

turi subtraxerit, poterit is cum legatario, qui legatum agnoverit, furti agere; sed si idem servus hereditariam rem subtraxerit, furti actio cessabit, quia huiusmodi rerum furtum non fit; ad exhibendum autem actio competit.

41. IDEM libro II. ad Urseium Ferozem.—Quum servus communis alteri dominorum damnum iniuria dedit, idcirco legis Aquiliae actio non est, quia, si extraneo damnum dedisset, cum altero in solidum lege Aquilia agi posset; sicuti, quum servus communis furtum fecerit, cum altero domino furti agi non potest, sed communi dividundo agi potest.

42. ULPIANUS libro XXXVII. ad Edictum.—Sed ad libertatem proclamaverit is, cuius nomine noxale iudicium susceptum est, sustineri debet id iudicium, quoad de statu eius iudicetur; et sic, siquidem servus fuerit pronuntiatus, noxale iudicium exercebitur, si liber, inutile videbitur.

§ 1.—Si quis pro servo mortuo, ignorans eum decessisse, noxale iudicium acceperit, absolvi debet, quia desit verum esse, propter eum dare oportere.

§ 2.—Hae actiones perpetuae sunt, locumque habebunt tamdiu, quamdiu servi dedendi facultatem habemus; nec tantum nobis, verum etiam successoribus nostris competent; item adversus successores, sed non quasi in successores (1), sed iure dominii. Proinde et si servus ad alium pervenisse proponatur, iure dominii noxali iudicio novus dominus convenietur.

43. POMPONIUS libro VIII. Epistolarum (2).—Servi, quorum noxa caput sequitur, ibi defendendi sunt, ubi deliquisse arguentur; itaque servos dominus eodem loco exhibere debet, ubi vim intulisse dicentur, et carere omnium dominio potest, si eos non defendat.

subtraído alguna cosa del heredero futuro, podrá éste ejercitar la acción de hurto contra el legatario, que hubiere aceptado el legado; pero si el mismo esclavo hubiere subtraído una cosa de la herencia, dejará de haber la acción de hurto, porque no se comete hurto de semejantes cosas; pero compete acción para la exhibición.

41. EL MISMO; Comentarios á Urseyo Feroz, libro II.—Cuando un esclavo común causó daño con injuria á uno de los dueños, no hay la acción de la ley Aquilia por esta razón, porque si hubiese causado el daño á un extraño, podría ejercitarse contra el otro la acción de la ley Aquilia por el todo; así como, cuando el esclavo común hubiere cometido un hurto, no se puede intentar la acción de hurto contra el otro dueño, pero se puede ejercitar la de división de cosa común.

42. ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro XXXVII.—Si hubiere reclamado su libertad aquel en cuyo nombre se aceptó el juicio noxal, debe suspenderse este juicio, hasta que se juzgue sobre el estado de aquél; y esto así, si hubiere sido declarado esclavo, se continuará el juicio noxal, y si libre, se considerará nulo.

§ 1.—Si alguno hubiere aceptado el juicio noxal por causa de un esclavo muerto, ignorando que éste hubiese fallecido, debe ser absuelto, porque dejó de ser verdad que por causa de él deba pagar.

§ 2.—Estas acciones son perpétuas, y tendrán lugar mientras tanto que tenemos facultad de entregar el esclavo; y no sólo nos competarán á nosotros, sino también á nuestros sucesores; también competarán contra los sucesores, pero no como sucesores, sino por razón del dominio. Por lo tanto, también si se dijera que el esclavo llegó á poder de otro, el nuevo dueño será demandado en el juicio noxal por razón del dominio.

43. POMONIO; Epístolas, libro VIII.—Los esclavos, cuyo daño sigue á su cabeza, han de ser defendidos allí donde se sostuviera que delinquieron; y así, el dueño debe exhibir los esclavos en el mismo lugar donde se dijese que emplearon la fuerza, y puede quedar privado del dominio de todos, si no los defendiera.

LIBER DECIMUS

TIT. I

FINIUM REGUNDORUM
[Cf. Cod. III. 39.]

1. PAULUS libro XXIII. ad Edictum (3).—Finium regundorum actio in personam est, licet pro vindicatione (4) rei est.

2. ULPIANUS libro XIX. ad Edictum.—Haec actio pertinet ad praedia rustica, quamvis aedi-

(1) quasi iure successionis, Hal.
(2) ἀποστολῶν, Hal.

LIBRO DÉCIMO

TÍTULO I

DEL DESLINDE
[Véase Cód. III. 39.]

1. PAULO; Comentarios al Edicto, libro XXIII.—La acción de deslinde es personal, aunque sirve para la vindicación de una cosa.

2. ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro XIX.—Refiérese esta acción á los predios rústicos, aun-

(3) Causa libro VII. ad Edictum provinciale, Hal.
(4) per vindicationem, Hal.

ficia interveniant; neque enim multum interest, arbores quis in confinio, an aedificium ponat.

§ 1.—Iudicium finium regundorum permittitur, ut, ubi non possit dirimere fines, adiudicatione controversiam dirimat; et si forte amovendae veteris obscuritatis gratia per aliam regionem fines dirigere (1) iudex velit, potest hoc facere per iudicationem (2) et condemnationem.

3. GAIUS libro VII. ad Edictum provinciale.—Quo casu opus est, ut ex alterutrius praedio alii adiudicandum sit; quo nomine is, cui adiudicatur, invicem pro eo, quod ei adiudicatur, certa pecunia condemnandus est.

4. PAULUS libro XXIII. ad Edictum.—Sed et loci unius controversia in partes scindi adiudicationibus potest, prout cuiusque dominium in eo loco iudex comperit.

§ 1.—In iudicio finium regundorum etiam eius ratio fit, quod interest. Quid enim, si quis aliquam utilitatem ex eo loco percepit, quem vicini esse appareat? (3) Inique damnatio eo nomine fiet. Sed et si mentor ab altero (4) solo conductus sit, condemnatio erit facienda eius, qui non conduxit, in partem mercedis.

§ 2.—Post litem autem contestatam etiam fructus venient in hoc iudicio, nam et culpa, et dolus exinde praestantur; sed ante iudicium percepti non omnimodo hoc in iudicium venient, aut enim bona fide percepit, et lucrari eum oportet, si eos consumsit, aut mala fide, et condici oportet.

§ 3.—Sed et si quis iudici non pareat in succidenda arbore, vel aedificio in fine posito depouendo, parteve eius, condemnabitur.

§ 4.—Si dicantur termini deiectioni vel exarati, iudex, qui de crimine cognoscit, etiam de finibus cognoscere potest.

§ 5.—Si alter fundus duorum, alter trium sit, potest iudex uni parti adiudicare locum, de quo quaeritur, licet plures dominos habeat, quoniam magis fundo, quam personis adiudicari fines (5) intelliguntur; hic autem, quum fit adiudicatio pluribus, unusquisque portionem habebit, quam in fundo habet et pro indiviso.

§ 6.—Qui communem fundum habent, inter se non condemnantur, neque enim inter ipsos accipi videtur iudicium.

§ 7.—Si communem fundum ego et tu habemus, et vicinum fundum ego solus, an finium regundorum iudicium accipere possumus? Et scribit Pomponius, non posse nos accipere, quia ego et socius meus in hac actione adversarii esse non possumus, sed unius loco habemur. Idem Pomponius ne utile quidem iudicium dandum dicit, quum possit, qui proprium habeat, vel communem vel proprium fundum alienare, et sic expropiari.

que en ellos haya edificios; porque no importa mucho que en los linderos alguien plante árboles, ó levante un edificio.

§ 1.—Permítase al juez del deslinde, que cuando no pueda determinar los linderos, dirima la controversia por medio de adjudicación; y si acaso para hacer desaparecer la obscuridad de los antiguos, quisiera el juez dirigir por otra parte los linderos, puede hacer esto por medio de juicio y de condena.

3. GAYO; *Comentarios al Edicto provincial, libro VII.*—En cuyo caso es necesario, que del predio de uno se haya de adjudicar algo á otro; por cuyo motivo, este, á quien se le adjudica, ha de ser condenado á su vez en cierta cantidad por lo que se le adjudica.

4. PAULO; *Comentarios al Edicto, libro XXIII.*—Pero también puede cortarse la controversia sobre un lugar determinado adjudicándolo en porciones, según el dominio que el juez viere que cada uno tiene en aquel lugar.

§ 1.—En el juicio de deslinde se toma también en cuenta lo que á cada cual le interesa. Porque, ¿qué diremos, si alguno percibió alguna utilidad por aquel lugar, que aparezca ser del vecino? Injustamente se hará condena por tal motivo. Pero también si el agrimensor hubiera sido nombrado por uno solo, se habrá de condenar al que no lo nombró, á que pague parte de los honorarios.

§ 2.—Mas después de contestada la demanda se comprenderán también los frutos en este juicio, porque desde entonces se prestan la culpa y el dolo; pero los percibidos antes del pleito no se comprenderán en modo alguno en este juicio, porque ó los percibió de buena fe, y debe él lucrarse con ellos, si los consumió, ó de mala fe, y deben reclamarse por la condición.

§ 3.—Pero también si alguno no obedeciera al juez respecto á la corta de un árbol, ó al derribo del edificio levantado en la linde, ó en parte de él, será condenado.

§ 4.—Si se dijera que los mojones fueron derribados ó arrancados con el arado, el juez que conoce del delito, puede conocer también de los linderos.

§ 5.—Si un fundo fuera de dos, y otro de tres, puede el juez adjudicar á una sola parte el terreno, sobre que se disputa, aunque tenga muchos dueños, porque se entiende que los linderos se adjudican más bien al fundo, que á las personas; mas en este caso, cuando la adjudicación se hace á muchos, cada uno tendrá la porción que tiene en el fundo también pro indiviso.

§ 6.—Los que tienen un fundo en común, no son condenados entre sí, porque ni se entiende que entre los mismos se acepte el juicio.

§ 7.—Si yo y tú tenemos un fundo común, y yo solo otro fundo vecino, ¿podemos aceptar el juicio de deslinde? Y escribe Pomponio, que no podemos aceptarlo, porque yo y mi socio no podemos ser adversarios en esta acción, sino que somos tenidos por una sola persona. El mismo Pomponio dice, que tampoco se ha de dar la acción útil, porque puede, el que tenga el propio, enajenar ó el fundo común, ó el propio, y de este modo reclamar.

(1) dirimere, *Vulg.*

(2) adiudicationem, *Hal. Vulg.*

(3) An, *adicionan Hal. Vulg.*

(4) alterutro, *Hal.*

(5) vel partes, *inserta la Vulg.*

§ 8.—Non solum autem inter duos fundos, verum etiam inter tres pluresve fundos accipi iudicium finium regundorum potest, utputa singuli plurium fundorum confines sunt, trium forte vel quatuor.

§ 9.—Finium regundorum actio et in agris vectigalibus, et inter eos, qui usumfructum habent, vel fructuarium et dominium proprietatis vicini fundi, et inter eos, qui iure pignoris possident, competere potest.

§ 10.—Hoc iudicium locum habet in confinio praediorum rusticorum, urbanorum displicuit; neque enim confines hi, sed magis vicini dicuntur (1), et ea communibus parietibus plerumque determinantur; et ideo etsi in agris aedificia iuncta sint, locus huic actioni non erit. Et in urbe hortorum latitudo contingere (2) potest, ut etiam finium regundorum agi possit.

§ 11.—Si (3) via publica intervenit, confinium non intelligitur, et ideo finium regundorum agi non potest,

5. IDEM libro XV. ad Sabinum.—quia magis in confinio meo via publica vel flumen sit, quam ager vicini.

6. IDEM libro XXIII. ad Edictum.—Sed si rivus privatus intervenit, finium regundorum agi potest.

7. MODESTINUS libro X. Pandectarum (4).—De modo agrorum arbitri dantur, et is, qui maiorem locum in territorio habere dicitur, ceteris, qui minorem locum possident, integrum locum assignare compellitur; idque ita rescriptum est.

8. ULPIANUS libro VI. Opinionum (5).—Si irruptione fluminis fines agri confudit inundatio, ideoque usurpandi quibusdam loca, in quibus ius non habent, occasionem praestat, Praeses provinciae alieno eos abstinere, et domino suum restitui, terminosque per mensorem declarari iubet.

§ 1.—Ad officium de finibus cognoscentis pertinet, mensores mittere, et per eos dirimere ipsam finium quaestionem, ut aequum est, si ita res exigit, oculisque suis subiectis locis.

9. IULIANUS libro VIII. Digestorum.—Iudicium finium regundorum manet, quamvis socii communi dividundo egerint, vel alienaverint fundum.

10. IDEM libro LI. Digestorum.—Iudicium communi dividundo, familiae erciscundae, finium regundorum tale est, ut in eo singulae personae duplex ius habeant, agentis, et eius, quo cum agitur.

11. PAPINIANUS libro II. Responsorum.—In finalibus quaestionibus vetera monumenta, cen-

§ 8.—Mas no sólo respecto á dos fundos, sino también respecto á tres ó más fundos puede aceptarse el juicio por deslinde, por ejemplo, si cada uno es limítrofe de varios fundos, acaso de tres ó de cuatro.

§ 9.—La acción de deslinde puede competere así respecto á campos tributarios, como entre aquellos que tienen el usufructo, ó entre un usufructuario y el dueño de la propiedad del fundo vecino, y entre aquellos que poseen por razón de prenda.

§ 10.—Este juicio tiene lugar respecto á los linderos de los predios rústicos, pero no pareció bien en cuanto á los de los urbanos; porque estos no son llamados linítrofes, sino más bien vecinos, y de ordinario están ellos separados por paredes comunes; y por esto, aunque en los campos estén juntos los edificios, no habrá lugar á esta acción. Y en la ciudad puede ser contigua la latitud de los huertos, de suerte que también pueda ejercitarse la acción de deslinde.

§ 11.—Si media camino público, no se entiende que hay confinación, y por lo tanto, no puede ejercitarse la acción de deslinde,

5. EL MISMO; *Comentarios á Sabino, libro XV.*—porque más bien está en mi linde el camino público, ó el río, que el campo del vecino.

6. EL MISMO; *Comentarios al Edicto, libro XXIII.*—Pero si media un arroyo privado, puede intentarse la acción de deslinde.

7. MODESTINO; *Pandectas, libro X.*—Para la medida de los campos se nombran árbitros, y el que se dice que tiene en aquel terreno mayor porción, es compelido á entregar su porción íntegra á los que poseen menor extensión; y así se determinó esto por rescripto.

8. ULPIANO; *Opiniones, libro VI.*—Si por desbordamiento de un río una inundación confundió los límites de un campo, y por esto da ocasión á algunos para usurpar lugares, sobre los que no tienen derecho, el Presidente de la provincia manda que ellos se abstengan de lo ajeno, y que se restituya lo suyo á su dueño, y que se fijen los linderos por un agrimensor.

§ 1.—Corresponde al ministerio del que conoce de los linderos, enviar agrimensores, y por ellos dirimir la misma cuestión de lindes, como es justo, y habiendo reconocido por sus propios ojos los terrenos, si así lo exige el caso.

9. JULIANO; *Digesto, libro VIII.*—Subsiste el juicio de deslinde, aunque los socios hubieren intentado la acción de división de cosa común, ó hubieren enajenado el fundo.

10. EL MISMO; *Digesto, libro LI.*—El juicio de división de cosa común, el de partición de herencia, y el de deslinde son tales, que en ellos cada persona tiene doble derecho, el de actor, y el de aquel contra quien se litiga.

11. PAPINIANO; *Respuestas, libro II.*—En las cuestiones sobre linderos se ha de atender á los

(1) Confinia haec sunt, sed magis vicina dicuntur. *Vulg.*; lo que sería más correcto.—N. del Tr.

(2) efficere, *Hal.*

(3) *Según nuestra conjetura*; Sive via, *Fl.*; Si vero via, *Vulg.*; Sive flumen, sive via. *Concio*, siguiendo á *Front.*; lo que

se habría admitido, si el siguiente fragmento hubiese sido sacado del mismo libro de Paulo, que el precedente.

(4) πανδεκτών, *Hal.*

(5) VI. de officio proconsulis, *Hal.*

sus auctoritas ante litem inchoatam ordinati sequenda est, modo si non varietate successionum et arbitrio possessorum fines, additis vel detractis agris, postea permutatos probetur.

12. PAULUS libro III. Responsorum.—Eos terminos, quantum ad domini quaestionem pertinet, observari oportere fundorum, quos demonstravit is, qui utriusque praedii dominus fuit, quum alterum eorum venderet; non enim termini, qui singulos fundos separabant, observari debent, sed demonstratio affinium (1) novos fines inter fundus constituere.

13. GAIUS libro IV. ad Legem duodecim Tabularum.—Sciendum est, in actione finium regundorum illud observandum esse, quod ad exemplum quodammodo eius legis scriptum est, quam Athenis Solonem, dicitur, tulisse; nam illic ita est: 'Εάν τις αἰμασταν παρ' ἄλλοτριῶ χωρίῳ ὄρυγῃ, τὸν ὄρον μὴ παραβαίνειν (2)· εἰν τεῖχρον, πόδα ἀπολείπειν· εἰν δὲ οἶκημα, δύο πόδας· εἰν δὲ τάφρον (3) ἢ βόθρον ὄρύττει, ὅσον τὸ βάθος ἢ, τοσοῦτον ἀπολείπειν· εἰν δὲ φρέαρ, ὄρυζάν· ἐλαίαν δὲ καὶ συκὴν ἐννέα πόδας ἀπὸ τοῦ ἄλλοτριου φυτεύειν· τὰ δὲ ἄλλα δένδρα πάντα (4) πόδας. [Si quis sepem ad alienum praedium fixerit infoderitque, terminum ne excedito; si maceriam, pedem relinquit; si vero domum, pedes duos; si sepulcrum aut scrobem foderit, quantum profunditatis habuerint, tantum spatii relinquit; si puteum, passus latitudinem; at vero oleam aut ficum ab alieno ad novem pedes plantato; ceteras arbores ad pedes quinque.] (5)

TIT. II

FAMILIAE ERCSICUNDAE

[Cf. Cod. III. 36. 38.]

1. GAIUS libro VII. ad Edictum provinciale.—Haec actio profiscitur e (6) lege duodecim tabularum; namque coheredibus volentibus a comunione discedere, necessarium videbatur aliquam actionem constitui, qua inter eos res hereditariae distribuerentur.

§ 1.—Quae quidem actio nihilominus ei quoque ipso iure competit, qui suam partem non possidet; sed si is, qui possidet, neget eum sibi coheredem esse, potest eum excludere per hanc exceptionem: «si in ea re, qua de agitur, praeiudicium hereditati non fiat». Quodsi possideat eam partem, licet negetur esse coheres, non nocet talis exceptio; quo fit, ut eo casu ipse iudex, apud quem hoc iudicium agitur, cognoscat, an coheres sit; nisi enim coheres sit, neque adiudicari quidquam ei oportet, neque adversarius ei condemnandus est.

2. ULPIANUS libro XIX. ad Edictum.—Per familiae erciscundae actionem dividitur hereditas, sive ex testamento, sive ab intestato, sive ex lege duodecim tabularum, sive ex aliqua (7) Le-

monumentos antiguos, y á la autoridad del censo formado antes de incoarse el litigio, si es que no se probare que se alteraron después los linderos por la diversidad de sucesiones y por el arbitrio de los poseedores, habiéndose agregado ó separado campos.

12. PAULO; Respuestas, libro III.—En cuanto respecta á una cuestión sobre el dominio, deben respetarse aquellos linderos de los fundos, que señaló el que fué dueño de uno y otro predio, cuando vendió uno de ellos; porque no deben tenerse en cuenta los linderos que separaban á cada uno de los fundos, sino que la demostración de los colindantes debe constituir nuevos linderos entre aquellos fundos.

13. GAYO; Comentarios á la ley de las Doce Tablas, libro IV.—Se ha de saber, que en la acción de deslinde se ha de observar lo que se halla escrito en cierta manera á imitación de la ley que se dice estableció Solon en Atenas; porque allí se dice así: «Si junto al predio de otro alguien hubiere hecho un seto y hubiere cavado, no se salga de su linde; si una cerca, deje un pie; si una casa; dos pies; si hubiere cavado un sepulcro ó un hoyo, deje tanto espacio cuanto tuvieron de profundidad; si un pozo, la latitud de un paso; pero un olivo ó una higuera plántelos á nueve pies de lo ajeno; los demás árboles, á cinco pies».

TITULO II

DE LA PARTICIÓN DE HERENCIA

[Véase Cod. III. 36. 38.]

1. GAYO; Comentarios al Edicto provincial, libro VII.—Proviene esta acción de la ley de las Doce Tablas; porque queriendo los coherederos separarse de la comunidad, parecía necesario que se estableciera alguna acción, por la cual se distribuyeran entre ellos los bienes de la herencia.

§ 1.—Cuya acción, á la verdad, compete sin embargo por el mismo derecho también á aquel que no posee su parte; pero si el que posee negara que aquel sea su coheredero, puede excluirlo por esta excepción: «si en la cosa sobre que se litiga, no se prejuzgara respecto á la herencia». Mas si poseyera aquella parte, aunque se niegue que es coheredero, no perjudica tal excepción; con lo cual se hace, que en este caso el mismo juez, ante quien se ventila este juicio, conozca de si es coheredero; porque si no fuera coheredero, ni debe adjudicársele cosa alguna, ni ha de ser condenado á su favor el adversario.

2. ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro XIX.—Por la acción de partición de herencia se divide una herencia, ya si sea deferida la herencia en virtud de testamento, ya abintestato, ya por la

(1) confinium, Vulg.

(2) διαβαίνειν, Hal.

(3) Según conjetura Br.; τάφρον, Fl.

(4) δύο, otros en Hal.

(5) Versión de la Vulgata.

(6) a, Vulg.

(7) alia, Vulg.

ge deferatur hereditas, vel ex Senatusconsulto, vel etiam Constitutione. Et generaliter eorum duntaxat dividi hereditas potest, quorum peti potest hereditas (1).

§ 1.—Si quarta ad aliquem ex Constitutione Divi Pii arrogatum deferatur, quia hic neque heres, neque bonorum possessor fit (2), utile erit familiae erciscundae iudicium necessarium.

§ 2.—Item si filiifamilias militis peculium sit, fortius defendi potest, hereditatem effectam per Constitutiones; et ideo huic (3) iudicio locus erit.

§ 3.—In familiae erciscundae iudicio unusquisque heredum et rei, et actoris partes sustinet.

§ 4.—Dubitandum autem non est, quin familiae erciscundae iudicium et inter pauciores heredes ex pluribus accipi possit.

§ 5.—In hoc iudicium etsi nomina non veniunt, tamen, si stipulationes interpositae fuerint de divisione eorum (4), ut stetutur ei, et ut alter alteri mandet actiones, procuratoremque eum in suam rem faciat, stabitur divisioni.

3. GAIUS libro VII. ad Edictum provinciale.—Plane ad officium iudicis nonnunquam pertinet, ut debita et credita singulis pro solido, aliis alia attribuat, quia saepe et solutio, et exactio partium non minima incommoda habet. Nec tamen scilicet haec attributio illud efficit, ut quis solus totum debeat, vel totum alicui soli debeatur, sed ut, sive agendum sit, partim suo, partim procuratorio nomine agat, sive cum eo agatur, partim suo, partim procuratorio nomine conveniatur. Nam licet libera potestas esse (5) maneat creditoribus cum singulis experiundi, tamen et his libera potestas est suo loco substituendi eos, in quos onera actionis officio iudicis translata sunt.

4. ULPIANUS libro XIX. ad Edictum.—Ceterae itaque res praeter nomina veniunt in hoc iudicium. Sin autem nomen uni ex heredibus legatum sit, iudicio familiae erciscundae hoc heres consequitur.

§ 1.—Mala medicamenta et venena veniunt quidem in iudicium, sed iudex omnino interponere se in his non debet; boni enim et innocentis viri officio eum fungi oportet. Tantundem debet facere et in libris improbatæ lectionis, magicis forte, vel his similibus; haec enim omnia protinus corrumpenda sunt.

§ 2.—Sed et si quid ex peculatu, vel ex sacrilegio acquisitum erit, vel vi (6), aut latrocinio, aut aggressura, hoc non dividetur.

§ 3.—Sed et tabulas testamenti debet aut apud eum, qui ex maiore parte heres est, iubere manere, aut in aede deponi. Nam et Labeo scribit, vendita hereditate tabulas testamenti descri-

ley de las Doce Tablas, ya por alguna otra Ley, ó por un Senadoconsulto, ó también por una Constitución. Y por regla general sólo puede dividirse la herencia de aquellos cuya herencia puede reclamarse.

§ 1.—Si en virtud de la Constitución del Divino Pio se defiriese á algún arrogado la cuarta, como quiera que éste no se hace ni heredero, ni poseedor de bienes, será necesaria la acción útil de partición de herencia.

§ 2.—Asimismo, si el peculio fuese de un hijo de familia, militar, con más razón puede sostenerse que hubo herencia en virtud de las Constituciones; y por lo tanto habrá lugar á este juicio.

§ 3.—En el juicio de partición de herencia cada uno de los herederos tiene la representación de demandado y de actor.

§ 4.—Mas no se ha de dudar, que pueda aceptarse el juicio de partición de herencia también entre pocos herederos de entre muchos.

§ 5.—En este juicio, aunque no se comprenden los créditos, sin embargo, si se hubieren interpuesto estipulaciones sobre su división, para que se esté á ello, y para que uno encomiende al otro las acciones, y lo haga procurador en su causa propia, se estará á la división.

3. GAYO; Comentarios al Edicto provincial, libro VII.—A la verdad, algunas veces corresponde al ministerio del juez, que adjudique por entero las deudas y los créditos, unos á unos, y otros á otros, porque con frecuencia ofrecen no pequeñas incomodidades así el pago como el cobro de las porciones. Mas esta adjudicación no hace que uno solo lo deba todo, ó que todo se deba á uno solo, sino que, si se hubiera de litigar, litigue parte en su propio nombre, y parte como procurador, ó que si contra él se litigase, sea demandado parte en su nombre, y parte como procurador. Porque aunque quede á los acreedores libre facultad para ejercitar su acción contra cada uno, sin embargo, también estos tienen libre facultad para substituir en su lugar á aquellos, á quienes por ministerio del juez se transfirieron las cargas de la acción.

4. ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro XIX.—Y así, todas las demás cosas, á excepción de los créditos, vienen comprendidos en este juicio. Mas si á uno solo de los herederos se hubiera legado un crédito, el heredero lo obtiene por el juicio de partición de herencia.

§ 1.—Los malos medicamentos y los venenos vienen ciertamente comprendidos en el juicio, pero el juez no debe en manera alguna intervenir en estas cosas; porque debe desempeñar oficio de varón bueno é inocente. Otro tanto deberá hacer también respecto á los libros de reprobada lectura, por ejemplo, los de magia, y otros semejantes á estos; porque todas estas cosas deben ser inutilizadas desde luego.

§ 2.—Pero si se hubiere adquirido alguna cosa por medio de peculado, ó de sacrilegio, ó por fuerza, ó latrocinio, ó asalto, tampoco se dividirá esto.

§ 3.—Mas también deberá mandar que las tablas del testamento ó queden en poder del que es heredero de la mayor parte, ó sean depositadas en el archivo. Porque también Labeo escribe,

(1) quorum potest esse hereditas, *Vulg.*

(2) sit, *Hal.*

(3) *Fl. según corrección, Br.; hoc, Taur.*

(4) rerum, *Hal.*

(5) esse, es considerada aquí palabra superflua.

(6) aut clam, inserta *Hal.*

ptas deponi oportere; heredem enim exemplum debere dare, tabulas vero authenticas ipsum retinere, aut in aede deponere.

