisiera, después de la muerte de su hermano, compensar en la cuenta con los herederos un fideicomiso de gran cantidad á ella debido por su hermano, mas por el contrario se alegase, que nunca habia sido reclamado al hermano, mientras vivió, habiendo por varias causas pagado muchas veces la cuenta de Prócula cantidades á la cuenta de su hermano, el Divino Cómodo, conociendo de este negocio, no admitió la compensación, como si tácitamente hubiese sido remitido el fideicomiso al hermano.

27. SCÉVOLA; *Digesto, libro XXXIII*.—Uno, que hacia testamento, legó á otro, que podía adquirir hasta cierto limite, una cantidad lícita; y después se expresó de este modo: «Doy y lego á Ticio ciento, que me entregó, y de los que no le di caución, porque sin caución alguna tuve en mi poder toda la fortuna y los bienes que habia recibido de su madre. Además quiero, que de mis bienes se entreguen y paguen al mismo Ticio ciento cincuenta monedas, que yo gasté de las rentas de sus predios, cuyos frutos yo mismo percibí; asimismo, con arreglo al dietario, si algo habia Ticio recibido de

(1) Hal.; desidia, el código Fl.

(2) indebita, Hal. Vulg.

(3) Taur. según corrección del código Fl.; ferre, la escritura original, Br.

(4) eius (en lugar de ei), Hal.

(5) Hal.; quum, omitela el código Fl.

(6) Hal. Vulg.; potuerat, el código Fl.

Titius ea exigere potest? Respondit, si Titius su-
prascripta ex ratione sua ad testatorem pervenisse
probare potuerit, exigí; videtur enim eo, quod ille
plus capere non poterat, in fraudem legis haec in
testamento adiecisse.

**28. LABEO libro VII. Pithanon (1) a Paulo
epitomatorum.**—Si arbiter animadvertere debeat,
an operis facti memoria extet, hoc ei quaerendum
est, an aliquis meminerit, id opus factum esse.
Paulus: imo quum in arbitrio (2) quaeritur, memo-
ria facti operis extet, nec ne, non hoc quaeritur,
num aliquis meminerit, quo die, aut quò consule
factum sit, sed num hoc aliquo modo probari pos-
sit, quando (3) id opus factum sit; et hoc ita, quod
Graeci dicere (4) solent, *ἐν πλάττει* [*latius*] enim po-
test hoc memoria non teneri (5); intra annum puta
factum, quum interim nemo sit eorum, qui memi-
nerit, quibus Consulibus id viderit. Sed quum
omnium haec est opinio, nec audiisse, nec vidisse,
quum id opus fieret, neque ex iis audiisse, qui vi-
dissent, aut audiissent; et hoc infinite similiter
suum verum accidit, quum memoria operis facti
non extaret.

29. SCAEVOLA libro IX. Digestorum.—Impe-
radores Antoninus et Verus Augusti Claudio Apol-
linari (6) rescripserunt in haec verba: «Probatione
testium consistere (7), sed et epistolas (8), quae
uxoribus missae allegarentur, si de fide earum
constiterit (9), nonnullam vicem instrumentorum
obtinere decretum est».

§ 1.—Mulier gravida repudiata, filium enixa ab-
sente marito, ut spurium in actis professa est;
quaesitum est, an is in potestate patris sit, et ma-
tre intestata mortua iussu eius hereditatem matris
adire possit, nec obsit professio a matre irata fa-
cta? Respondit, veritati locum superfore.

**30. [29.] IDEM (10) libro I. Responsorum Festo
respondit:**—si ancilla fuit, ad libertatem perdu-
ctam non videri, neque per fideicommissi relictí
sibi probationem, nec quod alimenta sunt ut nu-
trici praestita.

**31. [30.] IDEM libro II. respondit Materno Sa-
bino:** (11)—commemorationem in chirographo pecu-
niarum, quae ex alia causa deberi (12) dicuntur,
factam vim obligationis non habere.

su madre, y lo convertí en mi provecho». Pregun-
to, ¿puede Ticio reclamar estas cantidades? Res-
pondió, que si Ticio hubiere podido probar que las
sobredichas cantidades fueron de su cuenta propi-
a á poder del testador, las exija; porque se con-
sidera que, como él no podía percibir más, el testa-
dor añadió estas partidas en el testamento en frau-
de de la ley.

**28. LABEON; Dichos recopilados por Paulo, li-
bro VII.**—Si un árbitro debiera determinar si exis-
ta memoria de una obra hecha, por él debe inquiri-
rse esto, si alguno se acuerda de que se hizo esta
obra. Y dice Paulo: antes bien, cuando en el arbi-
traje se busca si hay, ó no, memoria de la obra he-
cha, no se investiga esto, si alguno se acuerda del
día en que se hizo, ó bajo qué Cónsul, sino si de al-
gún modo podrá probarse cuándo se haya hecho
aquella obra; y esto de la manera que suelen lla-
mar los Griegos *ἐν πλάττει* [*latamente*], porque puede
esto no retenerse en la memoria; que se hizo, por
ejemplo, en un año, no habiendo mientras tanto na-
die que recuerde bajo qué Cónsules lo haya visto.
Sino cuando la opinión de todos es esta, que ni
oyeron ni vieron cuando se hiciera esta obra, y que
tampoco lo oyeron de los que lo hubiesen visto ú
oido; y esto sucederá del mismo modo ascendien-
do al infinito, cuando no quedare memoria de la
obra hecha.

29. SCAEVOLA; Digesto, libro IX.—Los Empe-
radores Antonino y Vero, Augustos, respondieron
por rescripto á Claudio Apolinar en estos términos:
«Está decretado, que las pruebas que se dan res-
pecto á los hijos no consisten en la sola afirmación
de los testigos, sino que también las cartas que se
alegare que fueron enviadas á las mujeres, si constare
su autenticidad, tienen alguna fuerza de ins-
trumentos».

§ 1.—Repudiada una mujer embarazada, habien-
do dado á luz un hijo estando ausente su marido,
lo declaró en las actas como espúreo; se preguntó,
¿estaría él bajo la potestad de su padre, y podría,
muerta intestada su madre, adir por mandato de
él la herencia de la madre, y no le obstaría la ma-
nifestación hecha por su madre airada? Respondió,
que habria de prevalecer la verdad.

**30. [29.] EL MISMO respondió á Festo; Res-
puestas, libro I.**—si fué esclava, no se considera
que fué puesta en libertad, ni por la prueba de ha-
bersele dejado un fideicomiso, ni porque se le pre-
saron alimentos como á nodriza.

**31. [30.] EL MISMO respondió á Materno Sa-
bino, libro II.**—la mención hecha en un quirógrafo,
de cantidades que se dice que se deben por otra
causa, no tiene fuerza de obligación.

