

& apparent. Rursus impressæ qualitates vix avelli queunt nisi certis præscriptisque modis: igitur si ex die sint constitutæ servitutes, ipso jure statim existunt, nec expectatur dies, vel conditio: quod si sint constitutæ ad diem, vel conditionem, ipso jure tempore, vel conditione non finiuntur, quia inhærent prædiis, nec temerè avelli possunt.

19 Quartò ex prædicta resolutione inferri, servitutes, & usufructum in alio differre: Nam servitus, aut usus servitutis, habet intermissionem dupliciter, ex conventionione, & ex sui natura. Ex conventionione, si conveniret, ut utatur alternis mensibus, vel annis, vel utatur ab hora tertia in decimam, quia intervalla dierum & horarum, non ad temporis causam, sed ad modum pertinent, jure constitutæ servitutis, l. 4. §. intervalla, ff. de servitutibus: modus autem adijci potest servitutibus, l. 5. §. modum, ejusdem tituli, ex sui natura, ut servitutes rusticorum prædiorum, iter, & similia. Nec enim semper quis ire potest, aut agere, l. servitutes, 14. ff. de servitutibus, l. usufructus, 13. ff. de usufructu legato.

20 Servitus ergo quocunque modo habeat intermissionem, una est, & continua; sic ut prædium non desinat fervire, nec liberum sit, etiam eo tempore, quo non licet uti servitute, quia continua est servitus, l. 1. §. 1. ff. de aqua quotidiana & aestiva. Diversum tamen est in usufructu, nam si divisus est temporibus usufructus, non unus est usufructus, sed plures sunt: & idè eo tempore, quo non licet uti frui, proprietas plena pertinet ad proprietarium, l. si duobus, 2. ff. quibus modis usufructus amittatur, l. 1. ff. quando dies usufructus legati cedat, l. cum usufructus, 13. ff. de usufructu legato, ut advertit Cujacius in dict. l. 4. §. intervalla, versic. notandum, ubi ex præcedentibus rationem differentie assignat, nam servitutes inhærent prædiis, etiam si eis uti non possimus per quædam intervalla, nam hæc sunt insita: & impressæ prædiis, sunt enim prædiorum qualitates: usufructus autem coheret personæ. Denique non potest esse sine persona, quæ uti & frui possit, etiam si non utatur, ut latius ibi declarat, & alia ad propositum dicit, infertque ad explicationem textus, in l. usufructus, 26. ff. de stipulatione servorum, servum hæreditarium, ante aditam, idè acquirere non posse usufructum, quia ipse servus frui non potest; ipsa autem hæreditas in hac causa non sustinet causam, & personam defuncti, ex eodem textu, & l. hæreditas, 61. ff. de acquirendo rer. dominio.

CAPUT XII.

In servitutibus personalibus ut Usus, & Usufructus, & in realibus rusticorum prædiorum, & urbanorum, quomodo traditio fiat, sive quid in eis juribus pro traditione possessionis habeatur? ubi l. 3. §. dare, ff. de usufructu, l. quoties, la segunda, ff. de servitutibus, l. 1. §. finali, ff. de servitutibus, rusticorum, lex, si ego, §. 1. ff. de Publiciana in rem actione, explicantur, & quæ ad hanc materiam expectant dilucidè, & distinctè magis, quàm adhuc enucleantur lucique & distinctiōni nonnulla restituta traduntur, quæ obscura, & tenebrosa aliquibus videri solent.

SUMMARIUM.

- 1 Servitutes personales, ut Usus, & Usufructus: & reales, ut rusticorum prædiorum, & urbanorum, tamen si corporibus accedant, incorporales sunt.
- 2 Et idè traditionem non recipiunt.
- 3 Nec possideri propriè dicuntur.

