

Silvia Viaro
(Università di Padova)

Officium iudicis: compiti, poteri e responsabilità del iudex unus
(Cedant, Pavia - 18 gennaio 2022)

A) Considerazioni preliminari

1) Fondamento dell'*officium*: il problema del *iussum iudicandi*

Gai 4.34: *Habemus adhuc alterius generis fictiones in quibusdam formulis ... itaque ficto se herede intendit, uelut hoc modo: iudex esto ...*

Gai 4.36 s.: *Item usucapio fingitur in ea actione, quae Publiciana uocatur ... et ita, quasi ex iure Quiritium dominus factus esset, intendit uelut hoc modo: iudex esto ... 37. ... uelut si furti agat peregrinus aut cum eo agatur, formula ita concipitur: iudex esto ...*

Gai 4.46: *Ceteras uero in factum conceptas uocamus, id est, in quibus nulla talis intentio concepta est, <sed> initio formulae nominato eo quod factum est adiciuntur ea uerba, per quae iudici dammandi absoluendine potestas datur: qualis est formula, qua utitur patronus contra libertum, qui eum contra edictum praetoris in ius uocauit ...*

D. 2.1.13 (Ulp. 51 *ad Sab.*): *Eum qui iudicare iubet magistratum esse oportet. 1. Magistratus autem uel is qui in potestate aliqua sit, ut puta proconsul uel praetor uel alii qui provincias regunt, iudicare iubere eo die, quo privati futuri essent, non possunt.*

Lex (Rubria) de Gallia Cisalpina (CIL, I, 115; XI, 205)
20.17-18: *de ea re ita ius deicito iudicia dato iudicare iubeto cogito.*

Lex Irnitana, cap. LXXXXXI

TABULA XA	42	<i>R(ubrica) Quo iure intertium denuntietur, dies diffindatur, diffi susue sit, res iudicetur, lis iudici{i} damni sit, res in indi cio esse desinat.</i>
	45	<i>Quacumque de re priuata iudices arbitri in eo municipio da ti subditi addictiue h(ac) l(ege) erunt, si iudicibus arbitris<ue> et is, quos inter ii iudices arbitriue dati subditi addictiue h(ac) l(ege) erunt, de ea re intertium aduersario iudici arbitro ue in biduo proximo denuntian-</i>
	50	<i>di, diem diffindendi, die[i] diffisi, iurandi antequam iudicent, iudicandi, litem ae stumandi, per quos dies et ubi ex h(ac) l(ege) licebit oportebit, et si neque dies diffisus neque iudicatum fuerit, uti lis indi ci arbitroue damni sit, et si intra it tempus, quod legis Iuli ae, quae de iudici<i>s priuatis proxime lata est, kapite XII senatusue consultis [[det kaput]] ad it kaput legis perti-</i>
TABULA XB		<i>ne ntibus conpr<e>hensum est, iudicatum non sit, uti res in indi cio non sit, siremps lex r(es) i(us) [c](ausa)que esto adque{m} uti esset si eam rem in urbe Roma prae-</i>
	5	<i>tor p(opuli) R(omani) inter ciues Romanos iudicari iussisset et de [e](a) r(e), ex <quacumque> lege rogatione{m} quocumque plebis scito iudicia pri uata in urbe</i>

Roma fient, agi, fieri, denuntiari, diem diffin[[den]] | di,
 diem diffisum esse, iudicari, litem iudicii damni esse, rem
 in | iudicio non esse oporteret, praeter quam quod per
 10 alios dies | et alio loco h(ac) l(ege) denuntiari, rem iudi-
 cari, diem diffindi oportet. Itaque iis omnibus, de ea
 re et in eos dies in quos ex h(ac) l(ege) licebit, denun-
 tiandi intra it mmunicipium et mille passus ab eo mu | ni-
 cipio, aut ubi pacti erunt, diem diffi<n>dendi, iudicandi
 in foro | eius municipi aut ubi pacti erunt, dum intra fi-
 nes eius municipi | pi, utique ex [[b]]isdem causis dies dif-
 15 finda{n}tur, diffisus sit, | utique, si neque diffi{n}sum
 e lege neque iudicatum sit per quos di | es quoque loco ex
 h(ac) l(ege) iudicari licebit oportebit, iudici arbitro<ue>
 | lis damni sit, utique, si intra it tempus quod supra
 conpr<e>hensum | est iudicatum non sit, res in iudicio
 non sit, <siremps lex res> ius <causaque> esto <atque>
 uti <esset> si <in urbe Roma praetor p(opuli)
 R(oman) inter> ciues Ro | manos <iudicari> iussisse<t>
 20 ibique d(e) e(a) r(e) iudicium fieri oporteret ex {lege
 roga | tione plebisue scitis} quacumque lege rogatione quo-
 cumque | plebis scito iudicia <privata> in urbe Roma
 fieri oporteret, praeter quam | quod per alios dies et
 alio loco ex hac lege denuntiari, rem | que iudicari, diem-
 que diffindi oportebit quaeque [i]ta acta | erunt ea iusta
 rataque sunt.

[MANTOVANI, *La diei diffissio nella lex Irnitana*, in *Iuris vincula. Studi in onore di M. Talamanca*, V, Napoli, 2001, 271 s.]

TPSulp. 31 (=TP. 34):

Tab. I. Ea res agetur de sponsione.

C(aius) Blossius Celadus iudex esto;
 si parret C(aium) Marcium Satur[ninum]
 C(aio) Sulpicio Cinnamo HS I) ∞ d[are]
 oportere, q(ua) d(e) r(e) agitur,
 C(aius) Blossius Celadus iudex C(aium)
 Marcium Saturninum HS I) ∞
 C(aio) Supicio Cinnamo cond[em]nato;
 si non parret, apsolvito.
 C(aius) Blossius Celadus iudex esto;

Tab. II [si pa]rret C(aium) Marcium [Sat]urninum

[C(aio)] Sulpicio Cinnam[o] HS [(I)]I) ∞ ∞ ∞
 dare oportere, q(ua) dd(e) [r(e) ag]itur,
 C(aius) Blossius Celadus iude[x] C(aium)
 Marcium Saturninum HS (I) ∞ ∞ (I)
 [C(aio)] Sulpicio Cinnam[o] c[o]ndemnato;
 si non parret, apsolvito.
 Iudicare iussit A(ulus) Cossinius Priscus IIvir.
 [Actu]m Puteol[i]s,
 (vacat)
 [F]austo Cornelio Sulla [Fel]ice

co(n)s(ulibus).

Q(uinto) Marcio Barea Sorano.

[CAMODECA, *Tabulae Pompeianae Sulpiciorum. Edizione critica dell'archivio puteolano dei Sulpici*, I-II, Roma, 1999, 97 ss.]

2) Caratteristiche dell'officium iudicis

D. 5.1.12.2 (Paul. 17 *ad ed.*): *Non autem omnes iudices dari possunt ab his qui iudicis dandi ius habent: quidam enim lege impediuntur ne iudices sint, quidam natura, quidam moribus. Natura, ut surdus mutus: et perpetuo furiosus et impubes, quia iudicio carent. Lege impeditur, qui senatu motus est. Moribus feminae et servi, non quia non habent iudicium, sed quia receptum est ut civilibus officiis non fungatur. 3. Qui possunt esse iudices, nihil interest in potestate an sui iuris sint.*

D. 4.5.5.2 (Paul. 11 *ad ed.*): *Nunc respiciendum, quae capitis deminutione pereant: et primo de ea capitis deminutione, quae salva civitate accidit, per quam publica iura non interverti constat: nam manere magistratum vel senatorem vel iudicem certum est.*

D. 5.1.78 (Paul. 16 *ad Plant.*): *Quippe iudicare munus publicum est.*

D. 50.5.13.2 (Ulp. 23 *ad ed.*): *Qui autem non habet excusationem, etiam invitus iudicare cogitur. 3. Si post causam actam coeperit se excusare iudex, si quidem privilegio, quod habuit antequam susciperet iudicium, velit se excusare, nec audiendus est: semel enim agnoscendo iudicium renuntiat excusationi. Quod si postea iusta causa incidit, ut iudex vel ad tempus excusetur, non debet in alium iudicium transferri, si cum captione id futurum est alterutrius. Tolerabilis denique est interdum iudicem qui semel cognoverat tantisper exspectare, quam iudici novo rem rursus iudicandam committere.*

3) Estinzione dell'officium iudicis

D. 5.1.58 (Paul. 13 *ad Sab.*): *Iudicium solvitur vetante eo qui iudicare iusserat, vel etiam eo qui maius imperium in eadem iurisdictione habet, vel etiam si ipse iudex eiusdem imperii esse coeperit, cuius erat qui iudicare iussit.*

Gai 4.103: *Omnia autem iudicia aut legitimo iure consistunt aut imperio continentur. 104. Legitima sunt iudicia quae in urbe Roma vel intra primum urbis Romae miliarium inter omnes cives Romanos sub uno iudice accipiuntur; eaque e lege Iulia iudiciaria, nisi in anno et sex mensibus iudicata fuerint, expirant. Et hoc est quod vulgo dicitur e lege Iulia litem anno et sex mensibus mori. 105. Imperio vero continentur recuperatoria et quae sub uno iudice accipiuntur interveniente peregrini persona iudicis aut litigatoris. In eadem causa sunt, quaecumque extra primum urbis Romae miliarium tam inter cives Romanos quam inter peregrinos accipiuntur. Ideo autem imperio contineri iudicia dicuntur, quia tamdiu valent quamdiu is qui ea praecepit, imperium habebit.*

