

verum esse, mulierem, idem consequaturam, quod haberet, si conditioni parisset; verum si mulier non nupsisset, sed conditioni parere voluisset, id efficeret praestando cautionem Mutianam. *auth. cui relicum, C. de indicta viduitate tollenda.* Quae cautio in eo legato usufructus omnino necessaria erat, si conditio verè esset adimplenda: quia si remoto beneficio cautionis, mors mulieris expectanda esset, legatum usufructus frustratorum redderetur, nec deberi posset, in id tempus collatum, quo finire debuisset; *l. haeres meus, 79. §. quamvis, ff. de conditionibus & demonstrat. l. Titio, cum morietur, 58. ff. de usufructu.* In legato verò Titii, cum conditio illa, si mulier non nupsisset, sit casualis quoad Titium, non nisi morte mulieris adimpletur, *l. hoc genus, 105. ff. de condit. & demonstrat.* Nec potest ipse Titius uti cautionis Mutianae remedio; *l. avia, 77. §. Titio, ff. eodem tit.* Igitur dum mulier vivit, cum verum sit pendere conditionem Titio adscriptam; nullam esse repudiationem, & mulieri prodesse non debere, rectè respondet Jureconsultus *ibi*, utpote cum Titius repudiare non possit legatum conditionale pendente conditione, *l. si ita scriptum, 46. §. si sub conditione, ff. de legatis 2.* Nec etiam prodesse debet, si mulier nupsisset, cum provisione legis perinde habeatur ac si non nupsisset, ut in effectu, & subtiliter explicavit Costa in *dict. §. si arbitratu, limitat. 4. num. 6.* à quo & privatis (communibus tamen Magistrorum scriptis) accepit Pichardus *ubi supra, dict. num. 97.*

13 Tertio loco constituendum est, ex omnibus Authoribus relatis *supra, in initio hujus cap. num. 1.* communiter probatum, conjunctionem hominis triplicem esse, Realem tantum, Verbalem tantum, & Mixtam, re & verbis: quod satis constat ex *l. re conjuncti, 39. ff. de legatis 3. l. triplici, 142. ff. de verbor. significat.* Et verbis conjuncti simul dicuntur legatarii usufructus, cum testator ita dixerit: *Titio, & Sempronio Corneliani fundi relinquo usufructum:* & tunc inter hujusmodi legatarios est locus juri non decrefendi in usufructu, secundum Albericum in *l. 1. num. 2. ff. de usufructu accrescendo.* Angelum in *conf. 153. Rusticum num. 2. Crotum in dict. l. re conjuncti, num. 45. vers. non obstat textus.* Qui intelligunt id procedere ante, & post quaesitam portionem, ut uno & altero casu habeat locum jus non decrefendi, ut communiter observari dicit Menoch. *lib. 4. praesumptione 159. n. 3.* & idem tenet Menchaca de *successionum creatione, lib. 1. §. 10. n. 128. & n. 130.* ubi generaliter, & jure fundat in usufructu in ultima voluntate relicto, etiam post quaesitam portionem, non esse jus accrescendi, sed jus non decrefendi: & sic quod jus accrescendi, de quo loquitur text. in *l. 1. §. interdum, ff. de usufructu accrescendo,* & aliis juribus, quod in usufructu habet locum, ante & post quaesitam portionem, si jus non decrefendi: Et in hanc partem inclinare animum videtur, sed confusè loquitur D. Spino in *spec. d. glos. 9. principali, de jure accrescendi, num. 21. in fin.*