- 4 Contra superiora, dubitandi ratio duplex proponitur, & dissolvitur num. sequentibus.
- 5 In servitutibus, & juribus incorporalibus, idè dicitur traditionem non esse, quia tradere, est de manu in manum transferre: servitutes res incorporea acta tradere non potest.
- 6 Esse tamen jure civili introducta media satis idonea quibus servitutium traditio fieri intelligatur.
- 7 Servitutes etsi propriè non possideantur, quasi tamen possideri intelliguntur.
- 8 Interdicta veluti possessoria constituta sunt ad usus servitutium tuitionem, ad instar interdictorum, quæ pro conservanda possessione rei corporalis prodita sunt.
- 9 Interdicta pro servitutibus constituta, quare veluti possessoria dicantur, non possessoria simpliciter.
- 10 Cujacii resolutio in hac materia noviter adducta, & probata per Authorem.
- 11 Servitutium quasi possessio, interdum per abusivam dicitur possessio simpliciter.
- 12 In servitutibus, id quod pro traditione possessionis habetur, interdum per abusivam dicitur traditio simpliciter.
- 13 Et tunc Jureconsulti magis videntur effectum inspicere, quàm juris civilis subtilitatem.
- 14 Exposita l. 4. §. si viam, ff. de usufructibus, & num. sequenti, in fine.
- 15 Servitutes omnes rusticæ, & urbanae amittuntur per non usum, sed diverso modo, ut hoc numero declaratur.
- 16 L. servitutes, 14. ff. de servitutibus, pro communi resolutione ponderatur.
- 17 In servitutibus, & juribus in corporalibus, quid sit id, quod pro traditione possessionis habetur: & resolutio traditur infra, ex num. 20.
- 18 Venditorem teneri tantum ad tradendum rem venditam, emptorem verò iunimos facere venditoris debere.
- 19 Et cur ita statutum fuerit, remissivè.
- 20 Labeonis Javoleni, Ulpiani, & Caji Jureconsulti sententia, in questione proposita supra n. 17.
- 21 Traditionem, & patientiam, ut diversa considerari apud Jureconsultos in hac materia.
- 22 L. quoties, la segunda, ff. de servitutibus, vera interpretatio traditur, & defenditur, Jureconsulti Labeonem notatum, & confutatum fuisse per Jureconsultum Javolenum in specie illius textus.
- 23 Pomponium Jureconsultum non rectè defendisse Labeonis doctrinam.
- 24 Cujacium lapsum in explicatione dictæ l. quoties, nova Authorem consideratio in hac materia.
- 25 Per cautionem excogitatam à Jureconsulto Labeone, non constitui servitutem, sive illam actu traditam non videri, utilem tamen esse ut patientia præstetur ab adversario, per quam servitus incipiat constitui.
- 26 Usus, & patientia servitutium, traditionem, & constitutionem illarum inducit.
- 27 Servitutium, atque incorporalium jurium quasi possessionem, nisi per usum & patientiam adversarii quæri non posse.
- 28 Servitutium, atque incorporalium jurium quasi possessio, qualiter acquiratur, & probetur, & in hanc rem Petri Antonii de Petra locus quidam summe commendatus per Authorem.
- 29 Servitutium traditio facta, & quasi possessio illarum questita, utrum videatur per solam inductionem in fundum, & num. sequentibus.
- 30 Ubi Innocentii, aliorumque opinio refertur.
- 31 Et pro illa expenduntur nonnulla jura.
- 32 Aretini, & Socini opinio, præcedenti contraria: relata.
- 33 Et pro illa nonnullæ leges inducuntur.
- 34 Usufructum per solam inductionem in fundum traditum

- ditum videri, ceteras verò servitutes reales, rusticas, vel urbanas ultra inductionem, usum & patientiam requirere, ex sententia quorundam, quæ hoc numero improbat.
- 35 Authorem sententia in questione agitata supra ex n. 29. & Revardi locus adductus.
- 36 Usufructum, vel aliam servitutem, qui constituere debebat, quid olim ex antiqua observatione facere solebat.
- 37 Aretini, & aliorum præcipuum fundamentum, verè, & melius, quàm adhuc dissolutum.
- 38 Pro resolutione Authorem nonnullæ leges optime inducuntur.
- 39 Traditionem, & patientiam servitutium, ut diversa considerari per Jureconsultos in hac materia, verum esse, & iterum probatum supra num. 21.
- 40 Nec distinctivam, sive alternativam, quæ Jureconsulti, in tractatu hujus materie utuntur, in conjunctam, vel copulativam resolvit posse, contra nonnullos.
- 41 Dicitio Ve, sui natura est disjunctiva.
- 42 Alternativa ultima pars, in defectum, vel saltem in locum prioris debet censi adjecta.