5. GAIUS libro VII. ad Edictum provinciale.—Si quae sunt cautiones hereditariae, eas iudex curare debet, ut apud eum maneant, qui maiore ex parte heres sit; ceteri descriptum et recognitum faciant (1) cautione interposita, ut quum res exegerit, ipsae exhibeantur. Si omnes iisdem ex partibus heredes sint, nec inter eos conveniat, apud quem potius esse debeant, sortiri eos oportet, aut ex consensu vel suffragio eligendus est amicus, apud quem deponantur, vel in aede sacra deponi debent.

6. ULPIANUS libro XIX. ad Edictum.—Nam ad licitationem rem deducere, ut, qui licitatione vicit, hic habeat instrumenta hereditaria, non placet, neque mihi, neque Pomponio.

7. VENULEIUS libro VII. Stipulationum.—Si heres unus, quum sub conditione adiectum coheredem, aut apud hostes adiectum eo (2) haberet, dixerit se heredem esse, et actione expertus vicerit, deinde conditio heredis extiterit, vel postliminio redierit, an victoriae commodum debeat cum eo communicari—nam (3) indubitate iudicati actio ei in solidum competit? Et electionem coheredi dandam, id est aut communicandam eam, aut experiundi faciendam potestatem huic, qui post victoriam coheredis effectus sit heres, aut reversus sit in civitatem. Idemque observandum, si postea natus sit postumus; non enim his personis silentium imputari potest, quum ad hereditatem post victoriam coheredis pervenerint.

8. ULPIANUS libro XIX. ad Edictum.—Pomponius scribit, si uni ex heredibus praelegatae fuerint rationes, non prius ei tradendas, quam coheredes descriperint; nam et si servus actor, inquit, fuerit legatus (4), non alias eum tradendum, quam rationes reddiderit. Nos videbimus, nunquid et cautio sit interponenda, ut quoties desideratae fuerint rationes, vel actor praelegatus, copia eorum fiat; plerumque enim authenticae rationes sunt necessariae actori (5) ad instrumenta ea, quae postea emergunt ad notitiam eius spectantia. Et necessarium est, cautionem ab eo super hoc coheredibus praestari; idem Pomponius (6).

§ 1.—Pomponius ait, columbas, quae emitti solent de columbario, venire in familiae eriscundae iudicium, quum nostrae sint tamdiu, quam-

que, vendida la herencia, deben depositarse copiadas las tablas del testamento; pues el heredero debe dar una copia, y retener él las tablas auténticas, ó depositarlas en el archivo.

5. GAYO; *Comentarios al Edicto provincial, libro VII.*—Si en la herencia hay algunas escrituras de obligaciones, el juez debe cuidar de ellas, para que queden en poder del que sea heredero de la mayor parte; y saquen los demás una copia cotejada, habiendo mediado caución, para que aquellas mismas sean exhibidas, cuando el caso lo exigiere. Si todos fueran herederos por iguales partes, y no se conviniera entre ellos en poder de quien deban estar preferentemente, deben ellos echarlo á la suerte, ó por consentimiento, ó por votación se ha de elegir un amigo, en cuyo poder se depositen, ó deben ser depositadas en el archivo sagrado.

6. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XIX.*—Porque sacar la cosa á licitación, para que el que venció en la licitación tenga los documentos de la herencia, no nos parece bien ni á mí, ni á Pomponio.

7. VENULEYO; *Estipulaciones, libro VII.*—Si un heredero, teniendo adjunto bajo condición un coheredero, ó al adjunto en poder de los enemigos, hubiere dicho que él es único heredero, y habiendo ejercitado su acción hubiere vencido, y después se cumpliera la condición del otro heredero, ó hubiere éste regresado por el postliminio, ¿deberá hacerse común á él la utilidad de la sentencia favorable,—porque indudablemente le compete solidariamente la acción de cosa juzgada?—Y se ha de dar la elección al coheredero, esto es, que ó aquella le ha de ser común, ó se ha de conceder facultad para litigar al que después de la victoria del coheredero llegó á ser heredero, ó volvió á la ciudad. Y lo mismo se ha de observar, si después hubiera nacido un póstumo; porque á estas personas no puede imputárseles el silencio, cuando hubieren llegado á la herencia después de la sentencia favorable al coheredero.

8. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XIX.*—Escribe Pomponio, que si á uno sólo de los herederos se le hubieren legado las cuentas, no se le han de entregar antes que los coherederos hayan sacado copia; porque, dice, si hubiere sido legado el esclavo administrador, tampoco ha de ser entregado de otro modo, que si hubiere rendido cuentas. Veremos, si acaso se ha de interponer también caución, para que siempre que se pidieren las cuentas, ó el administrador legado, se haga exhibición de ellos; porque muchas veces son necesarias al administrador las cuentas auténticas para instrucción de las cuestiones, que relativas á su conocimiento surgen después. Y es necesario que por aquél se preste sobre esto caución á los coherederos; y lo mismo opina Pomponio.

§ 1.—Dice Pomponio, que las palomas, que suelen soltarse de un palomar, vienen comprendidas en el juicio de partición de herencia, porque son

(1) ceteris—faciat, *Hal. Vulg.*

(2) conditione aut apud hostes addictum cohaerem haberet, *Hal.*

(3) an—competat? *Hal.*

(4) praelegatus, *Vulg.*

(5) et actor, *conjetura Cuyacio (Obs. III. 33.) atendiendo á las Bas.*

(6) *Taur. conforme á la escritura original; Idem Pomponius, omitelas Fl. según reciente corrección, Br.; Idem Pomponius, columbas, otros códices en Br., comenzando aquí otro fragmento.*

diu consuetudinem habeant ad nos revertendi; quare si quis eas apprehendisset, furti nobis competit actio. Idem et in apibus dicitur, quia in patrimonio nostro computantur.

§ 2.—Sed et si quid e pecoribus nostris a bestia ereptum sit, venire in familiae erciscundae iudicium putat, si feram evaserit; nam magis esse, ut non desinat nostrum esse, inquit, quod a lupo eripitur, vel alia bestia, tamdiu, quamdiu ab eo (1) fuerit consumptum.

9. PAULUS libro XXIII. ad Edictum. — Veniunt in hoc iudicium res, quas heredes usuceperunt, quum defuncto traditae essent; hae quoque res, quae heredibus traditae sunt, quum defunctus emisset;

10. ULPIANUS libro XIX. ad Edictum. — item praedia, quae nostri patrimonii sunt; sed et vectigalia, vel superficiaria, nec minus hae quoque res, quas alienas defunctus bona fide possidet.

11. PAULUS libro XXIII. ad Edictum. — Partum quoque editum et post aditam hereditatem,

12. ULPIANUS libro XIX. ad Edictum. — et post litem contestatam, Sabinus scribit, in familiae erciscundae iudicium venire, et adiudicari posse.

§ 1.—Idem erit, et si servis hereditariis ab extraneo aliquid datum sit.

§ 2.—Res, quae sub conditione legata est, interim heredum (2) est; et ideo venit in familiae erciscundae iudicium, et adiudicari potest, cum sua scilicet causa, ut existente conditione eximatur ab eo, cui adiudicata est, aut deficiente conditione ad eos revertatur, a (3) quibus relicta est. Idem et in statulibero dicitur, qui interim est heredum, existente autem conditione ad libertatem perveniat.

13. PAPINIANUS libro VII. Quaestionum. — Alienationes enim post iudicium acceptum interdictae sunt, duntaxat voluntariae, non quae vestigiorem causam et originem iuris habent necessariam.

14. ULPIANUS libro XIX. ad Edictum. — Sed et si usucapio fuerit coepta ab eo, qui heres non erat, ante litem contestatam, et postea impleta fuerit, rem de iudicio subducit.

§ 1.—Ususfructus an in iudicium deducatur, quaeritur, utputa si deducto usufructu fundus fuit ab heredibus legatus,

15. PAULUS libro XXIII. ad Edictum. — vel si servo hereditario ususfructus legatus sit; nec enim a personis discedere sine interitu sui potest.

nuestras mientras tengan la costumbre de volver á nosotros; por lo que, si alguno las hubiese cogido, nos compete la acción de hurto. Lo mismo se dice también respecto á las abejas, porque se cuentan en nuestro patrimonio.

§ 2.—Pero también si alguna de nuestras reses hubiera sido arrebatada por una fiera, opina que se comprende en el juicio de partición de herencia, si se hubiere escapado de la fiera; porque, dice, es más cierto que no deje de ser nuestro lo que se arrebatara por un lobo ó por otra fiera, entretanto que por él fuere consumido.

9. PAULO; *Comentarios al Edicto, libro XXIII.* — Vienen comprendidas en este juicio las cosas que, habiendo sido entregadas al difunto, usucapieron los herederos; y también las cosas que, habiéndolas comprado el difunto, se entregaron á los herederos;

10. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XIX.* — asimismo los predios que están en nuestro patrimonio; pero también los tributarios, ó los superficarios, y no menos también las cosas ajenas, que el difunto posea de buena fe.

11. PAULO; *Comentarios al Edicto, libro XXIII.* — También el parto dado á luz, así después de adida la herencia,

12. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XIX.* — como después de contestada la demanda, escribe Sabino, que viene comprendido en el juicio de partición de herencia, y que puede ser adjudicado.

§ 1.—Lo mismo será, también si á esclavos de la herencia se les hubiera dado alguna cosa por un extraño.

§ 2.—La cosa que fué legada bajo condición, es interinamente de los herederos; y por lo tanto, viene comprendida en el juicio de partición de herencia, y puede ser adjudicada, por supuesto, con su propio modo de ser, de suerte que, cumpliéndose la condición, se le quite á aquel á quien se adjudicó, ó faltando la condición, revierta á aquellos á cuyo cargo fué dejada. Lo mismo se dice respecto del esclavo á quien bajo condición se le dejó la libertad, el cual es interinamente de los herederos, pero cumpliéndose la condición alcanza la libertad.

13. PAPINIANO; *Cuestiones, libro VII.* — Porque están prohibidas las enajenaciones después de aceptado el juicio, pero sólo las voluntarias, no las que tienen causa anterior y origen necesario de derecho.

14. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XIX.* — Pero también si antes de contestada la demanda se hubiere comenzado la usucapion por quien no era heredero, y después se hubiere completado, elimina del juicio la cosa.

§ 1.—Preguntase si el usufructo se traerá á este juicio, por ejemplo, si deducido el usufructo se legó un fundo á cargo de los herederos,

15. PAULO; *Comentarios al Edicto, libro XXIII.* — ó si á un esclavo de la herencia se le hubiera legado el usufructo; porque no puede separarse de las personas sin la extinción del mismo.

(1) non, inserta la Vulg.

(2) hereditatis, Vulg.

(3) a, omitela Hal.

16. **ULPIANUS libro XIX. ad Edictum.**—Et pu-
to officio iudicis contineri, ut, si volent heredes a
communione usufructus discedere, morem iis (1)
gerat cautionibus interpositis.

§ 1.—Iulianus ait, si alii fundum, alii usumfru-
ctum fundi iudex adiudicaverit, non communi-
cari usumfructum.

§ 2.—Usufructus et ex certo tempore, et usque
ad certum tempus, et alternis annis adiudicari
potest.

§ 3.—Id, quod amnis fundo post litem conte-
statam alluit (2), aequé venit in hoc iudicium.

§ 4.—Sed et si dolo vel (3) culpa quid in usum-
fructum ab uno ex heredibus factum sit, hoc quo-
que in iudicium venire Pomponius ait. Nam et
omnia, quae quis in hereditate dolo aut culpa fe-
cerit (4), in iudicium familiae erciscundae ve-
niunt, sic tamen, si quasi heres fecerit. Et ideo,
si vivo testatore unus ex heredibus pecuniam sus-
tulerit, in familiae erciscundae iudicium ea non
venit, quia tunc nondum heres erat; ubi autem
quasi heres fecit, etsi aliam praeterea quis actio-
nem habeat, tamen teneri eum familiae erciscun-
dae iudicio Iulianus scribit.

§ 5.—Denique ait, si unus ex heredibus ratio-
nes hereditarias deleverit vel interleverit (5),
teneri quidem lege Aquilia, quasi corruperit, non
minus autem etiam familiae erciscundae iudicio.

§ 6.—Item si servus hereditarius propriam rem
heredum (6) unius surripuerit, Ofilius ait, esse
familiae erciscundae actionem, et communi di-
videndo furtive actionem cessare; quare agen-
tem familiae erciscundae iudicio consecuturum,
ut aut ei servus adiudicaretur, aut litis aestimatio
in simplum offeratur.

17. **GAIUS libro VII. ad Edictum provinciale.**
—Damno commissio ab uno herede, conveniens
est dicere, simpli habendam aestimationem in fa-
miliae erciscundae iudicio.

18. **ULPIANUS libro XIX. ad Edictum.**—His
consequenter Iulianus ait, si ex pluribus heredi-
bus uni servus sit generaliter per optionem lega-
tus, et heredes Stichum tabulas hereditarias in-
terlevisse dicant vel corrupisse, et propter hoc
renuntiaverint (7), ne optaretur servus, deinde
optatus vindicetur, poterunt, si iis vindicetur,
doli mali exceptione uti, et de servo quaestionem
habere.

§ 1.—Sed an in familiae erciscundae iudicium
de morte testatoris, vel de morte uxoris libero-
rumque suorum habebunt quaestionem heredes,
quaeritur; et rectissime Pomponius ait, haec ad
divisionem rerum hereditariarum non pertinere.

16. **ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro XIX.**
—Y opino, que en las atribuciones del juez está,
que, si los herederos quisieran separarse de la
comunidad del usufructo, les complazca, habien-
do mediado cauciones.

§ 1.—Dice Juliano, que si el juez hubiere adju-
dicado á uno el fundo, y á otro el usufructo del
fundo, el usufructo no se hace común.

§ 2.—El usufructo puede ser adjudicado desde
cierto tiempo, hasta cierto tiempo, y para años
alternos.

§ 3.—Lo que el río agregó por aluvión á un
fundo después de contestada la demanda, viene
igualmente comprendido en este juicio.

§ 4.—Pero también si con dolo ó culpa se hu-
biera hecho algo contra el usufructo por uno de
los herederos, dice Pomponio, que también esto
viene comprendido en el juicio. Porque también
todo lo que con dolo ó culpa hubiere hecho algu-
no en la herencia, se comprende en el juicio de
partición de herencia, pero si lo hubiere hecho
como heredero. Y por lo tanto, si viviendo el tes-
tador, uno de los herederos hubiere quitado una
cantidad de dinero, ésta no viene comprendida
en el juicio de partición de herencia, porque en-
tonces aun no era heredero; mas cuando lo hizo co-
mo heredero, escribe Juliano, que aunque alguno
tenga además otra acción, aquél queda sin embar-
go obligado por la acción de partición de herencia.

§ 5.—Dice finalmente, que si uno de los herede-
ros hubiere borrado ó rayado las cuentas de la
herencia, es ciertamente responsable por la ley
Aquiliana, cual si las hubiere alterado, pero no me-
nos también por la acción de partición de herencia.

§ 6.—Asimismo, si un esclavo de la herencia hu-
biere sustraído una cosa propia de uno de los
herederos, dice Ofilio, que hay la acción de parti-
ción de herencia, y que dejan de tener lugar la
acción de división de cosa común y la de hurto;
por lo cual, el demandante habrá de conseguir en
el juicio de partición de herencia, ó que se le ad-
judique el esclavo, ó que se le ofrezca en su sim-
ple importe la estimación del litigio.

17. **GAYO; Comentarios al Edicto provincial, li-
bro VII.**—Causado un daño por uno de los here-
deros, es consiguiente decir, que se ha de obtener
la estimación del simple importe en el juicio de
partición de herencia.

18. **ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro XIX.**
—Consiguientemente á esto dice Juliano, que si á
uno solo de muchos herederos se le hubiere lega-
do en general un esclavo á su elección, y los he-
rederos dijera que Stico había rayado ó alterado
las tablas de la herencia, y por esto se lo hubieren
hecho saber, para que no fuese elegido aquel es-
clavo, y elegido después fuera reivindicado, po-
drán, si de ellos fuera vindicado, usar de la excep-
ción de dolo malo, y someter á tormento al esclavo.

§ 1.—Pero se pregunta, si en el juicio de parti-
ción de herencia promoverán los herederos infor-
mación mediante el tormento por la muerte del
testador, ó por la muerte de su mujer y de sus hi-
jos; y con muchísima razón dice Pomponio, que
esto no corresponde á la división de los bienes de
la herencia.

(1) Fl. según corrección, Br.; ei, Taur.

(2) Fl. según corrección, Br.; illuit, Taur.

(3) Taur.; doloetueculpa, Fl.

(4) Taur.; fecit, Fl. según antigua corrección, Br.

(5) vel interleverit, omitelas Hal.

(6) heredis, Hal.

(7) denunciaverint, Vulg.

§ 2.—Idem quaerit, si quis testamento caverit, ut servus exportandus veneat, officio familiae erciscundae iudicis contineri, ut voluntas defuncti non intercidat. Sed et, quum monumentum iussit testator fieri, familiae erciscundae agent, ut fiat. Idem tamen tentat (1), quia heredum interest, quos ius monumenti sequitur, praescriptis verbis posse eos experiri, ut monumentum fiat.

§ 3.—Sumtuum, quos unus ex heredibus bona fide fecerit, usuras quoque consequi potest a coherede ex die morae, secundum Rescriptum Imperatorum Severi et Antonini.

§ 4.—Celsus etiam illud eleganter adiicit, coheredem (2), etsi non solvit, habere familiae erciscundae iudicium, ut cogatur coheres solvere, quum alias non sit liberaturus rem creditor, nisi in solidum ei satisfiat.

§ 5.—Si filiusfamilias patri heres pro parte extitisset, et a creditoribus peculiaribus (3) conveniretur, quum paratus sit solvere id omne, quod debetur, per doli exceptionem consequetur a creditoribus mandari sibi actiones; sed etiam familiae erciscundae iudicium cum coheredibus habet.

§ 6.—Quum unus ex heredibus legatum exsolvit ei, qui missus fuerat in possessionem legatorum servandorum causa, putat Papinianus, et verum est, familiae erciscundae iudicium ei competere adversus coheredes, quia non alias discederet legatarius a possessione, quam vice pignoris erat consecutus, quam si totum ei legatum fuisset exsolutum.

§ 7.—Sed et si quis Titio debitum solverit, ne pignus veniret, Neratius scribit, familiae erciscundae iudicio eum posse experiri.

19. GAIUS libro VII. ad Edictum provinciale. —Item ex diverso similiter prospicere iudex debet, ut, quod unus ex heredibus ex re hereditaria percepit (4), stipulatusve est, non ad eius solius lucrum pertineat. Quae ita scilicet consequetur iudex, si aut reputationes inter eos fecerit, aut si curaverit cautiones interponi, quibus inter eos communicentur commoda et incommoda.

20. ULPIANUS libro XIX. ad Edictum. —Si filia nupta, quae dotem conferre debuit, per errorem coheredum ita cavit, ut, quod a marito recuperasset, pro partibus hereditariis solveret, nihilominus arbitrum familiae erciscundae sic arbitraturum Papinianus scribit, ut, etiamsi constante matrimonio ipsa diem suum obierit, conferatur dos; nam imperitia, inquit, coheredum iurisdictionis formam mutare non potuit.

§ 1.—Si filiusfamilias iussu patris obligatus sit, debebit hoc debitum praecipere; sed et si in rem patris vertit, idem placet, et si de peculio pecu-

§ 2.—Dilucida el mismo, que si alguno hubiere dispuesto en el testamento que sea vendido el esclavo que se ha de exportar, está en las atribuciones del juez de la partición de la herencia, que no quede sin cumplir la voluntad del difunto. Pero también cuando el testador mandó que se hiciera un monumento, ejercitarán la acción de partición de herencia, para que se haga. Pero pretende el mismo, que como interesa a los herederos, a quienes incumbe la cláusula del monumento, pueden ellos ejercitar la acción *praescriptis verbis*, para que se haga el monumento.

§ 3.—Según Rescripto de los Emperadores Severo y Antonino, desde el día de la mora puede uno de los herederos conseguir de su coheredero también los intereses de los gastos, que él solo hubiere hecho con buena fe.

§ 4.—Discretamente añade también Celso, que el coheredero, aunque no haya pagado, tiene la acción de partición de herencia, para que su coheredero sea obligado a pagar, cuando el acreedor no haya de dejar libre la cosa de otro modo, si no se le pagara por completo.

§ 5.—Si un hijo de familia hubiese sido heredero de su padre en parte, y fuera demandado por los acreedores de su peculio, estando dispuesto a pagar todo lo que se debe, conseguirá de los acreedores por medio de la excepción de dolo que se le cedan las acciones; pero también tiene contra los coherederos la acción de partición de herencia.

§ 6.—Cuando uno de los herederos pagó el legado al que había sido puesto en posesión por causa de conservar los legados, opina Papiniano, y es verdad, que le compete contra los coherederos el juicio de partición de herencia, porque el legatario no se apartaría de la posesión, que había conseguido por vía de prenda, de otro modo que si se le hubiese pagado todo el legado.

§ 7.—Pero también si alguno hubiere pagado a Ticio una deuda, para que no se vendiese la prenda, escribe Neracio, que él puede reclamar por la acción de partición de herencia.

19. GAYO; *Comentarios al Edicto provincial, libro VII.*—También, por el contrario, debe cuidar igualmente el juez, de que lo que uno de los herederos percibió ó estipuló de cosa de la herencia, no redunde en beneficio de éste solo. Lo que ciertamente conseguirá el juez, si entre ellos hubiere hecho computaciones, ó si hubiere cuidado de que se interpongan cautiones, por las que se hagan comunes entre ellos las pérdidas y las ganancias.

20. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XIX.*—Si la hija casada, que debió aportar a colación la dote, dió por error de los coherederos caución de este modo, que lo que hubiese recuperado de su marido lo pagaría a prorrata de las porciones de la herencia, escribe Papiniano, que, no obstante, el árbitro de la partición de herencia deberá decidir de modo que se lleve a colación la dote, aunque aquella hubiere fallecido subsistiendo el matrimonio; porque, dice, la impericia de los coherederos no pudo cambiar la forma de la jurisdicción.

§ 1.—Si el hijo de familia se hubiese obligado por mandato de su padre, deberá percibir antes esta deuda; pero también si pagó en totalidad del

(1) temperat, *Vulg.*

(2) *Taur. según reciente corrección, Fl.*; heredem, según la escritura original, *Br.*

(3) hereditariis, otros en *Hal.*

(4) praeceperit, erradamente *Vulg.*

lium praecipiet; et ita Imperator noster rescripsit.

§ 2.—Hoc amplius filiusfamilias heres institutus dotem uxoris suae praecipiet; nec immerito, quia ipse onera matrimonii sustinet. Integram igitur dotem praecipiet, et cavebit, defensum iri coheredes (1), qui ex stipulatu possunt conveniri; idem, et si alius dotem dedit, et stipulatus est. Nec solum uxoris suae dotem, sed etiam filii sui uxoris, quasi hoc (2) quoque matrimonii onus ad ipsum spectet, quia filii onera et nurus ipse agnoscere necesse habet. Praecipere autem non solum patri datam dotem filium oportere, verum etiam ipsi filio, Marcellus scribit, sed filio datam tamen, quamdiu peculium patitur, vel in rem patris verum sit.

§ 3.—Si pater in (3) filios sine scriptura bona divisit, et onera aeris alieni pro modo possessionum distribuit, non videri simplicem donationem, sed potius supremi iudicii divisionem, Papinianus ait. Plane, inquit, si creditores eos pro portionibus hereditariis conveniant, et unus placita detrectet (4), posse cum eo praescriptis verbis agi, quasi certa lege permutationem fecerint, scilicet si omnes res divisae sint.

§ 4.—Familiae erciscundae iudicium amplius, quam semel agi non potest, nisi causa cognita. Quodsi quaedam res indivisae relictas sunt, communi dividundo de his agi potest.

§ 5.—[21.] (5) Papinianus ait, si uni ex heredibus onus aeris alieni iniungitur (6) citra speciem legati, officio iudicis familiae erciscundae cognoscentis suscipere eum id oportere, sed non ultra dodrantem portionis suae, ut quadrantem illibatum habeat; indemnes (7) igitur coheredes suos praestare cavebit.

§ 6.—Idem scribit, et si filius in muneribus publicis, in quibus pater ei consensit (8), reliquatus (9) est, et pro parte heres scriptus est, hoc quoque debere praecipere, quia et hoc patris aes alienum fuit; sed si qua munera post mortem patris suscepit, ab his heredes patris soluti sunt.

§ 7.—Neracius autem respondit (10), eum, qui plures filios haberet, unum ex filiis ἀγωνοτεσίαν [munus certaminis moderandi] suscepturum professum esse, et priusquam honore (11) fungeretur, mortuum esse, omnibus filiis heredibus institutis; et quaesitum esse, an is filius, quod in eam rem impendisset, familiae erciscundae consequatur, eique respondisse, nulla actione idem consequi posse. Quod merito displicet; debet itaque hoc in familiae erciscundae iudicium venire.

§ 8.—Item Papinianus scribit, si maritus alterum ex heredibus onus dotis solvendae, quae in stipulationem venit, suscipere iussit, et mulier

padre, se establece lo mismo, y si con el peculio, percibirá antes el peculio; y así respondió por rescripto nuestro Emperador.

§ 2.—Además de esto, el hijo de familia instituido heredero sacará antes la dote de su mujer; y no sin razón, porque él sostiene las cargas del matrimonio. Percibirá, pues, antes la dote integra, y dará caución de que habrán de ser defendidos los coherederos, que pueden ser demandados por lo estipulado; lo mismo, también si otro dió la dote, y estipuló. Y no sólo la dote de su mujer, sino también la de la mujer de su hijo, como que le corresponde también esta carga del matrimonio, porque él tiene necesidad de soportar las cargas del hijo y de la nuera. Pero escribe Marcelo, que el hijo debe percibir antes no sólo la dote dada al padre, sino también la dada al mismo hijo, pero la dada al hijo, en tanto cuanto lo permite el peculio, ó se haya convertido en provecho del padre.

§ 3.—Si el padre dividió sin escritura los bienes entre sus hijos, y distribuyó las cargas de las deudas á proporción de las posesiones, dice Papiniano, que no se considera esto simple donación, sino más bien división por última voluntad. A la verdad, dice, si los acreedores los demandasen según sus porciones hereditarias, y uno rehusara lo determinado, puede ejercitarse contra él la acción *praescriptis verbis*, cual si hubieren hecho la permutación con pacto cierto, por supuesto, si se hubieran dividido todos los bienes.

§ 4.—La acción de partición de herencia no puede ejercitarse mas que una vez, sino con conocimiento de causa. Mas si se dejaron indivisas algunas cosas, puede intentarse respecto á ellas la acción de división de cosa común.

§ 5. [21.].—Dice Papiniano, que si á uno de los herederos se le impone, sin que sea especie de legado, la carga de una deuda, debe él aceptarla por ministerio del juez que conoce de la partición de la herencia, pero no por más de los tres cuartos de su porción, para que le quede integra la otra cuarta parte; dará, pues, caución de dejar indemnes á sus coherederos.

§ 6.—Escribe el mismo, que si un hijo de familia quedó alcanzado en los cargos públicos, en que el padre le consintió, y fué instituido heredero en una parte, también esto lo debe percibir antes, porque también esto fué deuda del padre; pero si aceptó algunos cargos después de la muerte del padre, están exentos de ellos los herederos del padre.

§ 7.—Mas respondió Neracio, que uno que tenía muchos hijos declaró, que uno de sus hijos aceptaría el cargo de director de certamen, y que antes que éste disfrutase de tal honor, murió, habiendo instituido herederos á todos sus hijos; y que se preguntó, si este hijo conseguiría en la partición de la herencia lo que hubiese gastado en aquella cosa, y que le contestó, que no podía conseguirlo por ninguna acción. Lo que con razón no parece bien; y por lo tanto, debe esto ser comprendido en el juicio de partición de herencia.

