

hæres cum id concurrat. Quod maxime procedit ex ratione adducta per Sarmientum ubi supra, atque evidentiis colligi potest ex solutione, quâ ipse Menochius præstat ad argumentum Hieronymi Gabrielis, & Francisci Mantice, quorû opinionem ego sustineo; dicit enim, verius esse, in prædicto casu magnam esse differentiam inter testamentum & codicillos: nam testator legando in codicillis usufructum alteri, videtur mutasse voluntatem, atque ita revocasse usufructum, qui hæredi videbatur relictus in ipso testamento sub generali institutione: postmodum verò num. 32. constituit non ita facile præsumi mutationem voluntatis incontinenti, sicut ex intervallo, hoc est, in codicillis. Enim verò, si verum amamus, solutio ista evidens præstat argumentum adversus ipsum Menochium; quamvis enim, ut supra diximus, hæres ipse videatur institutus pleno jure, nullo usufructu alteri relicto: ex quo tamen testator postmodum in codicillis usufructum alteri legavit, videtur mutasse voluntatem quoad ipsum usufructum, qui in testamento hæredi sub generali institutione relictus videbatur, illumque usufructuario sic reliquisse, ut nullo modo cum ipso possit hæres concurrere, ut rectius firmiter præfati Authores, extendentes etiam ad istum casum communem sententiam, quam contra Baldum supra probavimus; & merito quidem, cum prædictum verbum in omnibus, sæpe apponi solet ex stylo tabelionum potius, quam ex mandato, aut voluntate testatoris, nec debeat mutare substantiam non necessaria verborum multiplicatio. l. pediculis, §. Labeo, ff. de auro & argento legato, cum aliis vulgaris: quo modo argumentabatur Mantica contra Ruinum, dict. tit. 6. num. 20. in fortioribus terminis, quando quis institutus fuerit hæres in omnibus bonis mobilibus, & immobilibus, & iuribus, & actionibus præsentibus, & futuris.

24 Quinto loco constituendum est, dubium esse: Unum superiorem procedant, si ponamus, quod testator alicui simpliciter fundum legavit, alteri verò usufructum omnium bonorum reliquit, dixitque, legatarium illum usufructus omnium bonorum consequi debere totum, & integrum usufructum. Quam questionem intactam relinquunt Rolandus, Mantica, Menochius, Prætitis, & alii relati supra, sed Paulus Parisius in consil. 94. num. 45. & in consil. 97. num. 12. vol. 2. expressè affirmat, usufructuarium omnium bonorum in prædicto casu, percipere debere usufructum etiam ex fundo, sive prædio specialiter alteri legato, ita quod legatarius nudam tantum proprietatem consequatur, nec procedere possit decisio textus in dict. l. si alii, ff. de usufructu legati, & communem resolutionem testantur Borgninus Cavaleanus de usufructu mulieri relicto, num. 62. fol. 226. Michaël Grassus receptorum sententiarum, §. legatum, quest. 25. num. 4. qui ait, quod ita dicit Glossa in eadem l. si alii, quam sequuntur Bartolus, & omnes, cum revera Glossa, & Bartolus, nihil dixerint: fecus ergo erit, si verba illa, totum & integrum usufructum, aut alia similia adjecta non fuerint; ut putat, si testator usufructum omnium & quorumcumque bonorum suorum alicui legaverit: tunc enim videri potest legasse etiam usufructum earum rerum, quas aliis simpliciter, & specialiter legavit. Quod si natura, & potentia verborum illorum, omnium & quorumcumque, inspiciatur, facile sibi quisque persuadere poterit, id verum esse; verbum enim illud, & quorumcumque bonorum, universale est, & virtute ejus omnia comprehenduntur; & sic, usufructus etiam eorum, quæ aliis particulariter sunt legata: quod multis testimoniis ad propositum dicti verbi comprobantur Tiraquellus de retractu Lignagier, §. 1. glossa 7. n. 20. & seqq. Decius in consil. 113. num. 4. Gratus in consil. 118. vol. 2. Cephalus in consil. 58. n. 12. lib. 1. & in consil. 258. lib. 2. & in consil. 451. n. 55. lib. 4. & in consil. 704. n. 4. lib. 5. Menochius in consil. 600. n. 6. lib. 6. Burfatus in consil. 22. ex n. 3. cum seqq. vol. 1. Et verbum quodcumque, vel quibuscumque, universale est, & geminatum, & comprehendit, ac includit omnia, etiam

