

*dicta legis, qui usufructum, 43. §. finali ff. de usufructu.* distinctione componendam esse: nam aut debet quis de præfenti usufructum constituere pro tempore futuro, & tunc præcisè compellitur ad constituendum, & sic ad dandum, juxta opinionem, quam defendimus: aut agitur de constitutione, vel obligatione constituendi, quæ tẽpore præterito fuit, ut puta si lapsum fuerit tempus in totũ, vel pro parte, quo usufructus debebatur; & tunc quia impossibile est, ut idẽ usufructus, qui debebatur, possit constitui, cum ipse varieretur ex tẽpore, ita ut alius futurus sit, quàm qui legatus fuerit; aliud dici non potest, nisi quod æstimatio debeatur, ut acutè Jure-Consultus consideravit *ibi*. & sic declarat Alciatus in *dicta l. 2. §. 8. harum, n. 45. ff. de verborum obligationibus.* Marianus Socinus junior in *dict. l. stipulationes non dividuntur num. 348.* qui *n. 350.* rectè advertit, *legem, quæsitum, ff. de usufructu* (quæ statim sequitur, post *dictum §. finalem*) quatenus dicit temporis præteriti usufructum, & operas rectè peti, exponi debere, id est, usufructus, & operarum æstimationem. Quod antea exposuerant Accursius, & Bartolus *ibi*. idem Bartolus in *l. usufructus mihi in biennium, ff. de usufructu legato, cujus legis, & prædictorum veram ratione optimè, ac verè atsequutus est Cujacius in recitationibus solenn. in lib. Digestorum, ad dictam l. usufructus mihi, ubi rectè probat, ut usufructum tempore finiri, quoties ad certum tempus usufructus legatur, vel uti biennio, aut triennio: quod si per hæredis moram, & calliditatem factum sit, ut intra biennium non cederetur, & constitueretur legatario usufructus, post biennium integra est actio ex testamento legatario in id, quod interest adversus hæredem, qua consequetur usufructus æstimationem binam: nam et si quæ alia res legata perempta esset, (sicut & hic usufructus peremptus est tempore biennii) post hæredis moram, hæres legatario teneretur actione ex testamento, *l. si ex legati causa, ff. de verb. oblig.* Ratio est, quoniam res ipsa jam peti non potest, quæ in rerum natura esse desiit, nec dari potest, sed peti potest æstimatio rei peremptæ, quæ post moram hæredis in petitionem venit, *l. eum qui, §. 1. ff. de iurjurando, l. cum res, §. ultimo, ff. de legatis primis*; & ita etiam, usufructus ipse peti jam post biennium non potest, quoniam illud tẽpus usufructui præstitutum fuit, quia si usufructus peteretur post biennium, alius peteretur, quàm qui legatus est, non petitur ergo post biennium, quia peremptus est, sed petitur æstimatione bima, ex textu valde singulari, qui prædictam doctrinam tradit in *dict. l. si usufructus mihi in biennium.**

**18** Nec prædictæ distinctioni, & resolutioni obstat textus in *l. si servum, §. finali ff. de verborum obligationibus*, ubi homo mortuus, qui promissus & debitus erat, adhuc post mortem in petitionem venit, & in obligationem. Quia dici potest, quod ille textus procedat in mera, aut simplici obligatione dandi, sed in nostra quæstione, obligatio est mixta dandi, & faciendi, & sic potest peti æstimatio. Ita respondet Marianus Socinus junior, in *dict. l. stipulationes non dividuntur, n. 349.* cujus solutio evidenter destruitur ex his, quæ cum Moderno in *initio hujus capituli* adnotavimus. Maximè, quia prædictam obligationem dandi esse simpliciter, aut principaliter; sive factum traditionis, vel patientiæ, illius naturam non immutare, rectius probarunt ij, quos *num. precedentibus* præcitavi. Ideo dicendum erit, verum esse, quod in obligatione dandi, res perempta adhuc daret in obligatione, quoad petitionem, & alios effectus, de quibus in *dicto §. finali*, & plenè per Doctores *ibidem*, qui veram rationem hujus rei assignant: cæterum in terminis *dictæ l. qui usufructum, §. fin. ff. de usufructu*, posito quod obligatio illa constituendi usufructum dandi sit, ut verum est, in petitione, sive in obligatione, servo perempto, dumtaxat æstimatio usufructus venit, ex ratione *dictæ leg. si usufructus mihi in biennium*. Re igitur perempta, aliud est, in obligatione dandi, hominem simpliciter, & pleno jure con-

tineri; aliud verò, hominis usufructum tantum deberi, ex dictis juribus.