§ 8.—También escribe Papiniano, que si el marido dispuso, que uno de sus herederos tomara á su cargo el gravamen de pagar la dote, que se

(1) cohaeredibus, otros en *Hal.*

(2) huius, *Hal.*

(3) inter, al margen interior del código *Fl.*

(4) non det, *Vulg.*

(5) Según ediciones vulgares.

(6) iungatur, *Hal. Vulg.*

(7) *Hal. Vulg.*; indemnis, *Fl.*

(8) *Hal.*; consentit, *Fl.*

(9) obligatus, *Vulg.*

(10) retulit, *Hal.*

(11) *Taur.*; honore, *Fl.*; onere, *conjetura Br.*; munere, *Vulg.*

adversus utrumque dirigat dotis petitionem, coheredem esse defendendum ab eo, qui suscipere onus iussus est. Sed legata, quae ab utroque pro dote data electa dote retinentur, in compendio coheredis esse, qui debito levatur, non oportet; videlicet ut coheres, qui onus aeris alieni suscipit, officio iudicis legatum consequatur. Et verum est hoc, nisi aliud testator edixit.

§ 9.—Idem scribit, quod uni ex coheredibus statuliber conditionis implendae nomine dedit de peculio, in hoc iudicium non venire, nec communicari debere;

21. [22.] PAULUS libro XXIII. ad Edictum.—idem et in communi dividundo.

22. [23.] ULPIANUS libro XIX. ad Edictum.—Item Labeo scribit, si unus heredum thesaurum relictum a testatore effodit, familiae erciscundae iudicium eum teneri, etsi cum extraneo conscio partitus sit.

§ 1.—Familiae erciscundae iudex ita potest pluribus eandem rem adiudicare, si aut pluribus fuerit unius rei praeceptio relicta, ubi etiam necessitatem facere Pomponius scribit, ut pluribus adiudicetur, vel si certam partem unicuique coheredum assignet; sed potest etiam licitatione admissa uni rem adiudicare.

§ 2.—Sed et regionibus divisum fundum posse adiudicare secundum divisionem, nemo dubitaverit.

§ 3.—Sed etiam, quum adiudicat, poterit imponere aliquam servitutem, ut alium alii servum faciat ex iis (1), quos adiudicat; sed si pure alii adiudicaverit fundum, alium adiudicando amplius servitutem imponere non poterit.

§ 4.—Familiae erciscundae iudicium ex duobus constat, id est rebus atque praestationibus, quae sunt personales actiones.

§ 5.—Papinianus de re, quae apud hostes est, Marcellum reprehendit, quod non putat praestationes (2) eius rei venire in familiae erciscundae iudicium, quae apud hostes est; quid enim impedimentum est, rei praestationem venire, quum et ipsa veniat

23. [24.] PAULUS libro XXIII. ad Edictum.—propter spem postliminii? scilicet cum cautione, quia possunt non reverti, nisi si tantum aestimatus sit dubius eventus.

24. [25.] ULPIANUS libro XIX. ad Edictum.—Sed et eius rei, quae in rebus humanis esse desiit, veniunt praestationes; et ego Papiniano consentio.

§ 1.—Familiae erciscundae iudicium et inter bonorum possessores, et inter eum, cui restituta

fijó en una estipulación, y la mujer dirigiese contra uno y otro la petición de la dote, el coheredero ha de ser defendido por aquel á quien se le mandó tomar á su cargo el gravamen. Pero los legados que, dados por la dote á cargo de uno y otro, se retienen habiendo sido elegida la dote, no deben redundar en beneficio del coheredero, que es relevado de la deuda; á saber, para que el coheredero, que tomó á su cargo el gravamen de la deuda, consiga por ministerio del juez el legado. Y esto es verdad, si el testador no dispuso otra cosa.

§ 9.—Escribe el mismo, que lo que á uno de los coherederos dió de su peculio el esclavo á quien se hubiese dejado la libertad bajo condición, al objeto de cumplir la condición, no viene comprendido en este juicio, ni debe hacerse común;

21. [22.] PAULO; *Comentarios al Edicto, libro XXIII.*—lo mismo también en la acción de división de cosa común.

22. [23.] ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XIX.*—También escribe Labeo, que si uno de los herederos desenterró un tesoro dejado por el testador, queda obligado en el juicio de partición de herencia, aunque lo haya partido con un extraño que sabía donde estaba.

§ 1.—El juez de la partición de herencia puede adjudicar á muchos una misma cosa de este modo, si la percepción de aquella sola cosa hubiere sido dejada á muchos, en cuyo caso, escribe Pomponio, también la necesidad hace que se adjudique á muchos, ó si asignara cierta parte á cada uno de los coherederos; pero puede también mediante licitación adjudicar la cosa á uno solo.

§ 2.—Pero nadie dudará, que también el fundo dividido en porciones puede adjudicarlo conforme á tal división.

§ 3.—Mas también cuando adjudica podrá imponer alguna servidumbre, de suerte que para el uno haga sirviente el otro de los fundos que adjudica; pero si puramente hubiere adjudicado á uno un fundo, al adjudicar el otro no podrá ya imponerle servidumbre.

§ 4.—El juicio de partición de herencia consta de dos cosas, esto es, de bienes y de prestaciones, las cuales son acciones personales.

§ 5.—Respecto á una cosa que está en poder de los enemigos, Papiniano censura á Marcelo, porque no opina que se comprendan en el juicio de partición de herencia las prestaciones de aquella cosa, que está en poder de los enemigos; porque, ¿qué impedimento hay, para que se comprenda la prestación de la cosa, comprendiéndose también esta misma

23. [24.] PAULO; *Comentarios al Edicto, libro XXIII.*—por la esperanza del postliminio? Por supuesto, con caución, porque pueden no volver, á no ser que tan sólo se haya estimado la dudosa eventualidad.

24. [25.] ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XIX.*—Pero también se comprenden las prestaciones de aquella cosa, que ha dejado de existir entre las humanas; y yo convengo con Papiniano.

§ 1.—El juicio de partición de herencia tiene lugar, tanto entre los poseedores de los bienes, co-

(1) *Taur.*; his, *Fl.*, *Br.*

(2) *Hal.*; in *praestationes*, *Fl.*

est hereditas ex Trebelliano Senatusconsulto, et ceteros honorarios successores locum habet.

25. [26.] PAULUS libro XXIII. ad Edictum.—Heredes eius, qui apud hostes decessit, hoc iudicium (1) experiri possunt.

§ 1.—Si miles alium castrensiem, alium ceterorum bonorum heredem fecerit, non est locus familiae erciscundae iudicio; divisum est enim per Constitutiones inter eos patrimonium. Quemadmodum cessat familiae erciscundae iudicium, quum nihil in corporibus, sed omnia in nominibus sunt.

§ 2.—Quantum vero ad accipiendum familiae erciscundae iudicium, nihil interest, possideat quis hereditatem, nec no.

§ 3.—De pluribus hereditatibus, quae inter eosdem ex diversis causis communes sint, unum familiae erciscundae iudicium sumi potest.

§ 4.—Si inter me et te Titiana hereditas communis sit, inter me autem et te et Titium Seiana, posse unum iudicium accipi inter tres, Pomponius scribit.

§ 5.—Item si plures hereditates inter nos communes sunt, possumus de una familiae erciscundae iudicium experiri.

§ 6.—Si testator rem communem cum extraneo habebat, sive rei suae partem alicui legavit, aut heres ante iudicium familiae erciscundae acceptum partem suam alienavit, ad officium iudicis pertinet, ut eam partem, quae testatoris fuit, alicui iubeat tradi.

§ 7.—Quod pro emtore vel pro donato, puta, coheres possidet, in familiae erciscundae iudicium venire negat Pomponius.

§ 8.—Idem scribit, quum ego et tu heredes Titio extitissimus, si tu partem fundi, quem totum hereditarium dicebas, a Sempronio petieris, et victus fueris, mox eandem partem a Sempronio emero, et traditus mihi fuerit, agente te familiae erciscundae iudicio non veniet non solum hoc, quod pro herede possidetur, sed nec id, quod pro emtore. Quum enim per iudicem priorem apparuit, totam (2) non esse hereditatis, quemadmodum in familiae erciscundae iudicium veniat?

§ 9.—An ea stipulatio, qua singuli heredes in solidum habent actionem, veniat in hoc iudicium, dubitatur—veluti si is, qui viam, iter, actum (3) stipulatus erat, decesserit—, quia talis stipulatio per legem duodecim tabularum non dividitur, quia nec potest. Sed verius est, non venire eam in iudicium, sed omnibus in solidum competere actionem, et si non praestetur via, pro parte hereditaria condemnationem fieri oportet.

§ 10.—Contra, si promissor viae decesserit pluribus heredibus institutis, nec dividitur obligatio, nec dubium est, quin duret, quoniam viam promittere et is potest, qui fundum non habet; igitur quia singuli in solidum tenentur, officio iudicis cautiones interponi debent (4), ut, si quis

mo entre aquel á quien se restituyó la herencia por el Senadoconsulto Trebeliano, y los demás sucesores honorarios.

25. [26.] PAULO; *Comentarios al Edicto, libro XXIII.*—Los herederos de aquel que falleció en poder de los enemigos, pueden intentar este juicio.

§ 1.—Si un militar hubiere hecho á uno heredero de sus bienes castrenses, y á otro de los demás, no tiene lugar el juicio de partición de herencia; porque por las Constituciones está dividido entre ellos el patrimonio. Al modo que deja de tener lugar el juicio de partición de herencia, cuando no hay ningunos bienes corporales, sino que todo está en créditos.

§ 2.—Mas en cuanto á la aceptación del juicio de partición de herencia, nada importa que uno posea, ó no, la herencia.

§ 3.—Respecto á muchas herencias, que por diversas causas sean comunes á los mismos, puede utilizarse un sólo juicio de partición de herencia.

§ 4.—Si la herencia Ticianiana nos fuera común á mí y á tí, y la de Seyo á mí, á tí, y á Ticio, escribe Pomponio, que puede aceptarse entre los tres un sólo juicio.

§ 5.—Asimismo, si muchas herencias nos son comunes, podemos promover respecto de una sola el juicio de partición de herencia.

§ 6.—Si el testador tenía alguna cosa en común con un extraño, ó si legó á alguien parte de su propia cosa, ó si el heredero enajenó su parte antes de aceptado el juicio de partición de herencia, corresponde al ministerio del juez, que mande que aquella parte, que fué del testador, sea entregada á alguno.

§ 7.—Niega Pomponio, que se comprenda en el juicio de partición de herencia lo que el coheredero posee acaso por título de compra ó de donación.

§ 8.—Escribe el mismo, que si yo y tú fuésemos herederos de Ticio, si tú hubieres reclamado á Sempronio parte de un fundo, que decías que todo era de la herencia, y hubieres sido vencido, y después hubiere yo comprado á Sempronio la misma parte, y me fuere entregado el fundo, ejercitando tú la acción de partición de herencia, no sólo no se comprenderá lo que se posee como heredero, sino tampoco lo que como comprador. Porque habiéndose declarado por el primer juez, que toda la cosa no era de la herencia, ¿cómo se comprenderá en el juicio de partición de herencia?

§ 9.—Dúdase si aquella estipulación, por la que cada heredero tiene acción por el todo, se comprenderá en este juicio,—por ejemplo, si hubiere fallecido el que había estipulado servidumbre de camino, de paso, ó de conducción—, porque tal estipulación no se divide por la ley de las Doce Tablas, pues ni aun puede dividirse. Pero es más verdadero que no se la comprende en el juicio, sino que á todos les compete acción por el todo, y si no se prestara la servidumbre de camino, debe hacerse condena á favor de cada porción de la herencia.

§ 10.—Por el contrario, si el promotor de la servidumbre de camino hubiere fallecido, habiendo instituido muchos herederos, ni se divide la obligación, ni es dudoso que subsiste, porque puede prometer servidumbre de camino aun el que no tiene fundo; así, pues, como cada uno está obli-

(1) *Taur.*; iudicio, *Fl.* según antigua corrección, *Br.*
(2) *rem*, inserta *Hal.*

(3) *Hal.*; actus, *Fl.*
(4) *Vulg.*; debere, *Fl.*

ex his conventus litis aestimationem praestiterit, id pro parte a ceteris consequatur.

§ 11.—Idem dicendum est, et si testator viam legaverit.

§ 12.—In illa quoque stipulatione prospiciendum est coheredibus, si testator promiserat, neque per se, neque per heredem suum fieri, quominus ire, agere possit; quoniam uno prohibente in solidum committitur stipulatio, ne unius factum ceteris damnosum sit.

§ 13.—Idem iuris est in pecunia promissa a testatore, si sub poena promissa sit; nam licet haec obligatio dividatur per legem duodecim tabularum, tamen, quia nihilum prodest ad poenam evitandam partem suam solvere, sive nondum soluta est pecunia, nec dies venit, prospiciendum est per cautionem, ut de indemnitate caveat, per quem factum fuerit, ne omnis pecunia solveretur, aut ut caveat, se ei, qui solidum solverit, partem praestitutum; sive etiam (1) solvit unus universam pecuniam, quam defunctus promisit (2), ne poena committeretur, familiae erciscundae iudicio a coheredibus partes recipere poterit.

§ 14.—Idem observatur in pignoribus solvendis (3), nam nisi (4) universum, quod debetur, offeretur, iure pignus creditor vendere potest.

§ 15.—Si unus ex coheredibus noxali iudicio servum hereditarium defenderit, et litis aestimationem obtulerit, quum hoc expediret, id pro parte hoc iudicio consequetur (5). Idem est, et si unus legatorum nomine caverit, ne in possessionem mitterentur (6), et omnino quae pro parte expediri non possunt, si unus cogente necessitate fecerit, familiae erciscundae iudicio locus est.

§ 16.—Non tantum dolum, sed et culpam in re hereditaria praestare debet coheres, quoniam cum coherede non contrahimus, sed incidimus in eum; non tamen diligentiam praestare debet, qualem diligens paterfamilias, quoniam hic propter suam partem causam habuit gerendi; et ideo negotiorum gestorum ei actio non competit. Talem igitur diligentiam praestare debet, qualem in suis rebus. Eadem sunt, si duobus res legata sit; nam et hos coniunxit ad societatem non consensus, sed res.

§ 17.—Si incerto homine legato, et postea defuncto legatario aliquis ex heredibus legatarii non consentiendo impedierit legatum, is, qui impedit, hoc iudicio ceteris, quanti intersit eorum, damnabitur. Idem est, si e contrario unus ex heredibus, a quibus generaliter homo legatus est, quem ipsi elegerint, noluerit consentire, ut praestetur, quem solvi omnibus expediebat, et ideo conventi a legatario iudicio pluris damnati fuerint.

gado por el todo, por ministerio del juez deben interponerse cauciones, para que si demandado alguno de estos hubiere pagado la estimación del litigio, esto lo recobre de los demás á prorrata.

§ 11.—Lo mismo se ha de decir, también si el testador hubiere legado una servidumbre de camino.

§ 12.—También en aquella estipulación se ha de mirar por los coherederos, si el testador había prometido que ni por sí, ni por su heredero se haría de modo que no se pudiera pasar y conducir; porque impidiéndolo uno, se incurre en la totalidad de la pena de la estipulación, para que el hecho de uno solo no sea perjudicial á los demás.

§ 13.—El mismo derecho hay respecto á la cantidad de dinero prometida por el testador, si hubiera sido prometida bajo pena; porque aunque por la ley de las Doce Tablas se divida esta obligación, sin embargo, como para evitar la pena en nada aprovecha que uno pague su parte, si aun no se pagó la cantidad, y no venció el término, se ha de procurar por medio de caución, que dé seguridad de indemnidad aquel por quien se hubiere hecho que no se pagase toda la cantidad, ó que dé caución de que él pagará su parte al que hubiere pagado la totalidad; y si también uno pagó toda la suma, que el difunto prometió, para que no se incurriese en la pena, podrá recibir de los coherederos las partes en el juicio de partición de herencia.

§ 14.—Lo mismo se observa respecto á la redención de prendas, porque si no se ofreciera todo lo que se adeuda, con derecho puede el acreedor vender la prenda.

§ 15.—Si uno de los coherederos hubiere defendido en juicio noxal á un esclavo de la herencia, y hubiere ofrecido la estimación del litigio, porque esto conviniese, en este juicio obtendrá á prorrata lo pagado. Lo mismo es también si sólo uno hubiere dado caución por razón de los legados, para que los legatarios no fuesen puestos en posesión, y en general, si apremiando la necesidad sólo uno hubiere hecho cosas que no pueden ejecutarse en parte, ha lugar al juicio de partición de herencia.

§ 16.—El coheredero debe responder respecto á una cosa de la herencia no solamente del dolo, sino también de la culpa, porque con el coheredero no contratamos, sino que con él concurrimos; mas no debe prestar la diligencia que un diligente padre de familia, porque él por razón de su parte tuvo título para administrar; y por lo tanto, no le compete la acción de gestión de negocios. Debe, pues, prestar la misma diligencia que en sus propias cosas. Lo mismo es, si á dos hubiera sido legada una cosa; porque también á éstos los unió en sociedad, no el consentimiento, sino la cosa.

§ 17.—Si habiéndose legado un esclavo indeterminado, y habiendo fallecido después el legatario, uno de los herederos del legatario impidiere el legado no consintiendo, este, que lo impidió, será condenado en este juicio á favor de los demás en cuanto á éstos les interese. Lo mismo es, si, por el contrario, uno de los herederos, á cargo de quienes en general se legó el esclavo, que ellos mismos eligieren, no hubiere querido consentir que se diese el que á todos convenía que se entregara, y por ello, demandados por el legatario á juicio, hubieren sido condenados en más.

(1) iam, *Hal.*

(2) *Hal. Vulg.*; promittit, *Fl.*

(3) *Inendis, al margen interior del código Fl.*

(4) *Taur.*; si, *Fl. según reciente corrección, Br.*

(5) *Hal. Vulg.*; consequatur, *Fl.*

(6) mitteretur, *Hal. Vulg.*

§ 18.—Item culpa nomine tenetur, qui, quum ante alios ipse adiisset hereditatem, servitutes praediis hereditariis debitas passus est non utendo amitti.

§ 19.—Si filius, quum patrem defenderet, condemnatus solverit vel vivo eo, vel post mortem, potest aequius dici, habere petitionem (1) a coherede in familiae erciscundae iudicio (2).

§ 20.—Iudex familiae erciscundae nihil debet indivisum relinquere.

§ 21.—Item curare debet, ut de evictione caveatur his, quibus adiudicat.

§ 22.—Si pecunia, quae domi relicta non est, per praeceptionem relicta sit, utrum universa a coheredibus praestanda sit, an pro parte hereditaria, quemadmodum si pecunia in hereditate relicta esset, dubitatur; et magis dicendum est, ut id praestandum sit, quod praestaretur, si pecunia esset inventa.

26. [27.] GAIUS libro VII. ad Edictum provinciale.—Officio autem iudicis convenit, iubere rem hereditariam venire unam pluresve, pecuniamque ex pretio redactam ei numerari, cui legata sit.

27. [28.] PAULUS libro XXIII. (3) ad Edictum.—In hoc iudicio condemnationes et absolutiones in omnium persona (4) faciendae sunt; et ideo si in alicuius persona omissa sit damnatio, in ceterorum quoque persona quod fecit iudex, non valebit, quia non potest ex uno iudicio res iudicata in partem valere, in partem non valere.

28. [29.] GAIUS libro VII. ad Edictum provinciale.—Rem pignori creditori datam si per praeceptionem legaverit testator, officio iudicis continetur, ut ex communi pecunia luatur, eamque ferat is, cui eo modo fuerat legata.

29. [30.] PAULUS libro XXIII. ad Edictum.—Si pignori res data defuncto sit, dicendum est, in familiae erciscundae iudicium venire; sed is, cui adiudicabitur, in familiae erciscundae iudicio pro parte coheredi erit damnandus. Nec cavere debet coheredi, indemnem eum fore adversus eum, qui pignori dederit, quia pro eo erit (5), ac si hypothecaria vel Serviana actione petita litis aestimatio oblata sit, ut et is, qui obtulerit, adversus dominum vindicantem exceptione tuendus sit. Contra quoque, si is heres, cui pignus adiudicatum est, velit totum reddere (6), licet debitor nolit, audiendus est. Non idem dici potest, si alteram partem creditor emerit; adiudicatio enim necessaria est, emptio voluntaria, nisi si obiiciatur creditori, quod animose licitus est. Sed huius rei ratio habebitur, quia quod creditor egit, pro eo habendum est, ac si debitor per procuratorem egisset, et eius, quod propter necessitatem impendit, ultro etiam est actio (7) creditori.

(1) repetitionem, *Vulg.*

(2) in familiae erciscundae iudicio, *omitelas la Vulg.*

(3) XXI., *Hal.*

(4) personas, *Hal.*

(5) dedit, *Vulg.*

(6) reddi, *Hal.*

(7) *Asi conjectura Br. attendiendo al código Fl.; etiamul roestetiamaet io;—Impendit, etiam ultro est actio, Taur.*

§ 18.—También se obliga por razón de culpa, el que, habiendo adido la herencia antes que los demás, permitió que se perdieran por el no usolas servidumbres debidas á los predios de la herencia.

§ 19.—Si condenado un hijo, defendiendo á su padre, hubiere pagado, ó viviendo éste, ó después de su muerte, puede decirse que es más equitativo, que tiene derecho á reclamar contra el coheredero en el juicio de partición de herencia.

§ 20.—El juez de la partición de herencia no debe dejar nada indiviso.

§ 21.—También debe cuidar de que se dé caución de evicción á aquellos á quienes hace las adjudicaciones.

§ 22.—Dúdase si la cantidad que no se dejó en la casa, hubiera sido dejada por legado prelativo, ha de ser pagada íntegra por los coherederos, ó según su porción hereditaria, como si la cantidad se hubiese dejado en la herencia; y más bien se ha de decir, que se ha de pagar lo que se pagaría, si se hubiese encontrado aquella cantidad de dinero.

26. [27.] GAYO; *Comentarios al Edicto provincial, libro VII.*—Mas corresponde al ministerio del juez mandar que se venda una ó muchas cosas de la herencia, y que el dinero percibido de su precio se entregue á aquel á quien fué legado.

27. [28.] PAULO; *Comentarios al Edicto, libro XXIII.*—En este juicio las condenaciones y las absoluciones se han de hacer respecto á la persona de todos; y por esto, si se hubiera omitido la condenación respecto á la persona de cualquiera, no será válido tampoco respecto á la persona de los demás lo que hizo el juez, porque la cosa juzgada en virtud de un solo juicio no puede valer en parte, y no ser válida en otra parte.

28. [29.] GAYO; *Comentarios al Edicto provincial, libro VII.*—Si el testador hubiere legado prelativamente la cosa dada en prenda á un acreedor, corresponde al ministerio del juez, que sea redimida con el dinero común, y que se la lleve aquel á quien de este modo habia sido legada.

29. [30.] PAULO; *Comentarios al Edicto, libro XXIII.*—Si al difunto se le hubiera dado una cosa en prenda, se ha de decir, que se comprende en el juicio de partición de herencia; pero este, á quien se le adjudicare, habrá de ser condenado á favor del coheredero, según su parte, en el juicio de partición de herencia. Y no debe dar caución al coheredero, de que éste habrá de quedar indemne contra aquel que hubiere dado la prenda, porque será lo mismo que, si pedida por la acción hipotecaria ó Serviana, se hubiera ofrecido la estimación del litigio, para que también el que la hubiere ofrecido, haya de ser amparado con excepción contra el dueño que la vindica. Y también, por el contrario, si el heredero á quien se adjudicó la prenda, quisiera devolverla íntegra, aunque el deudor no quiera, ha de ser oído. No puede decirse lo mismo, si el acreedor hubiere comprado la otra parte; porque la adjudicación es necesaria, y voluntaria la compra, á no ser que se objetara al acreedor, que sin reparar en el precio pujó en la licitación. Pero se tendrá cuenta de esto, porque lo que hizo el acreedor se ha de considerar lo mismo, que si el deudor lo hubiese hecho por medio de procurador, y el acreedor tiene acción por lo que por necesidad, y aun voluntariamente, gastó.

30. [31.] **MODESTINUS libro VI. Responsorum.**—Fundus mihi communis est (1) pupillae coheredi, in eo fundo reliquiae sunt conditae, quibus religio ab utriusque patribus (2) debebatur (3)—nam parentes quoque eiusdem pupillae (4) ibi sepulti sunt—; sed tutores distrahere fundum volunt, ego non consentio, sed portionem meam possidere malo, quum universitatem emere non possem, et velim pro meo arbitrio exsequi ius religionis; quaero, an recte arbitrum communi dividendo ad hunc fundum partiendum petam, an etiam is arbiter, qui familiae erciscundae datur, iisdem partibus fungi possit, ut hanc possessionem, exemptis ceteris corporibus hereditariis, pro iure cuique nobis partiatur? Herennius Modestinus respondit, nihil proponi, cur familiae erciscundae iudicio addictus (5) arbiter officium suum etiam in eius fundi, de quo agitur, divisionem (6) interponere non possit, sed religiosa loca in iudicium non deduci, eorumque ius singulis hereditibus in solidum competere.

31. [32.] **PAPINIANUS libro VII. Quaestionum.**—Si servus pignori obligatus luatur ab uno ex heredibus, quamvis postea decedat, officium tamen arbitri durat; sufficit enim communionis (7) causa, quae praecessit, quaeque hodie duraret, si res non intercidisset.

32. [33.] **IDEM libro II. Responsorum.**—Quae pater inter (8) filios non divisit, post datas actiones vice divisionis ad singulos pro hereditaria portione pertinent, modo si cetera, quae non divisit, in unum generaliter non contulit, vel res datas non sequuntur.

33. [34.] **IDEM libro VII. Responsorum.**—Si pater familias singulis heredibus fundos legando divisionis arbitrio fungi voluit, non aliter partem suam coheres praestare cogetur, quam si vice mutua partem nexu pignoris liberam consequatur.

34. [35.] **IDEM libro VIII. Responsorum.**—Servos inter coheredes tempore divisionis aestimatos non emendi, sed dividendi animo pretiis adscriptos videri placuit, quare suspensa conditione mortuos tam heredi, quam fideicommissario deperiisse.

35. [36.] **IDEM libro XII. Responsorum.**—(9) Pomponius Philadelphus dotis causa praedia filiae, quam habebat in potestate, tradidit, et redditus eorum genero solvi mandavit; an ea praecipua filia retinere possit, quum omnes filios heredes instituisset, quaerebatur. Iustam causam retinendae possessionis habere filiam, quoniam pater praedia, de quibus quaerebatur, dotis esse

30. [31.] **MODESTINO; Respuestas, libro VI.**—Tengo un fundo en común con una pupila coheredera, en cuyo fundo están depositados restos humanos, á los que por los padres de ambos se les debía veneración,—porque también fueron sepultados allí los ascendientes de la misma pupila—; pero los tutores quieren vender el fundo, y yo no lo consiento, sino que prefiero poseer mi porción, porque no puedo comprar la totalidad, y querría perseguir conforme á mi voluntad el derecho de religión; pregunto, ¿pediré acaso en razón por la acción de división de cosa común árbitro para la partición de este fundo, ó también este árbitro, que se da para la partición de la herencia, podría desempeñar estas mismas funciones, de suerte que nos reparta esta posesión según el derecho de cada cual, quedando exceptuados los demás bienes de la herencia? Herennio Modestino respondió, que no se proponía cosa alguna por la que el árbitro nombrado para el juicio de partición de herencia, no pueda interponer sus funciones también para la división de aquel fundo de que se trata, pero que los lugares religiosos no son comprendidos en el juicio, y que solidariamente compete á cada uno de los herederos el derecho en los mismos.