D. 5.1.2.2 (Ulp. 3 *ad ed.*): *Si et iudex ad tempus datus et omnes litigatores consentiant: nisi specialiter principali iussione prorogatio fuerit inhiita, possunt tempora, intra quae iussus est litem dirimere, prorogari.*

D. 42.1.62 (Alf. 6 *a Paul. epit.*): *Cum quaerebatur, iudex, si perperam indicasset, an posset eodem die iterum iudicare, respondit non posse.*

D. 42.1.55 (Ulp. 51 *ad Sab.*): *Iudex posteaquam semel sententiam dixit, postea iudex esse desinit: et hoc iure utimur, ut iudex, qui semel vel pluris vel minoris condemnavit, amplius corrigere sententiam suam non possit: semel enim male seu bene officio functus est.*

D. 5.1.18 pr. (Ulp. 23 *ad ed.*): *Si longius spatium intercessurum erit, quo minus iudex datus operam possit dare, mutari eum iubet praetor: hoc est si forte occupatio aliqua iudicem non patiat operam iudicio dare, incidente infirmitate vel necessaria projectione vel rei suae familiaris periculo.*

D. 5.1.46 (Paul. 2 quaest.): *Iudex datus in eodem officio permanet, licet furere coeperit, quia recte ab initio iudex addictus est: sed iudicandi necessitatem morbus soticus remittit. ergo mutari debet.*

D. 5.1.60 (Paul. 14 ad Sab.): *Mortuo iudice quod eum iudicare oportuerat idem eum qui subditus est sequi oportet.*

* * *

B) Contenuti generali dell'officium iudicis

1) Rispetto delle leges

I. 4.17 pr.: *Superest ut de officio iudicis dispiciamus. et quidem in primis illud observare debet iudex, ne aliter iudicet quam legibus aut constitutionibus aut moribus proditum est.*

Gell. 14.2.1: *Quo primum tempore a praetoribus lectus in iudices sum, ut iudicia quae appellantur privata susciperem, libros utriusque linguae de officio iudicis scriptos acquisivi, ut homo adulescens a poetarum fabulis et a rhetorum epilogis ad iudicandas lites vocatus rem iudicariam, quoniam vocis, ut dicitur, vitae penuria erat, ex mutis, quod aiunt, magistris cognoscerem. Atque in dierum quidem diffussionibus conperendinationibusque et aliis quibusdam legitimis ritibus ex ipsa lege Iulia et ex Sabini Masurii et quorundam aliorum iurisperitorum commentariis commoniti et adminiculati sumus.*

2) Rispetto della formula

Cic. in Verr. 2.2.12.30: *Dubium nemini est quin omnes omnium pecuniae positae sint in eorum potestate qui iudicia dant, et eorum qui iudicant, quin nemo vestrum possit aedis suas, nemo fundum, nemo bona patria obtinere, si, cum haec a quopiam vestrum petita sint, praetor improbus, cui nemo intercedere possit, det quem velit iudicem, iudex nequam et levis quod praetor iusserit iudicet. 31. Si vero illud quoque accedit, ut praetor in ea verba iudicium det ut vel L. Octavius Balbus iudex, homo et iuris et officii peritissimus, non possit aliter iudicare, — si iudicium sit eius modi: L. OCTAVIUS IUDEX ESTO. SI PARET FUNDUM CAPENATEM, QUO DE AGITUR, EX IURE QUIRITIIUM P. SERVILI ESSE, NEQUE IS FUNDUS Q. CATULO RESTITUETUR, non necesse erit L. Octavio iudici cogere P. Servilium Q. Catulo fundum restituere, aut condemnare eum quem non oporteat? Eius modi totum ius praetorium, omnis res iudicaria fuit in Sicilia per triennium Verre praetore.*

D. 5.1.74 pr. (Iul. 5 dig.): *De qua re cognoverit iudex, pronuntiare quoque cogendus erit. 1. Iudex, qui usque ad certam summam iudicare iussus est, etiam de re maiori iudicare potest, si inter litigatores conveniat.*

D. 50.1.28 (Paul. 1 ad ed.): *Inter convenientes et de re maiori apud magistratus municipales agetur.*

2b) (segue) Il caso di Varrone e Otacilia

Val. Max. 8.2.2: *Notum suis temporibus iudicium commemoravi, sed ne quod relatu<ru>s quidem sum oblitteratum silentio. C. Visellius Varro graui morbo correptus trecenta milia nummum ab Otacilia Lateranensis, cum qua commercium libidinis habuerat, expensa ferri sibi passus est eo consilio, ut, si decessisset, ab heredibus eam summam peteret, quam legati genus esse voluit, libidinosam liberalitatem debiti nomine colorando. Evasit deinde ex illa tempestate aduersus nota Otaciliae. Quae offensa, quod spem praediae suae morte non maturasset, ex amica obsequenti subito destrictam feneratricem agere coepit, nummos petendo, quos ut fronte inuerecunda, ita inani stipulatione captaverat. De qua re C. Aquilius vir magnae auctoritatis et scientia iuris civilis excellens iudex adductus adhibitis in consilium principibus civitatis prudentia et religione sua mulierem reppulit. Quod si eadem formula Varro et damnari et <ab> aduersaria absolui potuisset, eius quoque non dubito quin turpem et inconcessum errorem libenter castigaturus fuerit: nunc privatae actionis calumniam ipse conpescuit, adulterii crimen publicae quaestioni vindicandum reliquit.*

Cic. Caec. 27.77-78. *Hoc modo percommode accidit quod non adest is qui paulo antea adfuit et adesse nobis frequenter in hac causa solet, vir ornatissimus, C. Aquilius: nam ipso praesente de virtute eius et prudentia timidius dicerem, quod et*

ipse pudore quodam adficeretur ex sua laude, et me similis ratio pudoris a praesentis laude tardaret; cuius auctoritati dictum est ab illa causa concedi nimium non oportere. Non vereor de tali viro ne plus dicam quam vos aut sentiatis aut apud vos commemorari cupiatis; quapropter hoc dicam, numquam eius auctoritatem nimium valere, cuius prudentiam populus Romanus in cavendo, non in decipiendo perspexerit, qui iuris civilis rationem numquam ab aequitate seiunxerit, qui tot annos ingenium, laborem, fidem suam promptam expositamque populo Romano praebuerit; qui ita iustus est et bonus vir, ut natura, non disciplina, consultus esse videatur, ita peritus ac prudens, ut ex iure civili non scientia solum quaedam, verum etiam bonitas nata videatur.

Gai 3.100: *Denique inutilis est talis stipulatio, si quis ita dari stipuletur: 'Post mortem mea dari spondes?' vel ita: 'Post mortem tuam dari spondes?' valet autem, si quis ita dari stipuletur: 'Cum moriar, dari spondes?' vel ita: 'Cum morieris, dari spondes?' id est, ut in novissimum vitae tempus stipulatoris aut promissoris obligatio conferatur: nam inelegans esse visum est ab heredis persona incipere obligationem. Rursum ita stipulari non possumus: 'Pridie quam moriar, aut pridie quam morieris, dari spondes?' quia non potest aliter intellegi 'Pridie quam aliquis morietur' quam si mors secuta sit; rursus morte secuta in praeteritum reducitur stipulatio et quodam modo talis est: 'Heredi meo dari spondes?'*

D. 44.4.4.13 (Ulp. 76 ad ed.): *Marcellus ait adversus doli exceptionem non dari replicationem doli. Labeo quoque in eadem opinione est: ait enim iniquum esse communem malitiam petitori quidem praemio esse, ei vero, cum quo ageretur, poenae esse, cum longe aequum sit ex eo, quod perfide gestum est, actorem nihil consequi.*

2c) (segue) Il problema del soddisfacimento dell'attore post litem contestatam

Gai 4.114: *Superest, ut dispiciamus, si ante rem iudicatam is, cum quo agitur, post acceptum iudicium satisfaciat actori, quid officio iudicis conveniat, utrum absolvere an ideo potius damnare, quia iudicii accipiendi tempore in ea causa fuerit, ut damnari debeat. nostri praeceptores absolvere eum debere existimant; nec interesse, cuius generis sit iudicium. et hoc est, quod uolgo dicitur Sabino et Cassio placere omnia iudicia absolutoria esse. [.] de bonae fidei autem iudiciis idem sentiunt, quia in eiusmodi iudiciis liberum est officium iudicis. tantundem et de in rem actionibus putant, quia formulae uerbis id ipsum exprimitur [. . . . vv. 7] sunt etiam in personam tales actiones in quibus exprimitur [. . . . vv. 7] actum fuit.*

Gai 3.168: *Tollitur autem obligatio praecipue solutione eius, quod debatur. Unde quaeritur, si quis consentiente creditore aliud pro alio solverit, utrum ipso iure liberetur, quod nostri praeceptoribus placuit, an ipso iure maneat obligatus, sed adversus petentem exceptione doli mali defendi debeat, quod diversae scholae auctoribus visum est.*

D. 2.8.1 (Gai. 5 ad ed. prov.): *Satisfactio eodem modo appellata est quo satisfactio. nam ut satisfacere dicimur ei, cuius desiderium implemus, ita satisfacere dicimur adversario nostro, qui pro eo, quod nobis petit, ita cavet ut eum hoc nomine securum faciamus datis fideiussoribus.*

3) Rispetto dei responsa emessi da giuristi muniti dello ius respondendi

Gai 1.7: *Responsa prudentium sunt sententiae et opiniones eorum, quibus permissum est iura condere. Quorum omnium si in unum sententiae concurrunt, id, quod ita sentiunt, legis vicem optinet; si vero dissentiunt, iudici licet quam velit sententiam sequi; idque rescripto divi Hadriani significatur.*