Quartò & ultimò constituo, præfatum Ultramontanorum opinionem, indubitanter procedere in usufructu earum rerum, quæ usu consumuntur; nam talis obligatio est dandi tantum, ex quo non requiritur aliqua patientia, sed dominium, & possessio transferuntur in usufructuarium, *l. si tibi, ff. usufructu earum rerum, & advertit Alciatus in dicto §. 8. harum, num. 50.*

## CAPUT XIV.

Usufructuarium utrũm cavere debeat, & Inventarium conficere, tam in rebus, in quibus usufructus propriè constituitur, quàm in rebus, quæ in abusu consistunt, sicut illarum non propriè, sed quasi usufructus autoritate Senatufconsulti constituatur.

## SUMMARIUM.

- 1 Usufructuarium duas cautiones præstare tenetur circa rem fructuariam.
- 2 Cautio præstata in rebus, in quibus propriè usufructus constituitur, duo capita continet, quæ hoc numero explicantur.
- 3 Usufructuarium cavere tenetur, etiam in rebus, quæ in abusu consistunt, & usu aut tempore consumuntur.
- 4 Usufructuarium Inventarium tenetur conficere, & qualiter, & quare, ut hoc numero declaratur.
- 5 De effectu cautionis in utroque usufructu.

**P**RO vera, & absoluta hujus Capituli explicatione, & quorundam sequentium, meminisse oportebit: **1** Quod usufructuarium duas cautiones præstare tenetur circa rem fructuariam; sive ex edicto Prætoris una, altera ex Senatufconsulto cautio proponitur. Ex edicto Prætoris cautio est, quæ propriè ad tractatum de Usufructu pertinet, & generalis est, locumque obtinet in rebus, in quibus propriè usufructus constituitur. Ex Senatufconsulto, utilitatis gratiã, cautio proposita est in iis rebus, in quibus propriè usufructus constitui non poterat, hoc est, in iis, quæ in abusu consistunt, quarum per cautionem quasi usufructus introductus est, & constituitur, *Institut. de usufructu*, ubi doctores communiter, *l. 1. & per totum titulum, ff. de usufructu earum rerum.* Alexander in *conf. 58. num. 7. vol. 3.* Corneus in *conf. 187. vol. 2.* Craveta in *conf. 300. n. 4. §. 5.* Ruinus in *conf. 115. num. 11. lib. 2.* Rolandus in *conf. 73. n. 6. lib. 2.* Antonius Galleatus Malvassia in *conf. 51. n. 14. §. in conf. 110. num. 2. volumine 1.* Franciscus Connanus *commentariorum juris civilis lib. 4. cap. 4. à princ.* Et cautio, quæ præstata est in rebus, in quibus usufructus propriè constituitur, duo continet: Primò, ut caveat usufructuarium, se boni viri arbitratu usurum, & fructurum, id est, se non deteriorem causam usufructus redditurum, cæteraque facturum, quæ in re sua diligens paterfamilias faceret: deinde, ut caveat in dictis rebus, in quibus propriè usufructus constituitur, sive quæ usu non consumuntur, se rem usufructuariam mobilem, vel immobilem, prout textus ait, finito usufructu, restitutum, textus est in *l. 1. §. cavere, & §. habet, ff. usufructuarium quemadmodum caveat, & in l. finali ff. si cui plus quàm per legem falcidiam, in l. si usufructus, l. 6. l. si cuius, cum l. seq. ff. de usufructu, & in l. 1. §. 4. C. eodem tit. ult. de pignoriis, l. 20. tit. 31. partita 3. ibi: Deve la esquilmar à buena se, dando primeramente recado que la cosa en que a el usufruto no se pierda, ni se empeore por su culpa no por la codicia quel mueva a esquilmar mas de lo que combione. E que quando el finare, que la cosa se a tornada a su dueño. Atque ex dictis juribus sic adnotarunt communiter omnes Doctores *ibi*: elegantè*