31. [32.] **PAPINIANO, Cuestiones, libro VII.**—Si el esclavo dado en prenda fuera redimido por uno de los herederos, aunque después fallezca, subsisten, no obstante, las atribuciones del árbitro; porque basta la causa de la comunidad, que precedió, y que duraría hoy, si la cosa no hubiese perecido.

32. [33.] **EL MISMO; Respuestas, libro II.**—Las cosas que el padre no dividió entre los hijos, pertenecen á cada uno según su porción de herencia, después de las acciones dadas por vía de división, si es que las demás cosas, que no dividió, no las dejó en general á uno solo, ó no son consiguiéntes á las cosas dadas.

33. [34.] **EL MISMO; Respuestas, libro VII.**—Si un padre de familia quiso hacer arbitralmente la división, legando los fundos á cada uno de los herederos, el coheredero no estará obligado á entregar su parte de otro modo, que consiguiendo recíprocamente una parte libre del gravamen de la prenda.

34. [35.] **EL MISMO; Respuestas, libro VIII.**—Pareció bien, que los esclavos estimados entre los coherederos al tiempo de la división, se consideren apreciados no con la intención de comprarlos, sino con la de dividirlos, por lo que, muertos estando pendiente la condición, perecen tanto para el heredero, como para el fideicomisario.

35. [36.] **EL MISMO; Respuestas, libro XII.**—Pomponio Filadelfo entregó, por causa de dote, unos predios á la hija que tenía en su potestad, y mandó que las rentas de ellos se pagaran á su yerno; se preguntaba, si podía la hija retenerlos como propios, habiendo aquél instituido heredero á todos los hijos. Respondió, que la hija tenía justa causa para retener la posesión, porque el padre

(1) et, inserta Hal.
(2) utriusque partibus, Hal. Vulg.
(3) debetur, Vulg.
(4) puellae, Hal.
(5) aditus, Hal. Vulg.

(6) divisione, Hal.
(7) communis, Vulg.
(8) in, Hal.
(9) Léase íntegro este fragmento en los *Fragm. Vatic.* § 258

voluit, et matrimonium post mortem quoque patris steterat, respondi; filiam etenim, quae naturaliter agros tenuit, specie dotis, cuius capax fuisset (1), defendi.

36. [37.] PAULUS libro II. Quaestionum. — Quum putarem te coheredem meum esse, idque verum non esset, egi tecum familiae erciscundae iudicio, et a iudice invicem adiudicationes et condemnationes factae sunt; quaero, rei veritate cognita utrum conditio invicem competat, an vindictio, et an aliud in eo, qui heres est, aliud in eo, qui heres non sit, dicendum est? Respondi: qui ex asse heres erat, si, quum putaret se Titium coheredem habere, acceperit cum eo familiae erciscundae iudicium, et condemnationibus factis solverit pecuniam, quoniam ex causa iudicati solvit, repetere non potest. Sed tu verideris eo moveri, quod non est iudicium familiae erciscundae, nisi inter coheredes acceptum; sed quamvis non sit iudicium, tamen ad impediendam repetitionem sufficit (2), quod quis se putat condemnatum. Quodsi neuter eorum heres fuit, sed, quasi heredes essent, acceperint familiae erciscundae iudicium, de repetitione idem in utrisque dicendum est, quod diximus in altero (3). Plane si sine iudice diviserint res, etiam conditionem earum rerum, quae ei cesserunt, quem coheredem esse putavit (4), qui fuit heres, competere dici potest; non enim transactum inter eos intelligitur, quum ille coheredem esse putaverit.

37. [38.] SCAEVOLA libro XII. Quaestionum. — Qui familiae erciscundae iudicio agit, non confitetur, adversarium sibi esse coheredem.

38. [39.] PAULUS libro III. Responsorum. — Lucius et Titia fratres emancipati a patre, adulti curatores acceperunt; hi communes pecunias ex redditibus redactas singulis ministraverunt; postea omne patrimonium diviserunt, et post divisionem Titia soror Lucio fratri suo coepit quaestionem movere, quasi amplius accepisset, quam ipsa acceperat, quum Lucius frater eius non amplius sua portione, imo minus, quam dimidiam consecutus sit; quaero, an Titiae competat adversus fratrem actio? Paulus respondit, secundum ea, quae proponuntur, si Lucius non amplius ex redditu praediorum communium accepit, quam pro hereditaria portione ei competeret, nullam sorori eius adversus eum competere actionem. Idem respondit, quum ex decretis alimentis a Praetore amplius fratrem accepisse diceretur, quam sororem, non tamen ultra partem dimidiam.

39. [40.] SCAEVOLA libro I. Responsorum. — Ex parte heres institutus causam de totis bonis, quam omnes heredes patiebantur ob inultam mortem (5), suscepit, et obtinuit; coheres ab eo partem suam petebat, nec partem sumtum facto-

quiso que sirvieran de dote los predios, de que se trataba, y el matrimonio había subsistido también después de la muerte del padre; porque la hija, que naturalmente tuvo los predios, se defiende con el título de dote, de que hubiese sido capaz.

36. [37.] PAULO; Cuestiones, libro II. — Creyendo yo que tú eras mi coheredero, y no siendo esto verdad, ejercité contra ti la acción de partición de herencia, y por el juez se hicieron recíprocamente las adjudicaciones y las condenaciones; pregunto, conocida la verdad del caso, ¿competirá recíprocamente la condición, ó la vindicación, ó se ha de decir una cosa respecto al que es heredero, y otra respecto al que no sea heredero? Respondi: el que era heredero universal, si creyendo que tenía por coheredero á Ticio, hubiere aceptado contra este el juicio de partición de herencia, y hechas las condenaciones hubiere pagado su importe, puesto que pagó por causa de lo juzgado, no puede reclamarlo. Pero parece que te fundas en que no hay juicio de partición de herencia, sino aceptado entre coherederos; mas aunque no haya juicio, basta, sin embargo, para impedir la repetición, que alguien se cree condenado. Pero si ninguno de ellos fué heredero, sino que, cual si fuesen herederos, hubieren aceptado el juicio de partición de herencia, en cuanto á la repetición se ha de decir respecto á ambos lo mismo que dijimos respecto á uno de ellos. Mas, á la verdad, si hubieren dividido los bienes sin la intervención de juez, puede decirse que compete también la condición de aquellas cosas, que se cedieron á quien el que fué heredero creyó que era coheredero; porque no se entiende que se transigió entre ellos, porque él hubiere creído que era coheredero.

37. [38.] SCAEVOLA; Cuestiones, libro XII. — El que ejercita la acción de partición de herencia, no confiesa que el adversario sea su coheredero.

38. [39.] PAULO; Respuestas, libro III. — Los hermanos Lucio y Ticia, emancipados por su padre, siendo adultos, recibieron curadores; éstos suministraron á cada uno las cantidades comunes percibidas de las rentas; después dividieron todo el patrimonio, y después de la división la hermana Ticia comenzó á mover cuestión á su hermano Lucio, cual si hubiese recibido más que ella misma había recibido, no habiendo percibido su hermano Lucio más que su porción, sino antes bien menos de la mitad; pregunto, ¿competirá á Ticia acción contra su hermano? Paulo respondió, que, con arreglo á lo que se propone, si Lucio no recibió de la renta de los predios comunes más de lo que le competía por su porción hereditaria, no le competía á su hermana acción alguna contra él. Lo mismo respondió, si se dijera que de los alimentos decretados por el Pretor recibió el hermano más que su hermana, pero no recibió más de la mitad.

39. [40.] SCAEVOLA; Respuestas, libro I. — Un heredero instituido en parte defendió la causa de todos los bienes, que todos los herederos soportaban por no haberse vengado la muerte, y obtuvo sentencia favorable; el coheredero le pedía su

(1) fuit, Hal. y *Fragm. Vatic.* § 258.

(2) Así la escritura original del código Fl., Br.; tamen sufficit ad impediendam repetitionem, quod, *Taur. según corrección Fl., Br.*

(3) alterutro, Hal.

(4) ei, inserta Hal. — *Vulg.*: diviserint res: etiam conditio est earum rerum, quae ei cesserunt, quem coheredem esse putaverint, omitiendo todas las demás palabras hasta el final del fragmento.

(5) ob inultam mortem, omitelas Hal.

rum in litem praestare volebat; quaesitum est, an doli exceptio noceret? Respondi, si idcirco amplius erogatum esset, quod ipsius quoque causa defensa esset, habendam rationem sumtum. Sed et si omiserit doli exceptionem, agere potest de recipienda portione sumtum.

§ 1.—Intestato moriens codicillis praedia sua omnia et patrimonium inter liberos divisit ita, ut longe amplius filio, quam filiae relinqueret; quaesitum est, an soror fratri dotem conferre deberet? Respondi, secundum ea, quae proponerentur, si nihil indivisum reliquisset, rectius dici, ex voluntate defuncti collationem dotis cessare.

§ 2.—Servo (1) libertatem dedit, qui erat annorum quindecim, quum erit annorum triginta; eidem ex die mortis suae, quoad viveret, cibarium nomine denarios denos, vestiarii denarios vigintiquinque (2) praestari se velle significavit; quaesitum est, an utile esset cibarium et vestiarii legatum, quum Stichus ante libertatis tempore decesserit, et an, si non est utile, heres, qui praestiterat, a coherede repetere possit, apud quem morabatur? Respondi, non quidem debita fuisse, sed si id, quod datum est in alimenta, consumtum sit, repeti non posse.

§ 3.—Filius Reipublicae debita, quae post mortem patris contraxit, fratri suo pro parte hereditaria reputare non potest, si non in omnibus socii essent, licet hereditatem paternam communem haberent, et pater pro altero filio in patria magistratu functus decessit.

§ 4.—Duos filios scripsit heredes, et certos homines unicuique eorum praelegavit, in quibus uni Stephanum cum peculio; is vivo testatore manumissus decessit, deinde pater; quaesitum est, an id, quod in peculio habuit Stephanus priusquam manumitteretur, ad utrosque filios pertineat, an vero ad eum solum, cui cum peculio praelegatus fuerat? Respondi, secundum ea, quae proponerentur, ad utrosque.

§ 5.—Pater in (3) filios divisit bona, et eam divisionem testamento confirmavit, et cavit, ut aes alienum, quod unusquisque eorum habet, sive habeat, solus sustineret; postea unus ex filiis quum pecuniam mutuaretur, intervenit pater, eiusque consensu praedia, quae filio assignaverat, pignori data sunt; post mortem patris eadem praedia idem filius possedit, usuras solvit; quae, an familiae erciscundae iudicio, si praedia pignori data distrahat creditor, aliquid ei a coherede praestandum sit? Respondi, secundum ea, quae proponerentur, non esse praestandum.

40. [41.] GAIUS libro II. *Fideicommissorum*.—Si ex asse heres institutus rogatus sit, mihi partem aliquam restituere, veluti dimidiam, utile familiae erciscundae iudicium recte inter nos agetur.

41. [42.] PAULUS libro I. *Decretorum*.—Quae

(1) Stichus, (en lugar de Servo), Hal.
(2) vicienos quinos, Hal.

parte, y no quería pagar la parte de los gastos hechos en el pleito; se preguntó, ¿perjudicaría acaso la excepción de dolo? Respondi, que si se hubiese gastado más precisamente porque también hubiese sido defendida su causa, se ha de tener cuenta de los gastos. Pero también si hubiere omitido la excepción de dolo, puede reclamar el reintegro de la porción de gastos.

§ 1.—Uno que murió intestado, dividió por codicilos todos sus predios y su patrimonio entre sus hijos, de tal suerte que dejó mucho más al hijo que á la hija; se preguntó, ¿debería acaso la hermana llevar al hermano á colación su dote? Respondi, que según lo que se proponía, si nada hubiese dejado indiviso, con más razón se dice, que por voluntad del difunto deja de tener lugar la colación de la dote.

§ 2.—Dió uno libertad á un esclavo, que era de quince años, para cuando tuviera treinta años, y manifestó, que quería que desde el día de su muerte se le pagasen al mismo, mientras viviera, diez denarios por razón de alimentos, y veinticinco denarios para vestirse; se preguntó, ¿sería acaso útil el legado de alimentos y vestido, habiendo muerto Stico antes del tiempo de su libertad, y si no es útil, podría acaso el heredero, que lo había pagado, reclamarlo del coheredero, en cuyo poder moraba? Respondi, que ciertamente no se habían debido, pero que si se hubiera consumido lo que se dió por alimentos, no podía repetirse.

§ 3.—Un hijo no puede poner en cuenta á su hermano, á prorrata de la porción hereditaria, débitos á la República, que contrajo después de la muerte de su padre, si en todos los bienes no fuesen socios, aunque tuvieran en común la herencia paterna, y el padre haya muerto, habiendo empeñado por uno de los hijos la magistratura en su patria.

§ 4.—Uno instituyó herederos á dos hijos, y legó á cada uno de ellos ciertos esclavos, entre los cuales Esteban con su peculio á uno solo; manumitido éste en vida del testador, falleció, y después el padre; se preguntó, ¿lo que Esteban tuvo en su peculio antes que fuese manumitido, pertenecerá acaso á ambos hijos, ó bien á aquel solo á quien había sido legado con su peculio? Respondi, que, con arreglo á lo que se proponía, á ambos.

§ 5.—Un padre dividió los bienes entre sus hijos, y confirmó por testamento esta división, y dispuso, que las deudas que cada uno de ellos tenía, ó tuviere, las pagase él solo; después, al tomar en préstamo dinero uno de los hijos, intervino el padre, y con su consentimiento fueron dados en prenda los predios que había asignado al hijo; después de la muerte del padre, el mismo hijo poseyó aquellos mismos predios, y pagó los intereses; preguntó, ¿deberá satisfacerse alguna cosa por su coheredero en el juicio de partición de herencia, si el acreedor vendiera los predios dados en prenda? Respondi, que, conforme á lo que se proponía, no se ha de pagar.

40. [41.] GAYO; *Fideicomisos, libro II*.—Si al instituido heredero de toda la herencia se le hubiese rogado que me restituyera alguna parte, por ejemplo, la mitad, debidamente se ejercitará entre nosotros la acción útil de partición de herencia.

41. [42.] PAULO; *Decretos, libro I*.—Cierta mu-

(3) inter, al margen interior del código Fl.

dam mulier ab iudice appellaverat, quod diceret, eum (1) de dividenda hereditate inter se et coheredem non tantum res, sed et libertos divisisse, et alimenta, quae dari testator certis libertis iussisset, nullo enim iure id eum fecisse; ex diverso respondebatur, consensisse eos divisioni, et multis annis alimenta secundum divisionem praestitisse; placuit, standum esse alimentorum praestationi; sed et illud adiecit, nullam esse libertorum divisionem.

42. [43.] POMPONIUS libro VI. ad Sabinum.—Si ita legatum fuerit uni ex heredibus: «quod mihi debet, praecipito», officio iudicis familiae erciscundae continetur, ne ab eo coheredes exigant; nam et si quod alius deberet, praecipere (2) unus iussus fuerit, officio iudicis actiones ei praestari debebunt pro portione coheredis (3).

43. [44.] ULPIANUS libro XXX. ad Sabinum.—Arbitrum familiae erciscundae vel unus petere potest; nam provocare apud (4) iudicem vel unum heredem posse, palam est; igitur et praesentibus ceteris et invitis poterit vel unus arbitrum percipere.

44. [45.] PAULUS libro VI. (5) ad Sabinum.—Inter coheredes etiam communi dividundo agi potest, ut res duntaxat, quae eorum communes sint, et causae ex his rebus pendentes in iudicium veniant; de ceteris vero in integro sit familiae erciscundae iudicium.

§ 1.—Si familiae erciscundae, vel communi dividundo actum sit, adiudicationes Praetor tuetur exceptiones aut actiones dando.

§ 2.—Si coheredes absente uno coherede rem vendiderunt, et in ea re dolo malo fecerunt, quo plus ad eos perveniret, vel familiae erciscundae iudicio praestabunt ei, qui abfuit, vel hereditatis petitione.

§ 3.—Fructus, quos ante aditam hereditatem ex fundo hereditario heres capit, non aliter familiae erciscundae iudicio praestare eum Iulianus ait, quam si, quum sciret hereditarium fundum esse, ceperit.

§ 4.—Qui familiae erciscundae, et communi dividundo, et finium regundorum agunt, et actores sunt, et rei; et ideo iurare debent, non calumniae causa litem intendere, et non calumniae causa ad infitias (6) ire.

§ 5.—Quod ex facto suo unus ex coheredibus ex stipulatione hereditaria praestat, a coherede non repetet; veluti si a se heredeque suo dolum malum abfuturum defunctus spopondit, vel neque per se, neque per heredem suum fore, quo

jer había apelado de la sentencia del juez, porque decía, que éste, nombrado para dividir la herencia entre ella y su coheredero, había dividido no sólo las cosas, sino también los libertos, y los alimentos, que el testador había mandado que se dieran á ciertos libertos, pues esto lo hizo él sin ningún derecho; respondíase por la parte contraria, que ellos habían consentido en la división, y que muchos años se habían prestado los alimentos conforme á la división; pareció bien, que se había de estar á la prestación de alimentos; pero se añadió también, que era nula la división de los libertos.

42. [43.] POMPONIO; Comentarios á Sabino, libro VI.—Si á uno solo de los herederos se le hubiere legado de este modo: «percibe previamente lo que aquel me debe», se comprende en las atribuciones del juez de la partición de la herencia, que no reclamen de él los coherederos; porque también si se hubiere mandado que uno solo perciba previamente lo que otro debiera, deberán prestársele por ministerio del juez las acciones á prorrata de la porción del coheredero.

43. [44.] ULPIANO; Comentarios á Sabino, libro XXX.—Hasta uno solo puede pedir árbitro para la partición de la herencia; porque es evidente que también un solo heredero puede acudir ante el juez; por consiguiente, aun hallándose presentes los demás, y contra su voluntad, podrá uno solo pedir árbitro.

44. [45.] PAULO; Comentarios á Sabino, libro VI.—También puede ejercitarse entre los coherederos la acción de división de cosa común, para que se comprendan en el juicio sólo las cosas que les sean comunes, y las causas que dependan de tales cosas; pero respecto de las demás cosas, queda en absoluto el juicio de partición de herencia.

§ 1.—Si se hubiera ejercitado la acción de partición de herencia, ó de división de cosa común, el Pretor amparará las adjudicaciones, dando excepciones ó acciones.

§ 2.—Si los coherederos vendieron una cosa, estando ausente un coheredero, y en ella obraron con dolo malo, para que les correspondiese más, responderán de ello al que estuvo ausente, ó en el juicio de partición de herencia, ó en la petición de herencia.

§ 3.—Dice Juliano, que los frutos que de un fundo de la herencia toma el heredero antes de adida la herencia, no los debe aportar este en el juicio de partición de herencia de otro modo, que si los hubiere tomado sabiendo que el fundo era de la herencia.

§ 4.—Los que ejercitan las acciones de partición de herencia, de división de cosa común, y de deslinde, son á la vez actores y reos; y por esto deben jurar que no intentan el litigio por causa de calumnia, y que no se oponen á la demanda por la misma causa de calumnia.

§ 5.—Lo que por hecho propio satisface uno de los coherederos por estipulación sobre la herencia, no lo repetirá de su coheredero; por ejemplo, si el difunto prometió que por su parte y por la de su heredero no habrá dolo malo, ó que ni por

(1) (*Súplase, datum*); in, (en lugar de de), *Hal.*

(2) percipere, *Hal.*

(3) officio iudicis actionem ei praestare debebunt pro portione coheredis, *Vulg.*

(4) ad, *Hal.*

(5) VII., *Hal.*

(6) infiticiones, *Vulg.*

minus quis eat agat. Imo et si reliqui propter factum unius teneri coeperint, quasi conditio stipulationis hereditariae extiterit, habebunt familiae erciscundae iudicium cum eo, propter quem commissa sit stipulatio.

§ 6.—Si quis stipulatus fuerit, Titium heredemque eius ratum habiturum, et Titius pluribus heredibus relictis decesserit, eum solum teneri, qui non habuit ratum, et solum ex heredibus stipulatoris acturum, a quo fuerit petitum.

§ 7.—Usufructu uxori legato, donec ei dos solvatur, per arbitrum familiae erciscundae tam id, quod coheredis nomine ex dote solutum sit, recuperari (1), quam, ut coheres solvat, effici posse Cassius ait; et verum est.

§ 8.—Si duo coheredes damnati sint statuam ponere, et altero cessante alter eam fecerit, non esse iniquum, Iulianus ait, familiae erciscundae iudicium dare, ut pars impendiorum boni viri arbitrato praestetur.

45. [46.] POMPONIUS *libro XIII. ad Sabinum*.—Si quid contendis ex hereditate mihi tecum commune esse, quod ego ex alia causa meum proprium esse dico, id in familiae erciscundae iudicium non venit.

§ 1.—Dolus, quem servus heredis admisit, in iudicium familiae erciscundae non venit, nisi si domini culpa in hoc erat, quod non idoneum servum rei communi applicuerit.

46. [47.] PAULUS *libro VII. ad Sabinum*.—Si maritus sub conditione a patre heres institutus sit, interim uxoris de dote actionem pendere. Plane si post mortem soceri divortium factum sit, quamvis pendente conditione institutionis, dicendum est, praeceptioni dotis locum esse, quia mortuo patre quaedam filios sequuntur, etiam antequam fiant heredes, ut matrimonium, ut liberi, ut tutela. Igitur et dotem praecipere debet, qui onus matrimonii post mortem patris sustinuit; et ita Scaevolae quoque nostro visum est.

47. [48.] POMPONIUS *libro XXI. ad Sabinum*.—In iudicio familiae erciscundae, vel communi dividundo, si, dum res in arbitrio sit, de iure praedii controversia sit, placet, omnes eos, inter quos arbitri sumtus sit, et agere, et opus novum nuntiare pro sua quemque parte posse. Et quum adiudicationes ab arbitro fiant, si uni adiudicetur totus fundus, caveri oportet, ut, quae ex his actionibus recepta fuerint, reddantur, aut quae in eas impensae factae fuerint, praestentur; et si, quum res in iudicio esset, eo nomine actum non fuerit, eum sequi integram actionem, cui totus fundus adiudicatus fuerit (2), aut pro quacunque parte adiudicatus erit.

(1) *Hal.*; recuperare potest, quam, *Fl.*
(2) adiudicatus fuerit, *omitelas Hal.*

él, ni por su heredero se haría de modo que alguno no pasara ó condujera. Antes bien, aun si los demás hubieren comenzado á estar obligados por causa del hecho de uno solo, cual si se hubiere cumplido la condición de la estipulación sobre la herencia, tendrán la acción de partición de herencia contra aquel por cuya causa se haya incurrido en la estipulación.

§ 6.—Si alguno hubiere estipulado, que Ticio y su heredero ratificarán algún acto, y hubiere fallecido Ticio habiendo dejado muchos herederos, queda obligado sólo el que no lo ratificó, y de los herederos del que estipuló, litigará sólo aquel á quien se hubiere reclamado.

§ 7.—Habiéndose legado el usufructo á la mujer, hasta que se le pague la dote, dice Cassio, que puede lograrse por medio del árbitro de la partición de herencia, tanto que se recupere lo que por la dote se hubiere pagado en nombre del coheredero, cuanto que pague el coheredero; y es verdad.

§ 8.—Si dos coherederos hubieran sido condenados á levantar una estatua, y no erigiéndola uno, el otro la hubiere levantado, dice Juliano, que no es injusto dar la acción de partición de herencia, para que pague parte de los gastos, á arbitrio de buen varón.

45. [46.] POMPONIO; *Comentarios á Sabino, libro XIII*.—Si pretendes que tengo en común contigo alguna cosa de la herencia, cuya cosa digo que es mia propia por otra causa, ella no se comprende en el juicio de partición de herencia.

§ 1.—El dolo que cometió un esclavo del heredero, no viene comprendido en el juicio de partición de herencia, sino si en ello habia culpa del dueño, porque hubiere destinado á las cosas de la comunidad un esclavo que no era idóneo.

46. [47.] PAULO; *Comentarios á Sabino, libro VII*.—Si el marido hubiera sido instituido heredero por el padre bajo condición, queda entretanto en suspenso la acción por la dote de la mujer. Pero si después de la muerte del suegro se hubiera obtenido el divorcio, aunque pendiente la condición de la institución, se ha de decir, que tiene lugar la prelativa percepción de la dote, porque muerto el padre, algunas cosas siguen á los hijos, aun antes que se hagan herederos, como el matrimonio, como los hijos, como la tutela. Por consiguiente, también debe percibir anticipadamente la dote el que sostuvo la carga del matrimonio después de la muerte del padre; y así le pareció también á nuestro Scévola.

47. [48.] POMPONIO; *Comentarios á Sabino, libro XXI*.—Si en el juicio de partición de herencia, ó de división de cosa común, hubiese, mientras la cuestión penda de resolución, controversia sobre el derecho de un predio, está establecido, que todos aquellos entre quienes se hubiese elegido el árbitro, pueden, tanto reclamar, como denunciar una obra nueva, cada uno según su parte. Y cuando por el árbitro se hagan las adjudicaciones, si todo el fundo fuera adjudicado á uno solo, conviene que se dé caución, para que se devuelva lo que por virtud de estas acciones se hubiere recibido, ó se paguen los gastos que en ellas se hubieren hecho; y si estando la cosa pendiente de juicio, no se hubiere reclamado por este motivo, la acción pasa íntegra á aquel á quien se hubiere adjudicado todo el fundo, ó á quien se hubiere adjudicado en una parte cualquiera.

§ 1.—Item, quae res moveri possint, et in ea iudicia veniant, si interea surreptae sint, furti agere eos, quorum istae res periculo fuerunt, posse.

48. [49.] PAULUS libro XII. (1) ad Sabinum.—Si familiae erciscundae, vel communi dividundo, vel finium regundorum actum sit, et unus ex litigatoribus decesserit pluribus heredibus relictis, non potest in partes iudicium scindi; sed aut omnes heredes accipere id debent, aut dare unum procuratorem, in quem omnium nomine iudicium agatur.

49. [50.] ULPIANUS libro II. Disputationum.—Qui erat heres ex parte institutus, testatorem iussus a Praetore sepelire, servum (2), cui erat testamento data libertas, ideo distraxit, duplamque promisit, et ex ea cautione conventus praestitit; quaesitum est, an familiae erciscundae iudicio consequatur, quod ex duplae stipulatione abest? Primo videamus, an hic debuerit duplam (3) cavere? Et mihi videtur non debuisse; hi enim demum ad duplae cautionem compelluntur, qui sponte sua distrahant. Ceterum si officio distrahentis fungitur, non debet adstringi, non magis, quam si quis ad exsequendam sententiam a Praetore datus distrahat; nam et hic in ea conditione est, ne cogatur implere, quod coguntur hi, qui suo arbitrio distrahant; nam inter officium suscipientis et voluntatem (4) distrahentis multum interest. Quapropter re quidem integra stipulationem duplae interponere non debuit. Sed decernere Praetor debet, esse actori (5) adversus heredem existentem actionem ex emto, si res distracta fuisset evicta. Si autem heres erravit, et cavuit, et servus perveniat ad libertatem, stipulatio committitur; quae si fuerit commissa, aequum erit, utilem actionem ei adversus coheredem dari defecto (6) iudicio familiae erciscundae, ne in damno moretur; nam ut familiae erciscundae iudicio agere (7) quis possit, non tantum heredem esse oportet, verum ex ea causa agere vel conveniri, quam gessit, quodque (8) admisit, posteaquam heres effectus sit. Ceterum cessat familiae erciscundae actio, et ideo si, antequam quis sciret se heredem esse, in hereditate aliquid gesserit, familiae erciscundae iudicio non erit locus, quia non animo heredis gessisse videtur. Quare qui ante aditam hereditatem quid gessit, veluti si testatorem sepelivit, familiae erciscundae iudicium non habet; sed si post aditam hereditatem id fecit, consequenter dicemus, familiae erciscundae iudicio consequi cum posse sumtum, quem fecit in funus.