ea quæ aliis non includerentur, & etiam si talia sint improprissima, Glossa in l. 1. verbo, quibuscumque, ff. de iudiciis Decius in consil. 599. num. 2. & seqq. Gozadinus in consil. 6. n. 42. & seqq. Curtius junior in consil. 48. n. 3. lib. 1. Cephalus in consil. 453. n. 187. & 188. & in consil. 617. num. 2. & 3. lib. 4. Burfatus in consil. 224. n. 3. & 4. lib. 2. Joannes Vincentius Honded. in consil. 49. n. 11. & 12. & in consil. 92. n. 12. & 13. lib. 1. Jacobus Mandellus de Alba in consil. 322. num. 32. Antonius Galeatius Maluassia in consil. 27. num. 2. volum. 1. qui optime limitat, & declarat n. 10. 15. 17. 20. & 21. Joannes Franciscus de Ponte in consil. 2. num. 149. Et ex sua amplitudine nihil excludit dictum verbum, ex textu in cap. solitas, in fine, de majoritate & obedientia. Abbas ibi, num. 7. & alii adducti per Burfatum in consil. 6. n. 3. lib. 1. qui consil. 137. n. 27. lib. 2. ex multis aliis, scribit, id procedere etiam in hominis dispositione quantumvis stricta, ut nullam de habilitate recipiat restrictionem: quod tenent etiam Romanus in consil. 31. n. 2. Paulus Parisius in consil. 23. n. 170. vol. 1. Joannes Franciscus de Ponte in consil. 2. nu. 169. Igitur debetur usufructuario prædicto omnium bonorum usufructus, etiam eorum, quæ specialiter aliis sunt legata, ac si specificè, & nominatim fuisset relictus: tantum enim operatur dictio generalis, quantum operari possent singulæ rerum enumerationes, ut ex Glossa in l. omnes, §. 1. in verbo, enumerata, C. de præscriptione 30. vel 40. annorum, alios referens tradit Burfatus in consil. 364. nu. 14. lib. 4. Jacobus Mandellus de Alba in consil. 557. n. 19. at prædicta verba esse universalialia, & generalia omnes admittunt, quos supra in unum congestimus, qui & geminata esse pariter dicunt, & notant DD. in Auhent. quibuscumque, C. de sacrosancti. Eccles. Baldus in l. 1. quest. 34. ff. de rerum divisione, Decius in consil. 113. num. 4. & in specie de dictione quibuscumque, sic observat Cephalus dict. consil. 451. numer. 187. lib. 4. & sic magis enixam testatoris voluntatem demonstrant, ex l. balista, & notatis per Doctores ibi, ff. ad Trebellianum, late per Felinum in cap. si cautio, col. 11. & seqq. de fide instrumentorum, Mieres de majoratu, part. 1. quest. 22. ex num. 13. cum seqq. Menochium in consil. 40. num. 4. lib. 1. Antonium Galeatium Maluassiam in consil. 52. num. 31. vol. 1. Burfatum in consil. 13. num. 36. lib. 1. qui consil. 225. num. 5. lib. 2. ex aliis advertit, verba universalialia geminata, omnes casus & omnes species comprehendere ex voluntate disponentis, ex qua cessare, aut procedere debere decisionem textus in dict. l. si alii, sæpe diximus. Ex his, & ultra omnes in hac materia Scribentes, considerabam, dubiam reddi opinionem Pauli de Montepico in dict. §. Titia cum nuberet, quest. 25. num. 113. ubi contrarium tenet, & usufructuario omnium bonorum denegat usufructum in rebus specialiter legatis, non obstant quòd omnium, & quorumcumque bonorum relictus sit usufructus: quod ex dictis adhuc redditur satis dubium.