I. 1.2.8: *Responsa prudentium sunt sententiae et opiniones eorum, quibus permissum erat iura condere. nam antiquitus institutum erat ut essent qui iura publice interpretarentur, quibus a Caesare ius respondendi datum est, qui iurisconsulti appellabantur. quorum omnium sententiae et opiniones eam auctoritatem tenebant ut iudici recedere a responso eorum non liceret, ut est constitutum.*

D. 1.2.2.48-50 (Pomp. l.s. enchir.): *Et ita Ateio Capitone Massurius Sabinus successit, Labeoni Nerva, qui adhuc eas dissensiones auxerunt. Hic etiam Nerva Caesari familiarissimus fuit. Massurius Sabinus in equestri ordine fuit et publice primus respondit: posteaque hoc coepit beneficium dari, a Tiberio Caesare hoc tamen illi concessum erat. Et, ut obiter sciamus, ante tempora Augusti publice respondendi ius non a principibus dabatur, sed qui fiduciam studiorum suorum*

habebant, consulentibus respondebant: neque responsa utique signata dabant, sed plerumque iudicibus ipsi scribebant, aut testabantur qui illos consulebant. primus divus Augustus, ut maior iuris auctoritas haberetur, constituit, ut ex auctoritate eius responderent: et ex illo tempore peti hoc pro beneficio coepit. et ideo optimus princeps Hadrianus, cum ab eo viri praetorii peterent, ut sibi liceret respondere, rescripsit eis hoc non peti, sed praestari solere et ideo, si quis fiduciam sui haberet, delectari se populo ad respondendum se praepararet. Ergo Sabino concessum est a Tiberio Caesare, ut populo responderet: qui in equestri ordine iam grandis natu et fere annorum quinquaginta receptus est. huic nec amplae facultates fuerunt, sed plurimum a suis auditoribus sustentatus est.

4) Rispetto dell'auctoritas dei giureconsulti

Cic. Caec. 23.65-24.69: Atque illud in tota defensione tua mihi maxime mirum videbatur, te dicere iuris consultorum auctoritati obtemperari non oportere. Cum id miror, te hoc in hac re alieno tempore et contra quam ista causa postulasset defendisse, tum illud volgo in iudiciis et non numquam ab ingeniosis hominibus defendi mihi mirum videri solet, nec iuris consultis concedi nec ius civile in causis semper valere oportere. Nam hoc qui disputant, si id dicunt non recte aliquid statuere eos qui consulantur, non hoc debent dicere iuris consultis, sed hominibus stultis obtemperari non oportere; sin illos recte respondere concedunt et aliter iudicari dicunt oportere, male iudicari oportere dicunt; neque enim fieri potest ut aliud iudicari de iure, aliud responderi oporteat, nec ut quisquam iuris numeretur peritus qui id statuatur esse ius quod non oporteat iudicari. 'At est aliquando contra iudicatum'. Primum utrum recte, an perperam? Si recte, id fuit ius quod iudicatum est; sin aliter, non dubium est utrum iudices an iuris consulti vituperandi sint. Deinde, si de iure vario quippiam iudicatum est, non potius contra iuris consultos statuunt, si aliter pronuntiatum est ac Mucio placuit, quam ex eorum auctoritate, si, ut Manilius statuebat, sic est iudicatum. Etenim ipse Crassus non ita causam apud C viros egit ut contra iuris consultos diceret, sed ut hoc doceret, illud quod Scaevola defendebat, non esse iuris, et in eam rem non solum rationes adferret, sed etiam Q. Mucio, socero suo, multisque peritissimis hominibus auctoribus uteretur.

Cic. orat. 57.241: Ac tamen, quae cause sunt eius modi, ut de earum iure dubium esse non possit, omnino in iudicium vocari non solent. Num quis eo testamento, quod paterfamilias ante fecit quam ei filius natus esset, hereditatem peti? Nemo; quia constat agnascendo rumpi testamentum; ergo in hoc genere iuris iudicia nulla sunt. Licet igitur impune oratori omnem hanc partem iuris non controversi ignorare, quae pars sine dubio multo maxima est. 242. in eo autem iure, quod ambigitur inter peritissimos, non est difficile oratori eius partis, quamcumque defendet, auctorem aliquem invenire; a quo cum amentatas hastas acceperit, ipse eas oratoris lacertis viribusque torquebit.

* * *

C) Profili processuali

1) Calendario giudiziale e sede della controversia

D. 2.12.6 (Ulp. 77 ad ed.): Si feriatibus fuerit iudicatum, lege cautum est, ne bis diebus iudicium sit nisi ex voluntate partium, et quod aliter adversus ea iudicatum erit ne quis iudicatum facere neve solvere debeat, neve quis ad quem de ea re in ius aditum erit iudicatum facere cogat.

D. 4.8.36 (Ulp. 77 ad ed.): Si feriatibus cogente praetore arbiter dicat sententiam et petatur ex compromisso poena, exceptionem locum non habere constat, nisi alia lege eadem dies feriata, in qua sententia dicta est, excepta.

2) Diffissio

Tab. 2.2: ... morbus sonticus ... aut status dies cum hoste ... quid horum fuit unum iudici arbitrove reove, eo dies diffissus esto.

D. 42.1.60 (Iul. 5 dig.): Quaesitum est, cum alter ex litigatoribus febricitans discessisset et iudex absente eo pronuntiasset, an iure videretur pronuntiasse. respondi: morbus sonticus etiam invitatis litigatoribus ac iudice diem differt. sonticus autem existimandus est, qui cuiusque rei agenda impedimento est. Litiganti porro quid magis impedimento est, quam motus

corporis contra naturam, quem febrem appellant? igitur si rei iudicandae tempore alter ex litigatoribus febrem habuit, res non videri iudicata. Potest tamen dici esse aliquam et februm differentiam: nam si quis sanus alias ac robustus tempore iudicandi levissima febre correptus fuerit, aut si quis tam veterem quartanam habeat, ut in ea omnibus negotiis superesse soleat, poterit dici morbum santicum non habere.

D. 2.11.2.3 (Ulp. 74 ad ed.): *Si quis iudicio se sisti promiserit et valetudine vel tempestate vel vi fluminis prohibitus se sistere non possit, exceptione adiuvatur, nec immerito. cum enim in tali promissione praesentia opus sit, quemadmodum potuit se sistere qui adversa valetudine impeditus est? et ideo etiam lex duodecim tabularum, si iudex vel alteruter ex litigatoribus morbo santicum impediatur, iubet diem iudicii esse diffisum.*

3) Trattazione: presenza delle parti e rispetto del contraddittorio

Tab. 1.8: *Post meridiem praesenti litem addicito.*

D. 17.2.52.18 (Ulp. 31 ad ed.): *Per contrarium quoque apud veteres tractatur, an socius omnium bonorum, si quid ob iniuriarum actionem damnatus praestiterit, ex communi consequatur ut praestet. et Atilicinus Sabinus Cassius responderunt, si iniuria iudicis damnatus sit, consecuturum, si ob maleficium suum, ipsum tantum damnum sentire debere. cui congruit, quod Servium respondisse Aufidius refert, si socii bonorum fuerint, deinde unus, cum ad iudicium non adesset, damnatus sit, non debere eum de communi id consequi, si vero praesens iniuriam iudicis passus sit, de communi sarcendum.*

D. 21.2.55 pr. (Ulp. 2 ad aed. cur.): *Si ideo contra emptorem iudicatum est, quod defuit, non committitur stipulatio: magis enim propter absentiam victus videtur quam quod malam causam habuit. quid ergo, si ille quidem contra quem iudicatum est ad iudicium non adfuit, alius autem adfuit et causam egit: quid dicemus? ...*

Sen., *Medea*, act. I, sc. II, 199 s.: *Qui statuit aliquid parte inaudita altera, / aequum licet statuerit, haud aequus fuit.*

4) Svolgimento dell'udienza

Cic. *Quinct.* 9.33-34: *Iudicium esse, C. Aquili, non de re pecuniaria, sed de fama fortunisque P. Quincti vides. Cum maiores ita constituerint ut, qui pro capite diceret, is posteriore loco diceret, nos inaudita criminatione accusatorum priore loco causam dicere intellegis. Eos porro qui defendere consueverunt vides accusare, et ea ingenia converti ad perniciem quae antea versabantur in salute atque auxilio ferendo. Illud etiam restiterat quod hesterno die fecerunt, ut te in ius educerent, ut nobis tempus quam diu diceremus praestitueras; quam rem facile a praetore impetrassent, nisi tu quod esset tuum ius et officium potestasque docuisses. Neque nobis adhuc praeter te quisquam fuit, ubi nostrum ius contra illos obtineremus, neque illis umquam satis fuit illud obtinere quod probari omnibus posset; ita sine iniuria potentiam levem atque inopem esse arbitrabantur.*

Val. Max. 8.2.3: *Multo animosius et ut militari spiritu dignum erat se in consimili genere iudicii C. Marius gessit: nam cum C. Titinius Minturnensis Fanniam uxorem, quam impudicam de industria duxerat, eo crimine repudiatam dote spoliare conaretur, sumptus inter eos iudex in conspectu habita quaestione seductum Titinium monuit ut incepto desisteret ac mulieri dotem redderet. Quod cum saepius frustra fecisset, coactus ab eo sententiam pronuntiare mulierem impudicitiae sestertio nummo, Titinium summa totius dotis damnavit, praefatus idcirco se hunc iudicandi modum secutum, cum liqueret sibi Titinium patrimonio Fanniae insidias struentem impudicae coniugium expetisse.*

