

Præterea nusquam legimus iurandum in
 12 litem in actione deterreri. Videamus ergo ecquid
 hoc modo explicari hæc possit dubitatio: si dica-
 mus, tres huius actionis casus esse: aut enim ser-
 uus plurius est, quam noxa, aut minoris, aut tanti.
 Si plurius est, nihil absurdum est dicere, iudicem prio-
 re actione posse ex æquo & bono arbitrari, atque
 æstimari quanti sit noxa: & iubere reum illa ra-
 tione actori satisfacere, qui si contumax sit, pote-
 rit altera actione per iurandum in litem dam-
 nari. Hæc meo iudicio & cum huius actionis na-
 tura, & cum imperatoris verbis satis consenta-
 nea sunt. Sin autem seruus minoris est quam no-
 xa, tum meo iudicio perspicua res est ex l. illud
 quoque 40. §. ad officium, D. de petit. hered. & l.
 ult. D. de interd. Iudex enim noxam seruum dede-
 re iubebit. Itaque iussus Arbitrij loco erit: non
 tam ut res ex æquo & bono æstimata videatur,
 quod in Arbitrio fieri consuevit: quam legis xij.
 tab. benignitati obsecundatum. Quod si non de-
 dat, inquit Paulus, quantum impense in tollendo
 opere erogatum est, tanti condemnet. si neque pa-
 tientiam præstet, neque ipse tollat cum possit: in
 tantum condemnet quantum iudex æstimauerit
 atque si ipse fecisset. Sin verò par esse ratio vide-
 bitur noxæ quæ serui, consequens est, ut eadem
 proflus obseruetur. Superest tamen illa dubita-
 tio, quod Caius in l. 1. D. de nox. act. & Vlpian. in
 litem veniunt, 20. §. idem rectè. D. de petit. her-
 red. scribit, harum actionum vim ac potestatem
 hanc esse, ut si damnati fuerimus, libeat nobis de
 ditione ipsius corporis quod deliquerit: euitare
 13 litem æstimatorem. † Sed cum ex superioribus
 perspicue constet, interdum iussu iudicis inter-
 venire, cui si reus pareat absoluetur neque id ne-
 gari possit, considerandum est an Caius de his iudi-
 cibus loquatur, quibus iudex prima actione ob re
 manifestam reum damnauit: ex ultimâ sententia teni-
 pus in alteram actionem consumptum iri, cum ni-
 hilominus reo liceat ante definitiuam sententiam,
 quam ante, noxam dedere, præsertim cum ubi ad
 iudicatum actionem ventum erit, non amplius de-
 dere liceat. d. litem veniunt. De petit. hered. sed
 hæc disputatio tantum ad eum casum pertinebit
 quo plurius est seruus quam noxa. In contrario
 iussu commodissimè sententiam antecedit.

Tam in rem quam in personam. Seq. iij. Arbi-
 14 traria † Actiones tam in rem quam in personam
 inueniuntur. l. qui restituere, 66. D. de rei vindic.
 Qua in re differentia inter has & bonæ fidei ac-
 tionem apparet, quarum nullæ nisi in personam
 reperiuntur.

Veluti Publiciana Seruiana. Seq. iij. Publi-
 ciana, Seruiana, & quasi Seruiana arbitrarie ac-
 tionem sunt. Nam quod ad primam attinet, Vlpianus
 in l. sed et si, 7. §. 4. D. de public. sic scribit,
 in Publiciana actione omnia eadem erunt, quæ
 & in re in iudicatione diximus. Atque rei vindica-
 tionem esse arbitrarie patet ex l. qui restituere,
 68. D. de rei vindic. Cum autem indefinitè loqua-
 tur, non dubitabimus de utraque Publiciana hoc
 dictum existimare: ut in utriusque formula hæc
 clausula interponatur, N E Q V E A R B I-
 T R I O Iudicis rem restituat. De Seruiana verò
 testimonium extat in l. si tuudus, 1. §. in vindic-
 atione, D. de pignoris. Vbi Marcianus ait, In vin-
 dicatione pignoris si possessor rem restituat, ab-
 15 soluendum esse † sin verò dolo deserit posside-

re, tanti condemnandum, quanti actor in litem
 iurauerit.