Sexto loco constituendum est, quòd cum testator legat simpliciter fundum alicui, deinde relinquit alteri usufructum omnium bonorum, quo casu inter prædictos est conjunctio quædam re tacite proveniens ex interpretatione legis; ita ut usufructuarium omnium bonorum concurrat in usufructu dicti fundi, cum legatario ejusdem & dicantur duo re conjuncti, ut latius probat Menoch. referendus statim. Tunc, inquam, decedente legatario prædicti fundi, ille usufructus accrescit usufructuario omnium bonorum, non autem hæredi acquiritur, secundum Menoch. lib. 4. præsumptione 159. num. 6. ubi & eodem lib. præsumpt. 140. num. 37. idem probat, cum usufructus certæ rei uni legatur, & alteri usufructus omnium bonorum, ut mortuo usufructuario certæ rei, usufructus ille pertinere debeat ad usufructuarium omnium bonorum, & non ad hæredem: quod ex aliis etiam sic resolvunt Borgninus Cavaleanus de usufructu mulieri relicto, n. 64. f. mibi, 229. & in indice suarum decisionum, verb. usufructus finitur morte, in princ. fol. mibi, 1265. Tiberius Decian. in consil. 51. vol. 1. Mantice de conse-

de consuetud. ultim. volunt. lib. 9. tit. 5. num. 17. fol. 397. Ex quibus non differt in proposita specie, quòd usufructuarii sint universales, sive unus universalis, & alter particularis unius rei, sive ambo particulares, ut latius comprobatur Cavaleanus in locis relatis supra.

35 Septimo loco constituendum est, quòd si fundus duobus conjunctim legatus sit, & tertio usufructus ejusdem fundi, quia fundi appellatione plena proprietas significatur, l. si alii, ff. de usufructu legato, & sæpe diximus, usufructus ille communicari debet inter illos duos, quibus conjunctim fundus legatus est; & certius, cui legatus fuit usufructus ejusdem fundi separatim, alteram partem habebit, ita scilicet, ut non singuli ferant viriles partes, id est trientes, sed duo semissem usufructus, tertius alterum semissem, ita statutum est in l. Sempronius Atalus, 36. §. si fundus, ff. de usufructu legato. Cujus legis vera ratio ex dictis colligitur: item etiam, quia ut eleganter advertit Cujacius recitationum solemnium ad libros Digestorum, in dict. §. si fundus, illi duo, qui sunt conjuncti re, & verbis, pro uno reputantur, l. planè, 34. §. primo ff. de legatis primò, l. unica, §. hoc itaque, C. de caducis tollendis. Et ita jus accrescendi inter eos tantum conjunctim versatur, & non concurrente uno, alter totum semissem habiturus est, concurrente verò utroque, semissem inter se partientur: & denique inter illos duos propter conjunctionem duplicem versatur jus accrescendi, non inter illos, & tertium: & eadem ratione fundatum est, quòd Africanus scripsit in l. si proprietas, 9. ff. de usufructu accrescendo, ubi, & in dicto §. si fundus, ostenditur aperte, eandem rationem servari, si duobus conjunctim legatus sit usufructus fundi, & separatim tertio fundus, quia usufructus communicabitur inter illos duos & tertium, ita ut conjunctim unus tantum personæ potestate fungatur, & semissem dumtaxat ferant, & inter eos tantum versetur jus accrescendi, quia in eundem semissem vocantur, ut latius, atque eruditè explicat Cujacius ubi supra, ubi in fine advertit, diversam esse speciem l. si tibi, ff. de usufructu accrescendo, quia ibi tribus conjunctim legatus fuit usufructus, & idèd concurrentem habent facultatem trientes, & inter eos omnes versatur jus accrescendi. Rationem etiam prædictorum rectè videtur allequutus Franciscus Connanus commentariorum juris civilis, lib. 4. cap. 3. n. 11. versiculo, eadem ratione, folio mibi, 236.

36 Octavo tandem, & ultimo loco constituendum est, quòd si Titio fundus Seianus, & ejusdem fundi usufructus conjunctivo modo legatus fuerit; erit in potestate ejus fundum, an usufructum vindicare velit: & si fundum elegerit, necessariò plenam proprietatem habebit, licet usufructum à se repulerit; si verò usufructum habere maluerit, & proprietatem fundi repulerit, solum usufructum habebit, l. si Titio, 10. ff. de usufructu legato, quam mirabiliter explicat Cujacius ibidem, dicens, quòd ne inutilis, & inanis sit adjectio legati usufructus, quam testator sanæ mentis fecit, quamvis conjunctivo modo legaverit fundum, & ejusdem fundi usufructum; melius erit rem sic accipere, ac si disjunctivo modo legasset fundum, vel ejusdem fundi usufructum, ut & aliàs sæpe in testamentis, & in stipulationibus oratio conjuncta pro disjuncta accipitur voluntatis defunctorum utcumque expediendæ causâ, l. 29. & 53. de verborum significatione, l. penultim. C. eodem inul. & hanc interpretationem videtur præsentis Bartolus in sumario ejusdem l. quatenus sumit illum textum, conjunctio posita inter incompatibilia, resolvitur in disjunctivam, & latius declarat in l. 1. ferè per totam, ff. de just. & jur. Hoc est, quòd legatarius ex tali genere legati, non potest fundum, id est, plenam proprietatem, & usufructum, id est, servitutem usufructus vendicare, quia nemini suus fundus servire potest; frustra etiam, vel potius ridiculè vindicaret usufructum, quasi partem fundi, quia jam plenum fundum habet jure legati; fundi enim nomine, ut sæpissimè diximus, plena proprietas continetur, conjunctio itaque in disjunctam