(1) VIII., *περὶ τῶν*, Hal.
(2) Taur.; arbitrio, el código Fl., Br.; ab arbitro, Hal.
(3) quampridem, Hal.; quamdiu, otros en el mismo.
(4) Taur.; dici, el código Fl., Br.
(5) memoria teneri, non intra, Hal.
(6) Hal.; Apollinari, el código Fl.
(7) Según conjetura Br.; consulerent, la escritura origi-
nal; consisterent, corrección del código Fl.; consistunt, Taur.
(8) Taur.; epistolae, el código Fl., Br.

(9) Vulg.; constitit, Taur.; consisti, el código Fl., Br.
(10) Hal.; el código Fl. deja en claro el lugar de Idem.
Las ed. Steph. y H. de Porta (omitiendo Libro I.—respondit),
unen este fragmento con el 29.
(11) Hal., Libro II. Macturio Sabino, (omitiendo Idem), el
código Fl.; ad Masurium Sabinum, (en lugar de Materno Sa-
bino), la ed. Steph.; el ms. Fl. encierra entre paréntesis los
fr. 30. y 31., que tampoco se léen en los códigos citados por Br.
(12) Hal. Vulg.; debere, el código Fl.

TIT. IV

DE FIDE INSTRUMENTORUM ET AMISSIONE
EORUM (1)

[Cf. Cod. IV. 21. 22. 30.]

1. PAULUS *libro II. Sententiarum.*—Instrumentorum nomine ea omnia accipienda sunt, quibus causa instrui potest; et ideo tam testimonia, quam personae instrumentorum loco habentur.

2. IDEM *libro V. Sententiarum.* (2)—Quicumque a fisco convenitur, non ex indice et exemplo alicuius scripturae, sed ex authentico conveniendus est; ita si (3) contractus fides possit ostendi, ceterum calumniosam scripturam vim in iudicio obtinere non convenit.

3. IDEM *libro III. Responsorum respondit:*—repetita quidem die cautionem interponi non debuisse, sed falsi crimen, quantum ad eos, qui in hoc consenserunt, contractum non videri, quum inter praesentes et convenientes res actitata sit, magisque debitor, quam creditor deliquerit.

4. GAIUS *libro singulari de formula hypothecaria.* (4)—In re hypothecae nomine obligata ad rem non pertinet, quibus sit (5) verbis, sicuti est et in his obligationibus, quae consensu contrahuntur; et ideo et sine scriptura si convenit, ut hypothecae sit, et probari poterit, res obligata erit, de qua conveniunt. Fiunt enim de his scripturae, ut, quod actum est, per eas facilius probari possit; et sine his autem valet, quod actum est, si habeat probationem, sicut et nuptiae sunt, licet testatio sine scriptis habita est.

5. CALLISTRATUS *libro II. Quaestionum.*—Si res gesta sine literarum quoque consignatione veritate factum suum praebeat, non ideo minus valet, quod instrumentum nullum de ea intercessit.

6. ULPIANUS *libro L. ad Edictum.*—Si de tabulis testamenti deponendis agatur, et dubitetur, cui eas deponi oportet, semper seniore iuniori, et amplioris honoris inferiori (6), et marem feminae, et ingenuum libertino praeferemus.

TIT. V

DE TESTIBUS

[Cf. Cod. IV. 20.]

1. ARCADIUS, *qui et Charisius, libro singulari de testibus.*—Testimoniorum usus frequens ac necessarius est, et ab his praecipue exigendus, quorum fides non vacillat.

§ 1.—Adhiberi quoque testes possunt non solum in criminalibus causis, sed etiam in pecuniariis

TÍTULO IV

DE LA FÉ DE LOS INSTRUMENTOS Y DE LA PÉRDIDA
DE LOS MISMOS

[Véase Cód. IV. 21. 22. 30.]

1. PAULO; *Sentencias, libro II.*—Con el nombre de instrumentos se ha de admitir todo aquello con lo que puede ser probada una causa; y por lo tanto, así los testimonios, como las personas, son considerados en calidad de instrumentos.

2. EL MISMO: *Sentencias, libro V.*—Cualquiera que es demandado por el fisco, ha de ser demandado no en virtud de un extracto, ni de una copia de alguna escritura, sino en virtud del instrumento auténtico; esto así, si pudiera demostrarse la fidelidad del contrato, pues por lo demás no conviene que tenga fuerza en juicio una escritura calumniosa.

3. EL MISMO *respondió; Respuestas, libro III.*:—ciertamente que no debió interponerse caución con día repetido, pero no parece que se cometió el crimen de falsedad en cuanto á los que en ello consintieron, como quiera que la cosa se haya hecho entre quienes esten presentes y convengan, y más haya delinquido el deudor, que el acreedor.

4. GAYO; *De la fórmula hipotecaria, libro único.*—Tratándose de cosa obligada á título de hipoteca, no importa al caso con qué palabras lo sea, como sucede también en las obligaciones que se contraen por el consentimiento; y por esto, si también sin escritura se convino, que esté en hipoteca, y pudiere probarse, estará obligada la cosa respecto á la cual se convienen. Porque se hacen escrituras sobre estas cosas, para que por ellas se pueda probar más fácilmente lo que se convino; y aun sin ellas vale lo que se trató, si tuviera prueba, como también son válidas las nupcias, aunque su comprobación se haya tenido sin escrituras.

5. CALISTRATO; *Cuestiones, libro II.*—Si la cosa ejecutada manifestara con verdad su propio hecho aun sin la consignación por escrito, no será menos válida precisamente porque no haya mediado respecto á ella ningún instrumento.

6. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro L.*—Si se tratara de depositar las tablas de un testamento, y se dudara en quién convenga que se depositen, preferiremos siempre el más anciano al más joven, el de mayor dignidad al de inferior, el varón á la mujer, y el ingenuo al libertino.

TÍTULO V

DE LOS TESTIGOS

[Véase Cód. IV. 20.]

1. ARCADIO, *también llamado CARISIO; De los testigos, libro único.*—El uso de testimonios es frecuente y necesario, y ha de ser requerido principalmente de aquellos cuya fé no vacila.

§ 1.—También se puede presentar testigos no solamente en las causas criminales, sino también

(1) ET AMISSIONE EORUM, omitelas la Vulg.

(2) Véase Pauli Sentt. rec. V. 12. §. 11.

(3) ut ita, (omitiendo si), Hal.

(4) ad formulam hypothecariam, Hal.

(5) Hal. Vulg.; fit, el códice Fl.

(6) Hal.; iuniore—inferiore, el códice Fl.

litibus, sicubi res postulat, et hi, quibus non interdicatur testimonium, nec ulla lege a dicendo testimonio excusantur.

