

ita Cumanum merito sequitur Parisius in *conf. 61. n. 3. lib. 2.* & Joannes Garfia *ubi supra.* Sic itaque tenendum erit cum Barbacia, Cumano, & superioribus, ut plena proprietates debeatur ob superiori rationem principaliter; tum etiam ob alia quae ipsi considerant. Deinde quoniam licet in quaestione praecedenti dubia esset testatoris voluntas, nec ex prohibitione certum quid deduci posset (utpote cum diversis respectibus fieri potuisset) & inde contrarium nobis probabilius videretur; in hac tamen, cum verba testatoris clara sint, nec alium possint sanum aut verum habere intellectum, quicquid alii dicant, proprietatem ipsam legatam fuisse, coacta ratione fateri necesse est: quid enim interest, quod usufructus tantum ab initio legatus sit, si postmodum talia verba à testatore proferuntur, quae proprietatem expressim denotare videtur; ridiculum enim est dicere, rei alienandae facultatem alicui concessam fuisse (quod dominii aut proprietatis proprium jus est) nec eidem proprietatem videri relictam; verba enim sequentia sic possunt praecedentia declarare, sicut praecedentia sequentia, ut *alio capite* plenè probavimus: nec potest negari, quin maxima differentiae ratio sit, quòd res alienari prohibeatur, vel quòd alienandi illa facultas concedatur, ut pungit Menochius *lib. 4. dict. praesumptione 133. n. 6.*

Quapropter in quaestione superiori existimo falsò arbitrari nonnullos, quorum Barbaciae sequaces mentionem faciunt, contrariam opinionem veriorè esse: Id enim ex dictis *supra* convincitur aperte. Deinde nec probare possunt Cornei sententiam, quam Mantica & alii *ubi supra* referunt, sed nullus improbat eam; is enim in *conf. 173. n. 1. § 5. vol. 3. § in conf. 64. n. 3. § 4. vol. 4.* sic in hac contrarietate distinguit, quòd aut data fuit libera alienandi facultas, & tunc praesumitur relictà proprietates, cum alioquin usufructuarius sic alienare non possit, & hoc casu procedere potest Barbaciae & aliorum opinio: aut data fuit facultas alienandi arbitrio boni viri, & tunc dicitur legatus usufructus tantum, cum ipse usufructuarius ex concessione testatoris alienare possit, certis & justis de causis, ut ad pias causas, ob urgentem necessitatem, & similes, & hoc casu contraria opinio locum habere potest; & Corneum sequitur Berous in *conf. 13. n. 3.* sed merito impugnat Menochius, quamvis nihil certum resolvat *dicta praesumptione 133. n. 6. in fine*, quoniam jure non probatur quòd usufructuarius tantum dicatur, data facultate alienandi arbitrio boni viri; non enim id ex natura usufructus est. Praeterea & ultra Menochium; quid in effectu & rei veritate interest, quòd testator liberam alienandi facultatem concesserit fructuario, an quòd tantum licentiam & facultatem alienandi dederit: siquidem non magis uno modo, quam alio alienare fructuario ipsi congruit, & voluntas testatoris alienandi potentiam concedere volentis, sic colligitur adjecta licentia alienandi aut disponendi, sicut libera facultate adjecta, nec verbum *liberè*, rei veritatem & substantiam immutare, aut diversum jus constituere debet, eò magis, quòd ratio principalis Cornei, quòd usufructuarius sic alienare non possit, sic militat in uno casu, quam in alio, nullo enim modo alienare possit nisi facultas alienandi, quamvis simpliciter, data fuisset: si igitur licentia ipsa alienandi, jus proprietatis tribuit, non necessaria verborum multiplicatio rei effectum non immutabit.