14 Quarto loco constituendum est, legatarios re tantum conjunctos dici, cum testator ita dixerit: *Titio usufructum fundi Semproniani do lego, & ejusdem fundi usufructum Cajo do, lego:* quo casu ante quaesitum, & acceptatum legatum, si unius portio deficiat, est locus juri non decrefendi, sed post acceptatum legatum, & portionem quaesitam, est locus juri accrescendi: ita docuit Bart. in *dict. l. re conjuncti, n. 21.* ubi Crot. *n. 29.* & Politus *num. 47.* Albericus in *l. 1. n. 4. ff. de usufructu accrescendo,* & ex aliis resolvit Menoch. *lib. 4. d. praesumptione 159. n. 5. & 6.* & Bartoli distinctionem esse veram, & tenendam dici Menchaca de *successionum progressu, lib. 3. §. 21. n. 51. per totum, & §. 23. num. 28. vers. ergo aut sunt: ibi: Tertio casu.* Expressè etiam admittit cum Communi, esse jus accrescendi, vel non decrefendi in legato usufructus inter re tantum conjunctos: sed de *successionum creatione, lib. 1. §. 10. dum repetit. qui quartam, §. fin. num. 122. vers. Ex qua ratione, ibi: infero verum intellectum, tenet contra, & ex-*

pressè affirmat inter re tantum conjunctos non esse jus accrescendi, sed jus non decrefendi. A communi tamen recedendum non erit ex Authoribus relatis *supra*, qui explicant latius, jus accrescendi, vel non decrefendi in quibus differant, & plenè Bolognet. in *dict. l. re conjuncti, num. 26. 27. & seqq.* & superiore sententiam tenet etiam Petrus Gregorius in *synagmate juris, lib. 4. cap. 5. num. 20.* ubi dicit, quod cum legatarii usufructus re tantum conjuncti sunt, faciunt sibi partes per concurrum; ita ut, altero ex legatariis mortuo, vel legatum repudiante, quia concurrus cessat, alteri in solidum per jus non decrefendi debetur: & extenditur praedicta conclusio secundum Menoch. *ubi supra, d. n. 6. vers. extenditur, ad conjunctionem realem, sive re, ex legis interpretatione tacite proveniente, ut in exemplo l. si alii, ff. de usufructu legat. & aliis adductis supra, cap. praecedenti patet: ubi hac de re latissimè, atque distinctè scriptum est.*

Quinto loco constituendum est, verbis tantum conjunctos dici legatarios, cum testator ita dixerit: *Titio, & Sempronio usufructum aequis portionibus fundi Semproniani do, lego:* verbis namque, & conjunctione conjuncti sunt, sed re, & portionibus divisi intellectu. Tunc autem magis dubitant Doctores, an juri accrescendi locus esse debeat? Et etiam hoc casu, cum verbis tantum conjuncti sunt legatarii usufructus, locum esse juri accrescendi tenuerunt Bartol. Baldus, & Albericus in *l. si duobus, ff. de usufructu accrescendo, idem Albericus in l. 1. n. 1. eodem tit. & communem resolutionem testantur Ripa num. 69. Politus num. 46. & Villalonga fol. 20. in dict. l. re conjuncti, ubi Parisius n. 61. per totum, Bolognetus num. 238. sequuntur Pet. Costalius *adversariorum juris, part. 2. ex lib. 7. pandectarum, ad titulum, ff. de usufructu accrescendo, in §. idem Julianus, Cephalus in conf. 226. col. 2. lib. 1. Michael Grassus §. jus accrescendi quaest. 9. in fin. & ab impugnationibus Nectericorum constanter defendit hanc partem; dicens, contrariam jure subsistere non posse. Jacob. Menoch. lib. 4. praesumptione 159. videndus ex num. 7. usque ad num. 18. ubi pro communi hac resolutione exprimit nonnulla jura, quae prius adduxerant Parisius in dict. l. re conjuncti, dict. num. 61. & Bolognetus dict. num. 238. primo text. in l. 1. in princ. & in §. idem, & §. interdum, ff. de usufructu accrescendo. In quibus simpliciter, & absolute dicitur, inter conjunctos in legato usufructus locum esse juri accrescendi. Tunc sic: inter conjunctos ita connumerantur conjuncti verbis, sicuti conjuncti re tantum, aut re, & verbis simul; ergo ex dictis juribus differentia constitui non potest. Et non solum (inquit Menochius *ubi supra, numero 8.*) est divinare, contrarium dicere, sed etiam coangustare verba eorum jurium, si ad conjunctos re tantum, vel re & verbis simul referantur.**