Cic. *top.* 12.51: ... *'Nihil hoc ad ius; ad Ciceronem', inquebat Gallus noster, si quis ad eum quid tale rettulerat, ut de facto quaereretur. Tu tamen pati nonnullum a me artis institutae locum praeteriri; ne, si nihil nisi quod ad te pertineat scribendum putabis, nimium te amare videare. Est igitur magna ex parte locus hic oratorius non modo iuris consultorum, se ne philosophorum quidem.*

4) Istruttoria

C. 2.1.1 (*Imp. Antoninus*, a. 155): *Ipse dispice, quemadmodum pecuniam, quam deposuisse te dicis, debet tibi probes. nam quod desideras, ut rationes suas adversaria tua exhibeat, id ex causa ad iudicis officium pertinere solet.*

D. 11.1.21 (Ulp. 22 *ad ed.*): *Ubicumque iudicem aequitas moverit, aequae oportere fieri interrogationem dubium non est.*

D. 22.3.18.1 (Ulp. 6 *disp.*): *Qui dolo dicit factum aliquid, licet in exceptione, docere dolum admissum debet.*

D. 22.3.19 *pr.* (Ulp. 7 *disp.*): *In exceptionibus dicendum est reum partibus actoris fungi oportere ipsumque exceptionem velut intentionem implere: ut puta si pacti conventi exceptione utatur, docere debet pactum conventum factum esse.*

D. 22.3.2 (Paul. 69 *ad ed.*): *Ei incumbit probatio qui dicit non qui negat.*

D. 22.3.12 (Cels. 17 *dig.*): *Quingenta testamento tibi legata sunt: idem scriptum est in codicillis postea scriptis: refert, duplicare legatum voluerit an repetere et oblitus se in testamento legasse id fecerit: ab utro ergo probatio eius rei exigenda est? Prima fronte aequius videtur, ut petitor probet quod intendit: sed nimirum probationes quaedam a reo exiguntur: nam si creditum petam, ille respondeat solutam esse pecuniam, ipse hoc probare cogendus est. Et hic igitur cum petitor duas scripturas ostendit, heres posteriorem inanem esse, ipse heres id adprobare iudici debet.*

4a) (segue) Testimoni

Cic. *pro Quinct.* 11.37: *In hanc rem te, te, inquam, testem Naevi citabo.*

Sen. *de ira* 2.29.3: *De parvula summa iudicaturus tibi res sine teste non probaretur, testis sine iureiurando non valeret, utrique parti dares actionem, dares tempus, non semel audires; magis enim veritas elucet quo saepius ad manum venit.*

D. 22.5.2 (Mod. 8 *reg.*): *In testimoniis autem dignitas fides mores gravitas examinanda est: et ideo testes, qui adversus fidem suae testationis vacillant, audiendi non sunt.*

4b) (segue) Giuramento e confessione apud iudicem

D. 12.2.1 (Gai. 5 *ad ed. prov.*): *Maximum remedium expediendarum litium in usum venit iurisiurandi religio, qua vel ex pactione ipsorum litigatorum vel ex auctoritate iudicis deciduntur controversiae.*

D. 4.3.21 (Ulp. 11 *ad ed.*): *Quod si deferente me iuraveris et absolutus sis, postea periurium fuerit adprobatum, Labeo ait de dolo actionem in eum dandam: Pomponius autem per iusiurandum transactum videri, quam sententiam et Marcellus libro octavo digestorum probat: stari enim religioni debet.*

D. 12.2.2 (Paul. 18 *ad ed.*): *Iusiurandum speciem transactionis continet maioremque habet auctoritatem quam res iudicata.*

D. 44.5.1 *pr.* (Ulp. 76 *ad ed.*): *Iusiurandum vicem rei iudicatae optinet non immerito, cum ipse quis iudicem adversarium suum de causa sua fecerit deferendo ei iusiurandum.*

D. 42.2.6.2 (Ulp. 5 *de omn. trib.*): *Sed et si fundum vindicem meum esse tuque confessus sis, perinde habebis, atque si domini mei fundum esse pronuntiatum esset.*

* * *

D) Nel dettaglio: attività estimatoria e decisoria

1) Pronuntiatio

D. 44.2.15 (Gai. 30 ad ed. prov.): *si inter me et te controversia de hereditate sit et quasdam res ex eadem tu possides, quasdam ego: nihil vetat et me a te et invicem te a me hereditatem petere. quod si post rem iudicatam a me petere coeperis, interest, utrum meam esse hereditatem pronuntiatum sit an contra: si meam esse, nocebit tibi rei iudicatae exceptio, quia eo ipso, quod meam esse pronuntiatum est, ex diverso pronuntiatum videtur tuam non esse: si vero meam non esse, nihil de tuo iure iudicatum intellegitur, quia potest nec mea hereditas esse nec tua.*

D. 44.2.30.1 (Paul. 14 quaest.): *si de proprietate fundi litigatur et secundum actorem pronuntiatum fuisset, diceremus petenti ei, qui in priore iudicio victus est, obstaturam rei iudicatae exceptionem, quoniam de eius quoque iure quaesitum videtur, cum actor petitionem implet. quod si possessor absolutus amissa possessione eundem ab eodem, qui prius non optinuit, peteret, non obesset ei exceptio: nihil enim in suo iudicio de iure eius statutum videretur.*

D. 3.3.40.2 (Ulp. 9 ad ed.): *sed et is, qui quasi defensor in rem actione convenitur, praeter solitam satisfactionem iudicatum solvi etiam de rato debet cavere. quid enim si hoc iudicio rem meam esse pronuntietur, reversus ille, cuius defensor extiterat, velit fundum vindicare: nonne ratum non videbitur habere quod iudicatum est? denique si verus procurator extitisset vel ipse praesens causam suam egisset et victus esset: si a me vindicaret, exceptione rei iudicatae summovertur, et ita Iulianus libro quinquagesimo digestorum scribit: nam cum iudicatur rem meam esse, simul iudicatur illius non esse.*

2) Aestimatio litis

D. 42.2.1 (Paul. 56 ad ed.): *Confessus pro iudicato est, qui quodammodo sua sententia damnatur.*

D. 9.2.25 (Paul. 56 ad ed.): *Notandum, quod in hac actione, quae adversus confitentem datur, iudex non rei iudicandae, sed aestimandae datur: nam nullae partes sunt iudicandi in confitentes.*

D. 12.3.2 (Paul. 13 ad Sab.): *Sive nostrum quid petamus sive ad exhibendum agatur, interdum quod intersit agentis solum aestimatur, veluti cum culpa non restituentis vel non exhibentis punitur: cum vero dolus aut contumacia non restituentis vel non exhibentis, quanti in litem iuraverit actor.*

D. 6.1.68 (Ulp. 51 ad ed.): *Qui restituere iussus iudici non paret contendens non posse restituere, si quidem habeat rem, manu militari officio iudicis ab eo possessio transfertur et fructuum dumtaxat omnisque causae nomine condemnatio fit. Si vero non potest restituere, si quidem dolo fecit quo minus possit, is, quantum adversarius in litem sine ulla taxatione in infinitum iuraverit, damnandus est. Si vero nec potest restituere nec dolo fecit quo minus possit, non pluris quam quanti res est, id est quanti adversari interfuit, condemnandus est. Haec sententia generalis est et ad omnia sive interdicta, sive actiones in rem sive in personam sunt, ex quibus arbitrato iudicis quid restituitur, locum habet.*

D. 25.2.8.1 (Pomp. 16 ad Sab.): *Sabinus ait, si mulier res quas amoverit non reddat, aestimari debere quanti in litem vir iurasset.*

D. 12.3.6 (Paul. 26 ad ed.): *alias, si ex stipulatu vel ex testamento agatur, non solet in litem iurari.*

D. 12.3.5.1 (Marc. 4 reg.): *Sed iudex potest praefinire certam summa, usque ad quem iuretur: licuit enim ei a primo nec deferre. 2. Item et si iuratum fuerit, licet iudici vel absolvere vel minoris condemnare.*

D. 12.3.4.2 (Ulp. 36 ad ed.): *Iurare autem in infinitum licet. Sed an iudex modum iuriurando statuere possit, ut intra certam quantitatem iuretur, ne arrepta occasione in immensum iuretur, quaero. Et quidem in arbitrio esse iudicis deferre iusiurandum nec ne constat: an igitur qui possit iusiurandum non deferre, idem possit et taxationem iuriurando adicere, quaeritur: arbitrio tamen bonae fidei iudicis etiam hoc congruit. 3. Item videndum, an possit iudex, qui detulit iusiurandum, non sequi id, sed vel prorsus absolvere vel etiam minoris condemnare quam iuratum est: et magis est, ut ex magna causa et postea repertis probationibus possit. 4. Ex culpa autem non esse iusiurandum deferendum constat, sed aestimationem a iudice faciendam.*

3) Giuramento del iudex

C. 3.1.14 pr. (a. 530): *Rem non novam neque insolitam adgredimur, sed antiquis quidem legislatoribus placitam, cum vero contempta sit, non leve detrimentum causis inferentem. cui enim non est cognitum antiquos iudices non aliter iudiciale calculum accipere, nisi prius sacramentum praestitissent omnimodo sese cum veritate et legum observatione iudicium esse disposituros?*

Cic. *Quinct.* 20.64: *Aut haec facta non sint necesse est aut C. Aquilius, talis vir, iuratus hoc ius civitate constituat:*