Sexto & ultimo loco constituendum erit, aliquando etiam & e contra, usufructum solum relictum praesumi, non autem proprietatem: cujus rei latiore disputationem consultò duxi praetermittendam, propter ea, quae hac de re plenè scripsit Menochius *lib. 4. praesumptione 134. per totam*, ubi novem conjecturas usufructus tantum relictus congerit. Prima conjectura est, quando testator legavit illi, qui usufructus tantum capax est, rationibus *ibidem* adductis. Secunda, quando legatum restringitur ad vitam, veldonec vixerit lega-

tarius. Tertia, quando alia legata facta sunt, quae solum usufructum continent, atque ex vicinitate scripturae ita colligi potest. Id quod ultra eum procedere debet, quando sumus in legato dubio aut obscuro, nec certa testatoris voluntas apparet; secus tamen dicendum erit, cum verba aperta sunt, sive talia, quòd virtualiter & proprie legatum proprietatis contineant: tunc enim vicinitas scripturae, legato perfecto, & in oratione diversa relicto, nihil detrudere poterit, nec erit in consideratione, quòd in aliis partibus testamenti usufructus solum relictus fuerit, si in alia parte taliter dispositum sit, quòd proprietatem ipsam relictam fuisse, non solum usufructum, dignosci possit. Quarta conjectura est, quando testator legavit centum singulis annis pro usufructu, ut plenè probat *ibi, n. 10. 11. § 12.* Quinta, quando res, quae legatur, non nisi usufructum afferre potest. Sexta, quando testator legavit fundi utilitatem. Septima, quando testator legavit fundum; ita tamen, ut legatarius cautionem praestet de bene utendo: & idem e contra, quando non vult teneri praestare cautionem, vel rationem reddere. Octava, quando testator legavit praedium uxoris, & prohibuit eam à suis haeredibus molestari; tunc enim usufructum tantum legare censetur, ut cum Socino, Ruino, Decio, Albano, Cephalo, & Bertazolo scribit Menochius *ubi supra, n. 17.* qui dicit, quòd Berous dissentit in *conf. 44. n. 11. lib. 2.* nec amplius disputat: idcirco praetermittere non potuit, praedictorum traditionem falsam quidem mihi videri, ac contra rationem juris, nec aliquo modo sustentabilem esse. Enimverò ratio illa, quae favore uxoris quae principaliter fieri solet, & facta censeri debet, non ita poterit legatum restringere, aut diminuire, ut usufructus tantum relictus censetur, contra expressam testatoris voluntatem, quia ea adjectione non legatum restringere, aut alterare, sed usufructum tantum molestiam vitare curavit; solent enim haeredes, marito defuncto, variis molestiis uxores afficere, etiam in his, quae pleno jure legantur illis; controversias & lites super bonis testatoris eidem inferre, ac alia similia efficere; unde causa illa, sive adjectio, quae favore uxoris legatariae principaliter est adjecta, non debet restringere legatum praecedens, ut in fortioribus terminis, jure, ratione, & quamplurimorum autoritate in *initio hujus cap.* comparavimus. Deinde, quia praedium simpliciter legatum est; at fundi, vel praedii appellatione plena proprietates continetur, *l. si alii*, ubi Glossa, Bartolus, & omnes Doctores, *ff. de usufructu legato*, & inde fundo legato, quin plena proprietates legata intelligatur, in dubium non venit, ut post Bartolum in *l. filios haeredes, ff. de usufructu legato*, firmat Mantica *de conjecturis ultim. volunt. lib. 9. tit. 2. n. 5. fol. 384.* Menochius etiam alio loco, hoc est, *eodem lib. 4. praesumptione 133. n. 13.* adjectio ergo illa, propriae legati naturae nihil detrahet. Nec urget praedictorum ratio, quòd prohibitio haec causa usufructus fieri solet, quoniam hoc non concludit, usufructum solum fuisse relictum, cum verba legati repugnent, & causa etiam proprietatis fieri possint: idè cum in dubio sumus, respectu finis, aut intentionis, ob quam prohibitio facta est; & in claris, respectu verborum legati, ab illis nequaquam recedendum erit, nec dubia interpretatione, certa legati forma mutabitur, ex regula *legis, ille aut ille, § cum in verbis, ff. de legatis 3.* quam multis exornant Tiraquellus in *l. si unquam, C. de revocandis donationibus, verbo*, libertis, *ex n. 5. cum seqq.* Mantica *de conjecturis ultim. volunt. lib. 3. tit. 4. ex n. 1. § lib. 2. tit. 3. n. 5.* Petrus Magdalenus *de num. testium in testamentis requisito, 1. par. cap. 6. n. 30. § cap. 16. n. 126.* Camillus Gallinius *de verborum significatione, lib. 5. quest. 4.* Nona conjectura, quando reliquit tantum administrationem, ut ibi probatur per Menochium, & vide etiam in hac materia, Gerard. Mazolum in *conf. 28. per totum, lib. 1.* ubi late comprobatur, quòd legatum usufructus plenum & integrum, non facit legatarium proprietarium, sed talia ver-

ba tantum important quòd sit usufructus sine diminutione, & sine contradictione, ut *ibi* videri potest.