resolvi debet omninò. Quòd si disjunctivo modo ita legasset testator Titio fundum, aut ejusdem fundi usufructum; in arbitrio erit Titii, vel usufructum solum, id est servitutem vindicare, vel vindicare fundum, id est plenam proprietatem: quod optime, & latius explicat Cujacius ibidem, circa fin. & de his hæctenus sufficiat.

CAPUT XLVIII.

Jus accrescendi, vel non decrescendi, an, & quando locum habeat in legato usufructus? ubi de triplici conjunctione, re & verbis simul; re tantum; & verbis tantum tractatur. Lex mulieri, & Titio, 73. ff. de condit. & demonstrat. l. 1. §. 1. penultim. ff. de usufructu accrescendo; cum aliis ejusdem tit. l. & proculo, 20. ff. de legat. 2. & verè, & dilucidè explicantur, nonnulla noviter adnotantur per Authorem, & diligenti, distinctaque manu materia hæc declaratur.

SUMMARIUM.

- 1 Jus accrescendi, vel non decrescendi, an, & quando locum habeat in legatis, fideicommissis, & hæreditatibus? remissive.
- 2 Jus accrescendi, utrum in contractibus locum habeat remissive.
- 3 Juri accrescendi locus non est in legato usufructus, quoties legatarii omnimòdò separati sunt, hoc est, nec verbis, nec simul re & verbis conjuncti.
- 4 Quod in omni legato, etiam proprietatis plena pariter observatur, & inter legatarios omninò disjunctos non habet locum jus accrescendi, nec decrescendi, sed portio deficiens manet penes hæredem.
- 5 Proponitur difficultas l. mulieri & Titio, 73. ff. de conditionibus, & demonstrationibus.
- 6 Et pluribus modis explicatur ille textus remissive.
- 7 Juri accrescendi locus esse in specie d. l. mulieri, & Titio, si Titius moriatur aut capite minuatur, contra glossam, & alios: & vide nu. seqq.
- 8 Jus accrescendi locum habet, etiam quando legatarius admittitur ad suam partem de jure speciali, & nu. seqq.
- 9 Dictionis, Quandiu, natura.
- 10 Jus accrescendi quare non fuerit concessum mulieri in d. l. mulieri, & Titio, ab initio, cum Titius conditione defectus fuit; item, quare debuerit mulier ipsa expectare mortem Titii, vel status ejusdem mutationem?
- 11 Repudiatio Titii quare non proffit mulieri in d. l. mulieri & Titio?
- 12 Legatum conditionale pendente conditione, repudiari non potest.
- 13 Juri accrescendi, vel non decrescendi, an, & qualiter locus sit in legato usufructus, ante, & post questam portionem, cum legatarii re, & verbis simul conjuncti sum?
- 14 Jus accrescendi utrum habeat locum in legato usufructus, quando legatarii sum re tantum conjuncti? & nu. seqq.
- 15 Jus accrescendi, vel non decrescendi in quibus differant inter se? remissive.
- 16 Juri accrescendi an sit locus in legato usufructus, quando legatarii sum conjuncti verbis tantum? & nu. sequent. ubi in primis refertur communis Doctorum sententia.
- 17 Et fundamentis illius, atque Menochii considerationibus nonnullis noviter respondeatur per Authorem, & nu. sequent.
- 18 Conjunctionis verbalis an sit major vis, & effectus, quam realis, remissive.