§ 1.—Asimismo, si las cosas que puedan moverse, y que vengan comprendidas en estos juicios, hubieran sido substraídas entretanto, pueden ejercitar la acción de hurto aquellos á cuyo riesgo estuvieron estas cosas.

48. [49.] PAULO; *Comentarios á Sabino, libro XII.*—Si se hubiera ejercitado la acción de partición de herencia, ó la de división de cosa común, ó la de deslinde, y hubiere fallecido uno de los litigantes habiendo dejado muchos herederos, no puede dividirse en partes el juicio; sino que ó todos los herederos deben aceptarlo, ó nombrar un solo procurador, con quien en nombre de todos se tramite el juicio.

49. [50.] ULPIANO; *Disputas, libro II.*—Uno que había sido instituido heredero en parte, habiéndosele mandado por el Pretor que enterrase al testador, vendió para ello un esclavo, al cual se le había dado la libertad en el testamento, y prometió el doble, y demandado por esta caución, pagó; se preguntó, ¿conseguirá en el juicio de partición de herencia lo que falta en virtud de la estipulación del doble? Primeramente veamos, ¿habría debido en este caso dar caución del doble? Y á mí me parece que no debió; porque solamente son compelidos á la caución del duplo, los que venden por su voluntad. Por lo demás, si desempeña el cargo de vendedor, no debe ser apremiado, no de otra suerte que si alguno vendiera, por haber sido nombrado por el Pretor para ejecutar una sentencia; porque también aquésta en el caso, de que no sea obligado á cumplir aquello á que son obligados los que venden por su voluntad; porque hay mucha diferencia entre el deber del que acepta una comisión, y la voluntad del que vende. Por lo cual, estando ciertamente íntegra la cosa, no debió interponer la estipulación del doble. Pero el Pretor debe decretar, que tiene el actor contra el que sea heredero la acción de compra, si la cosa vendida hubiese sido recuperada por la evicción. Mas si el heredero padeció error, y dió la caución, y el esclavo alcanzara la libertad, se incurrirá en la estipulación; y si en ella se hubiere incurrido, será equitativo, que se le dé la acción útil contra su coheredero en defecto del juicio de partición de herencia, para que no quede perjudicado; porque para que pueda alguien ejercitar la acción de partición de herencia, no sólo es necesario que sea heredero, sino que demande ó sea demandado en virtud de aquella causa, de que fué gestor, y por lo que hizo, después que fué heredero. De otro modo, deja de tener lugar la acción de partición de herencia, y por ello, si antes que uno supiera que él es heredero, hubiere sido gestor de alguna cosa en la herencia, no habrá lugar al juicio de partición de herencia, porque no parece que fué gestor con carácter de heredero. Por lo cual, el que antes de adida la herencia fué gestor de alguna cosa, por ejemplo, si dió sepultura al testador, no tiene la acción de partición de herencia; pero si hizo esto después de adida la herencia, consiguientemente diremos, que puede obtener en el juicio de partición de herencia el gasto que hizo para el entierro.

(1) VII. Hal.
(2) institutus a testatore, iussus a praetore distrahere servum, Hal. contra Bas.
(3) de dupla, Hal. Vulg.
(4) voluntate, Hal.
(5) emtori, al margen interior del código Fl.
(6) Taur. según corrección Fl.; directo, según la escritura original del código Fl., Br., directo iudicio familiae erciscundae cessante, Hal.

(7) vel conveniri, inserta la Vulg.
(8) quamque, Hal.

50. [51.] IDEM libro VI. *Opinionum*. — Quae pater filio emancipato studiorum causa peregre egenti subministravit, si non credendi animo pater misisse fuerit comprobatus, sed pietate debita ductus, in rationem portionis, quae ex defuncti bonis ad eundem filium pertinuit, computari aequitas non patitur.

51. [52.] IULIANUS (1) libro VIII. *Digestorum*. — Fundus, qui dotis nomine socero traditus fuerit, quum socer filium ex aliqua parte heredem instituerit, per arbitrum familiae erciscundae praecipui ita debet, ut ea causa filii sit, in qua (2) futura esset, si dos per praeceptionem (3) legata fuisset; quare fructus post litem contestatam percepti ad eum redigendi sunt habita ratione impensarum; qui vero ante litem contestatam percepti fuerint, aequaliter ad omnes heredes pertinebunt. Et impensarum ratio haberi debet, quia nullus casus intervenire potest, qui hoc genus deductionis impediatur.

§ 1.—Si ego a te hereditatem petere vellem, tu mecum familiae erciscundae agere, ex causa utriusque nostrum mos gerendus est; nam si ego totam hereditatem possideo, et te ex parte dimidia heredem esse confiteor, sed a communione discedere volo, impetrare debeo familiae erciscundae iudicium, quia aliter dividi inter nos hereditas non potest. Item si tu iustam causam habes, propter quam per hereditatis petitionem potius, quam familiae erciscundae iudicium negotium distrahere velis, tibi quoque permittendum erit hereditatem petere; nam quaedam veniunt in hereditatis petitionem, quae in familiae erciscundae iudicio non deducuntur; veluti si ego debitor hereditarius sim, iudicio familiae erciscundae non consequeris id, quod defuncto debui, per hereditatis petitionem consequeris.

52. [53.] IDEM libro II. *ad Urseium Ferozem*. — Maevius, qui nos heredes fecit, rem communem habuit cum Attio (4); si cum Attio communi dividundo egissemus, et nobis ea res adiudicata esset, venturam eam in familiae erciscundae iudicio Proculus ait.

§ 1.—Servus liber et heres esse iussus id, quod ex rationibus, quas patrifamilias gessisset, et penes se retineret, iudicio familiae erciscundae coheredibus suis praestabit.

§ 2.—Arbiter familiae erciscundae inter me et te sumtus quaedam mihi, quaedam tibi adiudicare volebat; pro his rebus alterum alteri condemnandos esse intelligebat, quaesitum est, an possit pensatio (5) ultro citroque condemnationis facta eum solum, cuius summa excederet, eius duntaxat summae, quae ita excederet, damnare? Et placuit, posse id arbitrum facere.

§ 3.—Quum familiae erciscundae, vel commu-

50. [51.] EL MISMO; *Opiniones, libro VI*.—Lo que el padre suministró á un hijo emancipado, que lo necesitaba estando de viaje por causa de sus estudios, si no se hubiere comprobado que el padre se lo envió con ánimo de acreditarlo, sino llevado del debido amor paternal, la equidad no consiente que se compute para la cuenta de la porción que al mismo hijo correspondió por razón de los bienes del difunto.

51. [52.] JULIANO; *Digesto, libro VIII*.—El fundo, que á título de dote hubiere sido entregado al suegro, cuando el suegro hubiere instituido al hijo heredero de alguna parte, debe recibirse previamente por medio del árbitro de la partición de herencia, de tal suerte que la causa del hijo esté en la situación en que estaría, si la dote hubiese sido legada por percepción prelativa; por lo cual, los frutos percibidos después de contestada la demanda se le han de adjudicar, habida cuenta de los gastos; mas los que hubieren sido percibidos antes de contestado el pleito, pertenecerán por igual á todos los herederos. Y debe tenerse cuenta de los gastos, porque no puede ocurrir caso alguno, que impida esta especie de deducción.

§ 1.—Si yo quisiera reclamarte una herencia, y tú ejercitar contra mí la acción de partición de herencia, con causa se nos ha de atender á ambos; porque si yo poseo toda la herencia, y confieso que eres heredero de la mitad, pero quiero separarme de la comunidad, debo impetrar el juicio de partición de herencia, porque de otro modo no puede dividirse entre nosotros la herencia. Asimismo, si tienes justa causa, por la cual quieras ventilar la cuestión por medio de la petición de herencia, más bien que por el juicio de partición de herencia, también se te habrá de permitir pedir la herencia; porque en la petición de herencia se comprenden algunas cosas, que no se llevan al juicio de partición de herencia; por ejemplo, si yo fuera deudor de la herencia, en el juicio de partición de herencia no obtendrías lo que yo debí al difunto, y lo conseguirás por la petición de la herencia.

52. [53.] EL MISMO; *Comentarios á Urseyo Feroz, libro II*.—Mevio, que nos hizo herederos, tuvo una cosa en común con Accio; si ejercitásemos contra Accio la acción de división de cosa común, y se nos hubiese adjudicado aquella cosa, dice Próculo, que ha de ser comprendida en el juicio de partición de herencia.

§ 1.—El esclavo, que se dispuso que fuera libre y heredero, entregará á sus coherederos en el juicio de partición de herencia lo que de las cuentas, que para el padre de familia hubiese llevado, retuviese en su poder.

§ 2.—El árbitro que entre yo y tú tomamos para la partición de la herencia, quería adjudicarme unas cosas á mí, y otras á ti; entendía que por estas cosas cada uno debía ser condenado á favor del otro, y se preguntó, ¿podría acaso, hecha la compensación de la condena de una y de otra parte, condenar á aquel solo, cuya suma excediera, y únicamente por la suma que así excediese? Y pareció bien, que el árbitro pueda hacer esto.

§ 3.—Cuando se intenta la acción de partición

(1) Οὐλπιάνου, Bas.

(2) quae, (en lugar de in qua), Hal.

(3) filio, inserta la Vulg.

(4) Titio, Vulg.

(5) compensatione, Vulg.

ni dividundo agitur, universae res aestimari debent, non singularum rerum partes.

53. [54.] **ULPIANUS libro II. Responsorum.**—Pecuniam, quam filius emancipatus ita credidit, ut patri solveretur, ita demum in hereditatem patris numerari, si patri adversus filium eiusdem quantitatis nomine actio competeat.

54. [55.] **NERATIUS libro III. Membranarum.**—Ex hereditate Lucii Titii, quae mihi et tibi communis erat, fundi partem meam alienavi, deinde familiae erciscundae iudicium inter nos acceptum est; neque ea pars, quae mea fuit, in iudicio venit, quum alienata de hereditate exierit, neque tua, quia, etiamsi remanet in pristino iure hereditariaque est, tamen alienatione meae partis exit de communione. Utrum autem unus heres partem suam non alienaverit, an plures, nihil interest, si modo aliqua portio alienata ab aliquo ex heredibus hereditaria esse desiit.

55. [56.] **ULPIANUS libro II. ad Edictum.**—Si familiae erciscundae, vel communi dividundo iudicium agatur, et divisio tam difficilis sit, ut pae-ne impossibilis esse videatur, potest iudex in unius personam totam condemnationem conferre, et adiudicare omnes res.

56. [57.] **PAULUS libro XXIII. (1) ad Edictum.**—Non solum in finium regundorum, sed et familiae erciscundae iudicio praeteriti quoque temporis fructus veniunt.

57. [58.] **PAPINIANUS libro II. Responsorum.**—Arbitro quoque accepto fratres communem hereditatem consensu dividentes pietatis officio funguntur; quam revocari non oportet, licet arbiter sententiam iurgio perempto non dixerit, si non intercedat aetatis auxilium.

TIT. III

COMMUNI DIVIDUNDO (2)

[Cf. Cod. III. 37. 38.]

1. **PAULUS libro XXIII. ad Edictum.**—Communi dividundo iudicium ideo necessarium fuit, quod pro socio actio magis ad personales invicem praestationes pertinet, quam ad communium rerum divisionem. Denique cessat communi dividundo iudicium, si res communis non sit.

2. **GAIUS libro VII. ad Edictum provinciale.**—Nihil autem interest, cum societate, an sine societate res inter aliquos communis sit, nam utroque casu locus est communi dividundo iudicio. Cum societate res communis est, veluti inter eos, qui pariter eandem rem emerunt; sine societate communis est, veluti inter eos, quibus eadem res testamento legata est.

(1) XX., Hal.

de herencia, ó la de división de cosa común, deben estimarse las cosas en su totalidad, no las partes de cada cosa.

53. [54.] **ULPIANO; Respuestas, libro II.**—El dinero que un hijo emancipado prestó con la condición de que fuera pagado á su padre, se cuenta en la herencia del padre, solamente si al padre le competía contra el hijo acción por crédito de la misma cantidad.

54. [55.] **NERACIO; Pergaminos, libro III.**—Enajené mi parte de un fundo procedente de la herencia de Lucio Ticio, que á mi y á ti nos era común, y después se aceptó entre nosotros el juicio de partición de herencia; no se comprenderá en el juicio ni aquella parte, que fué mía, porque enajenada salió de la herencia, ni la tuya, porque aunque permanece en su primitivo estado y es de la herencia, salió, sin embargo, de la comunidad por la enajenación de mi parte. Pero nada importa que un solo heredero, ó varios, no haya enajenado su parte, si es que alguna porción, enajenada por alguno de los herederos, dejó de ser de la herencia.

55. [56.] **ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro II.**—Si se entablara el juicio de partición de herencia, ó de división de cosa común, y la división fuera tan difícil, que parezca que es casi imposible, puede el juez reunir entera toda la condena sobre la persona de uno solo, y adjudicarle todos los bienes.

56. [57.] **PAULO; Comentarios al Edicto, libro XXIII.**—También los frutos del tiempo pasado vienen comprendidos no sólo en el juicio de deslinde, sino igualmente en el de partición de herencia.

57. [58.] **PAPINIANO; Respuestas, libro II.**—Aun habiendo aceptado árbitro, hacen los hermanos un acto de amor fraternal dividiendo por su consentimiento la herencia común; cuya división no debe revocarse, aunque el árbitro no hubiere pronunciado la sentencia por haber terminado la controversia, si no mediara el beneficio de la edad.

TÍTULO III

DE LA DIVISIÓN DE COSA COMÚN

[Véase Cod. III. 37. 38.]

1. **PAULO; Comentarios al Edicto, libro XXIII.**—El juicio de división de cosa común fué necesario por esto, porque la acción de sociedad corresponde más bien á las mútuas prestaciones personales, que á la división de las cosas comunes. Y finalmente, deja de tener lugar el juicio de división de cosa común, si la cosa no fuera común.

2. **GAYO; Comentarios al Edicto provincial, libro VII.**—Mas nada importa, que la cosa sea común á algunos, con sociedad, ó sin sociedad, porque en uno y otro caso ha lugar al juicio de división de una cosa común. La cosa es común con sociedad, por ejemplo, entre aquellos que juntamente compraron la misma cosa; es común sin sociedad, por ejemplo, entre aquellos á quienes en testamento fué legada una misma cosa.

(2) DE, antepone la Vulg.

§ 1.—In tribus duplicibus iudiciis: familiae eriscundae, communi dividundo, finium regundorum, quaeritur, quis actor intelligatur, quia par causa omnium videtur; sed magis placuit, eum videri actorem, qui ad iudicium provocasset.

3. ULPIANUS libro XXX. ad Sabinum. — In communi dividundo iudicio nihil pervenit ultra divisionem rerum ipsarum, quae communes sint; et (1) si quid in his damni datum factumve est, sive quid eo nomine aut abest alicui sociorum, aut ad eum pervenit ex re communi.

§ 1.—Si quid ipsi sine dolo malo inter se pepigerunt, id in primis et familiae eriscundae, et communi dividundo iudex servare debet.

4. IDEM libro XIX. ad Edictum. — Per hoc iudicium corporalium rerum fit divisio, quarum rerum dominium habemus, non etiam hereditatis.

§ 1.—De puteo, quaeritur, an communi dividundo iudicio agi possit? Et ait Mela, ita demum posse, si solum eius commune sit.

§ 2.—Hoc iudicium bonae fidei est; quare, si una res indivisa relicta sit, valebit utique et ceterarum divisio, et poterit iterum communi dividundo agi de ea, quae indivisa mansit.

§ 3.—Sicut autem ipsius rei divisio venit in communi dividundo iudicio, ita etiam praestationes veniunt; et ideo si quis impensas fecerit, consequatur. Sed si non cum ipso socio agat, sed cum herede socii, Labeo recte existimat, impensas et fructus a defuncto perceptos venire. Plane fructus ante percepti, quam res communis esset, vel sumtus ante facti in communi dividundo iudicium non veniunt.

§ 4.—Ea propter scribit Iulianus, si missi in possessionem damni infecti simus, et, antequam possidere iuberemur, ego insulam fulsero, sumtum istum communi dividundo iudicio consequi me non posse.

5. IULIANUS libro II. ad Urseium Feroem. — Sed si res non defenderetur, et ideo iussi sumus a Praetore eas aedes possidere, et ex hoc dominium earum nancisceremur, respondit Proculus, communi dividundo iudicio partem eius impensae me servaturum esse.

6. ULPIANUS libro XIX. ad Edictum. — Si quis putans sibi cum Titio fundum communem esse, fructus percepit, vel sumtum fecerit, quum esset cum alio communis, agi poterit utili (2) communi dividundo iudicio.

§ 1.—Quare et si fundum Titius alienaverit, licet hic communi dividundo iudicio locus non sit, quia a communione discessum est, utili tamen locum futurum, quod datur de praestationibus, quoties communis esse desiit.

§ 2.—Sive autem locando fundum communem,

§ 1.—Pregúntase quién se entenderá actor en los tres juicios dobles, de partición de herencia, de división de cosa común, y de deslinde, porque parece igual la condición de todos; pero pareció preferible, que sea considerado actor el que hubiese provocado para el juicio.

3. ULPIANO; *Comentarios d Sabino, libro XXX.* — Al juicio de división de cosa común no va nada además de la división de las mismas cosas, que sean comunes; y si en éstas se causó ó hizo algún daño, ó si por este motivo faltara algo á alguno de los socios, ó fué á su poder por virtud de la cosa común.

§ 1.—Si ellos mismos pactaron entre sí sin dolo malo alguna cosa, debe observarla ante todo el juez, así de la partición de herencia, como de la división de cosa común.

4. EL MISMO; *Comentarios al Edicto, libro XIX.* — Por medio de esta acción se hace la división de las cosas corporales, de cuyas cosas tenemos el dominio, pero no también la de una herencia.

§ 1.—Pregúntase, ¿se podrá intentar respecto de un pozo la acción de división de cosa común? Y dice Mela, que únicamente se puede, si su suelo fuera común.

§ 2.—Esta acción es de buena fe; por lo cual, si se hubiera dejado indivisa una cosa, valdrá ciertamente la división de las demás, y podrá intentarse de nuevo la acción de división de cosa común respecto de aquella que quedó sin dividir.

§ 3.—Mas así como en el juicio de división de cosa común viene comprendida la división de la misma cosa, así también se comprenden las prestaciones; y por esto, si alguno hubiere hecho gastos, los obtendrá. Pero si no intentara la acción contra el mismo socio, sino contra el heredero del socio, con razón opina Labeo, que se comprenden los gastos y los frutos percibidos por el difunto. Mas los frutos percibidos antes que la cosa fuese común, ó los gastos hechos antes, no se comprenden en el juicio de división de cosa común.

§ 4.—Por esto escribe Juliano, que si hubiéramos sido puestos en posesión por daño que amenazaba, y antes que se nos mandara poseer, yo hubiere reparado la casa, no puedo conseguir este gasto por el juicio de división de cosa común.

5. JULIANO; *Comentarios d Urseyo Feroe, libro II.* — Pero si la cosa no fuera defendida, y por ello se nos mandó por el Pretor que poseyéramos aquellas casas, y en virtud de esto adquiriésemos su dominio, respondió Próculo, que yo recobraré parte de aquellos gastos por el juicio de división de cosa común.

6. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XIX.* — Si creyendo alguno que un fundo le era común con Ticio, hubiere percibido los frutos, ó hubiere hecho gastos, siendo así que le fuese común con otro, podrá ejercitarse la acción útil de división de cosa común.

§ 1.—Por lo cual, también si Ticio hubiere enajenado el fundo, aunque en este caso no haya lugar al juicio de división de cosa común, porque hubo separación de la comunidad, habrá, sin embargo, lugar á la acción útil, que se da sobre las prestaciones, siempre que dejó de ser común.

§ 2.—Mas si dando en arrendamiento un fundo

(1) quam, (en lugar de et), Hal.

(2) utili, omitela Hal.

sive colendo de fundo communi quid socius consecutus sit, communi dividundo iudicio tenebitur; et si quidem communi nomine id fecit, neque lucrum, neque damnum sentire eum oportet, si vero non communi nomine, sed ut lucretur solus, magis esse oportet, ut et damnum ad ipsum respiciat. Hoc autem ideo praestat communi dividundo iudicio, quia videtur partem suam non potuisse expedite locare. Ceterum non alias communi dividundo iudicio locus erit, ut et Papinianus scribit, nisi id demum gessit (1), sine quo partem suam recte administrare non potuit; alioquin, si potuit, habet negotiorum gestorum actionem, eaque tenetur.

§ 3.—Si quid post acceptum communi dividundo iudicium fuerit impensum, Nerva recte existimat, etiam hoc venire.

§ 4.—Sed et partum venire, Sabinus et Atilicianus responderunt.

§ 5.—Sed et accessionem et decessionem hoc iudicium accipere iidem existimaverunt.

§ 6.—Si quis in communem locum mortuum intulerit, an religiosum fecerit, videndum est (2). Sane ius quidem inferendi in sepulcrum unicuique in solidum competit, locum autem purum alter non potest facere religiosum; Trebatius autem et Labeo quamquam putant, non esse locum religiosum factum, tamen putant in factum agendum.

§ 7.—Si damni infecti in solidum praedibus (3) caveris, Labeo ait, communi dividundo iudicium tibi non esse, quum necesse tibi non fuerit in solidum cavere, sed sufficere pro parte tua; quae sententia vera est.

§ 8.—Si fundus communis nobis sit, sed pignori datus a me, venit quidem in communi dividundo iudicio (4), sed ius pignoris creditori manebit, etiam si adiudicatus fuerit; nam et si pars socio tradita fuisset, integrum maneret. Arbitrum autem communi dividundo hoc minoris partem aestimare debere, quod ex pacto vendere eam rem creditor potest, Iulianus ait.

§ 9.—Idem Iulianus (5) scribit, si is, cum quo servum communem habebam, partem suam mihi pignori dederit, et communi dividundo agere coeperit, pignoratitia exceptione eum summoveri debere. Sed si exceptione usus non fuero, officium iudicis erit, ut, quum debitori totum hominem adiudicaverit, partis aestimatione eum condemnet; manere enim integrum ius pignoris. Quod si adiudicaverit iudex mihi, tanti duntaxat me condemnet, quanto pluris pignus sit, quam pecunia credita, et debitorem a me iubeat liberari.

§ 10.—Officio iudicis etiam talis adiudicatio fieri potest, ut alteri fundum, alteri usumfructum adiudicet.

común, ó si cultivándolo, hubiera un socio percibido alguna cosa del fundo común, quedará obligado por la acción de división de cosa común; y si verdaderamente hizo esto en nombre de todos, no debe él experimentar ni lucro, ni perjuicio, pero si no en nombre de la comunidad, sino para que él solo lucrara, con más razón debe suceder, que también el perjuicio le afecte á él mismo. Mas responde de ello en el juicio de división de cosa común por esto, porque se considera que no pudo dar en arriendo con facilidad su parte. Por lo demás, no habrá lugar al juicio de división de cosa común de otro modo, como escribe también Papiniano, sino si hizo únicamente aquello sin lo que no pudo administrar convenientemente su parte; de otra suerte, si pudo, tiene la acción de gestión de negocios, y se obliga por ella.

§ 3.—Si después de aceptado el juicio de división de cosa común se hubiere hecho algún gasto, con razón opina Nerva, que también esto se comprende en él.

§ 4.—Pero respondieron Sabino y Atiliciano, que también se comprende el parto.

§ 5.—Mas también juzgaron los mismos, que este juicio comprende, así la accesión, como la disminución.

§ 6.—Si alguno hubiere enterrado un muerto en un lugar común, se ha de ver si lo hizo religioso. Y á la verdad, ciertamente que el derecho de enterrar en un sepulcro compete por entero á cada uno, pero no puede uno hacer religioso un lugar puro; mas Trebacio y Labeon, aunque opinan que no se hizo religioso el lugar, creen, sin embargo, que se ha de intentar la acción por el hecho.

§ 7.—Dice Labeon, que si por daño inminente hubieres dado caución por el todo por bienes hipotecados, no tienes la acción de división de cosa común, puesto que no tuviste necesidad de dar caución por el todo, sino que te bastaba darla por tu parte; cuya opinión es verdadera.

§ 8.—Si un fundo nos fuera común, pero por mí hubiera sido dado en prenda, viene ciertamente comprendido en el juicio de división de cosa común, pero le quedará al acreedor el derecho de prenda, aun si hubiere sido adjudicado; porque también le quedaría íntegro, si al socio se le hubiese entregado su parte. Pero dice Juliano, que el árbitro de la división de la cosa común debe estimar en menos la parte por esto, porque en virtud de lo pactado puede el acreedor vender aquella cosa.

§ 9.—Escribe el mismo Juliano, que si aquel, con quien tenía yo un esclavo común, me hubiere dado en prenda su parte, y hubiere comenzado á intentar la acción de división de cosa común, debe ser repelido con la excepción de prenda. Pero si yo no hubiere usado de la excepción, corresponderá al juez, que, cuando hubiere adjudicado todo el esclavo al deudor, condene á éste en la estimación de la parte; porque debe permanecer íntegro el derecho de prenda. Pero si el juez me lo hubiere adjudicado á mí, condéneme solamente en tanto cuanto más valga la prenda que el dinero prestado, y mande que el deudor sea liberado por mí.

§ 10.—Por ministerio del juez puede hacerse también una adjudicación tal, que á uno se adjudique un fundo, y á otro el usufructo.

(1) aliquis, inserta Hal.

(2) Taur., videndum et sane, Fl. según antigua corrección, Br.

(3) Según conjetura de Taur., pro aedibus, al margen inter-

rior del código Fl.; praedus, según la escritura original del mismo, Br.

(4) Br.; iudicio, omitela Taur.

(5) Iulianus, omitela Hal.

§ 11.—Cetera eadem sunt, quae in familiae eriscundae iudicio tractavimus.

§ 12.—Urseius ait, quum in communi aedificio (1) vicinus nuntiavit, ne quid operis fieret, si unus ex sociis ex hac causa damnatus fuisset, posse eam poenam a socio pro parte servare. Iulianus autem recte notat, ita demum hoc verum esse, si interfuit aedium hoc fieri.

7. IDEM libro XX. ad Edictum (2).—Communi dividundo iudicium locum habet et in vectigali agro. Vectigalis ager an regionibus dividi possit, videndum; magis autem debet iudex abstinere huiusmodi divisione, alioquin praestatio vectigalis confundetur.

§ 1.—Neratius scribit, arbitrum, si regionibus fundum non vectigalem divisum duobus adiudicaverit, posse quasi in duobus fundis servitutem imponere.

§ 2.—Qui in rem Publicianam habent, etiam communi dividundo iudicium possunt exercere.

§ 3.—Ex quibusdam autem causis vindicatio cessat; si tamen iusta causa est possidendi, utile communi dividundo competit, utputa si ex causa indebiti soluti res possideatur.

§ 4.—Inter praedones autem hoc iudicium locum non habet, nec si precario possideant, locum habebit, nec si (3) clam, quia iniusta est possessio (4) ista; precaria vero iusta quidem, sed quae non pergat ad iudicii vigorem.

§ 5.—Iulianus scribit, si alter possessor provocet, alter dicat eum vi possidere, non debere hoc iudicium dari, nec post annum quidem, quia placuit, etiam post annum in eum, qui vi deiecit, interdictum reddi; et si precario, inquit, dicat eum possidere, adhuc cessabit hoc iudicium, quia et de precario interdictum datur. Sed et si clam dicatur possidere, qui provocat, dicendum esse ait, cessare hoc iudicium; nam de clandestina possessione competere interdictum inquit.

§ 6.—Si duo sint, qui rem pignori acceperunt, aequissimum esse, utile communi dividundo iudicium dari.