Cic. *off.* 3.43: *At neque contra rem publicam neque contra ius iurandum ac fidem amici causa vir bonus faciet, ne si iudex quidem erit de ipso amico; ponit enim persona amici, cum induit iudicis. Tantum dabit amicitiae, ut veram amici causam esse malit, ut orandae litis tempus, quoad per leges liceat, accomodet. 44. Cum vero iurato sententia dicendast, meminerit deum se adhibere testem, id est, ut ego arbitror, mentem suam, qua nihil homini dedit deus ipse divinius.*

Gell. 20.1.7: *Dure autem scriptum esse in istis legibus quid existimari potest? Nisi duram esse legem putas, quae iudicem arbitrumve iure datum, qui ob rem dicendam pecuniam accepisse convictus est, capite poenitur ... 8. Dic enim, quaeso, dic, vir sapientiae studiosissime, an ... iudicis illius perfidiam contra omnia iura divina atque humana iusiurandum suum pecunia vendentis ... non dignum esse capitis poenae existumes?*

4) Emissione della sentenza: requisiti minimi

Gai 4.43: *Condemnatio est ea pars formulae, qua iudici condemnandi absoluendae potestas permittitur, uelut haec pars formulae: IVDEX, NVMERIVM NEGIDIVM AVLO AGERIO SESTERTIVM X MILIA CONDEMNATA. SI NON PARET, ABSOLVE; item haec: IVDEX, NVMERIVM NEGIDIVM AVLO AGERIO DUMTAXAT X MILIA CONDEMNATA, SI NON PARET, ABSOLVITO; item haec: IVDEX, NVMERIVM NEGIDIVM AVLO AGERIO CONDEMNATO et reliqua, ut non adiciatur DVMTAXAT X MILIA.*

D. 42.1.59 pr. (Ulp. 4 *de omn. trib.*): *In summa sufficet, si expresserit iudex summam in sententia solvique iusserit vel praestari vel quo alio verbo hoc significaverit.*

D. 42.1.4.6 (Ulp.): *Condemnatum accipere debemus eum, qui rite condemnatus est, ut sententia valeat: ceterum si aliqua ratione sententia nullius momenti sit, dicendum est condemnationis verbum non tenere.*

D. 49.8.4 pr. (Paul. 16 *resp.*): *Paulus respondit impossibile praeceptum iudicis nullius esse momenti.*

4) Motivazione della sentenza?

Cic. *off.* 3.16.66: *Ut, cum in arce augurium augures acturi essent iussissentque Ti. Claudium Centumalum, qui aedes in Caelio monte habebat, demoliri ea, quorum altitudo officeret auspiciis, Claudius proscrispsit insulam [vendidit], emit P. Calpurnius Lanarius. Huic ab auguribus illud idem denuntiatum est. Itaque Calpurnius cum demolitus esset cognossetque Claudium aedes postea proscrispsisse, quam esset ab auguribus demoliri iussus, arbitrum illum adegit QUICQUID SIBI DARE FACERE OPORTERET EX FIDE BONA. M. Cato sententiam dixit, huius nostri Catonis pater (ut enim ceteri ex patribus, sic hic, qui illud lumen progenuit, ex filio est nominandus) is igitur iudex ita pronuntiavit, cum in vendendo rem eam scisset et non pronuntiasset, emptori damnum praestari oportere.*

D. 49.8.1.1 (Macr. 2 *de app.*): *Item si calculi errore in sententia esse dicatur, appellare necesse non est: veluti si iudex ita pronuntiaverit: 'Cum constet Titium Seio ex illa specie quinquaginta, item ex illa specie viginti quinque debere, idcirco Lucium Titium Seio centum condemno': nam quoniam error computationis est, nec appellare necesse est et citra provocationem corrigitur.*

4) Non liquet

Gell. 14.2: 1. *Quo primum tempore a praetoribus lectus in indices sum, ut iudicia quae appellantur privata suscipere, libros utriusque linguae de officio iudicis scriptos conquisivi, ut homo adulescens a poetarum fabulis et a rhetorum epilogis ad indicandas lites vocatus rem iudicariam, quoniam vocis, ut dicitur, vitae penuria erat, ex mutis, quod aiunt, magistris cognoscerem. Atque in dierum quidem diffissionibus conperendinationibusque et aliis quibusdam legitimis ritibus ex ipsa lege Iulia et ex Sabini Masurii et quorundam aliorum iuris peritorum commentariis commoniti et adminiculati sumus.* 2. *In his autem, quae existere solent, negotiorum ambagibus et in ancipiti rationum diversarum circumstantia nihil quicquam nos huiusmodi libri iuverunt.* 3. *Nam etsi consilia iudicibus ex praesentium causarum statu capienda sunt, generalia tamen quaedam praemonita et praecepta sunt, quibus ante causam praemuniri iudex praepararique ad incertos casus futurarum difficultatum debeat, sicut illa mihi tunc accidit inexplicabilis reperiendae sententiae ambiguitas.* 4. *Petebatur apud me pecunia, quae dicebatur data numerataque; sed qui petebat, neque tabulis neque testibus id factum docebat et argumentis admodum exilibus nitebatur.* 5. *Sed eum constabat virum esse firme bonum notaeque et expertae fidei et vitae inculpatissimae, multaque et inlustria exempla probitatis sinceritatisque eius expromebantur;* 6. *illum autem, unde petebatur, hominem esse non bonae rei vitaeque turpi et sordida convictumque volgo in mendaciis plenumque esse perfidiarum et fraudum ostendebatur.* 7. *Is tamen cum suis multis patronis clamitabat probari apud me debere pecuniam datam consuetis modis: expensi latrone, mensae rationibus, chirographi exhibitione, tabularum obsignatione, testium intercessione;* 8. *ex quibus omnibus si nulla re probaretur, dimitti iam se oportere et adversarium de calumnia damnari; quod de utriusque autem vita atque factis diceretur, frustra id fieri atque dici; rem enim de petenda pecunia apud iudicem privatum agi, non apud censores de moribus.* 9. *Tunc ibi amici mei, quos rogaveram in consilium, viri exercitati atque in patrociniis et in operis fori celebres semperque se circumundique distrabentibus causis festinantes, non sedendum diutius ac nihil esse dubium dicebant, quin absolvendus foret, quem accepisse pecuniam nulla probatione sollemni docebatur.* 10. *Sed enim ego homines cum considerabam, alterum fidei, alterum probri plenum spurcissimaeque vitae ac defamatissimae, nequaquam adduci potui ad absolvendum.* 11. *Iussi igitur diem diffindi atque inde a subselliis pergo ire ad Favorinum philosophum, quem in eo tempore Romae plurimum sectabar, atque ei de causa ac de hominibus quae apud me dicta fuerant, uti res erat, narro omnia ac peto, ut et ipsum illud, in quo haerebam, et cetera etiam, quae observanda mihi forent in officio iudicis, faceret me, ut earum rerum essem prudentior.* 12. *Tum Favorinus religione illa cunctationis et sollicitudinis nostrae conprobata: id quidem, inquit, "super quo nunc deliberas, videri potest specie tenui parvaque esse. Sed si de omni quoque officio iudicis praeire tibi me vis, nequaquam est vel loci huius vel temporis;* 13. *est enim disceptatio ista multiinguae et sinuosae quaestionis multaque et anxiosa cura et circumspicientia indigens.* 14. *Namque ut pauca tibi nunc quaestionum capita adtingam, iam omnium primum hoc de iudicis officio quaeritur: si iudex forte id sciat, super qua re apud eum litigatur, eaque res uni ei, priusquam agi coepta aut in iudicium deducta sit, ex alio quodam negotio casu aliquo cognita liquido et comperta sit neque id tamen in agenda causa probetur, oporteatne eum secundum ea, quae sciens venit, indicare an secundum ea, quae aguntur?* 15. *Id etiam, inquit, quaeri solet, an deceat atque conveniat iudici causa iam cognita, si facultas esse videatur componendi negotii, officio paulisper iudicis dilato communis amicitiae et quasi pacificatoris partes recipere?* 16. *Atque illud amplius ambigi ac dubitari scio, debeatne iudex inter cognoscendum ea, quae dicto quaesitoque opus est, dicere et quaerere, etiamsi, cuius ea dici quaerique interest, neque dicat neque postulet? Patrocinari enim prorsus hoc esse aiunt, non indicare.* 17. *Praeter haec super ea quoque re dissentitur, uti ex usu exque officio sit iudicis rem causamque, de qua cognoscit, interlocutionibus suis ita exprimere consignareque, ut ante sententiae tempus ex his, quae apud eum in praesens confuse varieque dicuntur, proinde, ut quoquo in loco ac tempore movetur, signa et indicia faciat motus atque sensus sui.* 18. *Nam qui iudices, inquit, acres atque celeres videntur, non aliter existimant rem, qua de agitur, indagari comprehendique posse, nisi is, qui indicat, crebris interrogationibus necessariisque interlocutionibus et suos sensus aperiat et litigantium deprehendat.* 19. *Contra autem, qui sedatiores et graviores putantur, negant iudicem debere ante sententiam, dum causa utrimque agitur, quotiens aliqua re proposita motus est, totiens significare quid sentiat. Eventurum enim aiunt, ut, quia pro varietate propositionum argumentorumque alius atque alius motus animi patiendus est, aliter atque aliter eadem in causa eodemque in tempore sentire et interloqui videantur.* 20. *Sed de his, inquit, et ceteris huiusmodi iudicialis officii tractatibus et nos posthac, cum erit otium, dicere, quid sentiamus, conabimur et praecepta Aelii Tuberonis super officio iudicis, quae nuperrime legi, recensibimus.* 21. *Quod autem ad pecuniam pertinet, quam apud iudicem peti dixisti, suadeo hercle tibi, utare M. Catonis, prudentissimi viri, consilio, qui in oratione, quam pro L. Turio contra Cn. Gellium dixit, ita esse a maioribus traditum observatumque ait, ut si, quod inter duos actum est, neque tabulis neque testibus planum fieri possit, tum apud iudicem, qui de ea re cognosceret, uter ex his vir melior esset, quaereretur et, si pares essent seu boni pariter seu mali, tum illi, unde petitur, crederetur ac secundum eum iudicaretur.* 22. *In hac autem causa, de qua tu ambigis, optimus est qui petit, unde petitur deterrimus, et res est inter duos acta sine testibus.* 23. *Eas igitur et credas ei qui petit, condemnesque eum de quo petitur? quoniam, sicuti dicis, duo pares non sunt et qui petit melior est.* 24. *Hoc quidem mihi, tum Favorinus, ut virum*