Pro absoluta, & perfecta hujus capituli explicatione, utque distinctè, & clarè percipi valeant, quæ ad propositum communiter solent adnotare Doctores, nonnulla præmittere, & constituere prius necessarium duxi. Primò igitur constituendum est, quòd servitutes personales, ut Usus, & Usufructus, & reales, ut rusticorum prædiorum, & urbanorum, tamen si corporibus accedant, incorporales sunt, l. 1. §. finali, ff. de rerum divisione, l. servitutes, 14. ff. de servitutibus, & idè traditionem non recipiunt, l. servus, 43. §. incorporales, ff. de acquirendo rerum dominio, ibi: Traditionem & usufructum non recipere, l. quoties, 20. ff. de servitutibus, ibi: Quia nulla hujusmodi juris vacua traditio esset. Nec possideri propriè dicuntur, ex dict. §. incorporales, dicta l. servitutes, 14. l. sequitur, §. si viam, ff. de usufructibus, l. servitutes, in princ. ff. de servitutibus urbanorum.

2 Nec obstat in contrarium l. 3. §. dare, ff. de usufructu, l. si ego, 13. §. 1. ff. de Publiciana in rem actione, l. 1. vers. finali, ff. de servitutibus, & juribus incorporalibus, traditionem esse. Similiter non obstat, quòd in eisdem servitutibus incorporalibus, possessionem dari, videatur expressim ex nonnullis juribus deduci, quæ statim referenda sunt: nam quod attinet ad primum, animadvertendum est; In servitutibus, & juribus incorporalibus, idè dicitur traditionem non esse, quia tradere, est de manu in manum transferre: at servitus res incorporea actu tradit non potest, ut de se patet aperte, & non obscure ex superioribus colligitur: esse tamen jure civili introducta media satis idonea, quibus servitutium traditio fieri intelligatur, quæ ex eisdem juribus deducuntur, & inferius dicentur. Ad secundum verò advertendum est, jus servitutis, ut diximus, incorporeum esse, idè servitutes propriè non possideri; quasi possideri tamen intelliguntur, l. ait prator, §. item ei, ff. ex quibus causis majores, l. servitutes quæ in principio, & l. si ades, §. finali, ff. de servitutibus urbanorum. Sic declarat glossa verbo, usu non capiuntur, in dicta l. servitutes, 14. ff. de servitutibus: ubi sequuntur Bartolus, & Paulus Castrensis in principio. Corrasius n. 20. & alii Doctores communiter, idem Corrasius in l. quoties, la 2. ejusdem tit. n. 3. & n. 21. Glossa etiam in l. 2. verbo, possit, ff. communia prædiorum, & in l. regulariter, verbo, jus, ff. de petitione hereditatis. ubi Bartolus oppositione ultima, & in l. 1. num. 12. & 15. ff. de acquirenda possessione. Et communem sententiam profitentur Jason in l. 3. in principio, eod. tit. n. 5. Antonius Gomez in l. 45. Tauri, n. 36. & 37. D. Antonius de Padilla in l. si quas actiones, num. 2. & 3. segg. & num. 18. & segg. & in l. si aquam, ex num. 1. C. de servitutibus. Menochius recuperanda possessionis, remedio 1. ex n. 81. & remedio 9. num. 270. & num. 272. Joan. del Castillo Quotid. Controv. Juris. Tom. I.

Petrus Antonius de Petra de fideicommissis, quest. 12. num. 74. & multis segg. Idè Interdicta veluti possessoria constituta sunt, ad usus servitutium tuitionem, ad instar Interdictorum, quæ pro conservanda possessione rei corporalis prodita sunt, per textum in dicta l. quoties, 20. ff. de servitutibus, sicuti, §. Aristo, in fine, ff. si servitus vendicetur, & ex communi securè probatur unanimiter Doctores ibi, Jason in l. 1. n. 38. ff. de acquirenda possessione. Menoch. plenè comprobans in locis supra relatis, Corrasius in dicta l. quoties, 20. ubi ex n. 14. usque in finem legis, plenè prosequitur interdicta, quæ ad conservationem quasi possessionis servitutium prodita sunt. Idem Corrasius optime declarans in dicta l. servitutes, 14. n. 20. Ubi rectè, non tamen sic expressè, præsentit, Interdicta pro servitutibus constituta, veluti possessoria simpliciter, quia servitutes non propriè, aut simpliciter possideri dicuntur, sed quasi possideri intelliguntur. Cujacius etiam recitationum solennium, in libros Digestorum, ad dictam l. quoties, 20. ff. de servitutibus, in finalibus verbis: quo loco eruditè ostendit, primò, servitutes aliquo modo possideri, quia pro illis dantur interdicta possessoria, quæ non essent prodita, si non possiderentur. Secundo, idè proposita esse interdicta, quia in servitutibus est quid, quod pro possessione habetur, quid etià, quod pro traditione accipitur, hoc est, usus servitutium, & patientia quod efficit, ut servitutes possideantur, utque datis interdictis. Prætor eam possessionem tueatur, l. 1. §. ult. ff. de superficiebus, cum aliis juribus ibidem relatis.