CAPUT XXXI.

Usufructus servitus cur dividua, cum reliquae servitutes personales, & reales in universum individuae sint? ubi congestis in unum, quae haecenus ab omnibus scripta fuere, vera ratio redditur: materia haec accurate, & distinctè aperitur, & *l. usus pars, 20. ff. de habitatione, & l. via, tit. 17. ff. de servitutibus*, cum aliis similibus explicantur.

SUMMARIUM.

- 1 Dividuum vel Individuum quid proprie dicatur.
- 2 Et multorum sententiae confutatae remissive.
- 3 Vera resolutio traditur dubii propositi supra, & quae obligatio dicatur dividua vel individua, explicatur.
- 4 Jafonis resolutio in hac materia noviter improbat.
- 5 Jafonis cogitatio quaedam rejicitur.
- 6 Pena utrum in solidum committi debeat, vel pro portione hereditaria tantum, si unus ex pluribus haeredibus promissoris, contraveniret in obligatione individua, & num. seq.
- 7 L. 2. §. item si in facto l. in executione, 85. §. quòd si stipulatus, ff. de verbor. oblig. & l. haeredes, 26. §. in illa, ff. familiae heriscundae, explicantur.
- 8 Andreae Alciati in explicatione dictarum legum distinctio rejicitur.
- 9 Marianus Socini Junioris sententia adversus Recentiores probatur.
- 10 Stipulatio penalit ubi facto dividuo subjicitur, solum committitur pro portione hereditaria contra cum haeredem, qui contra fecerit.
- 11 L. 5. §. ult. & l. in executione, 85. §. item si ita, ff. de verbor. oblig. explicantur remissive.
- 12 Servitutes omnes reales individuae sunt.
- 13 Ubi plurimorum rationes adducuntur remissive.
- 14 Et verissima ratio assignatur.
- 15 Servitutes omnes personales, ut Usus, Habitatio, & similes, individuae sunt, excepto Usufructu, qui dividuus est.
- 16 Usufructus cur dividuus sit, cum Usus, qui est etiam servitus personalis, & fructui inest, individuum sit.
- 17 Ubi infinitae diversitatis rationes adducuntur, remissive.
- 18 Et vera differentia ratio assignatur, & numeris seq.
- 19 Jacobi Cujacii, Francisci Comani, Udalrici Zasij, & Joannis Corraffij resolutiones in hac materia probantur.
- 20 Usufructus omni respectu dividuus est.
- 21 Joannem Parladorium, & Joannem Marcum Aquilinum rectè percepisse rationem ab Authore supra assignatam.
- 22 Usufructus dupliciter accipitur, prout hoc num. cum Corraffio explicatur.
- 23 Ad cujus doctrinam, quorundam resolutiones reduendas esse, novè animadvertit Author.

Quòd plenior hujus Capitis interpretatio habeatur, constituendum in primis duxi, necesse esse cognoscere prius, quid proprie dicatur Dividuum, vel Individuum; sive quae res dicantur dividuae; vel individuae: qua in re valde solent altercare Scribentes, & varias doctrinas adducunt, ut constat ex his, quae scripserunt Doctores communiter in *l. stipulationes non dividuntur, ff. de verborum obligat.* ubi Bartolus *n. 18. § seqq.* Paulus Castrensis *ex n. 2. Jafon n. 3. § n. 25. § Joan. del Castillo Quotid. Controv. Juris. Tom. I.*

