

APÉNDICE

La *quaestio* «Titius et Sempronius in flumine publico habebant molendinum commune» (sin data) de Alberto di Odofredo, que aquí publico integralmente, está recogida en el ms. Vaticano, Arch. S. Pietro A.29, fol. 198rb-199ra. Ha sido señalada, con transcripción de todo el tema y del *explicit*, por Manlio Bellomo, *Quaestiones in iure civili disputatae. Didattica e prassi colta nel sistema del diritto comune tra Duecento e Trecento*, Contributi codicologici di Livia Martinoli in Appendice (Istituto Storico Italiano per il Medioevo, Roma 2008) 147. Vd. también Manlio Bellomo, *I fatti e il diritto tra le certezze e i dubbi dei giuristi medievali (secoli XIII-XIV)* (Il Cigno Galileo Galilei, Roma 2000) 261.

Questio domini Alberti Odofredi, que talis est.

[fol. 198rb] Titius et Sempronius in flumine publico habebant molendinum commune et supra dictum molendinum habebant clusam pro aqua ducenda ad dictum molendinum et vocabatur molendinum vetus. Titius ex parte inferiori fecit molendinum novum et supra clusam molendini veteris fecit clusam pro molendino novo. In hieme utrumque molendinum habebat satis de aqua. In estate, cum aqua exarescebat pro parte, molendinum vetus nichil habebat de aqua, molendinum novum habebat aquam que non [fol. 198va] erat desiccata. Postea Titius emit partem molendini veteris a Sempronio. Postmodum molendinum vetus fuit desiccatum et destructum remansit toto tempore vite Titii. Decessit relictis duobus filiis, ponamus Gaglo et Seglo. Diviserunt bona patrimonii. In divisione fuit dictum quod molendinum novum pertineret ad Gaglum cum omnibus dicti molendini et quod postea molendini veteris et ipsum molendinum vetus cum omnibus iuribus aquis vel aquariis esset in partem pertinentem ad Seglum. Seglus reficit seu reficere vult molendinum vetus et vult prohibere Gaglum ne habeat clusam in parte superiori ad hoc ut non amittat aquam in estate molendinum vetus. Modo queritur numquid possit prohibere Seglus Gaglum ne habeat clusam in parte superiori ad adducendam aquam ad molendinum novum.

Videtur possit probari pluribus rationibus non posse prohibere Seglum Gaglum ducere aquam.

Primo quia molendinum vetus fuit destructum et per destructionem perit, unde omnia iura interitu rei tolluntur, ff. de verborum obligationibus. l. si legati causa (D.45.1...[*text. corruptus*]) et l. si saccus (D.45.1... [text. corruptus]) l. si certos nummos (D.45.1.37), et quia molendinum vetus per destructionem videtur mori et mors omnia solvit, in Auth. De nuptiis. § deinceps (Nov.22 = Auth.4.1), et Inst. de usufructu. § si inter (Inst. [*text. corruptus*]), Inst. de usu et habitatione. in pr. (Inst.2.5.1).

Item, sicut persone per interitum dicuntur mori, sic et res, ut ff. pro socio. l. verum. § societas (D.17.2.63).

Item alia ratione. Titius, emendo partem molendini veteris a Sempronio, Sempronio successit et ubi debitor creditori vel econtra succedit iura confunduntur, ut C. de pactis. l. debitori (C.2.3.7), C. de negotiis gestis. l. si ab eo (C.2.18(19).7) et C. de hereditatis actione. l. si adula (C.4.16.6) et (C.) de bonis auctoritate iudicis possidendis. l. si uxor (C.7.72.7).

Item Sempronius antequam venderet partem suam Ticio poterat prohibere Ticiam habere clusam et ducere aquam ad molendinum novum sicut unus ex dominis domus communis potest alterum prohibere, ne ex propria hanc immisum in communem si servitum non habet, ut ff. de servitutibus urbanorum prediorum. l. sed et si, in fine (D.8.2.27 *in fine*). Sed ex quo Ticius partem Sempronii emit illud ius quod pro Sempronio habebat contra Ticiam est confusum, sicut si predii donantis dominus efficiatur, dominus predii serventis vel econtra servitus confunditur, ff. quemadmodum servitutes amittuntur. l. I. (D.8.6.1).