Secundò constituendum est, quòd prædicta quasi possessio, quæ in servitutibus, & juribus incorporalibus consideratur, interdum per abusivam dicitur possessio simpliciter, l. 1. C. de his qui potentiorum nomine. Ubi notat Glossa verbo, ex juris, & in l. regulariter, juncta Glossa, verbo, jus, ff. de petitione hereditatis, & in l. fin. juncta glossa, verbo, possidisse, ff. de iimere actuque privato, & glossas non referens, sic advertit D. Antonius de Padilla in l. si quas actiones, num. 4. C. de servitutibus. Similiter, id quod in servitutibus pro traditione possessionis habetur, quod exprimitur in dicta l. quoties, 20. interdum etiam per abusivam dicitur traditio simpliciter, in l. 3. §. dare, ff. usufructu, in l. si ego §. 1. ff. de Publiciana in rem actione, in l. 1. versic. finali, ff. de servitutibus rusticorum. Et tunc Jureconsulti magis videntur effectum inspicere, quàm juris civilis subtilitatem, ut ex infra dicendis constat aperte.

Deinde superiori, & communi resolutioni minimè adversari textum (quicquid dicant nonnulli) in l. 4. §. si viam, ff. de usufructibus, in illis verbis: Quia nec possideri intelligitur jus incorporale. Quæ non sunt intelligenda generaliter, sed specialiter de jure libertatis servitutis Viæ, vel alterius servitutis rusticæ, de quæ tractatur ibi: nam licet servitutes omnes rusticæ, & urbanae amittantur per non usum, l. hæc autem §. in principio, ff. de servitutibus urbanorum. Tamen inter urbanas, & rusticas illud interest, quòd non utendo ita demum pereunt urbanæ, si vicinus aliquo facto constitutus in quasi possessione, libertatem usufructu: rusticæ verò per non usum omnino pereunt, etiam absque præscriptione libertatis, quia servitutis rusticæ nulla quasi possessio considerari potest, ex qua casuetur usufructu, per textum in dicta l. hæc autem, cum l. sequenti, ff. de servitutibus urbanorum, l. si quis alia, §. ultimo, ff. quemadmodum servitutes amittantur. Sic distinguunt, & prædictam differentiam admittunt Bartolus in dicto §. si viam, num. 1. & Castrensis num. 3. Corrasius in dicta l. servitutes, 14. num. 42. ff. de servitutibus. Gregorius Lopez in l. 16. tit. 31. part. 3. verbo, a buena fe, Padilla in dict. l. si quas actiones, num. 34. 35. & 36. Unde venit intelligendus textus in dicto §. si viam, Nam in verbis superius relatis, Jureconsultus videtur reddere rationem, cur solo non usu servitus Viæ amittatur, dicens libertatem ejus servitutis, quasi possideri non posse, & idè nec præscriptione acquiri, sed non negat cætera jura

jura incorporalia quasi possideri: quod non ita percipiunt quamplures, nec assequutus est Padilla ubi supra.

16 n. 39. Denique Jureconsultum Paulum in *l. servitutibus*.

14. ff. de servitutibus, non destrueret, sed adjuvare potius præfatam, & communem resolutionem; non enim simpliciter dixit, servitutes possessionem non habere, sed cum misterio docuit, servitutes non habere certam, continuamque possessionem, ut denotaret aperte quasi possessionem, sive aliquam possessionem illarum esse, ut supra dictum est, & non male advertit Corrafius *ibi* num. 20.