§ 2.—Quamquam quibusdam legibus amplissimus numerus testium definitus sit, tamen ex Constitutionibus Principum haec licentia ad sufficientem numerum testium coarctatur, ut indices moderentur, et eum solum numerum testium, quem necessarium esse putaverint, evocari patiantur, ne effrenata potestate ad vexandos homines superflua multitudo testium protrahatur.

2. MODESTINUS *libro VIII. Regularum.*—In testimoniis (1) autem dignitas, fides, mores, gravitas examinanda est; et ideo testes, qui adversus fidem suae (2) testationis vacillant, audiendi non sunt.

3. CALLISTRATUS *libro IV. de Cognitionibus.*—Testium fides diligenter examinanda est. Ideoque in persona eorum exploranda erunt in primis conditio cuiusque, utrum quis decurio, an plebeius sit, et an honestae et inculpatae vitae, an vero notatus quis et reprehensibilis, an locuples vel egens sit, ut lucri causa quid facile admittat, vel an inimicus ei sit, adversus quem testimonium fert, vel amicus ei sit, pro quo testimonium dat; nam si careat suspicione testimonium vel propter personam, a qua fertur, quod honesta sit, vel propter causam, quod neque lucri, neque gratiae, neque inimicitiae causa sit, admittendus est.

§ 1.—Ideoque Divus Hadrianus Vivio (3) Varo Legato provinciae Ciliciae rescripsit, eum, qui iudicat, magis posse scire, quanta fides habenda sit testibus. Verba epistolae haec sunt: «Tu magis scire potes, quanta fides habenda sit testibus, qui, et cuius dignitatis, et cuius existimationis sint, et qui simpliciter visi sint dicere, utrum unum eundemque meditatam sermonem attulerint, an ad ea, quae interrogaveras, ex tempore verisimilia responderint».

§ 2.—Eiusdem quoque Principis extat Rescriptum ad Valerium (4) Verum (5) de excutienda fide testium in haec verba: «Quae argumenta ad quem modum probandae cuique rei sufficiant, nullo certo modo satis definiri potest, sicut non semper, ita saepe sine publicis monumentis cuiusque rei veritas deprehenditur, alias numerus testium, alias dignitas et auctoritas, alias veluti consentiens fama confirmat rei, de qua quaeritur, fidem. Hoc ergo solum tibi rescribere possum summam, non utique ad unam probationis speciem cognitionem statim alligari debere, sed ex sententia animi tui te aestimare oportere, quid aut credas, aut parum probatum tibi opineris» (6).

§ 3.—Idem Divus Hadrianus Iunio Rufino Pro-

en los litigios pecuniarios, si tal vez lo pide el caso, y aquellos á quienes no les esté vedado el testimonio, y que no estén excusados por ninguna ley de declarar.

§ 2.—Aunque por algunas leyes se haya permitido un grandísimo número de testigos, sin embargo, por las Constituciones de los Principes se limita esta licencia á un número suficiente de testigos, de suerte que lo moderen los jueces, y solo permitan que se llame aquel número de testigos que hubieren juzgado que es necesario, á fin de que con desenfrenada facultad no se haga salir una superflua multitud de testigos para vejar á los hombres.

2. MODESTINO; *Reglas, libro VIII.*—Mas en las declaraciones de los testigos se ha de examinar la dignidad, la fidelidad, las costumbres, y la gravedad de ellos; y por lo tanto, no han de ser oídos los testigos que vacilan ante la exactitud de su declaración.

3. CALLISTRATO; *De las Jurisdicciones, libro IV.*—Se ha de examinar escrupulosamente la veracidad de los testigos. Y por lo tanto, en cuanto á la persona de ellos se ha de explorar en primer lugar la condición de cada uno, si acaso alguno sea decurión ó plebeyo, y si de vida honesta y no culpada, ó si alguno tuviera nota y fuera reprehensible, si sea rico ó necesitado, de suerte que fácilmente admita alguna cosa por causa de lucro, ó si sea enemigo de aquel contra quien presta testimonio, ó amigo de aquel á cuyo favor da su declaración; porque si la deposición no fuera sospechosa, ó por la persona por la que se hace, porque sea honrada, ó por la causa, porque no sea causa ni de lucro, ni de favor, ni de enemistad, el testigo ha de ser admitido.

§ 1.—Y por esto respondió por rescripto el Divino Adriano á Vivio Varo, Legado de la provincia de Cilicia, que el que juzga es el que mejor puede conocer cuánta fé haya de prestarse á los testigos. Estas son las palabras de su epístola: «Tú puedes saber mejor cuánta fé haya de prestarse á los testigos, quiénes sean, y de qué dignidad, y de qué reputación, y quiénes hayan parecido hablar con sencillez, si por ventura hayan prestado una y la misma meditada declaración, ó si á lo que le habías interrogado hayan dado repentinamente respuestas verosímiles».

§ 2.—También hay del mismo Principe otro Rescripto dirigido á Valerio Vero sobre la investigación de la veracidad de los testigos, concebido en estos términos: «No se puede definir suficientemente con ninguna regla cierta qué argumentos basten en cierto modo para probar una cosa cualquiera, así como no siempre, pero muchas veces se descubre la verdad de cualquiera cosa sin documentos públicos, y otras el número de los testigos, otras su dignidad y autoridad, otras, por ejemplo, la fama general confirma la verdad de la cosa, de que se trata». Así, pues, en resumen solamente puedo contestarte esto, que ciertamente el conocimiento no puede sujetarse desde luego á una sola especie de prueba, sino que por dictamen de tu conciencia debes estimar qué es lo que creas, ó qué lo que te parezca poco probado».

§ 3.—El mismo Divino Adriano respondió por

(1) testibus, *Vulg.*
(2) *Hal.*; suam, *el código Fl.*
(3) Iunio, *Hal. Vulg.*

(4) Valerianum, *Hal.*
(5) Varum, *Vulg.*
(6) *Hal.*; opinaris, *el código Fl.*

consuli Macedoniae rescripsit, testibus se, non testimoniis crediturum. Verba epistolae ad hanc partem pertinentia haec sunt. «Quod crimina obiecerit (1) apud me Alexander Apro, et quia non probabat, nec testes producebat, sed testimoniis uti volebat, quibus apud me locus non est—nam ipsos interrogare soleo—, quem (2) remisi ad provinciae Praesidem, ut is de fide testium quaereret, et nisi implesset, quod intenderat, relegaretur».

§ 4.—Gabinio (3) quoque Maximo idem Princeps in haec verba rescripsit: «Alia est auctoritas praesentium testium, alia testimoniorum, quae recitari solent; tecum ergo delibera, ut, si retinere (4) eos velis, des iis impendia».