§ 7.—Sed et si de usufructu sit inter duos controversia, alter debet.

§ 8.—Item si duo a Praetore missi sint in possessionem legatorum; est enim iusta causa possidendi custodiae gratia. Ergo et si duo ventres, idem erit dicendum; quod habet rationem.

§ 9.—Plane si iam damni infecti missus iussus sit possidere, non erit huic utili iudicio locus, quum vindicationem habere possit.

§ 10.—Quum de usufructu communi dividundo iudicium agitur, iudex officium suum ita diriget, ut vel regionibus iis uti frui permittat, vel locet

§ 11.—Lo demás es lo mismo que expusimos en el juicio de partición de herencia.

§ 12.—Dice Urseyo, que cuando el vecino denunció respecto á un edificio común, para que no se hiciese alguna obra, si uno de los socios hubiese sido condenado por esta causa, puede recuperar de su socio esta pena con arreglo á su parte. Pero con razón observa Juliano, que esto solamente es verdad, si importó á la casa que se hiciera esto.

7. EL MISMO; *Comentarios al Edicto, libro XX.*—El juicio de división de cosa común tiene lugar aun respecto de un campo tributario. Se ha de ver, si el campo tributario puede dividirse en porciones; pero preferentemente debe el juez abstenerse de semejante división, porque de otro modo se introduciría confusión en la prestación del tributo.

§ 1.—Escribe Neracio, que el árbitro, si hubiere adjudicado á dos un fundo no tributario, dividido en porciones, puede imponer servidumbre, cual si fuera sobre dos fundos.

§ 2.—Los que tienen la acción Publiciana sobre una cosa, pueden ejercitar también la acción de división de cosa común.

§ 3.—Mas por ciertas causas deja de tener lugar la vindicación; pero si hay justa causa de poseer, compete la acción útil de división de cosa común, como por ejemplo, si se poseyera una cosa por causa de haberse pagado lo indebido.

§ 4.—Mas esta acción no tiene lugar entre poseedores de mala fe, ni tampoco tendrá lugar si poseyeran en precario, ni si clandestinamente, porque esta posesión es injusta; mas la precaria es justa ciertamente, pero no tiene fuerza para este juicio.

§ 5.—Escribe Juliano, que si un poseedor provocara el juicio, y otro dijera que aquél posee por fuerza, no debe darse esta acción, ciertamente ni aun después del año, porque plugo que aun después del año se restituya el interdicto contra aquel que arrojó por fuerza; y si alegara, dice, que posee en precario, aun dejará de tener lugar este juicio, porque también se da interdicto de precario. Pero también si se dijera que posee clandestinamente el que demanda, añade que se ha de decir, que deja de tener lugar esta acción; porque dice, que por la posesión clandestina compete interdicto.

§ 6.—Si fueran dos los que en prenda recibieron una cosa, es muy justo que se dé la acción útil de división de cosa común.

§ 7.—Pero también debe darse, si entre dos hubiera controversia sobre el usufructo.

§ 8.—Asimismo, si dos hubieran sido puestos por el Pretor en posesión de los legados; porque es justa causa de poseer la razón de custodia. Por consiguiente, también si se tratara de dos que estuvieran en el claustro materno, se habrá de decir lo mismo; lo que tiene razón de ser.

§ 9.—Pero si al que fué puesto en posesión por causa de daño inminente ya se le hubiere mandado poseer, no habrá lugar á esta acción útil, porque puede tener la vindicación.

§ 10.—Cuando respecto del usufructo se intenta la acción de división de cosa común, el juez encaminará su intervención, de modo que ó les permi-

(1) *Hal. Vulg.*; aedificii, *Fl.*

(2) *XXX. ad Sabinum, Hal.*

(3) *vi aut, inserta la Vulg.*

(4) *causa, Vulg.*

usumfructum uni ex illis, vel tertiae personae, ut hi pensiones sine ulla controversia percipiant, vel, si res mobiles sint, etiam sic poterit, ut inter eos conveniat, caveantque, per tempora se usus et fructuos, hoc est, ut apud singulos mutua vice certo tempore sit ususfructus.

§ 11.—Neque colonis, neque iis, qui depositum susceperunt, hoc iudicium competit, quamvis naturaliter possideant.

§ 12.—Inter eos, qui pignori acceperunt, talis divisio fieri debet, ut non vero pretio aestimetur pars, sed in tantum duntaxat, quantum pro ea parte debetur, et (1) assignetur quidem pignus uni ex creditoribus, licentia tamen non denegetur debitori, debitum offerre, et pignus suum luere. Idemque dicitur, et si possessor pignoris litis aestimationem pignoratitia (2) in rem agenti offerat.

§ 13.—Si debitor communis praedii partem pignori dedit, et a domino alterius partis provocatus creditor eius, aut ab alio creditore alterius debitoris, licendo (3) superavit, et debitor eius, cui res fuit adiudicata, velit partem suam praedii recuperare soluto eo, quod ipse debuit, eleganter dicitur, non esse audiendum, nisi et eam partem paratus sit recuperare, quam creditor per adjudicationem emit. Nam et si partem vendideris rei, et priusquam traderes emtori, communi dividundo iudicio provocatus fueris, aliaque (4) pars tibi adiudicata sit, consequenter dicitur, ex emto agi non posse, nisi totam rem suscipere fuerit paratus, quia haec pars beneficio alterius venditori accessit. Quinimo etiam ex vendito posse conveniri emtorem, ut recipiat totum. Solum illud spectandum erit, num forte fraus aliqua venditoris intervenit. Sed et si distracta parte cessarit victus licitatione venditor, aequae, pretium ut restituat, ex emto tenebitur. Haec eadem et in mandato ceterisque huius generis iudiciis servantur.

8. PAULUS libro XXIII. ad Edictum. — Et si non omnes, qui rem communem habent, sed certi ex his dividere desiderant, hoc iudicium inter eos accipi potest.

§ 1.—Si incertum sit, an lex Falcidia locum habeat, inter legatarium et heredem communi dividundo agi potest, aut incertae partis vindicatio datur. Similiter fit, et si peculium legatum sit, quia, in quantum res peculiares deminuit id, quod domino debetur, incertum est.

§ 2.—Venit in communi dividundo iudicium, etiam si quis rem communem deteriore fecerit, forte servum vulnerando, aut animum eius corumpendo, aut arbores ex fundo excidendo.

§ 3.—Si communis servi gratia noxae nomine

ta usufructuar de ciertas porciones, ó dé en arrendamiento el usufructo á uno de ellos, ó á tercera persona, para que ellos perciban las pensiones sin ninguna controversia, ó si fueran bienes muebles, podrá también disponer de modo, que entre ellos se haga convenio, y den caución de que usufructuarán temporalmente, esto es, que cada uno tendrá el usufructo alternativamente cierto tiempo.

§ 11.—Esta acción no compete ni á los colonos, ni á los que recibieron un depósito, aunque posean naturalmente.

§ 12.—Entre los que recibieron una cosa en prenda debe hacerse la división, tal, que una parte no se estime en su verdadero precio, sino solamente en tanto cuanto se debe por aquella parte, y se asigne ciertamente la prenda á uno solo de los acreedores, pero sin que se deniegue al deudor facultad para ofrecer la deuda, y luir su prenda. Y lo mismo se dice, también si el poseedor de la prenda ofreciera, al que ejercita la acción real pignoratitia, la estimación del litigio.

§ 13.—Si un deudor dió en prenda parte de un predio común, y demandado su acreedor por el dueño de la otra parte, ó por otro acreedor del otro deudor, venció pujando en la licitación, y el deudor de aquel, á quien fué adjudicada la cosa, quisiera recuperar su parte del predio habiendo pagado lo que él solo debió, dícese discretamente, que no ha de ser oído, si no estuviera dispuesto á recuperar también aquella parte, que el acreedor compró por la adjudicación. Porque también si hubieres vendido parte de una cosa, y antes que la entregaras al comprador, hubieres sido demandado por la acción de división de cosa común, y se te hubiera adjudicado la otra parte, consiguientemente se dice, que no se puede intentar la acción de compra, si no estuviera dispuesto á recibir toda la cosa, porque esta parte acreció al vendedor por beneficio de la otra. Antes bien, también puede ser demandado por la acción de venta el comprador, para que reciba la totalidad. Solamente se habrá de atender á esto, á si tal vez intervino algún fraude del vendedor. Pero también si vencido en la licitación el vendedor hubiere cedido la parte vendida, quedará igualmente obligado por la acción de compra á restituir el precio. Esto mismo se observa también en el mandato y en las demás acciones de este género.

8. PAULO; Comentarios al Edicto, libro XXIII. — También si no todos los que tienen una cosa en común, sino algunos de ellos, desean dividirla, puede aceptarse entre ellos este juicio.

§ 1.—Si fuera incierto que tenga lugar la ley Falcidia, puede intentarse entre el legatario y el heredero la acción de división de cosa común, ó se da la reivindicación de parte incierta. Lo mismo se hace, también si se hubiera legado el peculio, porque es incierto en cuánto lo que se debe al señor disminuyó los bienes del peculio.

§ 2.—Si alguno hubiere deteriorado una cosa común, acaso hiriendo á un esclavo, ó corrompiendo su alma, ó arrancando los árboles del fundo, también se comprende esto en el juicio de división de cosa común.

§ 3.—Si por razón de un esclavo común hubie-

(1) si, insertan Hal. Vulg.
(2) Hal. Vulg.; pignoratitiam, Fl

(3) licitando, Hal.
(4) alteraque, Hal. Vulg.

plus praestiterit (1), aestimabitur servus, et eius partem consequetur.

§ 4.—Item si unus in solidum de peculio conventus et damnatus sit, est cum socio communi dividundo actio, ut partem peculii consequatur.

9. AFRICANUS libro VII. *Quaestionum*. — Sed postquam socius servi communis nomine de peculio in solidum damnatus esset, si apud socium res peculiares intercidant, nihilo minus utile erit iudicium communi dividundo ad recuperandam partem pecuniae; alioquin iniquum fore, si (2) tota ea res ad damnum eius, qui iudicium acceperit, pertineat, quum utriusque (3) domini periculum in rebus peculiaribus esse debeat. Nam et eum, qui mandatu domini defensionem servi suscepit, omne, quod bona fide praestiterit, servaturum, quamvis peculium postea interciderit. Haec ita, si neutrius culpa intervenerit; etenim dominum, cum quo de peculio agitur, si paratus sit rebus peculiaribus petitori cedere, ex causa audiendum putavit, scilicet si sine dolo malo et frustratione id faciat.

10. PAULUS libro XXIII. *ad Edictum*. — Item quamvis legis Aquiliae actio in heredem non competat, tamen hoc iudicio heres socii praestet, si quid defunctus in re communi admisit; quo nomine legis Aquiliae actio nascitur.

§ 1.—Si usus tantum noster sit, qui neque venire, neque locari potest, quemadmodum divisio potest fieri in communi dividundo iudicio, videamus. Sed Praetor interveniet, et rem emendabit, ut, si iudex alteri usum adiudicaverit, non videatur alter, qui mercedem accepit, non uti, quasi plus faciat, qui (4) videtur frui, quia hoc propter necessitatem fit.

§ 2.—In communi dividundo iudicio iusto pretio rem aestimare debet iudex, et de evictione quoque cavendum erit.

11. GAIUS libro VII. *ad Edictum provinciale*. — In summa admonendi sumus, quod, si post interitum rei communis is, cui aliquid ex communi praestari oportet, eo nomine agere velit, communi dividundo iudicium utile datur, veluti si actor impensas aliquas in rem communem fecit, sive socius eius solus (5) aliquid ex ea re lucratus est, velut operas servi mercedesve, hoc iudicio eorum omnium ratio habetur.

12. ULPIANUS libro LXXI. *ad Edictum*. — Si aedes communes sint, aut paries communis, et eum reficere, vel demolire, vel in eum immittere quid opus sit, communi dividundo iudicio erit agendum, aut interdicto *Uti possidetis* experimur.

re pagado uno á título de noxa alguna cosa de más, se apreciará el esclavo, y aquél conseguirá su parte.

§ 4.—Asimismo, si uno solo hubiera sido demandado y condenado solidariamente por razón del peculio, hay la acción de división de cosa común contra el socio, para que recobre su parte del peculio.

9. AFRICANO; *Cuestiones, libro VII*.—Pero después que un socio hubiese sido condenado solidariamente á nombre de un esclavo común, respecto al peculio, si los bienes del peculio perecieran en poder del socio, habrá no obstante la acción útil de división de cosa común para recuperar la parte de dinero; de otro modo sería injusto, si toda aquella cosa redundara en perjuicio de aquel que hubiere aceptado el juicio, porque en los bienes del peculio el riesgo debe ser de uno y de otro dueño. Porque también aquel que por mandato del dueño aceptó la defensa del esclavo, recobrará todo lo que de buena fe hubiere pagado, aunque después hubiere desaparecido el peculio. Y esto así, si no hubiere mediado culpa ni de uno, ni de otro; porque opinó, que el dueño, contra quien se ejercita la acción de peculio, si estuviera dispuesto á ceder al demandante los bienes del peculio, ha de ser oído en virtud de causa, por supuesto, si esto lo hiciera sin dolo malo y sin engaño.

10. PAULO; *Comentarios al Edicto, libro XXIII*. — Asimismo, aunque la acción de la ley Aquilia no compete contra el heredero, sin embargo, obligase por este juicio el heredero del socio, si el difunto hizo algún daño en la cosa común; por cuyo motivo nace la acción de la ley Aquilia.

§ 1.—Si solamente fuera nuestro el uso, que no puede ni ser vendido, ni dado en arrendamiento, veamos cómo puede hacerse la división en el juicio de división de cosa común. Pero intervendrá el Pretor, y arreglará la cosa, para que si el juez hubiere adjudicado á uno el uso, no parezca que el otro, que recibió algo en pago, no usa, cual si hiciera más el que parece que disfruta, porque esto se hace por necesidad.

§ 2.—En el juicio de división de cosa común deberá el juez estimar la cosa en su justo precio, y también se habrá de dar caución de evicción.

11. GAYO; *Comentarios al Edicto provincial, libro VII*.—En suma, debemos estar advertidos, de que si después de la pérdida de una cosa común, aquél á quien deba pagarse algo por razón de la comunidad, quisiera reclamar por esta causa, se da la acción útil de división de cosa común, por ejemplo, si el actor hizo algunos gastos en la cosa común, ó si su socio lucró él solo algo por virtud de aquella cosa, como las obras, ó los salarios del esclavo, se tiene cuenta de todas estas cosas en este juicio.

12. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro LXXI*.—Si una casa ó una pared fuera común, y fuera necesario repararla, ó demolerla, ó empostrar en ella alguna cosa, se habrá de ejercitar la acción de división de cosa común, ó intentamos el interdicto *Uti possidetis* (como poseéis).

(1) socius, insertan Hal. Vulg.
(2) ut, (en lugar de si), Vulg.
(3) neutrius, otros en Hal.

(4) quia, Hal.
(5) solus, omitela la Vulg.

13. IDEM libro LXXV. ad Edictum.— In iudicium communi dividundo omnes res veniunt, nisi si quid fuerit ex communi consensu exceptum nominatim, ne veniat.

14. PAULUS libro III. ad Plautium. — In hoc iudicium hoc venit, quod communi nomine actum est, aut agi debuit ab eo, qui scit, se socium habere.

§ 1.—Impendia autem, quae, dum proprium meum fundum existimo, feci, quae scilicet, si vindicaretur fundi pars, per exceptionem doli retinere possem, an etiam, si communi dividundo iudicio mecum ageretur, aequitate ipsius iudicii retinere possim, considerandum est. Quod quidem magis puto, quia bonae fidei iudicium est communi dividundo; sed hoc ita, si mecum agatur. Ceterum si alienavero partem meam, non erit, unde retinere possim. Sed is, qui a me emerit, an retinere possit, videndum est; nam et si vindicaretur ab eo pars, impendiorum nomine, quae ego fecissem, ita ut ego, poterat retentionem facere; et verius est, ut et in hac specie expensae retineantur. Quae quum ita sint, rectissime dicitur, etiam impendiorum nomine utile iudicium dari debere mihi in socium etiam manente rei communione. Diversum est enim, quum quasi in rem meam impendo, quae sit aliena, aut communis; hoc enim casu, ubi quasi in rem meam impendo, tantum retentionem habeo, quia neminem mihi obligare volui. At quum puto rem Titii esse, quae sit Maevii, aut esse mihi communem cum alio, quam est, id ago, ut alium mihi obligem; et sicut negotiorum gestorum actio datur adversus eum, cuius negotia curavi, quum putarem alterius ea esse, ita et in proposito. Igitur et si abalienavero praedium, quia in ea causa fuit, ut mihi actio dari deberet, danda mihi erit, ut Iulianus quoque scribit, negotiorum gestorum actio.

§ 2.—Si conveniat, ne omnino divisio fiat, huiusmodi pactum nullas vires habere manifestissimum est; sin autem (1) intra certum tempus, quod etiam ipsius rei qualitati prodest, valet.

§ 3.—Si inter socios convenisset, ne intra certum tempus societas divideretur, quin vendere liceat ei, qui tali conventionem tenetur, non est dubium; quare emtor quoque communi dividundo agendo eadem exceptione summovebitur, quia auctor eius summovertur.

§ 4.—Si paciscatur socius, ne partem suam petat, effectu tollitur societas.

15. IDEM libro V. ad Plautium.—Si socius servi communis nomine conventus et condemnatus sit, agat communi dividundo et antequam praestet; nam et si noxali iudicio cum uno actum sit, statim agat cum socio, ut ei pars traderetur cau-

13. EL MISMO; *Comentarios al Edicto, libro LXXV.*—En el juicio de división de cosa común vienen comprendidas todas las cosas, á no ser que por común consentimiento se hubiere exceptuado expresamente alguna, para que no se comprenda.

14. PAULO; *Comentarios á Plaucio, libro III.*—Comprende en este juicio lo que se hizo en nombre común, ó debió hacerse por el que sabe que tiene un socio.

§ 1.—Mas aquellos gastos que hice mientras creo que un fundo era mío propio, y los cuales, por supuesto, podría yo retener por la excepción de dolo, si fuera vindicada una parte del fundo, se ha de examinar, si también podré retenerlos por la equidad del mismo juicio, si contra mí se intentara el juicio de división de cosa común. Lo que ciertamente creo más acertado, porque el juicio de división de cosa común es juicio de buena fe; pero esto así, si contra mí se intentara. Por lo demás, si yo hubiere enajenado mi parte, no habrá motivo por el que yo pueda retenerlos. Pero se ha de ver, si podría retenerlos aquel que me la hubiere comprado; porque también si de él fuera vindicada la parte, podía, lo mismo que yo, hacer la retención por razón de los gastos que yo hubiese hecho; y es más cierto, que también en este caso se retengan los gastos. Y siendo esto así, con muchísima razón se dice que también se me debe dar, con motivo de los gastos, acción útil contra mi socio, aun permaneciendo la comunidad de la cosa. Porque diferente es, cuando hago gastos, cual si fuera mía, en una cosa que sea ajena, ó común; porque en este caso, cuando hago gastos en una cosa como mía, tengo solamente la retención, porque no quise obligar á nadie á mi favor. Mas cuando creo que es de Ticio una cosa, que sea de Mevio, ó que me es común con otro distinto de aquel con quien la tengo, hago esto para obligar á otro á mi favor; y así como se da la acción de gestión de negocios contra aquel, de cuyos negocios cuidé, creyendo yo que eran de otro, así también en el caso propuesto. Por consiguiente, también si yo hubiere enajenado el predio, puesto que se estuvo en condición de que se me debiese dar acción, se me habrá de dar, como también escribe Juliano, la acción de gestión de negocios.

§ 2.—Si se conviniera, que en manera alguna se haga la división, es evidentísimo que semejante pacto no tiene fuerza ninguna; pero si dentro de cierto tiempo, lo cual aprovecha también á la calidad de la cosa misma, es válido.

§ 3.—Si se hubiese convenido entre los socios, que no se dividiese la sociedad dentro de cierto tiempo, no es dudoso que al que está obligado por tal convenio le sea lícito vender; por lo cual, también el comprador, ejercitando la acción de división de cosa común, será repelido con la misma excepción con que sería rechazado su causante.

§ 4.—Si pactase un socio, que no pediría su parte, la sociedad queda privada de efecto.

15. EL MISMO; *Comentarios á Plaucio, libro V.*—Si un socio fuera demandado y condenado en nombre de un esclavo común, ejercitará la acción de división de cosa común, aun antes que pague; porque también si se hubiera ejercitado contra

(1) ne, inserta Hal.

tionibus interpositis, ut, si non dederit, reddat (1).

16. IDEM *libro VI. ad Plautium*.—Quum socii dividunt societatem, de eo, quod sub conditione deberetur, cautiones intervenire solent.

17. MODESTINUS *libro IX. Regularum*.—Qui coheredes habet, si fundum pignori datum a testatore suo comparaverit a creditore, non debet a coheredibus iudicio communi dividundo conveniri.

18. JAVOLENUS *libro II. Epistolarum* (2).—Ut fundus hereditarius fundo non hereditario serviat, arbiter disponere non potest, quia ultra id, quod in iudicium deductum est, excedere potestas iudicis non potest.

19. PAULUS *libro VI. ad Sabinum*.—Arbor, quae in confinio nata est, item lapis, qui per utrumque fundum extenditur, quamdiu cohaeret fundo, e regione cuiusque finium utriusque sunt, nec in communi dividundo iudicium veniunt; sed quum aut lapis exemptus, aut arbor eruta vel succisa est, communis pro indiviso fiet, et veniet in communi dividundo iudicium; nam quod erat finitis partibus, rursus confunditur. Quare duabus massis duorum dominorum conflatis tota massa communis est, etiamsi aliquid ex prima specie separatim maneat; ita arbor et lapis separatus a fundo confundit ius domini.

§ 1.—De vestibulo communi binarum aedium arbiter communi dividundo invito utrolibet dari non debet, quia qui de vestibulo liceri cogatur, necesse habeat, interdum totarum aedium pretium facere, si alias aditum non habet.

§ 2.—Si per eundem locum via nobis debeat, et in eam impensa facta sit, durius ait Pomponius, communi dividundo, vel pro socio agi posse; quae enim communio iuris separatim intelligi potest? Sed negotiorum gestor agendum.

§ 3.—Iudex communi dividundo, item familiae erciscundae de servo, qui in fuga est, iubere debet (3) liceri eos, inter quos iudex est, et tunc eum adiudicare (4), penes quem licitatio remansit; nec erit periculum, ne ex Senatusconsulto poena legis Faviae committatur.

§ 4.—Aquarum iter in iudicium communi dividundo non venire, Labeo ait; nam aut ipsius fundi est, et ideo in iudicium non venit, aut separatim a fundo, divisum tamen aut mensura, aut temporibus. Sed possunt iura interdum et separata a fundo esse, et nec mensura, nec temporibus divisa, veluti quum is, cuius fuerunt, plures heredes reliquit. Quod quum accidit, consenta-

uno solo la acción noxal, reclamará desde luego contra su socio, para que á él se le entregue su parte habiéndose interpuesto cauciones, para que la devuelva, si no hubiere entregado por noxa.

16. EL MISMO; *Comentarios á Plautio, libro VI*.—Cuando los socios dividen la sociedad, suelen mediar cauciones respecto á lo que se debiese bajo condición.

17. MODESTINO; *Reglas, libro IX*.—El que tiene coherederos, si hubiere comprado de su acreedor el fundo dado en prenda por el testador, no debe ser demandado por los coherederos con la acción de división de cosa común.

18. JAVOLENO, *Epistolas, libro II*.—El árbitro no puede disponer, que un fundo de la herencia preste servidumbre á fundo que no es de la herencia, porque la potestad del juez no puede extenderse más allá de lo que se dedujo en el juicio.

19. PAULO; *Comentarios á Sabino, libro VI*.—El árbol que nació en la linde, y también la piedra que se extiende por uno y otro fundo, mientras están adheridos al fundo, son del uno y del otro, según la extensión de los respectivos límites, y no son comprendidos en el juicio de división de cosa común; pero cuando ó la piedra ha sido sacada, ó arrancado, ó cortado el árbol, se hará común pro indiviso, y se comprenderá en el juicio de división de cosa común; porque lo que estaba con porciones deslindadas, se confunde después. Por lo cual, confundidas las dos masas de dos dueños, toda la masa entera es común, aunque alguna cosa quede separada de la primera especie; así, el árbol y la piedra separados del fundo, confunden el derecho del dominio.

§ 1.—Contra la voluntad de cualquiera de los dueños, no debe nombrarse árbitro para la división de cosa común, respecto al vestibulo común de dos casas, porque el que sea obligado á hacer subasta de un vestibulo, tendrá necesidad de poner á veces precio á toda la casa, si no tiene entrada por otra parte.

§ 2.—Si por un mismo lugar se nos debiera camino, y en éste se hubiera hecho algún gasto, dice Pomponio, que es duro que pueda intentarse la acción de división de cosa común, ó la de sociedad; porque ¿qué comunidad de un derecho puede entenderse separadamente? Pero se ejercitará la acción de gestión de negocios.

§ 3.—El juez de la división de cosa común, y también el de la partición de herencia, debe mandar respecto al esclavo, que está fugitivo, que se saque á subasta entre aquellos para quienes es juez, y adjudicarlo entonces á aquel en quien quedó la licitación; y no habrá peligro de que por el Senadoconsulto se incurra en la pena de la ley Favia.

§ 4.—Dice Labeon, que el paso de aguas no viene comprendido en el juicio de división de cosa común; porque ó es del mismo fundo, y por esto no se comprende en el juicio, ó está separado del fundo, pero dividido ó por medida, ó por tiempos. Pero á veces pueden los derechos estar también separados del fundo, y no estar divididos ni por medida, ni por tiempos, por ejemplo, cuando aquel,

(1) Hal.; reddet, Fl.
(2) ἐπιστολῶν, Hal.

(3) potest, Hal.
(4) ei, insertan Hal. Vulg.

neum est, et ea in arbitrio familiae erciscundae venire; nec videre (1), inquit Pomponius, qua re minus in communi dividundo, quam familiae erciscundae iudicium veniat (2). Igitur in (3) huiusmodi speciebus etiam in communi dividundo iudicio venit, ut praefata iura aut mensura, aut temporibus dividantur.

20. POMPONIUS libro XIII. ad Sabinum. — Si is, cum quo fundum communem habes, ad delictum (4) non respondit, et ob id motu iudicis villa diruta est, aut arbusta succisa sunt, praestabitur tibi detrimentum iudicio communi dividundo; quidquid enim culpa socii amissum (5) est, eo iudicio continetur.

21. ULPIANUS libro XXX. ad Sabinum. — Iudicem in praediis dividundis, quod omnibus utilissimum est, vel quod malint litigatores, sequi convenit.

22. POMPONIUS libro XXXIII. (6) ad Sabinum. — Si meo et vicini nomine parietem aedificem, vel repetiturus ab eo pro parte impensam, vel donationis gratia, communis fiet paries.

23. ULPIANUS libro XXXII. ad Edictum. — Si convenerit inter te et socium tuum, ut alternis annis fructum perciperetis, et non patiatu te socius tui anni fructum percipere, videndum, utrum ex conducto sit actio, an vero communi dividundo. Eadem quaestio est, et si socius, qui convenerat, ut alternis annis frueretur, pecus immisit, et effecit, ut futuri anni fructus, quos socium percipere oportuit, corrumpenterentur. Et puto magis communi dividundo iudicium, quam ex conducto locum habere; quae enim locatio est, quum merces non intercesserit? aut certe actionem incerti civilem reddendam.

24. IULIANUS libro VIII. Digestorum. — Communis servus si ex re alterius dominorum adquisierit, nihilo minus commune id erit, sed is, ex cuius re acquisitum fuerit, communi dividundo iudicio eam summam percipere (7) potest, quia fidei bonae convenit, ut unusquisque praecipuum habeat, quod ex re eius servus adquisierit.