17 Tertio & principaliter constituendum est, necessarium esse, inquirere, quid si illud, quod in servitutibus, & juribus incorporalibus, pro traditione possessionis habetur: id quod pendet ex vera intelligentia, atque interpretatione textus in *dicta l. quoties*, 20. ff. de servitutibus. & ut distinctè, & explicitè aperitur, animadvertendum est; Venditorem teneri tantum rem venditam præstare, id est, tradere illam: emptorem verò, numeros facere venditoris debere, per textum in *l. exempto in princip. ff. de actionib. empt.* Cur autem lex, emptorem dominium pretii, præcisè transferre cœgit, venditorem autem ad solam traditionem obstrinxit, disputat plenè Corrafius in *dicta l. quoties*, 20. n. 4. per totum. Si ergo vendiderit quis servitutem Viæ, hoc est, jus eundi agendi per fundum suum, ad fundum emptoris, vel aliud simile jus distraxerit, quoniam, ut dictum est, venditorem oportet rem venditam emptori tradere, quæsitum est in *dicta l. quoties*, quomodo fiat hoc casu juris venditi traditio, cum jura incorporalia actualiter præstari, aut tradi nequeant: & Antistius Labeo Jureconsultus, cujus sententia referatur in *eadem l. quoties*, in ea opinione fuit, ut existimaret, cautionem interponendam per venditorem, per se non fieri, quominus eo jure servitutis dividendo, emptor uti posset, & eam cautionem pro traditione habendam, cum aliis, ejus juris vacua traditio esse non possit: Javolenus verò Jureconsultus author *dicta l. quoties*, usum ejus juris pro traditione possessionis habendum censuit, hoc est, eo ipso, quod patitur venditor, emptorè uti vendita servitute, factam videri ejus juris traditionem. Vides ergo in servitutibus, & juribus incorporalibus, cautionem ex sententia Labeonis, aut usum ex sententia Javoleni, pro traditione possessionis haberi: vel traditionem ipsam, aut patientiam, ex sententia Ulpiani, in *l. si ego*, 13. §. 1. ff. de Publiciana in rem actione & in *l. 1. §. finali ff. de servitutibus rusticorum*: cui accedit Caius Jureconsultus in *l. 3. §. dare*, ff. de usufructu, vel inductionem in fundum, ex sententia ejusdem Caii in *dict. §. dare*: vides etiam traditionem, & patientiam in dictis juribus, & apud superiores Jureconsultos non accipi pro eodem, sed ut diversa considerari in *dicto §. dare* & in *dicta l. si ego*, §. 1. *ibi*, Per traditionem constituta vel per patientiam. Denique vides de his omnibus sigillatim agere, & de per se necesse esse, si distinctè, & clarè rem istam assequi desideras; nam qui indistinctè omnia pertractat, sive qui simul plura conjungit, confusè ut intelligat, necesse est: ex his, quæ scripserunt Glossa, Salicetus, & alii, in *l. apud antiquos, C. de furtis*. Angelus in *consil. 376. col. 2.* Sylva Nuptialis lib. 5. tit. quomodo judicandum, num. 32. fol. 450. Pedrocha in *consil. 9. num. 4.*

22 Quod attinet ergo ad primum, ad cautionem scilicet, Jureconsultum Labeonem improbari per Jureconsultum Javolenum, in *dicta l. quoties*, securè & constanter defendit Corrafius in *eadem l. quoties*, n. 5. & n. 9. in *versic. ego puto*. Labeo enim perperam credebat, cavendum esse, ob id, quod per vacuum juris traditionem, quæ nulla fieri poterat, emptori minimè consuli posset, in quo reprehenditur per Javolenum; falsò etenim putavit Labeo, nullam ejus juris traditionem esse, nam per usum servitutis præstitum ab emptore, & patientiam venditoris, traditio possessionis facta intelligitur, ut constat ex *dicta l. 3. §. dare*, ff. de usufructu, *dicta l. si ego*, §. 1. ff. de Publiciana in rem actione, *dict. l. 1. versic. fin.*