Item ex quo servitus extincta est, licet alienetur predium cui servitus debetur, non restauratur servitus, ut ff. de servitutibus rusticorum prediorum. l. tria predia (D.8.3.31).

Item quia plures aquam ex flumine publico ducere possunt, ut ff. de aqua cottidiana et estiva. l. hoc iure. § I. (D.43.20.3.1), nisi aqua sit in usu publico vel prohibeatur a principe vel senatu, ut ff. de fluminibus (in) publico. l. quominus (D.43.12.2), quacumque de causa velit ducere vel utililitatis vel amenitatis causa, ut ff. de aqua cottidiana et estiva. l. hoc iure. in prin. (D.43.20.3. *in prin.*).

Item Ticius potuit facere clusam ut suo molendino proficeret licet noceret communi, quia licet alicui sibi proficere etsi aliis noceat, dum cum animo nocendi non faciat, ut ff. de dampno infecto. l. Proculus (D.39.2.26), ff. de aqua pluvia arcenda. l. I. § denique (D.39.3.1).

Item ex clusa molendini novi molendinum vetus ledebatur, tamen in aqua estivali non hyemali, ut patet ex charte questionis, sic in totum non absorbebatur aqua molendino veteri, unde non potest prohiberi, ut arg. C. de perci. nupera. of. l. II. [*text. corruptus*].

Econtra videtur quod Seglus possit prohibere Gaglum ducere aquam et habere clusam in flumine.

Primo illa intencione quia lex dicit [*fol. 198vb*] si ex fundo fiscali duco aquam procurato(ris) Cesaris prohibebit ne quid contra veterem formam et sollempnem morem innovetur, ut C. de servitutibus et de aqua. l. si manifeste (C.3.34.7), sic ergo Sempronius habebat ius prohibendi Ticiam, licet illud ius videatur extinctum per emptionem partis molendini quam fecit Ticius Sempronio vel destructionem per divisionem factam inter Guglum et Seglum videtur extinctum, quia si ex fonte vicini habeo ius aque ducende ad fundum meum, si fons exaurit et postea ad priores venas rediit, ius aque ducende

restituatur, ut ff. de servitutibus rusticorum. l. unus. § ult. (D.8.3.34), et l. seq. (D.8.3.35). Et idem in quali alia servitute reali, ut ff. quemadmodum servitutes amittuntur. l. si locus (D.8.6.14), vel personali, ut ff. quibus modis ususfructus amittitur. l. si ager (D.7.4.23). Nam restituta re in pristinum statum iura competencia ante restitutionem restituuntur, si vero res sit privati iuris, ut ff. de [si *text*] servitutibus urbanorum prediorum. l. eum debere (D.8.2.33), sive publica vel communia, ut ff. de rerum divisione. l. in tantum, in prin. (D.1.8.6).

Item pars molendini est postea sicut pars domus cum area, unde extincta obligatione arei per edificationem, edificio destructo obligo restituatur, ff. de solutionibus. l. qui res. § aream (D.46.3.98).

Item quia reliquid precedentis obligationis molendini sicut postea tantundem operatur sicut molendini, ut dicimus in mandato, ut ff. de regulis iuris. l. semper (D.50.17.9, *aut* D.50.17.34), qui non prohibet.

Item quia in divisione fuit dictum quod postea molendini veteris et ipsum molendinum cum omnibus iuribus aquis et aquariis ipsius molendini veteris pertinent ad Seglum, unde ex pacto restitutum est molendinum vetus in pristinum statum et iura competencia pro ipso molendino, quod esse potest. Nam cum decisa transactione ex pacto rescinditur sive simplici pacto fuerit facta transactio et prima actio competit, ut C. de trasanctionibus. l. si diversa pars (C.2.4.14), ff. de solutionibus. l. pupilli. § I. (D.46.3.96.1), sive per acquilianam stipulationem, saltem utilis ex precedenti causa, datur, ut C. de transactionibus. l. 1 (C.2.4.1), III (C.2.4.3).