- 19 Jus accrescendi locum habet in legato proprietatis, inter verbis tantum conjunctos.
- 20 Jus accrescendi non habet locum regulariter post quaesitam portionem.
- 21 Jus accrescendi locum habet in legato usufructus, etiam post quaesitam portionem, cum legatarii conjuncti sunt re, & verbis simul, sive re tantum.
- 22 Proponitur difficultas l. penultima, ff. de usufructu accrescendo, & communis interpretatio refertur.
- 23 Quae tamen concludentibus rationibus improbat.
- 24 Juri accrescendi non esse in legato usufructus, quando legatarii sunt verbis tantum conjuncti, ex sententia Antiquorum, quae magis placet Authori, & num. sequent.
- 25 L. penultima, ff. de usufructu accrescendo, vera ratio redditur.
- 26 Inter usufructum, & proprietatem, quoad jus accrescendi, differentiam esse inter conjunctos verbis tantum: ubi vera discriminis ratio proponitur.
- 27 Juri accrescendi, vel non decrescendi locum esse in legato usufructus, inter conjunctos verbis tantum, si quis velit cum communi iuri, qualiter possit contraria parvis fundamentis, satis facere?
- 28 L. plane, §. si conjunctim, ff. de legatis primo, explicatur.
- 29 Legatum ab instituto relicto, repetitum censetur à substituto, sive substitutio sit vulgaris expressa, sive tacita sub pupillari comprehensa.
- 30 Conjunctio, ex qua nascitur jus accrescendi, duplex est, hominis, & legis.
- 31 Conjunctio legalis qua dicitur?
- 32 Jus accrescendi non inducere conjunctionem legalem in legato proprietatis, si legatum per repudiationem, vel alio modo ex post facto deficiat.
- 33 Secus tamen in usufructu: ubi vera proponitur differentia ratio, & l. & proculo, ff. de legatis, 2. §. l. 1. ff. de usufructu accrescendo, explicatur.
- 34 Nonnulla in hac materia contra communem Scribentium sententiam, & novè, & verè adnotata, & textum in l. 1. §. 1. ff. de usufructu accrescendo, optimè declaratum.
- 35 Conjunctio legalis quare non operetur jus accrescendi, in specie l. & proculo, ff. de legatis 2.
- 36 Conjunctio legalis sola sufficiens non est ad inducendum jus accrescendi, nisi alia ratio id suadeat, contra Communem.
- 37 Conjunctionis legalis doctrinam veram non esse, sed commentitiam, prout hoc num. latius explicatur.
- 38 Jus accrescendi an, & quare deur inter duos dominos, qui ad eandem hereditatem servo communi relictam ex testamento admittuntur, & inter eos, qui ad bonorum possessionem, sive contra testamentum, vel ab intestato à lege vocantur.
- 39 Jus accrescendi inducitur etiam inter omnino disjunctos, ne quis decedat pro parte testatus, & pro parte intestatus.
- 40 Jus accrescendi, quare procedat in successione ab intestato?
- 41 Successio legitima defertur semper salvâ gradus prerogativâ.
- 42 Jus accrescendi, quare detur in bonorum possessione contra tabulas, & in querela inofficiosi testamenti?

PRo plena, distinctaque hujus capituli explicatione, primò constituere necessarium duxi: Jus accrescendi, vel non decrescendi, dubium esse, an, & quando locum habeat in legatis, fideicommissis, & hereditatibus? Nec de hoc posse certam aut generalem doctrinam constitui; quippe cum res ista altiore requirat indaginem & disputationem, & plenissimum tractatum contineat, ut constat ex his, quae scripserunt, & plenissimè declararunt hanc materiam, (penes quos videri poterit) Bartolus, Alexan. Jason, & omnes ordinarii, maximè Ripa, Annibal Crotus, Parisius, Villalonga, Bolognetus,