§ 5.—(5) Lege Iulia de vi cavetur, ne hac lege in reum testimonium dicere liceret, «qui se ab eo parente eius liberaverit, quive impubes erunt (6), quive iudicio publico damnatus erit, qui eorum in integrum restitutus non erit, quive in vinculis custodiave publica erit, quive ad bestias, ut depugnaret, se locaverit, quaeve palam quaestum faciet feceritve, quive ob testimonium dicendum vel non dicendum pecuniam accepisse iudicatus vel convictus erit». Nam quidam propter reverentiam personarum, quidam propter lubricum consilii sui, alii vero propter notam et infamiam vitae suae admittendi non sunt ad testimonii fidem.

§ 6.—Testes non temere evocandi sunt per longum iter, et multo minus milites avocandi sunt a signis vel muneribus perhibendi testimonii causa; idque Divus Hadrianus rescripsit. Sed et Divi fratres rescripserunt: «Quod ad testes evocandos pertinet, diligentiae iudicantis est explorare, quae consuetudo in ea provincia, in qua (7) iudicat, fuerit; nam si probabitur, saepe in aliam civitatem testimonii gratia plerosque evocatos, non esse dubitandum, quin evocandi sint, quos necessarios in ipsa cognitione deprehenderit, qui iudicat.»

4. PAULUS libro II. ad legem Iuliam et Papiam.—Lege Iulia (8) iudiciorum publicorum (9) cavetur, ne invito denuntietur, ut testimonium litis dicat adversus socerum, generum, vitricum, privignum, sobrinum, sobrinam, sobrino (10) natum, eosve, qui priore (11) gradu sint; item, ne liberto ipsius, liberorum eius, parentum, viri, uxoris, item patroni, patronae (12), et ut ne patroni, patronae adversus libertos, neque liberti adversus patronum cogantur testimonium dicere.

(1) obiebat, Hal.

(2) eum (en lugar de quem), Hal.; quem, omitela la Vulg.

(3) Caninio, Hal.; Sabino, otros en el mismo.

(4) detinere, al margen interior del código Fl.

(5) Véase Collat. leg. Mos. et Rom. IX. § 2.

(6) impubes erit, Hal. Vulg.

(7) Hal.; quam, el código Fl.

(8) et Papia, insertan otros en Hal.; véase Collat. leg. Mos. et Rom. IX. § 2.

rescripto á Junio Rufino, Procónsul de Macedonia, que él había de dar crédito á los testigos, no á los testimonios. Las palabras de su epístola relativas á este particular son estas: «Por cuanto Alejandro había acusado ante mí de algunos crímenes á Apro, y porque no los probaba, ni producía testigos, sino que quería valerse de testimonios, para los que ante mí no hay lugar,—porque suelo interrogar á aquellos mismos—, lo remití al Presidente de la provincia, para que este indagase sobre la veracidad de los testigos, y para que aquél, si no hubiese probado lo que había pretendido, fuese relegado».

§ 4.—También á Gabinio Máximo le respondió el mismo Príncipe por rescripto en estos términos: «Una es la autoridad de los testigos, que están presentes, y otra la de los testimonios, que se suelen recitar; delibera, pues, contigo mismo, para que, si quisieras detenerlos, les pagues los gastos».

§ 5.—En la ley Julia sobre la fuerza se dispone, que por esta ley no fuera lícito prestar declaración contra el reo, «al que de él ó de su ascendiente se hubiere hecho libre, ó á los que fueren impubes, ni al que hubiere sido condenado en juicio público, y al que de estos no hubiere sido restituido por entero, ó al que estuviere en prisiones ó bajo custodia pública, ó al que se hubiere dado en arrendamiento para luchar con las fieras, ó á la que públicamente hiciere ó hubiere hecho ganancia de su cuerpo, ó al que hubiere sido juzgado ó convicto de haber recibido dinero por prestar ó no prestar declaración». Porque unos por el respeto de las personas, otros por la inconsistencia de su opinión, y otros por la nota y la infamia de su vida, no han de ser admitidos para la fidelidad de un testimonio.

§ 6.—No deben ser llamados temerariamente testigos que hayan de hacer largo camino, y mucho menos han de ser llamados de sus banderas ó de sus cuerpos los militares para prestar una declaración; y esto lo declaró por rescripto el Divino Adriano. Pero también los Divinos hermanos respondieron por rescripto: «Por lo que respecta al llamamiento de testigos, corresponde á la diligencia del que juzga explorar qué costumbre haya habido en aquella provincia en que juzga; porque si se probare, que con frecuencia fueron llamados muchos á otra ciudad para declarar, no se ha de dudar que hayan de ser llamados los que hallare que son necesarios para el mismo conocimiento el que juzga».

4. PAULO; Comentarios á la ley Julia y Papia, libro II.—Por la ley Julia sobre los juicios públicos se dispone, que contra su voluntad no se cite á uno, para que en un litigio preste testimonio contra su suegro, yerno, padrastro, hijastro, primo hermano, prima hermana, hijo de primo hermano, ó aquellos que esten en el primer grado; asimismo, tampoco al liberto del mismo, de sus hijos, de sus padres, de su marido, ó de su mujer, é igualmente de su patrono, ó de su patrona, y que ni los patronos, ni las patronas sean obligados á prestar declaración contra sus libertos, ni los libertos contra su patrono.

(9) Taur. según la escritura original.; publicorum iudiciorum, según corrección del código Fl., Br.

(10) sobrinave, inserta la Vulg.

(11) propiore, Vulg.

(12) item patroni, patronae, omitelas Hal.

5. GAIUS libro IV. *ad legem Juliam et Papiam*.—In legibus, quibus excipitur, ne gener aut socer invitus testimonium dicere cogeretur, generi appellatione sponsum quoque filiae contineri placet; item soceri sponsae patrem.

6. LICINIUS (1) RUFINUS libro II. *Regularum*.—Idonei non videntur esse testes, quibus imperari potest, ut testes fiant.

7. MODESTINUS libro III. *Regularum*.—Servi responso tunc credendum est, quum alia probatio ad eruendam veritatem non est.

8. SCAEVOLA (2) libro IV. (3) *Regularum*.—Inviti testimonium dicere non coguntur senes, valetudinarii, vel milites, vel qui cum Magistratu Reipublicae causa absunt, vel quibus venire non licet.

9. PAULUS libro I. *ad Sabinum*.—Testis idoneus pater filio, aut filius patri non est.

10. POMPONIUS libro I. *ad Sabinum*.—Nullus idoneus testis in re sua intelligitur.

11. IDEM libro XXXIII. *ad Sabinum*.—Ad fidem rei gestae faciendam etiam non rogatus testis intelligitur.

12. ULPIANUS libro XXXVII. *ad Edictum*.—Ubi numerus testium non adiicitur, etiam duo sufficient; pluralis enim elocutio duorum numero contenta est.