Velus quibus de eo agitur. Seq. v. Actiones quod
 metus causa, & de dolo malo in arbitrarie nu-
 mero sunt. l. item si, 1. 4. §. 4. D. quod met. caus.
 Vbi Vlpianus sic scribit: Hæc autem actio cum
 arbitraria sit, habet reus licentiâ vsque ad senten-
 tiam ab Arbitro datam restitutionem rei facere
 quod si non fecerit, iure meritoque quadrupli
 condemnationem patietur. Quo in in loco iudi-
 cem huius actionis perspicue Arbitrum appel-
 lat. Itaque aliquanto post ex edicti verbis hanc
 clausulam commemorat, quam in iudicij formu-
 la interponi solitam apparet: N E Q V E E A
 res arbitrio iudicis restituatur. De doli vero a-
 ctione testimonium extat in l. Arbitrio, 18. D. de
 16 dolo mal. Vbi Paulus ita scribit, Arbitrio iudi-
 cis in hac quoque actione restitutio compre-
 henditur: & nisi fiat restitutio, sequitur con-
 demnatio quanti ea res est. Ideo autem & hic &
 in metus causa actione certa, quantum non addi-
 citur, ut possit per contumaciam suam tanti reus
 damnari, quanti actor in litem iurauerit. Formu-
 la igitur huius actionis hæc erit: S I P A T E R
 E T Antonium dolo malo fallis ponderibus
 vsum esse, quo Mæuius fraudaretur, neque arbi-
 trario iudicis Mæuius satisfaciatur, tum quanti Mæ-
 uius in litem iurauerit, tanti damnetur.

Quod certo loco promissum. Seq. vj. Actio de eo
 17 † quod certo loco, in arbitrarie numero cen-
 setur. l. 2. 3. 4. & pass. D. de eo quod cert. loc. Vbi
 frequentissimè hæc actio arbitraria nominatur,
 sed alia quadam ratione, quam superiores. Nam
 in illis arbitrium aliud esse docuimus, aliud sen-
 tentiam: hic verò vnam tantum sententiam pronun-
 ciari videmus, quæ ipsa etiam Arbitrium ap-
 pellatur Caius in l. 3. D. eod. Ideo, inquit, in arbi-
 trario iudicis refertur hæc actio, quia scimus
 quam varia sint precia rerum per singulas ciui-
 tates regionisque maxime vini, olei, frumenti, si
 alibi quam Capuz petat, Arbitraria debet agere:
 ut lis tantum æstimetur quanti actoris intulerit
 eam summam Capuz potius quam alibi solui:
 Quibus ex verbis perspicue intelligitur hæc ac-
 tionem idcirco arbitrarie appellari, quod cer-
 ta quidè summa in eius formula nominatur, sed
 tamen arbitrio prudètiæque iudicis permittitur,
 ut tanti litæ æstimet, quantum æquius & melius illi
 fore videbitur. Quam secundam arbitrarie ac-
 tionem speciem esse, superiores dicebamus: à su-
 periore hoc discrepantem, quod in illa duæ quo-
 dam modo sententiæ pronuntiantur: in hac, vna:
 in illa, in litem iuratur: in hac, non iuratur. quo-
 niam tum demum in litem iuratur, cum contu-
 macia, eaque dolosa & fraudulenta coercenda
 est. l. 2. & pass. D. de in lit. iur. hic autè dolo omni-
 no nullus arguitur. Formula igitur hæc erit, S I
 P A T E R E T Nigidius stipulanti Numerio
 spondidisse centum tritici modios Capuz da-
 turum, neque is actori satisfaciatur, tum quanti ea
 res hoc loco ex bono & æquo videbitur, tanti
 damnetur. Addendum enim esse illam clausulam
 N E Q V E Actori satisfaciatur, animaduerti ex
 l. 4. eod. Vbi Vlpianus sic scribit, Interdum iudex
 qui ex hac actione cognoscit, cum sit arbitraria,
 absolute reum debet, cautione ab eo ex acta de
 pecunia ibi soluenda, ubi promissa est: quid enim
 si ibi vel oblata pecunia actori dicantur, vel depo-
 sita,