& alii Recentiores in l. re conjuncti, ff. de legatis 3. & in l. unica, C. quando non petentium partes, ubi latissimè repetit Joannes Gutierrez per totam leg. Guill. Bened. in cap. Raimuntius, de testament. verb. & uxorem, nomine Adelsiam, ex n. 93. cum multis seqq. & verb. in eodem testamento relinquens, el primero, n. 266. & seqq. Gualdens. de arte testandi, titul. de legatis, cautela 15. Menchaca de succes. creation. lib. 1. §. 10. ex nu. 92. usque ad nu. 168. & de successionum progressu, lib. 2. in praefatione, & lib. 3. à princ. usque ad §. 24. Petrus de Peralta, & Franciscus Sarmient. in l. & proculo, per totam, ff. de legat. 2. Udalricus Zasius, Alciatus, Joannes Robertus, Antonius Goveanus, Forcatulus, Lorrionus, Durandus, Menochius, & Petrus Gregorius, quos in unum congefist novissimè Antonius Pichardus in §. si eadem res, nu. 16. Institut. de legatis, qui ipse per totum §. latissimè scribit de hac materia. Michaël Grassus receptarum sententiarum, §. jus accrescendi, per totum, fol. mibi, 223. Simon de Præcis de interpretatione ultim. volum. lib. 3. interpretatione 1. dubitatione 5. solut. 3. per totam. fol. mibi, 24. Mantica de conject. ultim. volunt. lib. 4. tit. 10. per totum, & lib. 10. tit. 10. per totum, Antonius Gomez tom. 1. variar. cap. 10. de jure accrescendi, per totum, Marcus Antonius Peregrinus de fideicommissis, art. 9. per totum, D. Spino in specul. gloss. 9. principali, de jure accrescendi. Alexander Raudensis de analogis, lib. 1. cap. 34. n. 62. & nu. 179. & 243. & 268. & 271. & seqq. & resp. 11. per totum, lib. 2. Surdus in conf. 211. lib. 2. latissimè etiam, atque novissime Angelus Matheacius de legatis, & fideicommissis, lib. 3. cap. 1. per totum, & quatuor capitibus seqq. superiores infinitos consulto, scientiæ prætermitti, Superiores autem & fideliter præcitantur, & à me originaliter prælecti sunt. Ipsi etiam distinctè tractant, utrum in contractibus locum habeat jus accrescendi, nec ne: inter alios tamen commendo Antonium Gomez. in princ. Guilliel. Benedict. & Alexandrum Raudensem locis relatis supra, Aldobrandinum in conf. 1. n. 287. & seqq. Quod attinet tamen ad nostrum propositum, & secundo loco constituendum est: Juri accrescendi locum non esse in legato usufructus, quoties legatarii omnimodò separati sunt, hoc est, nec re, nec verbis, nec simul re & verbis conjuncti, l. 1. ff. de usufructu accrescendo. ibi: Ceterum si separatim unicuique partis usufructus sit relicto: sine dubio jus accrescendi cessat. Et in hoc omnes conveniunt, ut dicit Menchaca de successionum progressu, lib. 3. §. 23. num. 28. vers. ergo aut sunt, advertunt Menochius in conf. 141. num. 6. lib. 2. Petrus Gregor. in synagmate juris, lib. 4. cap. 5. n. 20. vel quoties res omnino sunt diversæ, ut cum legatur duobus, annis alternis, usufructus, l. 2. ff. quibus modis usufructus amittatur, l. hujusmodi, §. quibus, ff. de legat. 1. Petrus Costalius in l. penult. in princ. ff. de usufructu accrescendo. Quod in omni legato, etiam proprietatis plenæ, pariter observatur; & inter legatarios omnino disjunctos, non habet locum jus accrescendi, nec decrescendi, sed portio deficiens manet penes hæredem, Bartol. in dict. l. re conjuncti nu. 25. ubi communem omnium sententiam testatur Jason num. 112. & nu. 117. Peralta in dict. l. & proculo, ff. de legatis 2. n. 16. Grassus dict. §. jus accrescendi, quest. 11. & exemplis comprobatur Menchaca dict. §. 23. nu. 1.

Sed Accursius in dict. l. 1. ff. de usufructu accrescendo, opponit in contrarium, textum in l. mulieri, & Titio, 73. ff. de condit. & demonstrat. ubi etiam inter conjunctos non datur jus accrescendi in usufructu; scribit enim Papinianus in hunc modum: Mulieri, & Titio usufructus, si non nupsit mulier, relicto est: si mulier nupsit, quoad Titium vivet, & in eodem statu fuerit, partem usufructus habebit; tantum enim beneficio legis ex legato mulieri concessum esse intelligendum est, quantum haberet, si conditioni parvisset: nec, si Titius, qui conditione defectus est, legatum repudiet, ea res mulieri proderit. Et difficultas consistit in eo, quod conditio illa, si non