ganter Petrus Gregorius in *Syntaxmate juris, 2. parte, lib. 4. cap. 3. n. 10. §. segg.* Joannes Srichardus in *dict. l. 1. C. de usufructu, num. 5.* Florianus in *l. 2. ex num. 4. §. in dicta l. si cuius, ff. de usufructu.* Imola in *dicto cap. ultima de pignoriis.* Nicasius in *princ. de usufructu, n. 4.* & ibidem novissimè Antonius Pichardus, non ita exactè explicans, *n. 15. §. n. 22.* Udalricus Zalusius *ad tit. ff. de usufructu, versic. ad 4. punctum, fol. mibi 287.* Cujacius in *paratit. in lib. 50. Digestorum, ad tit. ff. usufructuarium quemadmodum caveat, fol. mibi 45.* Arias Pinellus qui latissimè, & eruditè loquitur, atque superiorem doctrinam pluribus modis ampliat, *2. parte leg. 1. C. de bonis maternis, ex n. 75. cum segg.* Antonius Galeatus Malvassia in *conf. 12. n. 55. §. n. 70. §. 71. §. in conf. 51. n. 18. §. in conf. 110. n. 1.* Jacobus Mandellus de Alba in *conf. 363. à princ.* Afflicti *decif. 342.* Chaffaneus in *consequetibus Burgundia rubrica. 4. §. 6. glos.* Et sera teniè, *à princ. fol. 155.* Paulus de Montepico in *l. Titia cum testamento, §. Titia cum nuberet, de legatis 2. quæst. 49. ex n. 157.* Socinus junior in *conf. 49. per totum, lib. 4.* Gualdensis *de arte testandi, tit. 8. cautela 1.* Petrus Pechius *de testamentis conjugum, lib. 5. cap. 9. n. 4.* Antonius Gabriel *communium opinionum, tit. de usufructu. conclus. 1.* Julius Clarus *§. testamentum, quæst. 64. §. 66.* Menchaca *de success. legatis, lib. 1. §. 7. n. 22.* plenè Rolandus in *conf. 92. lib. 1.* Cephalus in *conf. 653. in princ. lib. 5.* Josephus Ludovicus *decif. Perusina, 61. ex num. 12. part. 2.* Bolognetus in *l. nemo potest, ff. de legatis 1. ex n. 100. cum multis segg.* Villalobos *communium, littera V. n. 59.* Joannes Gutierrez in *repetitione dict. l. nemo potest, à num. 176.* Boringnius Cavalcanus *de usufructu mulieri relicto, ex n. 88. §. n. 146.* Vivius *communium opinionum, littera C. fol. 10. in fine, §. fol. 11. n. 2.* Gerardus Mazolus, in *conf. 21. n. 25.* Sylvanus, in *conf. 27. n. 3.* Azevedius in *l. 3. n. 48. tit. 1. lib. 5. nova recopilation.* Simon de Pretis *de interpretat. ultimarum voluntatum, lib. 4. dubitatione 10. ex n. 74. fol. 342.* Brunor, in *compendio resolutorio propositionum juris, verb. usufructus, el primero, fol. 208.* Petrus Surdus *tractat. de alimentis, tit. 7. quæst. 19. n. 161. fol. 251.* Hippolytus Riminaldus in *conf. 321. à princ. lib. 3.* Pedroccha Brixienfis in *conf. 7. ex n. 17.* Altera verò cautio ex Senatufconsulto, id est, à Senatu Romano introducta, ad eas tantummodò res pertinet, quæ in abusu consistunt, & usu consumuntur, in quibus etiam usufructuarium cavere tenetur, sicut in his, quæ usu, aut tempore non consumuntur, licet diverso modo, ut statim alio capite dicam; & interponitur cautio in hunc modum, quod usufructuarium promittat, respectu prædictarum rerum, quæ usu consumuntur, ut vini olei, frumenti, & similibus, ut quancunque restitutio fieri debeat, ejusdem qualitatis restituatur, restituti sunt, cum dantur, aut æstimationis rebus, pecuniæ nomine caveatur: quod & facillius est, *§. constituitur, Institutum, de usufructu, l. 2. ff. de usufr. earum rerum que usu consumuntur.* Bartolus in *l. 1. n. 12. de usufructu.* Angelus in *§. 1. n. 4. Institutum. eodem tit.* Alexander *conf. 58. n. 10. lib. 3.* Decius in *conf. 565. num. 5.* Guido Pape *conf. 63. n. 4.* Rolandus *dict. conf. 92. n. 6. §. 8. §. n. 23.* Petrus Gregorius in *Syntaxmate juris, lib. 4. cap. 3. n. 12. 1. part.* Andreas Gail. *practicarum observationum, lib. 2. observatione 46. n. 3.* Antonius Thesaurus *decif. Pedemontana, 80. n. 2.* plenè Pedroccha *conf. 7. ex num. 57. cum sequentibus.*