ff. de servitutibus rusticorum. Eandem etiam interpretationem admittit, & eleganter Labeonem consultatum ostendit Antonius de Leon, Canonicus Segobienfis in *l. 5. ff. de servitutibus*, n. 2. per totum. Idque verissimum existimo, nec per cautionem servitutem constitutam, vel traditam credere possum, ut statim probabo, quamvis superiores non ita expressim dixerint, etsi præsentire videantur. Deinde arbitror, Jureconsultum Pomponium, malè defendisse Labeonis sensum, consultatum supra in *l. ratio*, §. si iter, ff. de actionibus empti, quia, cum superioribus modis satis idoneis, & à jure introductis, detur ficta quædam traditio, quæ idem operatur, quod vera, sive quid sit, quod pro traditione habetur, non indigemus cautione, ut etiam & optimè advertit Antonius de Leon ubi supra, in *fin.* Præterea lapsum fuisse in hac materia eruditissimum Cujacium, (quod nullus hæctenus animadvertit) is enim recitationum solennium in *libros Digestorum*, ad *dictam l. quoties*, 20. ff. de servitutibus, expressim præsentit, cautionem, satis idoneum modum esse tradendæ, vel constituendæ servitutis, nec in hoc reprehensum fuisse Labeonem à Javoleno, sed tantum dixisse eundem Javolenum, patientiam, & usum, verius pro traditione accipiendum; cum tamen prædicta cautio, ad traditionem, vel constitutionem servitutis non sufficiat, ut statim dicam, & superius pungebam, nec possit negari, quin Javolenus à sententia Labeonis discesserit, quatenus existimabat ille, idèd cautionem interponendam, quod nulla ejus juris vacua traditio esse posset. Denique per supradictam cautionem, non constitui servitutem, vel illam actu traditam non videri; obligari tamen venditorem taliter caventem, ad præstandam patientiam, per quam servitus constituatur, & quia emptor uti non potest sine patientia venditoris, negari non posse, quin dicta cautio utilis sit emptori, non necessaria, ita quòd absque ea effectus traditionis deficiat, ut minus benè pungunt Castrensis, & Fulgofius in *eadem l. quoties*, in *princip.* & consequenter emptori, etiam non prædicta cautione satis consultum erit per usum ejus juris, qui pro traditione habetur, & per eum servitus constituitur, ex dictis juribus, intelligendo illa non de simplici usu, sed conjuncto cum patientia adversarii, qui servitutum traditionem, & constitutionem illarum inducit, *dicta l. si ego*, §. 1. *dicta l. 3. §. dare*, *dicta l. 1. versic. fin. l. quoties*, 15. 26 §. fin. ff. de servitutibus. Sic præsentit Corrafius in *dicta l. quoties*, 20. n. 9. ff. de servitutibus, & expressè advertit Antonius de Leon in *dicta l. 5. n. 2. in fine*, ff. de servitutibus, dicens, verbum usum, quod in *dicta l. quoties*, positum est, comprehendere patientiam: Cujacius etiam in *eadem l. quoties*, in *fine*, utrumque, usum servitutem pro possessione haberi, patientiam pro traditione. Ratio est, quia quemadmodum traditio in rebus corporalibus non aliter transfert dominium, quam si voluntate domini fiat, §. per traditionem, *Institut. de rerum divisione*. Ita etiam, usus in incorporalibus non constituit jus sine consensu, & patientia adversarii: sic scribunt Bartolus in *l. 1. §. hoc interdictio*, ff. de itinere actiisque privato, & in *l. 1. §. fin. n. 4. ff. de aqua pluvia arcenda*. Aretinus in *l. quod meo*, *colum. 3. in princip. ff. de acquirenda possessione*. Idem Aretinus, & Castrensis in *l. naturaliter*, in *principio*, *ead. tit. Gregorius Lopez in l. 15. tit. 31. part. 3. verbo*, contradiciendo, *versic. Non enim datur*. Corrafius in *dicta l. quoties*, 20. n. 10. 11. & 12. ubi rectè ostendit, servitutum, atque incorporalium jurium quasi possessionem, nisi per usum, & patientiam adversarii, quæri non posse. Quod multorum allegatione comprobant Padilla in *l. si aquam*, num. 1. & n. 24. C. de servitutibus. Menoch. de arbitrariis, lib. 2. *centuria 2. casu 161. n. 1.* Antonius Gomez tom. 2. *variatur. cap. 15. num. 25.* Antonius Galeatus Malvassia in *consil. 52. num. 41.* Covarruvias in *regula, possessor*, in *initio 2. part. n. 8. in princip.* Quibus consonat resolutio consultationis Jafonis, in *consil. 81. n. 5. volum. 3.* ubi concludit, quod non potest quis esse in quasi possessione

ne juris alieni incorporalis, nisi datà scientiâ, & patientiâ adversarii, & usu, & exercitio ipsius, ex quibus firmatur quasi possessio; idèd hæc sunt alleganda, capitulanda, & probanda. Quod ex aliis multis probavit Petrus Antonius de Petra de fideicommissis, *quæst. 12. ex n. 74.* quod loco usque ad n. 260. fol. mibi 360. infinita congerit, quæ summè utilia sunt, & necessaria, nec alibi sunt ita plenè tractata, & resoluta; & plenissimè agit, servitutum, atque incorporalium jurium quasi possessio, qualiter acquiratur, & probetur. Menochius etiam in *de arbitrariis, lib. 2. centuria 2. casu 160. & seq.* Et hæctenus de cautione, de usu, & de patientia.