non nupsit, licet habeatur pro impleta, quoad ipsam mulierem, quamvis nubat, quia beneficio, & dispositione legis remittitur, l. sed si hoc §. fin. l. hoc modo, l. cum tale, §. si arbitrau, ff. de condit. & demonstrat. tamen in persona Titii omnino deficit, sequitur nuptis, l. 1. C. d. in dicta viduitate tollenda. Unde videbatur, quod pars Titii propter defectum conditionis accessura esset mulieri per jus accrescendi, vel non decrescendi. Sed contrarium expressim respondet Papinianus, nempe mulierem, vivo Titio, partem tantum usufructus habituram. Postmodum verò dicit: Nec si Titius qui conditione defectus est, legatum repudiet, ea res mulieri proderit. Quod non modicum adversari videtur verbis aliis: Tantum enim beneficio legis ex legato mulieri concessum esse intelligendum est, quantum haberet, si conditioni parvisset. Planè secundum id, repudiatio Titii mulieri prodesse debet; nam si conditioni parvisset, utique prodesset portio, quæ repudiata illi accesseretur. Quibus & aliis modis, difficultatem ejus textus cum judicio considerat Jason, & rectè perpendit omnia, quæ pro, & contra adduci possunt in l. re conjuncti, ff. de legatis tertio nu. 180. & tribus seq. & eum non referens Doct. Spino in speculo testamentorum, glo. 9. principali, de jure accrescendi, n. 19. per totum; & novissimè Antonius Pichardus in §. si eadem res, Institut. de legatis, num. 11. & num. 93. & 94. quo loco, & D. Spino ubi supra, & tribus numeris seq. variis modis explicant illum textum, & ultra eos, varios intellectus cumulant Peralta in d. l. & proculo, ex n. 40. Duarenus lib. 2. de jure accrescendi, c. ultim. Alciatus lib. 4. paradoxorum, c. 8. Bolognetus in d. l. re conjuncti, ex num. 308. cum seq. Menochius libro 4. præsumpt. 159. num. 21. versic. Hic casus.

Verum pro clara, & dilucida interpretatione illius textus, animadvertendum est; Principale dubium consistere in hoc, utrum in specie ibi proposita, sit locus juri accrescendi? Et post Accursium ibi. verb. proderit, communitè intellexerunt Doctores, in ea lege, perpetuò cessare debere jus accrescendi, nec, si Titius moriatur, mulierem totum usufructum habituram, sed partem tantum, quam à principio habuit; & pro ratione principaliter constituunt, ideo cessare debere jus accrescendi, quia mulier admittitur de jure speciali, & contra voluntatem testatoris ad suam partem, non de jure communi: Inde deducentes, ad alios casus generaliter jus accrescendi locum non habere, quando legatarius admittitur ad suam partem de jure speciali. Quod periculum textum adnotatur Barto. in d. l. re conjuncti, n. 43. ubi communem opinionem testatur Jason num. 180. Ripa num. 144. Salicetus, & Bald. in l. 1. C. de indicta viduitate tollenda, num. 2. & seq. Alciatus, & Duarenus ubi supra Annibal in repetitione l. unica, §. de legatis primo, num. 492. Joan. Gutierrez in repetitione l. unica, C. quando non petentium partes, num. 38. Sed contrariam sententiam, imò jus accrescendi locum habuisse, rectè docuerunt Cuman. Castrensis, & Socinus in d. l. mulieri, & Titio, num. 2. Jason, & Ripa ubi supra, & Crotus num. 72. Costa in §. si arbitrau, l. cum tale, ff. de condit. & demonstrat. limitatione 4. ex num. 6. fol. mibi 238. Peralta in dict. l. & proculo, ex n. 41. usque ad n. 49. ubi subtiliter atque eruditè loquitur, & optimè expendit illum textum pro Communi, & contra Communem, & ad rationes Baldi respondet. Bolognetus in d. re conjuncti, n. 309. & 314. Rob. lib. 2. sententiarum, c. 27. Anton. Pichardus novissimè, superiorès non referens in dict. §. si eadem res, n. 94. Et pro his evidenter urget, quod inter conjunctos conjunctione mixta, habet locum jus accrescendi in usufructu, l. 1. & per totum iustum ff. de usufructu accrescendo. Nec concludentem rationem assignant Doctores, quare jus accrescendi non detur in eo textu, sive speciale jus constitui debeat. Nec adeò communis est sententia relata supra, ut Recentiores nonnulli arbitrantur, cum potius ipse Bartolus in d. l. re conjuncti, n. 43. dixerit, quod in hoc semper dubitavit, nec credit simpliciter verum esse, jus accrescendi.