§ 1.—Quum agere tecum communi dividundo vellem, partem tuam Titio tradidisti mutandi iudicii causa, teneris mihi Praetoria actione, quod fecisses, ne tecum communi dividundo ageretur.

25. IDEM libro XII. Digestorum. — Si Stichus communis meus et tuus servus habuerit Pamphilum vicarium aureorum decem, et mecum actum

de quien fueron, dejó muchos herederos. Y cuando esto sucede, es consiguiente que también ellos entren en la sentencia de partición de herencia; y dice Pomponio, que no ve por qué razón no se comprenderá en el juicio de división de cosa común, y sí en el de partición de herencia. Así pues, en tales casos se comprende también en el juicio de división de cosa común, para que los expresados derechos sean divididos, ó por medida, ó por tiempos.

20. POMPONIO; Comentarios á Sabino, libro XIII.—Si aquel con quien tienes un fundo en común, no respondió al llamamiento para el ejército, y por esto fué demolida de orden del juez la casa de campo, ó fueron cortados los árboles, te responderá á ti del detrimento por la acción de división de cosa común; porque cualquiera cosa que se perdió por culpa de un socio, se comprende en este juicio.

21. ULPIANO; Comentarios á Sabino, libro XXX.—Conviene que en la división de predios se atenga el juez á lo que sea más útil para todos, ó á lo que prefieran los litigantes.

22. POMPONIO; Comentarios á Sabino, libro XXXIII.—Si en mi nombre y en el del vecino edificase yo una pared, puedo reclamar de él el gasto, según su parte, ó por vía de donación la pared se hará común.

23. ULPIANO; Comentarios al Edicto, libro XXXII.—Si entre tú y tu socio se hubiere convenido, que percibiríais los frutos en años alternados, y el socio no consintiera que tú percibas los frutos de tu año, se ha de ver, si habrá la acción de arrendamiento, ó bien la de división de cosa común. La misma duda hay, también si un socio, que había convenido, que disfrutaría en años alternos, introdujo ganado, é hizo que se estropearan los frutos del año venidero, que debió percibir su socio. Y opino, que más bien tiene lugar la acción de división de cosa común, que la de arrendamiento; porque ¿qué arrendamiento hay, no habiendo mediado precio? O bien se ha de dar en verdad la acción civil de cosa incierta.

24. JULIANO; Digesto, libro VIII.—Si el esclavo común hubiere adquirido algo con cosa de uno de los dueños, esto no obstante, aquello será común, pero aquel, con cuya cosa se hubiere adquirido, puede percibir aquella suma en el juicio de división de cosa común, porque conviene á la buena fe, que cada uno tenga privativamente lo que con cosa suya hubiere adquirido el esclavo.

§ 1.—Si queriendo yo ejercitar contra ti la acción de división de cosa común, entregaste tu parte á Ticio á fin de variar el juicio, me quedas obligado por la acción Pretoria, porque hiciste que no se entablara contra ti la de división de cosa común.

25. EL MISMO; Digesto, libro XII.—Si Stico, esclavo común, mío y tuyo, tuviere como vicario á Pánfilo, estimado en diez áureos, y se hubiere ejer-

(1) se, inserta Hal; id quod, (en lugar de inquit), en Br.

(2) veniant, Hal.

(3) omnibus, inserta Hal.

(4) Vulg.; véase el fragmento 4. §. 10. D. de re milit. XLIX. 16.; delictum, Fl.; edictum, en Taur.

(5) Bas. (ἐπὶ παντὶ ἀπολλυμένῳ); admissum, Hal. Vulg.

(6) XIII., Hal.

(7) praecipere, Hal.

de peculio fuerit, condemnatusque decem prae-
stitero, quamvis postea Pamphilus decesserit, ni-
hilo minus actione communi dividundo, vel pro
socio quinque millia (1) praestare debetis (2),
quia te hoc aere alieno liberavi. Longe magis
consequar, si Stichus post mortem Pamphili
alium vicarium adquisierat.

26. ALFENUS VARUS (3) *libro II. Digestorum*.—Communis servus, quum apud alterum esset, crus fregit in opere; quaerebatur, alter dominus quid cum eo, penes quem fuisset, ageret? Respondi, si quidem (4) culpa illius magis, quam casu res communis damni cepisset, per arbitrum communi dividundo posse recuperare.

27. PAULUS *libro III. Epitomarum* (5) *Alfeni Digestorum*.—De communi servo unus ex sociis quaestionem habere, nisi communis negotii causa, iure non potest.

28. PAPINIANUS *libro VII. Quaestionum*.—Sabini, in re communi neminem dominorum iure facere quidquam invito altero posse. Unde manifestum est, prohibendi ius esse; in re enim pari potiore causam esse prohibentis constat. Sed etsi in communi prohiberi socius a socio, ne quid faciat, potest, ut tamen factum opus tollat, cogi non potest, si, quum prohibere poterat, hoc praetermisit; et ideo per communi dividundo actionem damnum sarciri poterit. Sin autem facienti consensit, nec pro damno habet actionem. Quod si quid absente socio ad laesionem eius fecit, tunc etiam tollere cogitur.

29. PAULUS *libro II. Quaestionum*.—Si quis, quum existimaret (6) fundum communem sibi cum Maevio esse, quem cum Titio communem habebat, impendisset, recte dicitur, etiam communi dividundo iudicium ei sufficere; hoc enim est, si sciam rem communem esse, ignorem autem, cuius socii; neque enim negotia socii gero, sed propriam rem tueor, et magis ex re, in quam impenditur, quam ex persona socii actio nascitur. Denique ea actione pupillum teneri dicimus, ut impendia restituat officio iudicis. Diversa causa est eius, qui putat, se in rem propriam impendere, quum sit communis; huic enim nec communi dividundo iudicium competit, nec utile dandum est. Ille enim, qui scit rem esse communem, vel aliena (7) negotia eo animo gerit, ut aliquem sibi obliget, et (8) in persona labitur.

§ 1.—Pomponius scripsit, posci iudicem posse a quolibet sociorum, sed etiam si unus ex sociis mutus (9) erit, recte cum eo communi dividundo agi.

citado contra mí la acción de peculio, y habiendo sido condenado yo hubiere pagado los diez, aunque después hubiere fallecido Pánfilo, esto no obstante, deberás pagarme cinco (mil) por la acción de división de cosa común, ó por la de sociedad, porque te libré de esta deuda. Con mucha más razón los obtendré, si después de la muerte de Pánfilo había adquirido Stico otro vicario.

26. ALFENO VARO; *Digesto, libro II*.—Hallándose en poder de uno de sus dueños un esclavo común, se rompió una pierna trabajando; preguntábase, ¿qué acción ejercitaría el otro dueño contra aquel en cuyo poder hubiese estado? Respondí, que si ciertamente hubiese recibido el daño la cosa común más bien por culpa de aquél, que por casualidad, podía recuperarlo por medio de arbitro en el juicio de división de cosa común.

27. PAULO; *Epítome del Digesto de Alfeno, libro III*.—Uno de los socios no puede en derecho sujetar al tormento al esclavo común, como no sea por causa de negocio común.

28. PAPINIANO; *Cuestiones, libro VII*.—Dice Sabino, que ninguno de los dueños puede hacer con derecho cosa alguna en la que es común, contra la voluntad del otro. Por lo cual, es evidente que hay derecho para prohibirlo; porque es sabido, que en igualdad de circunstancias es mejor la condición del que prohíbe. Pero aunque en una cosa común puede prohibírsele á un socio por su consocio, que haga alguna cosa, sin embargo, no puede obligársele á que destruya la obra hecha, si cuando podía prohibirla dejó de hacerlo; y por lo tanto, podrá resarcirse el daño por medio de la acción de división de cosa común. Mas si prestó su consentimiento al que la hacía, no tiene acción ni aun por el daño. Pero si en ausencia del socio hizo alguna cosa en perjuicio de él, en este caso es obligado también á demolerla.

29. PAULO; *Cuestiones, libro II*.—Si alguno, creyendo que le era común con Mevio el fundo que tenía en común con Ticio, hubiese hecho gastos, con razón se dice, que también le basta la acción de división de cosa común; y en efecto, esto es así, si yo supiera que la cosa me es común, pero ignorase con qué socio; porque no soy gestor de negocios del socio, sino que cuido de cosa propia, y la acción nace más bien de la cosa en que se hacen gastos, que de la persona del socio. Finalmente, decimos que por esta acción se obliga al pupilo, para que por ministerio del juez restituya los gastos. Diversa es la condición del que cree que hace gastos en cosa propia, siendo común; porque á éste ni le compete la acción de división de cosa común, ni se le ha de dar la útil. Porque el que sabe que la cosa es común, es gestor de negocios también ajenos, con la intención de obligar á alguien á su favor, y yerra en la persona.

§ 1.—Escribió Pomponio, que por cualquiera de los socios puede pedirse juez, pero que también si uno de los socios fuere mudo, con derecho puede ejercitarse contra él la acción de división de cosa común.

(1) millia, es considerada palabra superflua.

(2) debetis, Hal.

(3) Br. señala Varus, como añadida por antiguos copistas; pero no Taur.

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

(5) ἐπιτομὴν, Hal.

(6) Fl. según corrección, Br.; existimaverit, Taur.

(7) alienam, negotia, Hal.

(8) licet, Hal.; in personam dabitur, en Br.

(9) invitus, Vulg.

30. SCAEVOLA libro I. *Responsorum*.—Comuni dividundo iudicio recte agi, sive neuter possideat, sive alter sociorum fundum non possideat.

31. PAULUS libro XV. (1) *Responsorum*.—Bina mancipia, quae ex hereditate paterna iussu Praetoris pupillis ministerii causa reservata essent, divisa non videri, sed omnium communia permansisse.

TIT. IV

AD EXHIBENDUM

[Cf. Cod. III. 42.]

1. ULPIANUS libro XXIV. (2) *ad Edictum*.—Haec actio perquam necessaria est, et vis eius in usu quotidiano est, et maxime propter vindicationes inducta est.

2. PAULUS libro XXI. *ad Edictum*.—Exhibere est facere in publico potestatem, ut ei, qui agat, experiundi sit copia.

3. ULPIANUS libro XXIV. *ad Edictum*.—In hac actione actor omnia nosse debet, et dicere argumenta rei, de qua agitur.

§ 1.—Qui ad exhibendum agit, non utique dominum se dicit, nec debet ostendere, quum multae sint causae ad exhibendum agendi.

§ 2.—Praeterea in hac actione notandum est, quod reus contumax per in litem iusiurandum petitoris (3) damnari possit ei, iudice quantitatem taxante.

§ 3.—Est autem personalis haec actio, et ei competit, qui in rem acturus est qualicumque in rem actione, etiam pignoratitia Serviana, sive hypothecaria, quae creditoribus competunt.

§ 4.—Sed et (4) usumfructum petitorio competere ad exhibendum Pomponius ait (5).

§ 5.—Sed et si quis interdicturus rem exhiberi desideret, audietur.

§ 6.—Item, si optare velim servum vel quam aliam rem, cuius optio mihi relicta est, ad exhibendum me agere posse constat, ut exhibitis possum vindicare.

§ 7.—Si quis noxali iudicio experiri velit, ad exhibendum ei actio est necessaria; quid enim, si dominus quidem paratus sit defendere, actor vero destinare (6) non possit, nisi ex praesentibus, quia aut servum non recognoscit, aut nomen non tenet? nonne aequum est ei familiam exhibere, ut noxium servum agnoscat? Quod ex causa debet fieri ad designandum eum, cuius nomine noxali quis agit recensitione (7) servorum facta.

§ 8.—Si quis extra heredem tabulas testamenti, vel codicillos, vel quid aliud ad testamentum pertinens exhiberi velit, dicendum est, per hanc actionem agendum non esse, quum sufficiunt si-

(1) V., Hal.

(2) XIX., Hal.

(3) petitori, Hal.

(4) Br. considera et, como añadida por antiguos copistas; pero no Taur.

30. SCAEVOLA; *Respuestas, libro I*.—Se puede muy bien intentar la acción de división de cosa común, tanto si ninguno de los socios poseyera el fundo, como si no lo poseyera uno de ellos.

31. PAULO; *Respuestas, libro XV*.—Los dos esclavos, que por mandato del Pretor se hubiesen reservado de la herencia paterna para que sirviesen a los pupilos, no se entiende que se dividieron, sino que continuaron siendo comunes de todos.

TÍTULO IV

DE LA ACCIÓN DE EXHIBICIÓN

[Véase Cod. III. 42.]

1. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XXIV*.—Esta acción es muy necesaria, y su eficacia es de uso cotidiano, y fué introducida principalmente por causa de las reivindicaciones.

2. PAULO; *Comentarios al Edicto, libro XXI*.—Exhibir es presentar en público, para que el que demande tenga posibilidad de ejercitar su acción.

3. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XXIV*.—En esta acción el actor debe haberlo conocido todo, y espresar todas las circunstancias de la cosa de que se trata.

§ 1.—El que ejercita la acción de exhibición, no dice ciertamente que él sea dueño, ni debe probarlo, porque hay muchas causas para pedir la exhibición.

§ 2.—Además de esto, ha de notarse respecto á esta acción, que el reo contumaz puede ser condenado por el juramento judicial del demandante, á favor de éste, tasando el juez la cantidad.

§ 3.—Pero esta acción es personal, y compete al que respecto á una cosa ha de ejercitar cualquiera acción real, aun la pignoratitia Serviana, ó la hipotecaria, que competen á los acreedores.

§ 4.—Pero dice Pomponio, que compete la acción de exhibición también al que ha de reclamar el usufructo.

§ 5.—Pero si el que hubiera de intentar un interdicto, deseara que se exhibiera una cosa, también será oído.

§ 6.—Asimismo, si yo quisiera elegir un esclavo, ú otra cosa cualquiera, cuya opción se me dejó, es sabido que puedo ejercitar la acción de exhibición, para que, exhibidos, pueda vindicarlo.

§ 7.—Si alguno quisiera intentar la acción noxal, le es necesaria la acción de exhibición; porque, ¿qué se dirá, si el dueño estuviera ciertamente dispuesto á defenderlo, y el actor no pudiera señalarlo, sino teniéndolos presentes, porque ó no conoce al esclavo, ó no sabe su nombre? ¿No es acaso justo que se le exhiba la familia, para que reconozca al esclavo culpable? Lo cual debe hacerse con causa, para que se designe á aquel, en cuyo nombre intenta alguno la acción noxal, hecho el reconocimiento de los esclavos.

§ 8.—Si alguno, á excepción del heredero, quisiera que se le exhiban las tablas del testamento, ó los codicilos, ó alguna otra cosa perteneciente al testamento, se ha de decir, que no ha de pedir-

(5) Br. considera ait, como añadida por antiguos copistas; pero no Taur.

(6) designare, Hal. Vulg.

(7) recensitione, Vulg.

bi interdicta in hanc rem competentia; et ita Pomponius.

§ 9.—Sciendum est autem, non solum iis, quos diximus, competere ad exhibendum actionem, verum ei quoque, cuius interest exhiberi. Iudex igitur summam debet cognoscere, an eius intersit, non, an eius res sit, et sic iubere vel exhiberi, vel non, quia nihil interest.

§ 10.—Plus dicit Iulianus, etsi vindicationem non habeam, interim posse me agere ad exhibendum, quia (1) mea interest exhiberi, ut puta si mihi servus legatus sit, quem Titius optasset; agam enim ad exhibendum, quia mea interest exhiberi, ut Titius optet, et sic vindicem, quamvis exhibitum ego optare non possim.

§ 11.—Si mecum fuerit actum ad exhibendum, ego ob hoc, quod conventus sum ad exhibendum actione, agere ad exhibendum non possum, quamvis videatur interesse mea ob hoc, quod teneor ad restituendum. Sed hoc non sufficit, alioquin et qui dolo fecit, quo minus possideret, poterit ad exhibendum agere, quum (2) neque vindicaturus, neque interdicturus sit, et fur vel (3) raptor poterit; quod nequaquam verum est. Eleganter igitur definit Neratius, iudicem ad exhibendum hactenus cognoscere, an iustam et probabilem causam habeat actionis (4), propter quam exhiberi sibi desideret.

§ 12.—Pomponius scribit, eiusdem hominis (5) nomine recte plures ad exhibendum agere posse, forte si homo primi sit, secundi in eo ususfructus sit, tertius possessionem suam contendat, quartus pignoratium sibi eum affirmet; omnibus igitur ad exhibendum actio competit, quia omnium interest exhiberi hominem.

§ 13.—Ibidem subiungit, iudicem per arbitrium sibi ex hac actione commissum etiam exceptiones aestimare, quas possessor obicit, et si qua tam evidens sit, ut facile repellat agentem, debere possessorem absolvi, si obscurior, vel quae habeat altiore quaestionem, differendam in directum iudicium, re exhiberi iussa; de quibusdam tamen (6) exceptionibus omnimodo ipsum debere disceptare, qui ad exhibendum actione iudicat, veluti pacti conventi; doli mali, iurisiurandi, rei, quae indicata est.

§ 14.—Interdum aequitas exhibitionis efficit, ut, quamvis ad exhibendum agi non possit, in factum tamen actio detur, ut Iulianus tractat. Servus, inquit, uxoris meae rationes meas conscripsit, hae rationes a te possidentur, desidero eas exhiberi; ait Iulianus, si quidem mea charta scriptae sint, locum esse huic actioni, quia et vindicare eas possum; nam quum charta mea sit, et quod scriptum est, meum est; sed si charta mea non fuit, quia vindicare non possum, nec ad ex-

se esto por medio de esta acción, porque le bastan los interdictos competentes sobre este particular; y así lo dice Pomponio.

§ 9.—Pero ha de saberse, que la acción de exhibición compete no solamente á los que hemos dicho, sino también á aquel á quien le importa que se exhiba una cosa. Por consiguiente, el juez deberá examinar sumariamente, si le importa, no, si la cosa fuera suya, y mandar de este modo ó que se exhiba la cosa, ó que no, porque nada importa.

§ 10.—Aun más dice Juliano, que aunque yo no tenga la reivindicación, puedo entretanto ejercitar la acción de exhibición, porque me importa que se exhiba una cosa, por ejemplo, si se me hubiera legado el esclavo, que Ticio hubiese elegido; pues ejercitaré la acción de exhibición, porque me importa que se haga la exhibición, para que Ticio elija, y de esta suerte yo reivindicue, aunque yo no pueda elegir al exhibido.

§ 11.—Si contra mí se hubiere ejercitado la acción de exhibición, yo, por lo mismo que he sido demandado por la acción de exhibición, no puedo intentar esta acción de exhibición, aunque parezca que me importa por esto, porque estoy obligado á restituir. Pero no basta esto, porque de otro modo, también el que con dolo hizo que no poseyera, podrá ejercitar la acción de exhibición, siendo así que no habría de intentar ni la reivindicación, ni interdicto, y también podrá el ladrón ó el raptor; lo que de ninguna manera es verdad. Así pues, discretamente precisa Neracio, que el juez de la exhibición solamente conoce, de si aquél tiene justa y probable causa de acción, por la que desee que se le haga exhibición.

§ 12.—Escribe Pomponio, que en nombre de un mismo esclavo muy bien pueden ejercitar muchos la acción de exhibición, por ejemplo, si el esclavo fuera del primero, sobre él fuera del segundo el usufructo, el tercero sostuviera que es suya la posesión, y el cuarto afirmara que le había sido dado en prenda; pues á todos les compete la acción de exhibición, porque á todos les interesa que sea exhibido el esclavo.

§ 13.—Añade en el mismo lugar, que el juez, en virtud de la facultad arbitral que por esta acción se le concedió, aprecia también las excepciones, que opone el poseedor, y que si alguna fuera tan evidente, que facilmente repela al actor, debe ser absuelto el poseedor, y si más obscura, ó entraña más grave cuestión, ha de ser diferida para el juicio directo, después de haberse mandado que se exhiba la cosa; pero que el mismo, que juzga en la acción de exhibición, debe decidir de todos modos sobre algunas excepciones, por ejemplo, la de pacto convenido, la de dolo malo, la de juramento, y la de cosa que fué juzgada.

§ 14.—A veces la equidad de la exhibición hace, que, aunque no pueda ejercitarse la acción de exhibición, se dé sin embargo la acción por el hecho, como expresa Juliano. Un esclavo, dice, de mi mujer escribió mis cuentas, estas cuentas son poseídas por tí, y deseo que sean exhibidas; dice Juliano, que si ciertamente hubieran sido escritas en un libro mío, ha lugar á esta acción, porque también puedo reivindicarlas; pues siendo mío el libro, también lo que se escribió en él es

(1) si mea intersit, (en lugar de quia—interest), Hal.

(2) quamquam, Hal.

(3) Br. considera vel, como añadida por antiguos copistas; pero no Taur.

(4) actionis, omitela Hal.

(5) vel unius rei, inserta la Vulg.

(6) tamen es considerada como añadida por antiguos copistas.

hibendum experiri; in factum igitur mihi actionem competere.

§ 15.—Sciendum est, adversus possessorem hac actione agendum, non solum eum, qui civiliter, sed et eum, qui naturaliter incumbat possessioni. Denique creditorem, qui pignori rem accepit, ad exhibendum teneri placet;

4. POMPONIUS libro VI. ad Sabinum.—nam et cum eo, apud quem deposita, vel cui commodata, vel locata res sit, agi potest.

5. ULPIANUS libro XXIV. ad Edictum.—Celsus scribit: si quis merces, quas evehendas conduxit, in horreo posuit, cum conductore ad exhibendum agi potest. Item si mortuo conductore heres existat, cum herede agendum. Sed si nemo heres sit, cum horreario agendum, nam si a nullo, inquit, possidentur, verum est, aut horrearium possidere, aut certe ille est, qui possit exhibere. Idem ait, quomodo autem possidet, qui vehendas conduxit, an quia pignus tenet? Quae species ostendit, etiam eos, qui facultatem exhibendi habent, ad exhibendum teneri.

§ 1.—Iulianus autem ita scribit, ad exhibendum actione teneri eum, qui rerum vel legatorum servandorum causa in possessione sit, sed et eum, qui usufructus nomine rem teneat (1), quamvis nec hic utique possideat. Inde Iulianus quaerit, quatenus hos oporteat exhibere? Et ait, priorem quidem sic, ut actor possessionem habeat, is autem, cum quo agetur, rei servandae causa sit in possessione; eum vero, qui usufructum habeat, sic, ut actor rem possideat, is, cum quo agetur, utatur fruatur.

§ 2.—Idem Iulianus scribit, emtorem, qui ruta caesa non restituit, ad exhibendum teneri, in quantum in litem iuraverit; sed ibi adiicit, si emtor possideat, aut dolo fecerit (2), quo minus possideat.

§ 3.—Item Celsus scribit, stercus, quod in aream meam conguessisti, per ad exhibendum actionem posse te consequi, ut tollas, sic tamen, ut totum tollas; ceterum alias non posse.

§ 4.—Sed et si ratis delata sit vi fluminis in agrum alterius, posse eum conveniri ad exhibendum, Neratius scribit. Unde quaerit Neratius, utrum de futuro duntaxat damno, an et de praeterito domino agri cavendum sit? Et ait, etiam de praeterito caveri oportere.

§ 5.—Sed et si de ruina aliquid in tuam aream, vel in tuas aedes deciderit, teneberis ad exhibendum, licet non possideas.

§ 6.—Item, si quis facultatem restituendi non

mio; pero que si el libro no fué mío, puesto que no puedo reivindicarlo, no puedo tampoco ejercitar la acción de exhibición; y que por lo tanto me compete la acción por el hecho.

§ 15.—Se ha de saber, que ha de intentarse esta acción contra el poseedor, no sólo contra aquel que posee civilmente, sino también contra el que naturalmente tiene la posesión. Finalmente, parece bien que el acreedor, que recibió una cosa en prenda, esté obligado á la exhibición;

4. POMPONIO; *Comentarios á Sabino, libro VI.*—porque también puede ejercitarse la acción contra aquel, en cuyo poder haya sido depositada una cosa, ó á quien haya sido dada en comodato, ó en arrendamiento.

5. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XXIV.*—Escribe Celso: si alguno depositó en un almacén las mercancías, cuyo transporte tomó en arrendamiento, puede ejercitarse la acción de exhibición contra el arrendatario. Asimismo, si muerto el arrendatario quedase su heredero, se ha de ejercitar la acción contra el heredero. Pero si nadie fuese heredero, se ha de ejercitar la acción contra el almacenista, porque, dice, que si por ninguno son poseídas, la verdad es, ó que las posee el almacenista, ó que ciertamente éles quien puede exhibirlas. Pregunta el mismo, ¿mas de qué modo las posee el que tomó en arriendo su transporte? ¿Acaso porque las tiene en prenda? Cuya especie manifiesta, que también los que tienen posibilidad de exhibir, están obligados á la exhibición.

§ 1.—Pero Juliano escribe, que es obligado por la acción de exhibición, no sólo el que esté en posesión para conservar las cosas, ó los legados, sino también aquel que tenga la cosa á título de usufructo, aunque ciertamente éste tampoco posea. Por lo que pregunta Juliano, ¿de qué modo deben éstos exhibir? Y dice, que el primero, ciertamente de suerte que el actor tenga la posesión, pero que aquel, contra quien se litigare, esté en posesión para conservar la cosa; y que el que tenga el usufructo, de modo que el actor posea la cosa, y que la usufructúe aquel contra quien se litigare.

§ 2.—Escribe el mismo Juliano, que el comprador que no restituye las cosas muebles que se reservó el vendedor, está obligado á la exhibición por tanto cuanto yo hubiere jurado para el litigio; pero añade allí, que si el comprador las poseyera, ó hubiere hecho con dolo que no las poseyera.

§ 3.—También escribe Celso, que por medio de la acción de exhibición puedes conseguir que te lleves el estiércol que amontonaste en un solar mío, pero con tal que te lo lleves todo; porque de otro modo no puedes.

§ 4.—Pero también si una barca hubiera sido llevada por la fuerza del río al campo de otro, escribe Neracio, que éste puede ser demandado para la exhibición. Por lo cual pregunta Neracio, ¿al dueño del campo se le habrá de dar caución acaso solamente por el daño futuro, ó también por el pasado? Y dice, que debe dársele caución también por el pasado.

§ 5.—Pero también si de una ruina hubiere caído alguna cosa en tu solar, ó en tu casa, estarás obligado á la exhibición, aunque no la poseas.

§ 6.—Asimismo, si alguno no tuviera posibili-

(1) remaneat, (en lugar de rem teneat), Hal.

(2) Vulg.; fecit, Fl.

habeat, licet possideat, tamen ad exhibendum non tenebitur; utputa si in fuga servus sit, ad hoc plane solum tenebitur, ut caveat se exhibiturum, si in potestatem eius pervenerit; sed et si non sit in fuga, permiseris autem ei, ubi velit, morari, idem erit dicendum; aut peregre a (1) te missus sit, vel in praediis tuis agat, ad hoc solum teneberis, ut caveas.

6. PAULUS libro XIV. ad Sabinum. — Gemma inclusa auro alieno, vel sigillum candelabro vindicari non potest, sed ut excludatur, ad exhibendum agi potest. Aliter atque in tigno iuncto aedibus, de quo nec ad exhibendum agi potest, quia lex duodecim tabularum solvi vetaret; sed actione de tigno iuncto ex eadem lege in duplum agitur.

7. ULPIANUS libro XXIV. ad Edictum. — Tigni appellatione omnem materiam in lege duodecim tabularum accipimus, ut quibusdam recte videtur.

§ 1.—Sed si rotam meam (2) vehiculo aptaveris, teneberis ad exhibendum; et ita Pomponius scribit, quamvis tunc (3) civiliter non possideas.