13. PAPINIANUS libro I. *de adulteriis*.—Quaesitum scio, an in publicis iudiciis calumniae damnati testimonium iudicio publico perhibere possunt? Sed neque lege Remmia (4) prohibentur, et Julia lex de vi, et repetundarum (5), et peculatus eos homines testimonium dicere non vetuerunt; verumtamen quod legibus omissum est, non omitetur religione iudicantium, ad quorum officium pertinet, eius quoque testimonii fidem, quod integrae frontis homo dixerit, perpendere.

14. IDEM libro singulari *de adulteriis* (6).—Scio quidem tractatum esse, an ad testamentum faciendum adhiberi possit adulterii damnatus? Et sane iuste testimonii officio ei interdicitur. Existimo ergo neque iure civili testamentum valere, ad quod huiusmodi testis processit, neque iure Praetorio, quod ius civile subsequitur, ut neque hereditas adiri, neque bonorum possessio dari possit.

15. PAULUS libro III. *Sententiarum*.—Repetundarum damnatus nec ad testamentum, nec ad testimonium adhiberi potest.

§ 1.—Hermaphroditus an ad testamentum ad-

5. GAYO; *Comentarios á la ley Julia y Papia, libro IV*.—En las leyes en que se exceptúa que el yerno ó el suegro no sea obligado contra su voluntad á prestar declaración, parece bien que se comprenda en la denominación de yerno también el esposo de la hija; y asimismo en la de suegro el padre de la esposa.

6. LICINIO RUFINO; *Reglas, libro II*.—No se considera que son testigos idóneos aquellos á quienes puede mandarse que hagan de testigo.

7. MODESTINO; *Reglas, libro III*.—Se ha de dar crédito á la respuesta de un esclavo, cuando no hay otra prueba para descubrir la verdad.

8. SCÉVOLA; *Reglas, libro IV*.—No son obligados contra su voluntad á prestar testimonio los ancianos, los valetudinarios, ó los militares, ó los que están ausentes con una magistratura por causa de la República, ó aquellos á quienes no les es lícito comparecer.

9. PAULO; *Comentarios á Sabino, libro I*.—El padre no es testigo idóneo respecto del hijo, ni el hijo respecto del padre.

10. POMONIO; *Comentarios á Sabino, libro I*.—Se entiende que nadie es testigo idóneo en negocio propio.

11. EL MISMO; *Comentarios á Sabino, libro XXXIII*.—Para hacer fé de una cosa hecha entiéndose que es testigo aún el que no fué rogado.

12. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XXXVII*.—Donde no se expresa el número de testigos, también bastarán dos; porque la locución plural queda cumplida con el número de dos.

13. PAPINIANO; *De los adulterios, libro I*.—Sé que se preguntó, ¿acaso los condenados en juicios públicos de calumnia pueden prestar testimonio en un juicio público? Mas ni por la ley Remmia se les prohíbe, ni la ley Julia sobre la fuerza, ni la de concusiones y de peculado vedaron que tales hombres prestaran declaración; sin embargo, lo que se omitió en las leyes no se omitirá por la rectitud de los juzgadores, á cuyo cargo corresponde pesar también la fé del testimonio, que hubiere prestado un hombre de integra frente.

14. EL MISMO; *De los adulterios, libro único*.—Ciertamente sé que se discutió, ¿podría acaso ser presentado como testigo al hacerse un testamento el condenado por adulterio? Y á la verdad, con justicia se le prohibirá el oficio de testigo. Estimo pues, que ni por derecho civil es válido el testamento, á que asistió un testigo de tal naturaleza, ni por el derecho Pretorio, que sigue al derecho civil, de suerte que ni podrá adirse la herencia, ni darse la posesión de bienes.

15. PAULO; *Sentencias, libro III*.—El condenado por concusión no puede ser presentado como testigo ni para un testamento, ni para un testimonio.

§ 1.—La calidad del sexo predominante muestra

(1) Hal.; Licinius, el código Fl.; Iulianus, (en lugar de Licinius Rufinus), Vulg.

(2) ἰαβόλ., Bas.

(3) III., Hal.

(4) Rhemmia, Hal.; Rhenia, las ediciones preferidas por Schrad.

(5) Hal.; repetendarum, el código Fl.

(6) Iulianus libro singulari de ambiguitatibus, Hal.

hiberi possit, qualitas sexus incalescentis (1) ostendit.

16. IDEM *libro V. Sententiarum* (2).—Qui falso vel varie testimonia dixerunt, vel utrique parti prodiderunt, a iudicibus competenter puniuntur.

17. ULPIANUS *libro singulari Regularum* (3).—Pater et filius, qui in potestate eius est, item duo fratres, qui in eiusdem patris potestate sunt, testes utrique in eodem testamento vel eodem negotio fieri possunt, quoniam nihil nocet, ex una domo plures testes alieno negotio adhiberi.

18. PAULUS *libro II. de Adulteriis*.—Ex eo, quod prohibet lex Iulia de adulteriis testimonium dicere condemnatam mulierem, colligitur, etiam mulieres testimonii in iudicio dicendi ius habere.

19. ULPIANUS *libro VIII. de Officio Proconsulis*.—Inviti testimonium non dicunt publicani, item is, qui non detrectandi (4) testimonii causa abierit, item is, qui quid exercitui praebendum (5) conduxerit.

§ 1.—Sed nec pupillis testimonium denuntiari potest.

20. VENULEIUS *libro II. de Iudiciis publicis*.—In testimonium accusator citare non debet eum, qui iudicio publico reus erit, aut qui minor viginti annis erit.

21. ARCADIUS, *qui et CHARISIUS, libro singulari de testibus*.—Ob carmen famosum damnatus inestabilis fit.

§ 1.—Illud quoque incunctabile est, ut, si res exigat, non tantum privati, sed etiam Magistratus, si in praesenti sint, testimonium dicant. Item Senatus censuit, Praetorem testimonium dare debere in iudicio adulterii causa.

§ 2.—Si ea rei conditio sit, ubi arenarium testem, vel similem personam admittere cogimur, sine tormentis testimonio eius credendum non est.

§ 3.—Si testes omnes eiusdem honestatis et estimationis sint, et negotii qualitas ac iudicis motus cum his concurrat, sequenda sunt omnia testimonia; si vero ex his quidam eorum aliud dixerint, licet impari numero, credendum est; sed quod naturae negotii convenit, et quod inimicitiae aut gratiae suspicione caret; confirmabitque iudex motum animi sui ex argumentis, et testimoniis, et quae rei aptiora, et vero proximiora esse compererit; non enim ad multitudinem respici oportet, sed ad sinceram testimoniorum fidem, et testimonia, quibus potius lux veritatis assistit.

22. VENULEIUS *libro II. de Officio Proconsulis*.—Curent Magistratus cuiusque loci, testari volentibus et se ipsos, et alios testes vel signatores

si el hermafrodita puede ser presentado como testigo para un testamento.

16. EL MISMO; *Sentencias, libro V.*—Los que prestaron testimonio con falsedad ó con variedad, ó los que fueron testigos por ambas partes, son castigados competentermente por los jueces.