Verum huic argumento responderi poterit, verum esse inter conjunctos in legato usufructus, locum esse juri accrescendi, ut illa jura dicunt: id tamen intelligendum esse, dummodo taliter sint conjuncti quod jus accrescendi esse possit, hoc est, re & verbis simul, aut re tantum. Caterum verbis tantum conjuncti, ea conjunctione junguntur, ut potius separari, quam conjuncti videantur: & sic quoad jus accrescendi, inter conjunctos non ita connumerari possunt verbis tantum conjuncti, sicut re & verbis; aut re tantum conjuncti, nec in eis verificatur generalitas dictorum jurium. Hoc autem non est divinare, aut coangustare verba Jureconsultorum, sed juxta rationem recti sermonis, & juris intelligere ea, atque ex ratione aliorum jurium declarare, in quibus inter conjunctos verbis tantum jus accrescendi denegatur in usufructu.

Secundò, & pro communi argumentatur Menochius in hunc modum: quod major est vis, & effectus conjunctionis verbalis, quam realis tantum, ex Ripa in *d. l. re conjuncti n. 126.* sed inter re conjunctos est locus juris accrescendi; ergo & inter verbis conjunctos locus esse debet.

Sed

18 Sed pro solutione hujus fundamenti advertendum erit in primis, non adè certum esse (ut solo Ripa relato, Menochius putat) quod major sit vis, & effectus conjunctionis verbalis, quam realis, cum in hoc diversa sint Doctorum sententiae, & opiniones, ut videre est penes Menchacam de *successionum progressu, lib. 3. §. 21. n. 3. & §. 22. n. 21. & 22.* Anton. Gomez. *tom. 1. variar. cap. 12. de jure accrescendi, num. 31.* Grassus *§. jus accrescendi, quaest. 13. n. 3.* Deinde positò, quod in hoc nulla esset differentia, aut contrarietas Doctorum, deberet alteratio talis intelligi in hereditate, fideicommissò, aut alio legato, non in legato usufructus, in quo non dari jus accrescendi inter verbis tantum conjunctos defendimus, & rationem differentiae concludentem statim assignavimus, ut inde constare possit, non esse validum argumentum Menochii: In reali conjunctione habet locum jus accrescendi in usufructu; ergo & in verbali habere debet, cum inter unam & alteram conjunctionem in usufructu longa sit differentiae ratio. Denique dubium de praerelatione inter verbis tantum, & re tantum conjunctum, adaptari non potest ad legatum usufructus, nam qui nullo modo admittitur ad jus accrescendi, qualiter poterit re conjuncto praerferri, qui etiam in usufructu habet jus accrescendi, ut *supra* vidimus. Tertio demum loco in favorem Communitis sic argumentatur Menochius: quod facilius admittitur jus accrescendi in usufructu, quam in proprietate, per text. in *l. 1. §. interdum, ff. de usufructu accrescendo, & scriptis Alciatus in l. si inibi, & Titio, nu. 16. in fine, de verbor. obligat.* atqui certum est, in proprietate legato locum esse juri accrescendi inter verbis tantum conjunctos, *d. l. re conjuncti, ff. de legat. 3.* ergo & in usufructu esse debet. Verumenimverò huic argumentationi sic responderi posse animadvertendam.

Primò, facilius admitti jus accrescendi in usufructu, quam in proprietate, ubi admitti potest, hoc est, cum legatarii re & verbis, aut re saltem sunt conjuncti, non cum verbis tantum sunt conjuncti, tunc enim facilius, & regulariter admittitur in proprietate quam in usufructu, in quo denegatur.