Quod attinet verò ad quartum modum, quo servitutum traditio fieri intelligitur, scilicet, per inductionem in fundum, constituendum est, dubium esse, & propter diversas sententias difficile, utrum servitutum traditio facta, & quasi possessio illarum quæsitæ videatur, per solam inductionem in fundum absque aliquo usu, vel exercitio. Et in primis per solam inductionem in fundum servitutum traditam videri, & possessionem quæsitam, post Innocentium, Baldum, Castrensem, Romanum, Socinum, Ripam, & alios *ibi* relatos, firmiter defendit Antonius Gomez. *tom. 2. variarum cap. 15. de servitutibus*, n. 25. ubi rectè ponderavit nonnulla jura, quæ solam inductionem, vel solam patientiam sufficere contendunt, & hæc duo, ut diversa considerant, *l. 3. §. dare*, ff. de usufructu, *l. si ego*, §. 1. ff. de Publiciana in rem actione, *l. 1. versic. finali*, ff. de servitutibus rusticorum, *l. si partem*, ff. quemadmodum servitutes amittantur. Sed contrarium, imò solam inductionem in fundum non sufficere, ut servitus tradita; & quasi possessio quæsitæ videatur, sed requiri potius cum illa usum, sive exercitium cum scientiâ, & patientiâ adversarii, defendunt Aretinus, & Socinus in *l. 3. in princip. ff. de acquirenda possessione*, quos sequuntur Matthæus de Afflictis, *decis. 67. n. 1.* Covarruvias in *regula. possessor*, in *2. part. n. 8.* & pro hac parte nonnullas leges, ponderat, sed contrariam tuetur, ut statim dicam, Antonius de Leon in *l. 5. ff. de servitutibus*, n. 1. *versic. pro ista sententia*, *l. quoties*, 20. ff. de servitutibus, *l. 2. Cod. eodem tit. l. servus*, §. incorporales, ff. de acquirendo rerum dominio, *junct. l. servitutes 14. ff. de servitutibus*; ubi usus & patientia omninò requiruntur, pro traditione possessionis incorporalium; & qui hæc partem amplectuntur, ad jura contraria respondent, ut per Antonium Gomez ubi supra, *dicto n. 25. in princip. versic. Sed advertendum*, quòd ista sententia. Ipse verò Innocentius in *cap. in literis*, de restitutione spoliatorum, num. 12. Antonius de Butrio, in *cap. fin. de causa possessionis*, & proprietatis, n. 22. Anchara in *regula, sine possessione*, de *regul. juris in 6. præfatas opiniones*, in conc ordiam reducunt, constituuntque usufructum traditum videri, si fructuarius inducatur in fundum, per dominium proprietatis, & sic per solam inductionem, juxta textum in *l. 3. §. dare*, ff. de usufructu. Cæteras tamen servitutes reales rusticas, vel urbanas, non ceteri traditas, quamvis creditor inductus sit in fundum per debitorem; sed ultra inductionem, necessarium esse usum cum patientia adversarii, ex *d. l. quoties*, ff. de servitutibus. Verùm hæc concordia & differentia meritò, & concludenter improbat per Antonium Gomez. *dict. n. 25. versic. Nec placet mihi concordia*, ubi in contrarium rectè inducit textum, in *dict. l. si ego*, §. 1. ff. de Publiciana in rem actione, & in *l. via*, §. ff. de servitutibus. Propter quæ jura, prædictam differentiam rejiciendam arbitror, usufructumque, & cæteras servitutes prædiales, traditas videri, atque earum jus, & possessionem quæri, si debitor servitutis creditorè induxerit in fundum, qui servire debet, quamvis aliud factum non intercedat. Quod aperte probat textus in *dict. l. 3. §. dare*, ff. de usufructu. Cui nullo modo satisfieri potest, maxime si in memoriam repetantur ea, quæ ex antiquæ observationis solenitate refert Revardus de *authoritat. pruden. cap. 9.* & ad *l. 153. ff. de regulis juris*. Solebat enim