17. ULPIANO; *Reglas, libro único.*—El padre y el hijo, que está bajo la potestad de él, y también dos hermanos que están bajo la potestad de un mismo padre, ambos pueden ser testigos en un mismo testamento ó en un mismo negocio, porque en nada perjudica que de una sola casa se presenten varios testigos en un negocio ajeno.

18. PAULO; *De los adulterios, libro II.*—Por cuanto la ley Julia sobre los adulterios prohíbe que la mujer condenada preste testimonio, colígese que también las mujeres tienen el derecho de prestar testimonio en juicio.

19. ULPIANO; *Del cargo de Procónsul, libro VIII.*—Contra su voluntad no prestan testimonio los publicanos, asimismo el que estuviere ausente no por causa de rehusar su testimonio, y tampoco el que hubiere tomado en arrendamiento suministrar algo al ejército.

§ 1.—Pero tampoco puede reclamarse testimonio á los pupilos.

20. VENULEYO; *De los juicios públicos, libro II.*—El acusador no debe citar para testimonio al que fuere reo en juicio público, ó al que fuere menor de veinte años.

21. ARCADIO, también llamado CARISIO; *De los testigos, libro único.*—El condenado por algún libelo infame se incapacita para ser testigo.

§ 1.—Es también indudable, que, si el caso lo exigiera, prestarán testimonio no solamente los particulares, sino también los magistrados, si estuvieran presentes. Asimismo determinó el Senado, que el Pretor debe prestar testimonio en juicio por causa de adulterio.

§ 2.—Si tal fuera la condición del negocio, que nos veamos obligados á admitir como testigo á un gladiador, ó á otra persona semejante, no se ha de dar crédito á su testimonio sin sujetarlo al tormento.

§ 3.—Si todos los testigos fueran de la misma honradez y estimación, y con ellos concurren á la calidad del negocio como el sentir del juez, se ha de estar á todos los testimonios; pero si algunos de ellos hubieren dicho cosa distinta, se ha de dar crédito aún al número desigual; pero en lo que conviene con la naturaleza del negocio, y está exento de sospecha de enemistad ó de favor; y el juez confirmará con los argumentos y los testimonios la inclinación de su ánimo, y lo que hallare que es más adecuado al asunto, y más aproximado á la verdad; porque no debe atenderse á la multitud, sino á la sincera fé de los testimonios, y á los testimonios en que más bien se halla la luz de la verdad.

22. VENULEYO; *Del cargo de Procónsul, libro II.*—Cuiden los magistrados de cualquier localidad, así de ponerse ellos mismos, como de poner á otros

(1) incalescentis, otros en Hal.

(2) Véanse Pauli Sentt. rec. V. 15. §. 5.

(3) Véanse Ulpiani Fragm. XX. §. 6.

(4) Hal.; detractandi, el código Fl.

(5) Taur. según corrección del código Fl.; qui exercitui praebendam, según la escritura original; Br.

praebere, quo facilius negotia explicantur, et probatio rerum salva sit.

23. IDEM libro I. de Iudiciis publicis.—Produci testis is non potest, qui ante in eum reum testimonium dixit.

24. PAULUS libro V. Sententiarum (1).—Testes eos, quos accusator de domo produxerit, interrogari non placuit.

25. ARCADIUS, qui et CHARISIUS, libro singulari de testibus.—Mandatis cavetur, ut Praesides attendant, ne patroni in causa, cui patrocinium praestiterunt, testimonium dicant; quod et in executoribus negotiorum observandum est.

TIT. VI

DE IURIS ET FACTI IGNORANTIA

[Cf. Cod. I. 18. II. 5.]

1. PAULUS libro XLIV. ad Edictum.—Ignorantia vel facti, vel iuris est.

§ 1.—Nam si quis nesciat decessisse eum, cuius bonorum possessio defertur, non cedit ei tempus. Sed si sciat quidem defunctum esse cognatum, nesciat autem proximitatis nomine bonorum possessionem sibi deferri, aut se sciat scriptum heredem, nesciat autem, quod scriptis heredibus bonorum possessionem Praetor promittit, cedit ei tempus, quia in iure errat. Idem est, si frater consanguineus defuncti credat matrem potiore esse.

§ 2.—Si quis nesciat se cognatum esse, interdum in iure, interdum in facto errat; nam si et liberum se esse, et ex quibus natus sit sciat, iura autem cognationis habere se nesciat, in iure errat. At si quis forte expositus, quorum parentum esset ignoret, fortasse et serviat alicui putans se servum esse, in facto magis, quam in iure errat.

§ 3.—Item si quis sciat quidem alii delatam esse bonorum possessionem, nesciat autem ei tempus praeteriisse bonorum possessionis, in facto errat. Idem est, si putet eum bonorum possessionem accepisse. Sed si sciat eum non petiisse, tempusque ei praeteriisse, ignoret autem sibi ex successorio capite competere bonorum possessionem, cedit ei tempus, quia in iure errat.

§ 4.—Idem dicemus, si ex asse heres institutus non putet se bonorum possessionem petere posse ante apertas tabulas; quodsi nesciat esse tabulas, in facto errat.

2. NERATIUS libro V. Membranarum.—In omni parte error in iure non eodem loco, quo facti ignorantia, haberi debet, quum ius finitum et possit esse, et debeat, facti interpretatio plerumque etiam prudentissimos fallat.

(1) Véanse Pauli Sentt. rec. V. 15. §. 1., Collat. lej. Mos. et Rom. IX. §. 3.

testigos ó selladores, á disposici3n de los que quieran testificar, á fin de que mas fácilmente se dilucidan los negocios, y quede á salvo la prueba de las cosas.

23. EL MISMO; De los juicios públicos, libro I.—No puede ser presentado como testigo el que antes prestó testimonio contra el mismo reo.

24. PAULO; Sentencias, libro V.—No pareció bien que se interrogue á los testigos que el acusador produjere de su casa.

25. ARCADIO, también llamado CARISIO; De los testigos, libro único.—Previénese en mandatos, que atiendan los Presidentes á que los patronos no presten testimonio en la causa en que prestaron su patrocinio; lo que se ha de observar también respecto á los ejecutores de negocios.

TÍTULO VI

DE LA IGNORANCIA DE DERECHO Y DE HECHO

[Véase Cód. I. 18. II. 5.]

1. PAULO; Comentarios al Edicto, libro XLIV.—La ignorancia es ó de hecho, ó de derecho.

§ 1.—Porque si alguno ignorase que falleció aquel cuya posesión de bienes se le defiere, no corre para él el tiempo. Mas si verdaderamente supiera que el difunto era su cognado, pero ignorase que se le defiere á él la posesión de los bienes por razón de proximidad, ó si supiera que él fué instituido heredero, pero ignorase que el Pretor promete la posesión de los bienes á los herederos instituidos, corre para él el tiempo, porque yerra en cuanto al derecho. Lo mismo es, si el hermano consanguíneo del difunto creyera que la madre era de mejor derecho.