Joan. del Castillo Quoad. Controv. Juris Tom. I.

de cessare, quando legatarius admittitur ad suam partem de jure speciali: idcirco nonnullos casus distinguit, & distinctionem ejus plenè prosequitur Bolognetus ibidem, ex num. 307. usque ad nu. 330. & num. 320. post longam disputationem numeris præcedentibus habitam, concludit, distinctionem Bartoli non probari jure, nec veram esse.

Deinde, quia in d. l. mulieri & Titio, sumpto argumento ab opposito, sive à contrario sensu, clarè videtur probari, jus accrescendi in aliquo saltem casu dari; dicitur enim: Quoad Titium vivet, & in eodem statu erit partem usufructus habebit. Ergo denotat aperte, quòd mulier mortuo Titio, vel capite minuto, totum usufructum habebit: dictio enim illa Quoad, temporalem exclusionem mulieris à portione Titii, & non perpetuam significat, ut rectè animadvertunt Petrus de Peralta in d. l. & proculo, num. 45. Joannes Bolognetus in d. l. re conjuncti, num. 322. & prius docuerat Bartolus, quem ipsi non referunt, in l. filius familiaris, num. 2. ff. ad Terullianum, & confirmatur ex reolutis per Alexandrum, & Castrensem in l. 1. C. de legatis. Bursatum in conf. 133. n. 1. lib. 2. Nonium in conf. 12. n. 14. Joannem Vincentium Honded. in conf. 6. num. 36. Denique quia ibidem expressè dicitur, quòd mulier beneficio legis tantum consequitur, quantum haberet si conditioni parvisset: ergo consequens est, ut mortuo Titio, vel capite minuto, totum usufructum habere debeat jure accrescendi; nam si conditioni parvisset, eò jure totum consequeretur.

Nec obstant prædictis duo, Primum quòd si jus accrescendi haberet locum in portione Titii deficiente, mulier ab initio cum Titius conditione defectus fuit, totum usufructum habere debuisset, l. unica §. fin. autem aliquid, C. de caducis tollendis. Nec deberet expectare mortem Titii, vel status ejusdem mutationem, secundum quod repudiatio Titii prodesset mulieri: & tamen contrarium expressè respondet Papinianus in d. l. mulieri & Titio, ad finem. Nam ad primum non satisfaciunt Castrensis ibidem, n. 2. versic. in textu, ibi. Jason in d. l. re conjuncti, n. 283. Costa, Peralta, & Bolognetus locis supra relatis. Sed præceptores nonnulli Salmanticenses, (quos legentes audivi) eleganter respondent, & ab ipsis accepit novissimè Anton. Pichard. in d. §. si eadem res, n. 69. quòd licet Titius verè conditione defectus fuerit, mulier tamen non potest ad portionem ejus admitti, nec ullo jure, aut ratione illam petere; quippe defectu tantum conditionis adjuvari posset; at ille non modò juvat mulierem, imò potius intentionem ejus subvertit; propterea quòd mulier ipsa ad partem propriam, beneficio legis admittitur, hoc est, quasi conditioni parverit, & non nupsit: è contra verò, si peteret portionem Titii, ex ratione illam prætenderet, quòd conditioni non parverit, & nupsit; & sic tanquam contraria allegans non esset audienda, l. 1. cum vulgari, C. de furtis. Neque enim ad eundem usufructum, & tanquam nupta, & tanquam non nupta admitti debet, l. Titie si non nupsit, 99. ff. de cond. & demonstrat. Quæ ratio militat, quoad Titius vivit, & in eodem statu durat, ut dicit ille textus: deficiit tamen, Titio mortuo, vel capite minuto; eo enim casu, capitis diminutione, aut morte, (quibus etiam acquisitus usufructus finiri solet) non conditionis defectu, juvaretur mulier: quod non ita exactè consideravit Pichardus ubi supra.

Ad secundum verò respondet Accursius in eadem l. mulieri & Titio, verb. proderit, communiter receptus per DD, ibidem, repudiationem Titii non prodesse mulieri, quia cum Titius conditione defectus fuerit tempore repudiationis inutilis est ejusdem repudiatio, ut significat Jureconsultus in versiculis, nec si Titius. Sed subtilius responderi solet in Salmanticensi Universitate per Præceptores communiter; à quibus sic accepit, & novissimè tradidit Antonius Pichardus (ne aiquid in toto opere nostro, quod alienum sit, usurpemus, sive tacito Authore proferamus) in §. si eadem res, n. 97. de legatis.

A a verum