§ 2.—Idem et si armario vel navi tabulam meam, vel ansam scypho iunxeris, vel emblemata phialae, vel purpuram vestimento intexeris, aut brachium statuae coadunaveris.

§ 3.—Item municipales ad exhibendum conveniri possunt, quia facultas est restituendi; nam et possidere, et usucapere eos posse constat; idem et in collegiis ceterisque corporibus dicendum erit.

§ 4.—Si quis non possideat litis contestatae tempore, sed postea ante sententiam possidere coeperit, oportere dici putamus, debere condemnari, nisi restituat.

§ 5.—Si quis, quum iudicii accepti tempore possideret, postea sine dolo malo possidere desierit, absolvi eum oportet, quamvis sit, inquit Pomponius, quod ei imputetur, cur non statim restituit; sed passus est secum litem contestari.

§ 6.—Idem scribit, si quis litis contestatae tempore possederit, deinde desierit possidere, mox coeperit sive ex eadem causa, sive ex alia, condemnari eum oportere, nisi restituat.

§ 7.—Ibidem non male Pomponius iungit, eius, qui ad exhibendum egit, utroque tempore interfuisse oportere, rem ei restitui, hoc est, et quo lis contestatur, et quo fit condemnatio; et ita Labeoni placet.

8. IULIANUS libro IX. Digestorum. — Si ad exhibendum actum est cum eo, qui neque posside-

dad de restituir, aunque posea, no estará sin embargo obligado á la exhibición; por ejemplo, si el esclavo estuviera fugitivo, estará ciertamente obligado á esto solo, á dar caución de que él lo exhibirá, si hubiere venido á su poder; mas si no estuviera fugitivo, pero le hubieres permitido que more donde quiera, también se habrá de decir lo mismo; y si por tí hubiera sido enviado á viajar, ó viviera en tus predios, estarás obligado á esto solo, á dar caución.

6. PAULO; *Comentarios á Sabino, libro XIV.*—La piedra preciosa engastada en oro de otro, ó la estatua unida á un candelabro, no puede ser reivindicada, pero para que sea separada, puede ejercitarse la acción de exhibición. Otra cosa se dice del madero empotrado en una casa, respecto del cual ni siquiera puede demandarse la exhibición, porque la ley de las Doce Tablas vedaría que fuera desempotrado; pero se ejercita en virtud de la misma ley la acción de viga empotrada, por el duplo.

7. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XXIV.*—Con la denominación de *tignum* (madero) comprendemos en la ley de las Doce Tablas toda clase de materiales, como acertadamente parece á algunos.

§ 1.—Pero si hubieres adaptado á tu vehículo una rueda mía, estarás obligado á la exhibición; y así lo escribe Pomponio, aunque entonces no poseas civilmente.

§ 2.—Lo mismo, también si á un armario ó á una nave hubieres unido una tabla mía, ó á una taza un asa, ó si á una copa le hubieres puesto un bajo relieve, ó á un vestido un trozo de púrpura, ó si á una estatua le hubieres adaptado un brazo.

§ 3.—También pueden ser demandados los municipios para que exhiban, porque tienen facultad para restituir; pues es sabido que ellos así pueden poseer, como usucapir; lo mismo se habrá de decir también de los colegios y de las demás corporaciones.

§ 4.—Si alguno no poseyera al tiempo de ser contestada la demanda, pero hubiere comenzado á poseer después antes de la sentencia, opinamos que ha de decirse, que debe ser condenado, si no restituyera.

§ 5.—Si alguno, poseyendo al tiempo de ser aceptado el juicio, hubiere después dejado de poseer sin dolo malo, debe ser absuelto, aunque, dice Pomponio, lo que se le impute sea, que no restituyó desde luego; sino que consintió que contra él se contestase la demanda.

§ 6.—Escribe el mismo, que si alguno hubiere poseído al tiempo de ser contestada la demanda, y después hubiere dejado de poseer, y luego hubiere comenzado ó por la misma causa, ó por otra, debe ser condenado, á no ser que restituya.

§ 7.—No sin razón añade en el mismo lugar Pomponio, que al que demandó la exhibición, debe importarle en uno y otro tiempo que se le restituya la cosa, esto es, tanto en el que es contestada la demanda, como en el que se hace la condena; y así le parece bien á Labeon.

8. JULIANO; *Digesto, libro IX.*—Si se ejercitó la acción de exhibición contra quien ni poseía, ni

(1) ad, *Vulg.*

(2) tuo, *inserta Hal.*

(3) eam, (*por tunc*), *Vulg.*

bat, neque dolo malo fecerat, quo minus possideret, deinde eo defuncto heres eius possidet rem, exhibere eam cogendus erit. Nam si (1) fundum vel hominem petiero, et heres ex eadem causa possidere coeperit, restituere cogitur.

9. ULPIANUS libro XXIV. ad Edictum. — Iulianus scribit, si quis hominem, quem possidebat, occiderit, sive ad alium transtulerit possessionem, sive ita rem corruerit, ne haberi possit, ad exhibendum tenebitur, quia dolo fecit, quo minus possideret. Proinde et si vinum, vel oleum, vel quid aliud effuderit, vel confregerit, ad exhibendum tenebitur.

§ 1.—Glans ex arbore tua in fundum meum incidit (2), eam ego immisso pecore depasco; qua actione possum teneri? Pomponius scribit, competere actionem ad exhibendum, si dolo pecus immisi, ut glandem comederet. Nam et si glans extaret, nec patieris me tollere, ad exhibendum teneberis, quemadmodum si materiam meam delatam in agrum suum quis auferre non pateretur. Et placet nobis Pomponii sententia, sive glans extet, sive consumpta sit. Sed si extet, etiam interdicto de glande legenda, ut mihi tertio quoque die legendae glandis facultas esset (3), uti potero, si damni infecti cavero.

§ 2.—Si quis rem fecit ad alium pervenire, videtur dolo fecisse, quo minus possideat, si modo hoc dolose fecerit.

§ 3.—Sed si quis rem deteriore exhibuerit, aequae ad exhibendum eum teneri, Sabinus ait. Sed hoc ibi utique verum est, si dolo malo in aliud corpus res sit translata, veluti si ex scypho massa facta sit; quamquam enim massam exhibeat, ad exhibendum tenebitur, nam mutata forma prope interimit (4) substantiam rei (5).

§ 4.—Marcellus scribit, si tibi decem numismata sint sub conditione legata, et mihi (6) decem usufructus pure, deinde heres pendente conditione non exacta cautione decem fructuario solverit, ad exhibendum eum actione teneri, quasi dolo fecerit, quo minus possideret; dolus autem in eo est, quod cautionem exigere supersedit a fructuario, effectumque, ut legatum tuum evanesceret (7), quum iam numos vindicare non possis. Ita demum autem locum habebit ad exhibendum actio, si conditio extiterit legati. Potuisti tamen tibi prospicere stipulatione legatorum, et si prospexisti, non erit tibi necessaria ad exhibendum actio. Si tamen ignarus legati tui a fructuario satis non exegit, dicit Marcellus, cessare ad exhibendum, scilicet quia nullus dolus est; succurrendum tamen legatario in factum adversus fructuarium actione, ait.

había hecho con dolo malo de modo que no poseyera, y después de muerto él su heredero posee la cosa, deberá ser obligado á exhibirla. Porque si yo hubiere reclamado un fundo, ó un esclavo, y por la misma causa hubiere comenzado á poseerlo el heredero, está obligado á restituirlo.

9. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XXIV.*—Escribe Juliano, que si alguno hubiere matado al esclavo que poseía, ó hubiere transferido á otro su posesión, ó de tal modo hubiere deteriorado la cosa, que no pueda ser poseída, estará obligado á la exhibición, porque hizo con dolo de modo que no la poseyera. Por lo tanto, también si hubiere derramado el vino, ó el aceite, ú otra cualquier cosa, ó la hubiere roto, estará obligado á la exhibición.

§ 1.—La bellota de tu árbol cayó en mi fundo, y yo se la hice comer al ganado que introduje; ¿por qué acción puedo ser obligado? Escribe Pomponio, que compete la acción de exhibición, si con dolo introduje el ganado, para que se comiese la bellota. Porque también si existiese la bellota, y no me consintieses que la recoja, estarás obligado á la exhibición, á la manera que si alguno no consintiera que recogiese materiales míos llevados á su campo. Y nos parece bien la opinión de Pomponio, ya exista la bellota, ó haya sido consumida. Pero si existiera, podré usar también del interdicto de *glande legenda* (recoger la bellota), para que tenga yo la facultad de recoger la bellota cada tercer día, si hubiere dado caución de daño inminente.

§ 2.—Si alguno hizo que una cosa llegara á poder de otro, se entiende que hizo con dolo que él ya no la poseyera, si es que esto lo hubiere hecho con dolo.

§ 3.—Pero si alguno hubiere exhibido deteriorada la cosa, dice Sabino, que igualmente está él obligado á la exhibición. Mas en tal caso esto es realmente verdad, si con dolo malo la cosa hubiera sido convertida en otro objeto, por ejemplo, si de una taza se hubiera hecho una masa; porque aunque exhiba la masa, estará obligado á la exhibición, porque mudada la forma, casi destruye la esencia de la cosa.

§ 4.—Escribe Marcelo, que si se te hubieran legado diez monedas bajo condición, y á mí puramente el usufructo de las diez, y después el heredero, pendiente la condición, hubiere pagado las diez al usufructuario, no habiéndole exigido caución, queda aquél obligado por la acción de exhibición, cual si con dolo hubiere hecho de modo que no las poseyera; y el dolo está en que dejó de exigir caución al usufructuario, y en haberse hecho que se desvaneciera tu legado, porque ya no puedes reivindicar las monedas. Mas tendrá lugar la acción de exhibición, solamente si se hubiere cumplido la condición del legado. Pero pudiste precaverte con la estipulación de los legados, y si te precaviste, no te será necesaria la acción de exhibición. Pero si no teniendo noticia de tu legado, no exigió fianza del usufructuario, dice Marcelo, que cesa la acción de exhibición, á saber, porque no hay dolo alguno; pero dice que se ha de amparar al legatario contra el usufructuario con la acción por el hecho.

(1) Bas. (εἰ γάρ); etsi, Hal.

(2) Taur.; recidit, Fl. según reciente corrección, Br.

(3) ut mihi—esset, omitentas otros en Hal.

(4) Hal.; interemit, Fl. según costumbre.

(5) rei, ut Marcellus, Hal.

(6) eorum, inserta la Vulg.

(7) evanescere putamus, Vulg.

§ 5.—Quantum autem ad hanc actionem attinet, exhibere est in eadem causa praestare, in qua fuit, quum iudicium acciperetur, ut quis copiam rei habens possit exsequi (1) actione, quam (2) destinavit, in nullo casu, quam intendit, laesa, quamvis non de restituendo, sed de exhibendo (3) agatur.

§ 6.—Proinde si post litem contestatam usucapum exhibeat, non videtur exhibuisse, quum petitor intentionem suam perdiderit; et ideo absolvi eum non oportere, nisi paratus sit, repetita die intentionem suscipere ita, ut fructus secundum legem aestimentur.

§ 7.—Quia tamen causa petitori in hac actione restituitur, Sabinus putavit, partum quoque restituendum, sive praegnans fuerit mulier, sive postea conceperit; quam sententiam et Pomponius probat.

§ 8.—Praeterea utilitates, si quae amissae sunt ob hoc, quod non exhibetur, vel tardius quid exhibetur, aestimandae a iudice sunt. Et ideo Neratius ait, utilitatem actoris venire in aestimationem, non quanti res sit; quae utilitas, inquit, interdum minoris (4) erit, quam res erit.

10. PAULUS libro XXVI. ad Edictum. — Si optione intra certum tempus data iudicium in id tempus extractum est, quo frustra exhibetur, utilitas petitoris conservetur. Quodsi per heredem non stetit, quo minus exhiberet (5) tempore iudicii accipiendi, absolvendus est heres.

11. ULPIANUS libro XXIV. ad Edictum. — Sed et si hereditas amissa sit ob hoc, quod servus non exhibetur, aequissimum est, aestimari officio iudicis damnum hereditatis.

§ 1.—Quo autem loco exhiberi rem oporteat, vel cuius sumtibus, videamus; et Labeo ait, ibi exhibendam (6), ubi fuerit, quum lis contestaretur, periculo et impendiis actoris perferendam perducendamve eo loci, ubi actum sit. Pascere plane servum, vestire, curare possessorem oportere ait. Ego autem arbitrari interdum etiam haec actorem agnoscere oportere, si forte ipse servus ex operis vel artificio suo solebat se exhibere, nunc vero cogitur vacare. Proinde et si apud officium fuerit depositus exhibendus, cibaria debet agnoscere, qui exhiberi desideravit, si non solebat possessor servum pascere; nam si solebat, sicut pascit, ita et cibaria potest non recusare. Interdum tamen eo loci exhibere (7) debet suis sumtibus, si forte proponas, data opera eum in locum aditum res contulisse, ut actori incommodior esset exhibitio; nam in hunc casum suis sumtibus et periculo debet exhibere in eum locum, ubi agatur, ne ei calliditas sua prosit.

(1) *(Suplase, iudicium); actionem, Hal.*

(2) *quod, Vulg.*

(3) *Taur.; sed de ad exhibendum agatur, conjetura Br. atendiendo al código Fl., en el que se lee: sed de ad exhibendum agatur.*

(4) *Bas. (ὅτε ἥττον ἐστὶ τοῦ πράγματος); maioris, Vulg.*

(5) *exhiberetur, Vulg.*

(6) *Hal.; exhibendum, Fl.*

§ 5.—Mas en cuanto atañe á esta acción, exhibir es presentar una cosa en el mismo estado en que estuvo, cuando fuere aceptado el juicio, para que alguno, teniendo la cosa á la vista, pueda ejercitar la acción que determinó, no quedando en ningún caso perjudicada la que intentó, aunque no ejercite la de restituir, sino la de exhibir.

§ 6.—Por tanto, si exhibiera la cosa, usucapida después de la contestación de la demanda, no se entiende que exhibió, porque el demandante habrá perdido su acción; y por consiguiente, aquel no debe ser absuelto, á no ser que esté dispuesto, reintegrado el término, á contestar la demanda, desuerte que los frutos sean estimados según la ley.

§ 7.—Mas como en esta acción se restituye al demandante la causa, opinó Sabino, que también se ha de restituir un parto, ya sea que la mujer hubiere estado embarazada, ya hubiere concebido después; cuya opinión aprueba también Pomponio.

§ 8.—Además de esto, si se perdieron algunas utilidades, precisamente porque no se hace la exhibición, ó porque tardamente se exhibe alguna cosa, han de ser estimadas por el juez. Y por esto dice Neracio, que en la estimación se comprende la utilidad del actor, no cuanto valga la cosa; cuya utilidad, dice, será á veces menor de lo que valiere la cosa.

10. PAULO; *Comentarios al Edicto, libro XXVI.* — Si habiéndose concedido la elección para dentro de cierto tiempo, el juicio se dilató hasta este tiempo, en que inútilmente se hace la exhibición, se conservará la utilidad del demandante. Pero si no consistió en el heredero, que no exhibiera al tiempo de aceptarse el juicio, ha de ser absuelto el heredero.

11. ULPIANO; *Comentarios al Edicto, libro XXIV.* — Pero también si se hubiera perdido la herencia, precisamente porque no se haya exhibido el esclavo, es muy justo que por ministerio del juez se estime el daño de la herencia.

§ 1.—Mas veamos, en qué lugar, ó á costa de quién corresponde que sea exhibida la cosa; y dice Labeo, que ha de ser exhibida allí donde estuviere, cuando se contestase la demanda, y que ha de ser llevada ó conducida, á riesgo y costa del actor, al lugar donde se haya deducido la acción. Dice, que indudablemente el poseedor debe alimentar, vestir, y curar al esclavo. Pero yo opino, que á veces también el actor debe hacerlo, por ejemplo, si acaso el mismo esclavo acostumbraba á mantenerse con su trabajo ó con oficio, y ahora se ve obligado á estar ocioso. Por lo tanto, también si el que ha de ser exhibido hubiere sido depositado en poder del tribunal, deberá pagar los alimentos el que solicitó que fuera exhibido, si el poseedor no tenía costumbre de alimentar al esclavo; porque si lo acostumbraba, así como lo mantiene, así también puede no negarle los alimentos. Pero á veces debe exhibir en aquel lugar á sus costas, por ejemplo, si alegaras, que de intento había él llevado la cosa á lugar apartado, para que la exhibición fuese más incómoda para el actor; porque en este caso deberá exhibirla á sus expensas y riesgo, en aquel lugar en que se dedujera la demanda, á fin de que no le aproveche su estratagemas.

(7) *Hal. Vulg.; exhiberi, Fl.*

§ 2.—Si de pluribus rebus quis conveniatur, et litis contestatae tempore omnes possederit (1), licet postea quasdam desierit, quamvis sine dolo malo, possidere, damnum, nisi exhibeat eas, quas potest.

12. PAULUS libro XXVI. ad Edictum.—De eo exhibendo, quem quis in libertatem vindicare velit, huic actioni locus esse potest.

§ 1.—Et filiusfamilias ea actione tenetur, si facultatem rei exhibendae habet.

§ 2.—Saepius ad exhibendum agenti, si ex eadem causa agat, obstituram exceptionem, Iulianus ait. Novam autem causam intervenire, si is, qui vindicandi gratia egisset, post acceptum iudicium eam ab aliquo accepit, et ideo exceptionem ei non officere. Item si ei, qui furti acturus ad exhibendum egisset, iterum furtum factum sit. Denique, si quis optandi gratia ad exhibendum egisset, et post litem contestatam alterius testamento (2) optio data sit, ad exhibendum agere potest.

§ 3.—Si quis ex uvis meis mustum fecerit, vel ex olivis oleum, vel ex lana vestimenta, quum sciret haec aliena esse, utriusque nomine ad exhibendum actione tenebitur, quia quod ex re nostra fit, nostrum esse verius est.

§ 4.—Si post iudicium acceptum homo mortuus sit, quamvis sine dolo malo et culpa possessoris, tamen interdum tanti damnandus est, quanti actoris interfuerit per eum non effectum, quo minus tunc, quum iudicium acciperetur, homo exhiberetur; tanto magis, si apparebit, eo casu mortuum esse, qui non incidisset, si tum exhibitus fuisset.

§ 5.—Si iusta ex causa statim exhiberi res non possit, iussu iudicis cavere debebit, se illo die exhibiturum.

§ 6.—Heres non quasi heres, sed suo nomine hac actione uti potest. Item heres possessoris suo nomine tenetur. Igitur non procedit quaerere, an heredi et in heredem danda sit. Plane ex dolo defuncti danda est in heredem haec actio, si locupletior hereditas eo nomine facta sit, veluti quod pretium rei consecutus sit.

13. GAIUS libro (3) ad Edictum Praetoris Urbani, titulo de liberali causa.—Si liber homo detineri ab aliquo dicatur, interdictum adversus eum, qui detinere dicitur, de exhibendo eo potest quis habere; nam ad exhibendum actio in eam rem inutilis videtur, quia haec actio ei creditur competere, cuius peculiariter (4) interest.

14. POMPONIUS libro XIV. ad Sabinum.—Si vir numos ab uxore sibi donatos sciens suos factos non esse, pro re emta dederit, dolo malo fe-

§ 2.—Si alguno fuera demandado por muchas cosas, y las poseyere todas al tiempo de la contestación de la demanda, aunque después hubiere dejado de poseer algunas, bien que sin dolo malo, ha de ser condenado, si no exhibiera las que puede.

12. PAULO; *Comentarios al Edicto, libro XXVI.*—Esta acción puede tener lugar respecto á la exhibición de aquel á quien alguien quisiera vindicar para la libertad.

§ 1.—También el hijo de familia se obliga por esta acción, si tiene facultad de exhibir la cosa.

§ 2.—Dice Juliano, que al que ejercita muchas veces la acción de exhibición, le obstará excepción, si la ejercitara por una misma causa. Pero dice, que media nueva causa, si el que hubiese intentado la acción para vindicar una cosa, la recibió de alguien después de aceptado el juicio, y que por lo tanto, á éste no le perjudica la excepción. Asimismo, si á aquel que habiendo de intentar la acción de hurto, hubiese ejercitado la de exhibición, se le hubiera hurtado segunda vez. Finalmente, si para elegir hubiese intentado alguien la acción de exhibición, y después de contestada la demanda se le hubiera concedido la elección por testamento de otro, puede ejercitar la acción de exhibición.

§ 3.—Si alguien hubiere hecho mosto con mis uvas, ó aceite con mis aceitunas, ó vestidos con mi lana, sabiendo que estas cosas eran de otro, estará obligado por la acción de exhibición por ambos conceptos, porque es más verdadero, que es nuestro lo que con cosa nuestra se hace.

§ 4.—Si después de aceptado el juicio hubiera muerto el esclavo, aunque sin dolo malo ni culpa del poseedor, sin embargo, ha de ser á veces condenado en tanto, cuanto hubiere importado al actor que por aquél no se hubiera hecho, que no se exhibiese el esclavo al tiempo en que fuera aceptado el juicio; y con tanta más razón, si apareciere que murió por un accidente, que no habría ocurrido, si entonces hubiese sido exhibido.

§ 5.—Si por justa causa no pudiera ser exhibida inmediatamente la cosa, deberá dar caución por mandato del juez, de que él la exhibirá tal día.

§ 6.—El heredero puede usar de esta acción, no como heredero, sino en su propio nombre. Asimismo, el heredero del poseedor se obliga en nombre propio. Así pues, no procede preguntar, si se haya de dar al heredero y contra el heredero. A la verdad, por el dolo del difunto se ha de dar contra el heredero esta acción, si por este motivo se hubiera hecho más rica la herencia, por ejemplo, porque él haya percibido el precio de la cosa.

13. GAYO; *Comentarios al Edicto del Pretor Urbano, título de los juicios sobre libertad.*—Si se dijera que un hombre libre es detenido por alguno, cualquiera puede tener, para que él sea exhibido, interdicto contra aquel que se dice que lo detiene; porque en este caso parece inútil la acción para la exhibición, porque se cree que esta acción compete al que particularmente le interesa.

14. POMPONIO; *Comentarios á Sabino, libro XIV.*—Si el marido hubiere dado por una cosa comprada el dinero que le donó su mujer, sabiendo él

(1) Hal. Vulg.; possedit, Fl.
(2) testimonio, Hal.

(3) VI., inserta Hal.
(4) pecuniariter, Vulg.

cit, quo minus possideat, et ideo ad exhibendum actione tenetur.

15. IDEM libro XVIII. ad Sabinum.—Thesaurus meus in tuo fundo est, nec eum pateris me effodere; quum eum loco non moveris, furti quidem, aut ad exhibendum eo nomine agere recte non posse me, Labeo ait, quia neque possideres eum, neque dolo feceris, quo minus possideres, utpote quum fieri possit, ut nescias, eum thesaurum in tuo fundo esse. Non esse autem iniquum, iuranti mihi, non calumniae causa id postulare, vel interdictum, vel iudicium (1) ita dari, ut si per me non stetit, quo minus damni infecti tibi operis nomine caveatur, ne vim facias mihi, quo minus eum thesaurum effodiam, tollam, exportem. Quodsi etiam furtivus iste thesaurus est, etiam furti agi potest.

16. PAULUS libro X. ad Sabinum.—Quum servus tenet aliquid, dominus ad exhibendum suo nomine tenetur; si autem servus citra scientiam domini dolo fecit, quo minus habeat, vel furti actio, vel de dolo malo noxalis servi nomine danda est, ad exhibendum autem utilis nulla constituenda est.

17. ULPIANUS libro IX. de omnibus Tribunalibus.—Si quis hominem debilitatum exhibeat vel eluscatum, ad exhibendum (2) quidem absolvi debet; exhibuit enim, et nihil impedit directam actionem talis exhibitio; poterit tamen agere actor ex lege Aquilia de hoc damno.

18. IDEM libro VI. Opiniones.—Solutione chirographo inani facto et pignoribus liberatis nihilominus creditor, ut instrumenta ad eum contractum pertinentia ab alio, quam debitore exhibeantur, agere potest.

19. PAULUS libro IV. Epitomarum (3) Alfeni.—Ad exhibendum possunt agere omnes, quorum interest. Sed quidam consuluit, an possit efficere haec actio (4), ut rationes adversarii sibi exhiberentur, quas exhiberi magni eius interesset? Respondit, non oportere ius civile calumniari, neque verba captari, sed qua mente quid diceretur, animadvertere convenire (5); nam illa ratione etiam studiosum alicuius doctrinae posse dicere, sua interesse, illos aut illos libros sibi exhiberi, quia, si essent exhibiti, quum eos legisset, doctior et melior futurus esset.

20. ULPIANUS libro II. Regularum.—Quaestionis habendae causa ad exhibendum agitur ex delictis servorum ad indicandos (6) conscios suos.

que no se había hecho suyo, hizo con dolo malo que ya no lo posea, y por lo tanto está obligado por la acción de exhibición.

15. EL MISMO; Comentarios á Sabino, libro XVIII.—Hay en tu fundo un tesoro mío, y no me permites desenterrarlo; dice Labeon, que mientras no lo movieres de aquel lugar, no puedo ciertamente ejercitar con razón por tal motivo la acción de hurto, ó la de exhibición, porque ni lo posees, ni haces con dolo que no lo poseas, como quiera que podría suceder, que no sepas que hay aquel tesoro en tu fundo. Mas no es injusto, que jurando yo que no lo pido por causa de calumnia, se me dé ó interdicto, ó acción, de suerte que si en mí no consistió que no se te diera caución por el daño que te amenace con motivo de la obra, no me hagas violencia para que no desentierre, recoja, y me lleve aquel tesoro. Pero si este tesoro es hurtado, también puede ejercitarse la acción de hurto.

16. PAULO; Comentarios á Sabino, libro X.—Cuando el esclavo detenta alguna cosa, el dueño está obligado en su propio nombre á la exhibición; pero si sin conocimiento del dueño el esclavo hizo con dolo que ya no la tenga, se ha de dar en nombre del esclavo ó la acción de hurto, ó la noxal de dolo malo, pero no se ha de conceder ninguna acción útil para la exhibición.

17. ULPIANO; De todos los Tribunales, libro IX.—Si alguno exhibiera el esclavo extenuado ó tuerto, debe ciertamente ser absuelto de la acción de exhibición; porque lo exhibió, y tal exhibición en nada impide la acción directa; pero el actor podrá ejercitar por este daño la acción de la ley Aquilia.

18. EL MISMO; Opiniones, libro VI.—Inutilizada por el pago una escritura de obligación, y liberadas las prendas, el acreedor puede, no obstante, ejercitar la acción, para que los instrumentos pertenecientes á aquel contrato sean exhibidos por otra persona distinta del deudor.

19. PAULO; Epítome de Alfenio, libro IV.—Pueden ejercitar la acción de exhibición, todos aquellos á quienes interesa. Mas uno consultó, ¿podría acaso hacer esta acción, que á él se le exhibieran las cuentas de su adversario, las cuales le interesaba mucho que se le exhibieran? Respondió, que no debía interpretarse con falsedad el derecho civil, ni buscarse torcida interpretación á las palabras, sino que convenia tener en cuenta con qué intención se dijese alguna cosa; porque por aquella razón, también el aficionado á alguna doctrina podía decir, que le interesaba que se le exhibieran tales ó cuales libros, porque si le fuesen exhibidos, luego que los hubiese leído, él habría de ser más docto y mejor.

20. ULPIANO; Reglas, libro II.—Por los delitos de los esclavos, se ejercita la acción de exhibición para sujetarlos al tormento, á fin de que descubran á sus cómplices.

(1) exhibitionem, Vulg.

(2) actione, inserta Hal.

(3) ἐπιτομῶν Alfeni Digestorum, Hal.

(4) hoc dicto, (en lugar de haec actio), Hal.

(5) convenire, omitela Hal.

(6) Vulg.; vindicandos, Fl.