§ 2.—Si alguno no supiera que él era cognado, á veces yerra en cuanto al derecho, á veces respecto al hecho; porque si supiera, que él es libre, y de quiénes haya nacido, pero ignorase que tenía los derechos de cognación, yerra en cuanto al derecho. Mas si alguno, siendo acaso expósito, ignorase de qué padres fuese, y prestara quizá servidumbre á alguien creyendo que él era esclavo, yerra más bien en cuanto al hecho, que respecto al derecho.

§ 3.—Asimismo, si alguno supiera ciertamente que fué deferida á otro la posesión de los bienes, pero ignorase que á este se le pasó el tiempo de la posesión de los bienes, yerra en cuanto al hecho. Lo mismo es, si creyera que él recibió la posesión de los bienes. Pero si supiera que no la pidió, y que se le pasó el tiempo, pero ignorase que á él le compete la posesión de los bienes por derecho de sucesión, correrá el tiempo para él, porque yerra en cuanto al derecho.

§ 4.—Lo mismo diremos, si instituido heredero universal no creyera que él podía pedir la posesión de los bienes antes de haber sido abierto el testamento; pero si ignorase que había testamento, yerra respecto al hecho.

2. NERACIO; Pergaminos, libro V.—El error de derecho no deberá ser considerado de todo punto en el mismo lugar que la ignorancia de hecho, como quiera que el derecho pueda y deba ser definido, y la interpretación del hecho engañe las más de las veces aún á los más prudentes.

3. POMPONIUS *libro III. ad Sabinum*.—Plurimum interest, utrum quis de alterius causa et facto non sciret, an de iure suo ignoret (1).

§ 1.—Sed Cassius ignorantiam Sabinum ita accipiendam existimasse refert, non dæperditi et nimium securi hominis.

4. IDEM *libro XIII. ad Sabinum*.—Iuris ignorantiam in usucapione negatur prodesse, facti vero ignorantiam prodesse constat.

5. TERENCEUS CLEMENS *libro II. ad legem Iuliam et Papiam*.—Iniquissimum videtur, cuiquam scientiam alterius, quam suam nocere, vel ignorantiam alterius alii profuturam.

6. ULPIANUS *libro XVIII. ad legem Iuliam et Papiam*.—Nec supina ignorantia ferenda est factum ignorantis, ut nec scrupulosa inquisitio exigenda; scientia enim hoc modo aestimanda est, ut neque negligentia crassa, aut nimia securitas satis expedita sit, neque delatoria curiositas exigatur.

7. PAPINIANUS *libro XIX. Quaestionum*.—Iuris ignorantia non prodest acquirere volentibus, suum vero petentibus non nocet.

8. IDEM *libro I. Definitionum*.—Error facti ne maribus quidem in damnis vel compendiis obest, iuris autem error nec feminis in compendiis prodest; ceterum omnibus iuris error in damnis amittendae rei suae non nocet.

9. PAULUS *libro singulari de iuris et facti ignorantia*.—Regula est, iuris quidem ignorantiam cuique nocere, facti vero ignorantiam non nocere. Videamus igitur, in quibus speciebus locum habere possit, ante praemisso, quod minoribus vigintiquinque annis ius (2) ignorare permisum est, quod et in feminis in quibusdam causis propter sexus infirmitatem dicitur; et ideo sicubi non est delictum, sed iuris ignorantia, non laeduntur. Hac ratione, si minor vigintiquinque annis filiofamilias crediderit, subvenitur ei, ut non videatur filiofamilias credidisse.

§ 1.—Si filiofamilias miles a comilitone heres institutus nesciat sibi etiam sine patre licere adire, per Constitutiones principales ius ignorare potest; et ideo ei dies aditionis (non) (3) cedit.

§ 2.—Sed facti ignorantia ita demum cuique non nocet, si non ei summa negligentia obiciatur; quid enim, si omnes in civitate sciant, quod ille solus ignorat? Et recte Labeo definit, scientiam neque curiosissimi, neque negligentissimi hominis accipiendam, verum eius, qui eam rem diligenter inquirendo notam habere possit.

3. POMPONIO; *Comentarios á Sabino, libro III.*—Hay mucha diferencia, si alguno no supiera respecto á causa y á hecho de otro, ó si ignorase en cuanto á su propio derecho.

§ 1.—Pero dice Cassio que Sabino opinó, que la ignorancia debe estimarse de este modo, no de un hombre abandonado y demasiado confiado.

4. EL MISMO; *Comentarios á Sabino, libro XIII.*—Niégase que la ignorancia de derecho aproveche en la usucapión, pero consta que aprovecha la ignorancia de hecho.

5. TERENCEIO CLEMENTE; *Comentarios á la ley Julia y Papia, libro II.*—Parece muy injusto que á uno le perjudique la ciencia de otro, como la suya, ó que le haya de aprovechar á uno la ignorancia de otro.

6. ULPIANO; *Comentarios á la ley Julia y Papia, libro XVIII.*—Y ni se ha de admitir la supina ignorancia del que ignora un hecho, como tampoco se ha de exigir una investigación escrupulosa; porque la ciencia se ha de estimar de este modo, que ni sea bastante excusada una crasa negligencia, ó demasiada confianza, ni se exija una curiosidad de delator.

7. PAPINIANO; *Cuestiones, libro XIX.*—La ignorancia de derecho no aprovecha á los que quieren adquirir, pero no perjudica á los que piden lo suyo.

8. EL MISMO; *Definiciones, libro I.*—El error de hecho no perjudica ciertamente á los varones en los daños ó en los provechos, pero el error de derecho no aprovecha tampoco á las mujeres en los beneficios; mas el error de derecho no perjudica á nadie en el riesgo de perder su propia cosa.

9. PAULO; *De la ignorancia de derecho y de hecho, libro único.*—La regla es, que á cada cual le perjudica ciertamente la ignorancia de derecho, pero no la ignorancia de hecho. Veamos, pues, en qué cosas pueda tener lugar, sentado antes que está permitido á los menores de veinticinco años ignorar el derecho, lo que se dice también respecto de las mujeres en algunos casos por razón de la debilidad de su sexo; y por lo tanto, cuando no hay delito, sino ignorancia de derecho, no se perjudican. Por esta razón, si un menor de veinticinco años hubiere prestado á un hijo de familia, se le auxilia, de modo que no se considere que prestó á un hijo de familia.

§ 1.—Si un hijo de familia, militar, instituido heredero por un compañero, no supiera que le era lícito adir la herencia aún sin su padre, puede por las Constituciones de los principes ignorar el derecho; y por lo tanto no corre para él el día de la adición.