philosophum decuit, suasit. 25 Sed maius ego altiusque id esse existimavi, quam quod meae aetati et mediocritati conveniret, ut cognovisse et condemnasse de moribus, non de probationibus rei gestae viderer; ut absolverem tamen, inducere in animum non quivi et propterea iuravi mihi non liquere atque ita iudicatu illo solutus sum. 26. Verba ex oratione M. Catonis, cuius commemoravit Favorinus, haec sunt: «Atque ego a maioribus memoria sic accepi: si quis quid alter ab altero peterent, si ambo pares essent, sive boni sive mali essent, quod duo res gessissent, uti testes non interessent, illi, unde petitur, ei potius credendum esse. Nunc si sponsionem fecisset Gellius cum Turio, ni vir melior esset Gellius quam Turius, nemo, opinor, tam insanus esset, qui iudicaret meliorem esse Gellium quam Turium: si non melior Gellius est Turio, potius oportet credi, unde petitur».

Cic. de off. 3.19.77: <C.> Fimbriam consularem aiebam de patre nostro puer iudicem M. Lutatius Pinthiae fuisse, equiti Romano sane honesto, cum is sponsionem fecisset 'ni vir bonus esset'. Itaque ei dixisse Fimbriam se illam rem numquam iudicaturum, ne aut spoliaret fama probatum hominem, si contra iudicavisset, aut statuisse videretur virum bonum esse aliquem, cum ea innumerabilibus officiis et laudibus contineretur

Val. Max. 7.2.4: Quid illud factum L. Fimbriae consularis, quam sapiens! M. Lutatius Pinthiae splendido equiti Romano iudex addictus de sponsione, quam is cum adversario, quod vir bonus esset, fecerat, numquam id iudicium pronuntiatione sua finire voluit, ne aut probatum virum, si contra eum iudicasset, fama spoliaret aut iuraret virum bonum esse, cum ea res innumerabilibus laudibus contineretur.

* * *

E) **Specifici giudizi**

1) Actiones arbitrariae

D. 4.2.9.7 (Ulp. 11 ad ed.): Ex hoc edicto restitutio talis facienda est, id est in integrum, officio iudicis, ut, si per vim res tradita est, retradatur et de dolo sicut dictum est repromittatur, ne forte deterior res sit facta. Et si acceptilatione liberatio intervenit, restituenda erit in pristinum statum obligatio, usque adeo, ut Iulianus scribat libro quarto digestorum, si pecunia debita fuit, quae accepta per vim facta est, nisi vel solvatur vel restituta obligatione iudicium accipiatur, quadruplo eum condemnandum. Sed et si per vim stipulanti promiserit, stipulatio accepto facienda erit. Sed et si usus fructus vel servitutes amissae sunt, restituendae erunt.

D. 4.3.18 pr. (Paul. 11 ad ed.): Arbitrio iudicis in hac quoque actione restitutio comprehenditur: et nisi fiat restitutio, sequitur condemnatio quanti ea res est. ideo autem et hic et in metus causa actione certa quantitas non adicitur, ut possit per contumaciam suam tanti reus condemnari, quanti actor in litem iuraverit: sed officio iudicis debet in utraque actione taxatione iusiurandum refrenari. 1. Non tamen semper in hoc iudicio arbitrio iudicis dandum est: quid enim si manifestum sit restitui non posse (veluti si servus dolo malo traditus defunctus sit) ideoque protinus condemnari debeat in id quod intersit actoris?

D. 6.1.68 pr. (Ulp. 51 ad ed.): Qui restituere iussus iudici non paret contendens non posse restituere, si quidem habeat rem, manu militari officio iudicis ab eo possessio transfertur et fructuum dumtaxat omnisque causae nomine condemnatio fit. Si vero non potest restituere, si quidem dolo fecit quo minus possit, is, quantum adversarius in litem sine ulla taxatione in infinitum iuraverit, damnandus est. Si vero nec potest restituere nec dolo fecit quo minus possit, non pluris quam quanti res est, id est quanti adversarii interfuit, condemnandus est. Haec sententia generalis est et ad omnia, sive interdicta, sive actiones in rem sive in personam sunt, ex quibus arbitrato iudicis quid restituitur, locum habet.

D. 47.10.17.4 (Ulp. 57 ad ed.): Cum servus iniuriam facit, maleficium eum admittere palam est: merito igitur sicuti ex ceteris delictis, ita et ex hoc iniuriarum noxalis actio datur. Sed in arbitrio domini est, an velit eum verberandum exhibere, ut ita satisfiat ei qui iniuriam passus est: neque erit necesse domino utique eum verberandum praestare, sed dabitur ei facultas praestare ei servum verberandum aut, si de eo verberibus satis non fiat, noxae dedendum vel litis aestimationem sufferendam. 5. Ait praetor 'arbitratu iudicis': utique quasi viri boni, ut ille modum verberum imponat. 6. Si ante iudicem dominus verberandum servum exhibuerit, ut satis verberibus ei fieret, et erit factum arbitrato alicuius, postea actor agere iniuriarum perseverat, non est audiendus: qui enim accepit satisfactionem, iniuriam suam remisit. Nam et si nuda voluntate

iniuriam remisit, indubitate dicendum est extinguere iniuriarum actionem non minus, quam si tempore abolita fuerit iniuria.

D. 39.3.6.6 (Ulp. 53 ad ed.): *Officium autem iudicis hoc erit, ut, si quidem a vicino opus factum sit, eum iubeat restituere damnumque sarcire, si quid post litem contestatam contigit: quod si ante litem contestatam damnum contigit, tantum opus restituere debebit, damnum non sarciet.*

D. 39.2.9.2 (Ulp. 53 ad. ed.): *Alfenus quoque scribit, si ex fundo tuo crusta lapsa sit in meum fundum eamque petas, dandum in te iudicium de damno iam facto, idque Labeo probat: nam arbitrio iudicis, apud quem res prolapsae petentur, damnum, quod ante sensi, non contineri, nec aliter dandam actionem, quam ut omnia tollantur, quae sunt prolapsa. Ita demum autem crustam vindicari posse idem alfenus ait, si non coaluerit nec unitatem cum terra mea fecerit. Nec arbor potest vindicari a te, quae translata in agrum meum cum terra mea coaluit. Sed nec ego potero tecum agere ius tibi non esse ita crustam habere, si iam cum terra mea coaluit, quia mea facta est.*

D. 5.3.36.2 (Paul. 20 ad ed.): *Si possessor hereditarium servum occiderit, id quoque in hereditatis petitione veniet; sed Pomponius ait, actorem debere eligere, utrum velit sibi eum condemnari, ut caveat se non acturum lege Aquilia, an malit integram sibi esse actionem legis Aquiliae ommissa rei aestimatione a iudice. quae electio locum habet, si ante aditam hereditatem occisus sit servus. nam si postea, ipsius actio propria effecta est nec veniet in hereditatis petitionem.*

D. 6.1.13 (Ulp. 16 ad ed.): *Non solum autem rem restitui, verum et si deterior res sit facta, rationem iudex habere debebit: finge enim debilitatum hominem vel verberatum vel vulneratum restitui: utique ratio per iudicem habebitur, quanto deterior sit factus. quamquam et legis Aquiliae actione conveniri possessor possit: unde quaeritur, an non alias iudex aestimare damnum debeat, quam si remittatur actio legis Aquiliae. et Labeo putat cavere petitem oportere lege Aquilia non acturum, quae sententia vera est.*

D. 6.1.48 (Pap. 2 resp.): *... verum exceptione doli posita per officium iudicis aequitatis ratione servantur, scilicet si fructuum ante litem contestatam perceptorum summam excedant: etenim admissa compensatione superfluum sumptum meliore praedio facto dominus restituere cogitur...*

D. 5.3.38 (Paul. 20 ad ed.): *Plane in ceteris necessariis et utilibus impensis posse separari, ut bonae fidei quidem possessores has quoque imputent, praedo autem de se queri debeat, qui sciens in rem alienam impendit. Sed benignius est in huius quoque persona haberi rationem impensarum (non enim debet petitor ex aliena iactura lucrum facere) et id ipsum officio iudicis continebitur: nam nec exceptio doli mali desideratur. Plane potest in eo differentia esse, ut bonae fidei quidem possessor omnimodo impensas deducat, licet res non exstet in quam fecit, sicut tutor vel curator consequuntur, praedo autem non aliter, quam si res melior sit.*

D. 6.1.48 (Pap. 2 resp.): *Sumptus in praedium, quod alienum esse apparuit, a bona fide possessore facti neque ab eo qui praedium donavit neque a domino peti possunt, verum exceptione doli posita per officium iudicis aequitatis ratione servantur, scilicet si fructuum ante litem contestatam perceptorum summam excedant: etenim admissa compensatione superfluum sumptum meliore praedio facto dominus restituere cogitur.*