In predicta questione puto quod Sempronius Ticius potuerit prohibere clausam habere et aquam ducere. Ergo nocebat molendino veteri licet proficeret Ticio pro molendino novo, quia lex dicit quod ex flumine publico plures possunt aquam ducere, ut ff. de aqua cottidiana et estiva. l. hoc iure. § I. (D.39.3.*text. corruptus*), nisi aqua sit in usu publico vel prohibeatur a principe vel senatu vel nisi noceat vicinis ex quacumque parte fluminis fuit, ut ff. de fluminibus. l. quominus (D.43.12.2) et in dicta l. hoc iure (C. *text. corruptus*). Sed Ticius et Sempronius de iure dixerunt et clusam in publico flumine habuerunt, und Ticius postea clusam habere non potest in eodem flumine ducendo aquam cum dampno molendini veteris, quia lex dicit si aliquis edificavit iure publico alius in publico edificando quod noceat primo edificanti, quod potest prohiberi et tenetur interdicto 'ne quid in loco publico fiat', ut ff. ne quis in loco publico fiat. l. II. § idem ait (D.43.8.2). Non obstat ff. de aqua (et aque) pluvie arcende. l. I. § sicut (D.39.3.1), quia faciebat in suo et ex suo proveniebat aqua que fluebat in alieno, unde opus potest facere ne aqua que proficiebat influat, et ideo quis venas fontis sui que rumpunt in fundo vicini in suo potest excidere ne aqua perveniat ad vicinum, ut in eodem titulo (ff.) de aqua (et aque) pluvie arcende. l. in concedendo (D.39.3.8). Nam in proprio habet quis ius faciendi etsi noceat vicino, (ut) C. de servitutibus et (de) aqua. l. altius (C.3.34.8). Sed in publico non potest facere si nocet in privato vel si a principe concedatur ut in publico fiat, ut

ff. ne quis in loco publico. l. II. § merito (D.43.8.2) et § si quis a principe (D.43.8.2.16).

Non obstat quod vicinus potest flumen currentem avertere [*fol. 199 ra*] ut si vicino noceat et sic in publico facere, nocendo vicino, ut ff. de aqua (et aque) pluvie arcende. l. II. § idem Labeo (D.39.3.2), ut quia illud permittitur causa dampni depellendi. Sed non concedetur causa lucri faciendi, quia non est par causa inter volentes dampnum evitare et eos qui volunt lucrum captare, (ut) C. de iure deliberandi. l. fin. §. sed si legatarii (C.6.30.22. *text. corruptus*), C. de codicillis. L. fi. (C.6.36.8).

Sed nunquid Seyus Gayum fratrem et coheredem possit prohibere pro aqua estivali dico quod sic, quia in divisione convenit quod postea molendini veteris et ipsum molendinum cum omnibus iuribus aquis et aquariis pertinent ad Seglum et molendinum novum cum omnibus iuribus dicti molendini ad Gaglum. Sed post emptionem partis molendini veteris quam fecit Ticius a Sempronio omnia iura que ante competebant perierunt. Sed ex pacto et divisione omnia iura sunt restituta que erant tempore quo molendinus vetus erat commune. Nam hoc ex pacto fratrum coheredum esse potuit, sicut fieri potuisset ex pacto Ticii et Sempronii. Nam in transactione hoc est quod si causa est decisa, quia est voluntate transigendi non posset recedi a transactione et prima actio restitui transigenti, si vero erat ipso iure stipulata, ut C. de transactionibus. l. I. si diversa pars (C.2.4.14), D. [C. *text.*] de solutionibus. l. pupilli. § I. (D.46.3.96.1). Si erat ipso iure sublata per acquiliam [*sic*] stipulationem et acceptilis prima directa non datur, sed utilis datur, ut C. de transactionibus. l. I. et II (C.2.4.1 *et* 2). Et hoc verum est quod possit prohiberi pro aqua estivali non hyemali, cum aqua hyemalis sufficiat et molendino veteri et molendino novo et pluribus licet ex flumine ducere aquam si aliis vel vicinis non noceat, ut in dicta l. hoc iure [*in rem text.*]. § I. (D.43.20.3, *de aqua cottidiana vel aestiva*).