§ 2.—Pero la ignorancia de hecho solamente no perjudica á cada cual, si no se le objetara una suma negligencia; porque, ¿qué se dirá, si en la ciudad supieran todos lo que solo él ignora? Y acertadamente define Labeón, que no se ha de entender la ciencia, ni como de un hombre muy curioso, ni como la del muy negligente, sino como la del que pueda tener conocimiento de la cosa inquirendola con diligencia.

(1) *Hal.*: ignorat, et códice Fl.

(2) ius, omitela *Hal.*

(3) καὶ τρέχει ὁ χρόνος τῆς κληρονομίας, [et cedit dies aditionis], *Bas.*

§ 3.—Sed iuris ignorantiam non prodesse, Labeo ita accipiendum existimat, si iurisconsulti copiam haberet, vel sua prudentia instructus sit, ut, cui facile sit scire, ei detrimento sit iuris ignorantia; quod raro accipiendum est.

§ 4.—Qui ignoravit dominum esse rei venditorum, plus in re est, quam in existimatione mentis, et ideo tametsi existimet, se non a domino emere, tamen, si a domino ei tradatur, dominus efficitur.

§ 5.—Si quis ius ignorans lege Falcidia usus non sit, nocere ei dicit epistola Divi Pii. Sed et Imperatores Severus et Antoninus in haec verba rescripserunt: «Quod ex causa fideicommissi debitum datum est, si non per errorem solutum est, repeti non potest, quamobrem Cargiliani (1) heredes, qui, quum ex testamento eius pecuniam ad opus aquaeductus Reipublicae Cirtensium (2) relicta solverint, non solum cautiones non exegerunt, quae interponi solent, ut quod amplius cepissent municipipes, quam per legem Falcidiam licuisset, redderent, verum etiam stipulati sunt, ne ea summa in alios usus converteretur, et scientes prudentesque passi sunt, eam pecuniam in opus aquaeductus impendi; frustra postulant reddi sibi a Republica Cirtensium (3), quasi plus debito dederint, quum sit utrumque iniquum, pecuniam, quae ad opus aquaeductus data est, repeti, et Rempublicam ex corpore patrimonii sui impendere, et in id opus, quod totum alienae liberalitatis gloriam repraesentet. Quodsi ideo repetitionem eius pecuniae habere credunt (4), quod imperitia lapsi legis Falcidiae beneficio usi non sunt, sciant, ignorantiam facti, non iuris prodesse, nec stultis solere succurri, sed errantibus». Et licet municipum mentio in hac epistola fiat, tamen et in qualibet persona idem observabitur. Sed nec, quod in opere aquaeductus relicta esse pecunia proponitur, in hunc solum casum cessare repetitionem dicendum est; nam initium Constitutionis generale est, demonstrat enim, si non per errorem solutum sit fideicommissum, quod indebitum fuit, non posse repeti. Item et illa pars aequae generalis est, ut, qui iuris ignorantia legis Falcidiae beneficio usi non sunt, (nec) possint repetere; ut secundum hoc possit dici, etiamsi pecunia, quae per fideicommissum relicta est, quaeque soluta est, non ad aliquid faciendum relicta sit, et licet consumpta non sit, sed extet apud eum, cui soluta est, cessare repetitionem.

10. PAPINIANUS *libro VI. Responsorum.* — Impuberes sine tutore agentes nihil posse vel (5) scire intelliguntur.

§ 3.—Pero opina Labeón, que de este modo ha de entenderse que la ignorancia de derecho no aprovecha, si uno tuviera medio de aconsejarse de un jurisconsulto, ó estuviese instruido por su propia cultura, de suerte que la ignorancia de derecho sea en detrimento de aquel á quien le sea fácil saber; lo que rara vez se ha de admitir.

§ 4.—Cuando uno ignoró que era dueño el vendedor de la cosa, hay más en la realidad que en la apreciación de la mente, y por esto, aunque piense que no compra del dueño, sin embargo, si por el dueño se le entregara, se hace dueño.

§ 5.—Si ignorando alguno el derecho no hubiera usado de la ley Falcidia, dice una epístola del Divino Pío, que esto le perjudica. Pero también los Emperadores Severo y Antonino contestaron por rescripto en estos términos: «Lo que se dió por causa de fideicomiso, no siendo debido, si no se pagó por error, no puede repetirse, por lo cual, los herederos de Cargiliano, que, habiendo pagado en virtud del testamento de este cierta cantidad dejada á la República de los Cirtenses para la obra de un acueducto, no solo no exigieron las cauciones que suelen interponerse, para que los habitantes del municipio devolviesen lo que hubiesen recibido de más sobre lo que por la ley Falcidia hubiese sido lícito, sino que además estipularon que aquella suma no fuese invertida en otros usos, y á ciencia y paciencia consintieron, que la suma se gastase en la obra del acueducto; en vano pretenden que se les devuelva por la República de los Cirtenses, cual si hubieren dado más de lo debido, como quiera que sea injusta una y otra cosa, que se repita el dinero que se dió para la obra de un acueducto, y que la República gaste de los fondos de su patrimonio, y para esta obra, que en su totalidad representa la gloria de una liberalidad ajena. Pero si creen que tienen la repetición de este dinero por esto, porque engañados por su impericia no usaron del beneficio de la ley Falcidia, sepan, que aprovecha la ignorancia de hecho, no la de derecho, y que no se suele auxiliar á los necios, sino á los que verían». Y aunque en esta epístola se haga mención de los habitantes de un municipio, sin embargo, se observará lo mismo también respecto de otra cualquier persona. Pero, porque se propone que el dinero fué dejado para la obra de un acueducto, tampoco se ha de decir que en este solo caso no hay la repetición; porque el comienzo de la Constitución es general, pues demuestra, que si no por error se hubiera pagado el fideicomiso, que no fué debido, no se puede repetir. Asimismo, también es igualmente general aquella parte, en virtud de la que tampoco pueden repetir los que por ignorancia de derecho no usaron del beneficio de la ley Falcidia; de suerte que según esto puede decirse, que aunque el dinero, que se dejó por fideicomiso, y que se pagó, no se haya dejado para hacer alguna cosa, y aunque no se haya consumido, sino que exista en poder de aquel á quien fué pagado, no hay la repetición.

10. PAPINIANO; *Respuestas, libro VI.*—Se entiende que nada pueden ó saben los impúberes que obran sin la intervención de su tutor.

(1) Gargiliani, *conjetura Br.*
 (2) Cyrenensium, *Hal. Vulg.*
 (3) Cyrenensium, *Hal. Vulg.*
 (4) dicunt, *Hal.*

(5) Según la escritura original, *Br.*; vel, *omittela Taur.* según corrección del código *Fl.*; nihil posse de facto vel de iure scire intelliguntur, *Hal.*