D. 5.3.58 (Scaev. 3 dig.): *Filius a patre emancipatus secundum condicionem testamenti matris adiit hereditatem, quam pater, antequam filium emanciparet, possedit fructusque ex ea possedit, sed erogationem in honorem filii cum esset senator fecit ex ea. Quaesitum est, cum paratus sit pater restituere hereditatem habita ratione eorum quae in eum erogavit, an filius nihilo minus perseverans petere hereditatem doli mali exceptione summoveri possit. Respondi, et si non exciperetur, satis per officium iudicis consuli.*

2) Iudicia bonae fidei

Cic. off. 3.17.70: *Nam quanti verba illa: UTI NE PROPTER TE FIDEMVE TUAM CAPTUS FRAUDATUSVE SIM! quam illa aurea: UT INTER BONOS BENE AGIER OPORTET ET SINE FRAUDATIONE! Sed, qui sint "boni" et quid sit "bene agi" magna quaestio est. Q. quidem Scaevola, pontifex maximus, summam vim esse dicebat in omnibus iis arbitriis, in quibus adderetur EX FIDE BONA, fideique bonae*

nomen existimabat manare latissime, idque versari in tutelis, societatibus, fiduciis, mandatis, rebus emptis, venditis, conductis, locatis, quibus vitae societas contineretur; in iis magni esse iudicis statuere, praesertim cum in plerisque essent iudicia contraria, quid quemque cuique praestare oporteret.

D. 19.1.11.1 (Ulp. 32 ad ed.): *Et in primis sciendum est in hoc iudicio id demum deduci, quod praestari convenit: cum enim sit bonae fidei iudicium, nihil magis bonae fidei congruit quam id praestari, quod inter contrabentes actum est. quod si nihil convenit, tunc ea praestabuntur, quae naturaliter insunt huius iudicii potestate.*

I. 4.6.30: *In bonae fidei autem iudiciis libera potestas permitti videtur iudici ex bono et aequo aestimandi, quantum actori restitui debeat. in quo et illud continetur, ut, si quid invicem actorem praestare oporteat, eo compensato in reliquum is cum quo actum et condemnari debeat. sed et si in stricti iudiciis ex rescripto divi Marci opposita doli mali exceptione compensatio inducebatur. sed nostra constitutio eas compensationes, quae iure aperto nituntur, latius introduxit, ut actiones ipso iure minuant sive in rem sive personales sive alias quascumque, excepta sola depositi actione, cui aliquid compensationis nomine opponi satis impium esse credidimus, ne sub praetextu compensationis depositarum rerum quis ex actione defraudetur.*

Gai 4.63: *Liberum est tamen iudici nullam omnino invicem rationem compensationis rationem habere: nec enim aperte formulae verbis praecipitur, sed quia id bonae fidei iudicio conveniens videtur, ideo officio eius contineri creditur.*

D. 3.5.7.2 (Ulp. 10 ad ed.): *Si quocumque modo ratio compensationis habita non est a iudice, potest contrario iudicio agi: quod si post examinationem reprobatae fuerit pensationes, verius est quasi re iudicata agi amplius contrario iudicio non posse, quia exceptio rei iudicatae opponenda est*

D. 16.2.7.1 (Ulp. 28 ad ed.): *Si rationem compensationis iudex non habuerit, salva manet petitio: nec enim exceptio rei iudicatae obici potest. Aliud dicam, si reprobavit pensationes, quasi non existente debito: tunc enim rei iudicatae mihi nocebit exceptio.*

D. 16.3.24 (Pap. 9 quaest.): *et est quidem constitutum in bonae fidei iudiciis, quod ad usuras attinet ut tantundem possit officium arbitri quantum stipulatio.*

D. 22.1.1 pr. (Pap. 2 quaest.): *Cum iudicio bonae fidei disceptatur, arbitrio iudicis usurarum modus ex more regionis ubi contractum est constituitur, ita tamen, ut legi non offendat.*

3) Giudizi divisorii

D. 10.3.18 (Iav. 2 ep.): *ut fundus hereditarius fundo non hereditario serviat, arbiter disponere non potest, quia ultra id quod in iudicium deductum est excedere potestas iudicis non potest.*

D. 10.2.22.3 (Ulp. 19 ad ed.): *sed etiam cum adiudicat, poterit imponere aliquam servitutem, ut alium alii servum faciat ex iis avos adiudicat: sed si pure alii adiudicaverit fundum, alium adiudicando amplius servitutem imponere non potest.*

D. 10.3.3.1 (Ulp. 30 ad Sab.): *Si quid ipsi sine dolo malo se pepigerunt, id in primis et familiae heriscundae et communi dividundo iudex servare debet.*

D. 28.5.35 pr. (Ulp. 4 disp.): *Ex facto proponebatur: quidam duos heredes scripsisset, unum rerum provincialium, alterum rerum Italicarum, et, cum merces in Italiam devehere soleret, pecuniam misisset in provinciam ad merces comparandas, quae comparatae sunt vel vivo eo vel post mortem, nondum tamen in Italiam devehetae, quaerebatur, merces utrum ad eum pertineant, qui rerum Italicarum heres scriptus erat an vero ad eum, qui provincialium. Dicebam receptum esse rerum heredem institui posse nec esse inutilem institutionem, sed ita, ut officio iudicis familiae heriscundae cognoscentis contineatur nihil amplius eum, qui ex re institutus est, quam rem, ex qua heres scriptus est, consequi. Ita igitur res accipietur. Verbi gratia pone duos esse heredes institutos, unum ex fundo Corneliano, alterum ex fundo Liviano, et fundorum alterum quidem facere dodrantem bonorum, alterum quadrantem: erunt quidem heredes ex aequis partibus, quasi sine partibus instituti, verumtamen officio iudicis tenebuntur, ut unicuique eorum fundus qui relictus est adiudicetur vel adtribuatur. 1.*

Unde scio quaesitum, aeris alieni onus pro qua parte adgnosci debeat. Et refert Papinianus, cuius sententiam ipse quoque probavi, pro hereditariis partibus eos adgnosceri aes alienum debere, hoc est pro semisse: fundos etenim vice praeceptionis accipiendos. Quare si forte tantum sit aes alienum, ut nihil detracto eo superesse possit, consequenter dicemus institutiones istas ex re factas nullius esse momenti: et si forte Falcidia interveniens recisionem esset legatorum factura, sic officio iudicis recidit praeceptiones istas, ut non plus quisque eorum habeat quam esset habiturus, si legatum accepisset vel aliud vel etiam praeceptiones. Quod si fuerit incertum, an Falcidia interventura sit, rectissime probatur officio iudicis cautiones esse interponendas. 2. Cum haec ita sint, haec etiam institutio, de qua quaeritur, non est repellenda, si alius rerum provincialium, alius rerum Italicarum heres fuerit scriptus, officioque iudicis adtribuentur singulis res quae adscriptae sint, erunt tamen heredes ex aequis partibus, quia nulla pars adscripta est. Quae res facit, ut, si forte in aliis facultatibus plus sit (in Italicis forte quam in provincialibus), in aliis minus et aeris alieni ratio urguet, debeat dici imminutionem eandem fieri quam supra ostendimus: proinde et si aliis fuerint legata relicta, contributio admittenda erit.

* * *

F) Le cautiones iudiciales

D. 46.5.1 pr. (Ulp. 70 ad ed.): Praetoriarum stipulationum tres videntur esse species, iudiciales cautionales communes.

1. Iudiciales eas dicimus, quae propter iudicium interponuntur ut ratum fiat, ut indicatum solvi et ex operis novi nuntiatione. 2. Cautionales sunt autem, quae instar actionis habent et, ut sit nova actio, intercedunt, ut de legatis stipulationes et de tutela et ratam rem haberi et damni infecti. 3. Communes sunt stipulationes, quae fiunt iudicio sistendi causa. 4. Et sciendum est omnes stipulationes natura sui cautionales esse: hoc enim agitur in stipulationibus, ut quis cautior sit et securior interposita stipulatione.

D. 45.1.5 pr. (Pomp. 26 ad Sab.): Stipulationum aliae iudiciales sunt, aliae praetoriae, aliae conventionales, aliae communes praetoriae et iudiciales. Iudiciales sunt dumtaxat, quae a mero iudicis officio proficiscuntur, veluti de dolo cautio: praetoriae, quae a mero praetoris officio proficiscuntur, veluti damni infecti. Praetorias autem stipulationes sic audiri oportet, ut in his contineantur etiam aediliciae: nam et hae ab iurisdictione veniunt. Conventionales sunt, quae ex conventionem reorum fiunt, quarum totidem genera sunt, quot paene dixerim rerum contrahendarum: nam et ob ipsam verborum obligationem fiunt et pendent ex negotio contracto. Communes sunt stipulationes veluti rem salvam fore pupilli: nam et praetor iubet rem salvam fore pupillo caveri et interdum iudex, si aliter expediri haec res non potest: item duplae stipulatio venit ab iudice aut ab aedilis edicto.