is qui usufructum, vel aliam servitutem constituere debebat, certum diem constituere, quo in rem præsentem veniret is, qui eam accepturus erat, & comitantibus amicis, in fundum inducebatur, verbis quibusdam solemnibus; inde si post debitam servitutem, creditor in fundum induceretur, constituta servitus manebat; sed si non induceretur, debitor tamen servitutis pateretur, creditorem uti jure servitutis; per patientiam tradita, & constituta remanebat servitus: quòd velut expressè tendit Jureconsultus in *dicta l. 3. §. dare*, ff. de usufructu, & aperte significat textus in *dicta l. 1. versic. finali*, ff. de servitutibus rusticorum. Idèd istam Partem, ut superius dixi, non tamen sic fundatam, rectè defendit Antonius Gomez. *dicto cap. 15. de servitutibus*, n. 25. *versic. Sed his non obstantibus*, & *versic. Sic tenet prædictam*. Eandem etiam sequitur Antonius de Leon in *dicta l. 5. ff. de servitutibus*, n. 3. in *fin.* quamvis aliter prædicta declaret; & videtur pungere Alciatus in *l. traditionibus*, n. 16. C. de *patris*. Ex quibus diluitur præcipuum fundamentum contrariæ partis, hoc est, Aretini, & aliorum, quod ex his juribus deducebatur, quæ superius expendimus, n. 33. usum scilicet, & patientiam omninò requiri, ut servitus acquisita & constituta videretur; nam eo ipso, quòd quis inducitur in fundum, ut quasi apprehendat servitutem, incipit uti ut dominus ipsa servitute, & debito inducens in fundum creditorem, cui servitutem debebat, satis videtur per inductionem patientiam præstare, ut optimè indicat Jureconsultus, in *dict. §. dare*; videns enim patientiam adversarii necessariam esse, significat patientiam intervenire videri per inductionem in fundum, quæ patientiæ præstitæ evidens signum est, vel per patientiam tantum, absque inductione; & in *dict. l. si ego*, §. primo traditio, & patientia, propter eandem rationem æquiparantur, & in *dict. l. 1. versic. finali ff. de servitutibus rusticorum*, traditio & patientia inducunt officium Prætoris, quia patientia, non magis demonstratur actu ipso patientiæ, quam per actum traditionis, sive per inductionem in fundum factam.

Ex his etiam apparet, rectè dictum fuisse supra, 39 adnotatione §. num. 21. traditionem, & patientiam ut diversa considerari per Jureconsultos in hac materia; quod ex dictis juribus constat expressim. Nec probari potest vulgata interpretatio Glossæ & aliorum in *dict. l. si ego*, §. 1. ff. de Publiciana in rem actione, & in *dicta l. 1. versic. finali ff. de servitutibus rusticorum*. Covarruvias in *regula, possessor*, in *initio*, 2. part. n. 8. *versic. sic servitutes*; scilicet quòd disjunctiva, sive alternativa illorum jurium, resolvatur in conjunctam, vel copulativam: id enim violat evidenter mentem, & verba Jureconsultorum, à quorum proprietate recedi minimè potest, maxime quia dictio illa *ve*, sui natura est disjunctiva, ut scribunt Alciatus in *l. sepè* n. 4. ff. de verborum significatione. Jacobus Menochius ad *adipiscendæ possessionis remediò* 3. n. 21. Marcus Antonius Eugenius in *consil. 65. n. 31. lib. 1.* & ultima illa pars alternati- vè: *Et utre patiatur uti frui*, quæ continetur in *dicta l. 3. §. dare*, in defectum, vel saltem in locum prioris, debet ceteri adjecta: ut dare videatur, qui induxerit in fundum legatarium, vel uti frui patiatur illum, ex notatis per Doctores in *l. penultima. C. de verbor. significatione*. Cephalum in *consil. 394. n. 36. lib. 3.* Et hæctenus de superioribus, quæ sunt notanda, quia nullibi ita distinctè & clarè reperitur tractata, aut resoluta.

CAPUT XIII.

Usufructus, vel alterius servitutis obligatio, an sit dandi, vel faciendi? & qui usufructum, vel aliam servitutem constituere tenetur, an præcisè ad constitutionem adstringi possit, ubi quæ huc usque dicta sunt, breviter nar-