Deinde, & Inventarium tenetur conficere usufructuarium, sive sit particularis legatarius quarumdam rerum, sive universalis omnium bonorum, & ad id compelli potest: nam cum arbitrio boni viri teneatur uti, & frui; si Inventarium factum non esset, cognosci minime posset, an ita usus esset, & plenam rerum, quæ ad manus suas pervenerunt, restitutionem faceret, facileque, Inventario non confecto, periret rerum relictarum proprietatem, & ejus jurium probatio: sic præcedit textus *in leg. 1. §. rectè, ff. usufructuarium*

quemadmodum caveat, & rectè explicant post alios plures *ibi* relatos, Rolandus in *conf. 92. num. 15. lib. 1.* Pinellus *2. part. l. 1. C. de bonis maternis, n. 20.* Molina *de Hispanorum primogeniis, lib. 1. cap. 28. num. 8.* Joannes Garfia *de expensis, & meliorationib. cap. 11. n. 64.* Caldas Pereira in *l. si curatorem habens, verbò, lætis, n. 135. in princ. versic. quod etiam in fructuarium.* Joannes Gutierrez in *dict. l. nemo potest, n. 414.* Antonius Sanfonius *Mediolanensis in conf. 51. n. 4. inter conf. ultimarum voluntatum, lib. 2.* Marcus Antonius Peregrinus *de fideicommissis articulo 35. num. 26.* Doctor Spino in *speculo, glos. ultima de confessione inventarij n. 17.* Pedrocha Brixienfis *conf. 7. ex nu. 56. usque ad n. 614.* & ad hæc reduci debent, quæ plenè resolvit Rolandus *tractatu de confessione Inventarij, quæst. 35. per totam, ubi n. 3.* ex aliis affirmat; quod illud facere non debet usufructuarium secundum solemnitatem legis *finalis, C. de jurè deliberandis*; sed satis esse, si faciat aliquam descriptionem de dictis bonis: & plenius agit Pedroccha *ubi supra*, qui *n. 67.* *§. segg.* rectè intelligit superiora, non solum in immobilibus, sed etiam in mobilibus, ut scilicet usufructuarium audiendus non sit, si nolit descriptionem bonorum mobilium fieri, sive in Inventario hæredis descriptio fieri debeat, ut quampures *ibi* relati arbitrantur, sive in ipso instrumeto cautionis, quæ ab usufructuario præstata est, ut alii *ibidem* etiam adducti crediderunt.

Effectus autem cavendi erit, ut propter prædictam cautionem utendi fruendi arbitrio boni viri, toties experiatu proprietarius, vel is, cui cautum est, quoties fructuarium re abutitur, & finito usufructu plena restitutio fiat, per quod fit salva rerum substantia, *l. damni infecti stipulatio, l. 8. §. ei cuius, l. inter fructuarium, ff. de damno infecto.* Melior textus in *l. 1. §. habet, ff. usufructuarium quemadmodum caveat*, ubi optimè aperit Ulpianus, sic scribens. *Habet autem stipulatio ista duas causas: unam, si aliter quis utatur, quàm vir bonus arbitratu: aliam de usufructu restituendo, quarum prior statim committitur, quàm aliter fuerit usus: & sepius committitur. Sequens committitur finito usufructu.*

## CAPUT XV.

Testator utrũm possit cautionem prætoriam de utendo, & fruendo arbitrio boni viri, salva rerum substantia, & confessionem Inventarii usufructuario remittere? quid si poenam adjiciat, vel usufructuarium molestari prohibeat, & an ipse hæres prædictam cautionem remittere valeat? ubi hæc materia brevi, absoluta tamen, & distincta manu tractatur; quæ hæctenus scripta sunt per Doctores in medium proponuntur: & nonnulla novè adnotata per Authorem traduntur.

## SUMMARIUM.

- 1 Usufructuario remitti non potest per testatorem cautio prætoriam de utendo & fruendo arbitrio boni viri, quæ ab illo heredi præstata est.
- 2 Nec etiam ex licentia Principis.
- 3 Sive tacitè, aut per indirectum.
- 4 Hæres non tenetur pro fidejussore usufructuarij pauperem, sive deplorate fortuna hominem recipere, etiam ex mandato testatoris.
- 5 Usufructuario remitti non potest per testatorem cautio prætoriam de utendo, & fruendo arbitrio boni viri: etiam per viam conditionis, poenæ, vel translationis.
- 6 Hæres non prohibetur ab usufructuario cautiones usufructus petere, etiamsi testator disposuerit, ut ipsi hæres usufructuarium nullà molestiã afficiant.