D. 8.5.7 (Paul. 21 ad ed.): Harum actionum eventus hic est, ut victori officio iudicis aut res praestetur aut cautio. Res ipsa haec est, ut iubeat adversarium iudex emendare vitium parietis et idoneum praestare. Cautio haec est, ut eum iubeat de reficiendo pariete cavere neque se neque successores suos prohibituos altius tollere sublatumque habere: et si caverit, absolvitur. Si vero neque rem praestat neque cautionem, tanti condemnet, quanti actor in litem iuraverit;

D. 44.4.4.7 (Ulp. 76 ad ed.): Labeo ait, si de homine petitio secundum actorem fuerit indicatum et iussu iudicis satisdatum sit hominem intra certum diem tradi, et, si traditus non fuisset, poenam stipulatus sit, petitorem, qui et hominem vindicat et poenam petit, exceptione esse repellendum: iniquum enim esse et hominem possidere et poenam exigere.

D. 47.2.9.1 (Pomp. 6 ad Sab.): Sed si eam a fure vindicassem, condictio mihi manebit. Sed potest dici officio iudicis, qui de proprietate cognoscit, contineri, ut non aliter iubeat restitui, quam si conditionem petitor remitteret: quod si ex conditione ante damnatus reus litis aestimationem sustulerit, ut aut omnimodo absolvat reum aut (quod magis placet), si paratus esset petitor aestimationem restituere nec restituatur ei homo, quanti in litem iurasset, damnaretur ei possessor.

D. 20.1.16.3 (Marc. l.s. ad form. hypoth.): In vindicatione pignoris quaeritur, an rem, de qua actum est, possideat is cum quo actum est. Nam si non possideat nec dolo fecerit quo minus possideat, absolvi debet: si vero possideat et aut pecuniam solvat aut rem restituat, aequè absolvendus est: si vero neutrum horum faciat, condemnatio sequetur. Sed si velit restituere nec possit (forte quod res abest et longe est vel in provinciis), solet cautionibus res explicari: nam si caveret se restitutum, absolvitur. Sin vero dolo quidem desiit possidere, summa autem ope nisus non possit rem ipsam restituere, tanti

condemnabitur, quanti actor in litem iuraverit, sicut in ceteris in rem actionibus: nam si tanti condemnatus esset, quantum deberetur, quid proderat in rem actio, cum et in personam agendo idem consequeretur?

D. 24.3.24.2 (Ulp. 33 ad ed.): *Quotiens mulieri satisfandum est de solutione dotis post certum tempus, si maritus satisfacere non possit, tunc deducto commodo temporis condemnatio residui repraesentatur: sed si, cum maritus satisfacere posset, nollet, in solidum eum condemnandum Mela ait non habita ratione commodi temporis. Iudicis igitur officio convenit, ut aut satisfactione interposita absolvat maritum aut habita ratione compensationis eum condemnet, quod quidem hodie magis usurpatur: nec ferenda est mulier, si dicat magis se velle dilationem pati quam in repraesentatione deductionem.*

* * *

G) Responsabilità, conseguenze e rimedi

1) Litem suam facere

Macr. Sat. 3.16.14-16: *C. Titius ... Describens enim homines prodigos in forum ad iudicandum ebrios commeantes, quaeque soleant inter se sermocinari, sic ait: 'Ludunt alea studiose, delibuti unguentis, scortis stipati. Ubi horae decem sunt, iubent puerum vocari ut comitium eat percontatum quid in foro gestum sit, qui suaserint, qui dissuaserint; quot tribus iusserint, quot veterint. Inde ad comitium vadunt ne litem suam faciant. Dum eunt, nulla est in angiporto amphora quam non impleant, quippe qui vescicam plenam vini habeant. Veniunt in comitium, tristes iubent dicere. Quorum negotium est narrant, iudex testes poscit, ipsus it minctum. Ubi redit ait se omnia audivisse, tabulas poscit, litteras inspicit: vix prae vino sustinet palpebras.'*

Pap. Antinoopolis, I.22

... () pup(illum) si .e... o[...] obsta-	1
bit exc(eptio), aut restitutoriu(m)	2
iud(iciu)m dabitur. Q(uod)si sciens eu(m)	3
pup(illum) esse lit(igaverit) s(ine) t(utore)	4
a(uctore) repelbet(ur) iure	5
pr(ae)torio. § Item Pomp(onius) scr(ibat), si fal-	6
so t(utore) a(uctore) m(ale) fuerit diffissus	7
dies, ed(ictum) q(ui)d(em) cessare, et iudi-	8
cem, q(ui)a neq(ue) diffidit ne(que)	9
s(ententi)am dixit, litem suam fe-	10
[cisse videri	11

Gai 4.51: *Incertae uero condemnatio pecuniae duplicem significationem habet. est enim una cum aliqua praefinitione, quae uulgo dicitur cum taxatione, uelut si incertum aliquid petamus; nam illic ima parte formulae ita est: EIVS, IVDEX, NVMERIVM NEGIDIVM AVLO AGERIO DVMTAXAT SESTERTIVM X MILIA CONDEMNA. SI NON PARET, ABSOLVE. uel incerta est et infinita, uelut si rem aliquam a possidente nostram esse petamus, id est, si in rem agamus uel ad exhibendum. nam illic ita est: QVANTI EA RES ERIT, TANTAM PECVNIAM, IVDEX, NVMERIVM NEGIDIVM AVLO AGERIO CONDEMNA. SI NON PARET, ABSOLVITO. quid ergo est? iudex, si condemnet, certam pecuniam condemnare debet, etsi certa pecunia in condemnatione posita non sit. 52. Debet autem iudex attendere, ut, cum certae pecuniae condemnatio posita sit, neque maioris neque minoris summa condemnet, alioquin litem suam facit. Item si taxatio posita sit, ne pluris condemnet quam taxatum sit; alias enim similiter litem suam facit. Minoris autem damnare ei permisum est. At si etiam ...*

D. 5.1.15 pr. (Ulp. 21[23] ad ed.): *Filius familias iudex si litem suam faciat, in tantam quantitatem tenetur, quae tunc in peculio fuit, cum sententiam dicebat. 1. Iudex tunc litem suam facere intellegitur, cum dolo malo in fraudem legis sententiam dixerit (dolo malo autem videtur hoc facere, si evidens arguatur eius vel gratia vel inimicitia vel etiam sordes), ut veram aestimationem litis praestare cogatur.*

D. 5.1.40 pr. (Pap. 4 quaest.): *Non quidquid iudicis potestati permittitur, id subicitur iuris necessitati. 1. Iudex si quid adversus legis praeceptum in iudicando dolo malo praetermiserit, legem offendit.*

D. 1.3.29 (Paul. lib. sing. ad l. Cinc.): *Contra legem facit, qui id facit quod lex prohibet, in fraudem vero, qui salvis verbis legis sententiam eius circumvenit.*

D. 50.13.6 (Gai. 3 rer. cott.): *Si iudex litem suam fecerit, non proprie ex maleficio obligatus videtur: sed quia neque ex contractu obligatus est et utique peccasse aliquid intellegitur, licet per imprudentiam, ideo videtur quasi ex maleficio teneri in factum actione, et in quantum de ea re aequum religioni iudicantis visum fuerit, poenam sustinebit.*

2) Iniuria iudicis

D. 47.10.1 pr. (Ulp. 56 ad ed.): *Iniuria ex eo dicta est, quod non iure fiat: omne enim, quod non iure fit, iniuria fieri dicitur. Hoc generaliter. Specialiter autem iniuria dicitur contumelia. Interdum iniuriae appellatione damnum culpa datum significatur, ut in lege Aquilia dicere solemus: interdum iniquitatem iniuriam dicimus, nam cum quis inique vel iniuste sententiam dixit, iniuriam ex eo dictam, quod iure et iustitia caret, quasi non iuriam, contumeliam autem a contemnendo.*

Inst. 4.4 pr.: *Generaliter iniuria dicitur omne quod non iure fit: specialiter alias contumelia, quae a contemnendo dicta est, quam Graeci ὄβριον appellant; alias culpa, quam Graeci ἀδίκημα dicunt, sicut in lege Aquilia damnum iniuria accipitur; alias iniquitas et iniustitia, quam Graeci ἀδίκην vocant. cum enim praetor vel iudex non iure contra quem pronuntiat, iniuriam accepisse dicitur.*

D. 46.1.67 (Paul. 4 ad Nerat.): *Exceptione, quae tibi prodesse debebat, usus iniuria iudicis damnatus es: nihil tibi praestabitur iure mandati, quia iniuriam, quae tibi facta est, penes te manere quam ad alium transferri aequius est, scilicet si culpa tua iniustae damnationis causam praebuisti.*

D. 21.2.41 pr. (Ulp. 80 ad ed.): *Si per imprudentiam iudicis aut error emptor rei victus est, negamus auctoris damnum esse debere: aut quid refert, sordibus iudicis an stultitia res perierit? iniuria enim, quae fit emptori, auctorem non debet contingere.*

3) Nullità della sentenza?

D. 49.1.19 (Mod. lib. sing. de enucl. cas.): *Si expressim sententia contra iuris rigorem data fuerit, valere non debet: et ideo et sine appellatione causa denuo induci potest. non iure profertur sententia, si specialiter contra leges vel senatusconsultum vel constitutionem fuerit prolata. unde si quis ex hac sententia appellaverit et praescriptione summotus sit, minime confirmatur ex hac praescriptione sententia. unde potest causa ab initio agitari.*

4) Eccezione di dolo generale opposta all'actio indicati

D. 24.3.17.2 (Paul. 7 ad Sab.): *Si in iudicio dotis iudex ignorantia iuris lapsus condemnaverit maritum in solidum, Neratius Sabinus doli exceptione eum uti oportere aiunt eaque tutum fore.*

5) Irripetibilità di quanto pagato

D. 12.6.28 (Paul. 32 ad ed.): *Iudex si male absolvit et absolutus sua sponte solverit, repetere non potest.*