segg. Marianus Socinus Junior *n. 3. § n. 255. § seqq. § n. 303. § 3 10. § seqq. idem in l. 4. §. Cato, ejusdè tit. n. 1. 2. § 8.* ubi Alciatus *ex n. 1. c. seqq.* Udalricus Zasius in *dict. l. stipulationes non dividuntur, n. 2. § 3.* Vincentius, & Ripa in *l. in executione, in princ. § 1. ff. eodem tit. de verbor. oblig.* Joannes Corraffius in *l. via, ff. de servitutibus, n. 10.* Baconius *de declarationum juris, lib. 5. cap. 73. n. 12.* Modernus in *labyrintho dividui, § indi vidui, 2. part. quest. 1. n. 258. fol. 217. usque ad n. 278.* Eguinarius *de dividuis & individuis obligationibus lib. 2. cap. 1.* Donellus in *l. 2. §. § harum, n. 58. ff. de verbor. obligat.* Antonius Gomez *tom. 2. variar. cap. 10. de dividuis & individuis ex n. 1. cum seqq.* Joannes Parladorius *rerum quotidianar. lib. 1. cap. 6.* Doctor Spino in *speculo, glossa 13. de legato usufructus, n. 15. § 16.* qui, ut videre poteris, variè & diversimodè hanc dubitationem diluunt, atque multorum sententias confutant; subtilius tamen, & eruditè, ut affolet, quamplurimorum opiniones confutavit Modernus *ubi supra*, ac inter alias meritò, & cum judicio, antiquorum opinionem impugnat, exillimantiù, Dividuum esse, cujus pars tantam utilitatem affert respectu partis, quantam totum respectu totius. Cum quibus etiam transierunt, sed malè quidem, nonnulli ex Recentioribus, ut constat ex Antonio Gomez & aliis relatis *supra*.

Idcirco decendum erit; Dividuum denotare, sive significare potentiam & aptitudinem divisionis; Individuum verò privationem potentiae, habitus, & aptitudinis divisionis. Dividuum esse divisibile, quod pro parte praestari, fieri, vel impleri potest; Individuum autem indivisibile, quod simul, vel in totum, sive semel, sive successivè praestari, fieri, vel impleri debet; & consequenter obligatio sive promissio ea proprie dicitur dividua, quae partium praestationem recipit, id est, cujus rei in ea deductae, sive contentae natura est, ut possit pro parte praestari: Individua est, quae partis praestationem non recipit, id est, cujus rei in ea deductae sive debita natura est, ut non possit praestari pro parte: ita praefata doctrina deducitur ex textu in *l. 2. §. § harum, § 5. ex h. stipulationes non dividuntur, 72. l. in executione, 85. ff. de verbor. obligat. l. pro parte, 11. l. via, 17. ff. de servitutibus, l. si is qui quadringenta, §. quaedam, ff. ad legem Falcidiam, & esse verissimam constat ex Eguinario, Donello, & aliis *ubi supra.* Spino *dict. gloss. 13. n. 12. § 15.* Moderno Paris. qui latissimè probat *dict. n. 258. § n. 261. § 269. § in eodem tractatu, 3. part. n. 9. fol. 389. n. 21. fol. 394. § n. 34. § 35. fol. 409.* Joanne Corraffio in *dict. l. via, n. 18. ff. de servitutibus.**

Ex his, cum praelegissem Jafonem, considerabam nonnulla, ad quae nullus Scribentium omnium animadvertit. Primò, deceptum aperte eundem Jafonem in *dicta l. stipulationes non dividuntur, notabili 1. n. 2.* exillimantem, praefatam rationem esse eandem cum Dicto, sive ignotum per ignotius dicere; hoc est, individuum, quia dividi non potest, sive quia ejus divisio corrumpit stipulationem, promissionem, aut obligationem: cum tamen ab ipsismet Jureconsultis sic accipiamus, idque pro ratione eisdem placuerit, ut constat ex dictis juribus, & *dict. l. stipulationes non dividuntur, in vers. Horum enim, juncta interpretatione Moderni dicto tractatu dividui & individui, 3. part. n. 54. fol. 409. § dicta l. via, ff. de servitutibus*, ubi Joannes Corraffius *n. 18.* praesentens hanc difficultatem, quòd rationes scilicet Jureconsultorum videantur eadem cum Dicto, eleganter demonstrat, ipsorum Jureconsultorum rationes parè detortas, sanèque intellectas concludere.

Secundò, & deterius quidem, in eo dubio constitutus Jafon, quare scilicet servitutum promissio, sive obligatio individua sit, refert rationem Jureconsulti in *dict. l. via, 17. ff. de servitutibus.* Quia usus eorum indivisus est, nec illam probat, eodem fundamentò excitatus, quod videatur idem continere cum dicto, & inde alias plures rationes adducit, in quo etiam vana cogitatione, & non satis percepta ratione decipitur; in eo enim