Secundò responderi potest, quod text. in *dict. §. interdum, nihil urget pro consideratione Menochii, cum agatur ibi de conjunctione reali, non de verbali, & in reali dicit, quod habet locum jus accrescendi in usufructu, sicut in proprietate. Sed hoc plus est in usufructu; nam in proprietate jus accrescendi regulariter locum non habet post quaesitam portionem, ut ex *dict. §. interdum, & l. aquam, §. ult. ff. quemadmodum servitutes amittantur, adnotarunt Bartolus in dict. l. re conjuncti, num. 49.* ubi dicitur communem omnium sententiam Jason *num. 121.* Crotus *num. 81.* & Ripa *n. 57.* Ruinus in *conf. 198. n. 12. lib. 2. Cephal. in conf. 450. num. 12. lib. 3. Menchaca de successionum progressu, lib. 3. §. 23. num. 32. & 33.* In usufructu tamen jus accrescendi locum habet etiam post quaesitam portionem, cum legatarii conjuncti sunt re & verbis simul, sive re tantum: quod ex *eodem §. interdum, docuerunt Bartolus, Albericus, & Baldus ibi, & communiter omnes ex Villalonga in dict. l. re conjuncti, num. 1. & 4. fol. 48.* Antonio Gomezio *dict. cap. 10. de jure accrescendi, num. 41.* Menchaca de *success. creatione, lib. 1. §. 10. n. 128. & de success. progressu, lib. 3. §. 21. num. 51. & §. 23. nu. 34.* Mantica *lib. 10. tit. 3. num. 32. & 33.* Menochio *libro 4. de praesumptione 159. num. 6. & num. 18. per totum.* Graffo *§. jus accrescendi, quaest. 9. num. 2.* Roberto *libro 2. sententiarum juris, cap. 26.* Ex quibus, ut vides, satisfactum est, (& ultra omnes hucusque Scribentes) fundamentis consideratis à Menochio pro Communi.*

22 Videamus nunc, à communis sententiae sequaces qualiter respondeant ad textum, ex quo pendet veritas hujus resolutionis in *l. penult. ff. de usufructu accrescendo.* Circa quem difficile est invenire rationem, quare scilicet inter eos, quibus usufructus idem æquis portionibus relictus est, cesset jus accrescendi, cum constet

Joan. del Castillo Quotid. Controv. Juris, Tom. I.

eos esse verbis conjunctos, & ex verbali conjunctione jus accrescendi procedat regulariter *3. dict. l. re conjuncti, de legat. 3. l. si duobus, in fine, ff. de legatis 1. & usufructu quoque, ex Communi relata supra, quae tamen ea lege velut oppressa respondet, idè cessare jus accrescendi, quia separatim à singulis hæredibus singulis legatariis idem usufructus relictus fuit; & sic nulla conjunctio inter eos esse potest, neque verbalis, quia separatim relictus fuit usufructus, neque realis, quia non concurrunt partes sunt, sed eas ab initio obtinent legatarii, nam testator singulos hæredes gravando, censetur eos proportionibus hereditariis tantum gravare voluisse, *l. si fundum sub conditione, 81. §. libertus, ff. de legat. 1.* Unde non solidum ab initio unicuique, sed pro portionibus hereditariis à singulis hæredibus relictum videtur, idè quod jus accrescendi locum non habuit: ita explicant eum textum Bartol. in *dict. l. re conjuncti, n. 1.* Fulgofius in *l. si proprietates, in fine, ff. de usufructu accrescendo.* Et communiter probari hanc solutionem testantur Alexand. *n. 2.* Romuleus, & Alciatus *n. 8.* Ripa *n. 68.* & Bolognetus *n. 72. in dict. l. re conjuncti.* Loriofus de *apicibus juris, de conjunctis, axiomate 2. & 10.* Zafius ad *tit. ff. de usufructu accrescendo.* Menchaca de *successionum progressu, lib. 3. d. §. 23. n. 26.* Duarenus *lib. 1. de jure accrescendi, cap. 10. & sequitur Menoch. dicta praesumptione 159. num. 15.**

Verum, hæc communis interpretatio, quamvis in 23 se vera sit, non tollit illius textus difficultatem: id quod triplici, & concludenti ratione ostendebat quondam insignis Praeceptor meus praestantissimusque DD. Gabriel Enriquez, & ab ipso aliisque accipiens, rectè tradit Anton. Pichardus in *dicto §. si eadem res n. 111. per totum.* Primò, nam textus in *dict. l. penult.* dicit expresse non minus separatos videri legatarios, quam si duobus, æquis partibus legatum esset; & tamen hoc casu constat, legatarios, non separatos, sed conjunctos appellari verbis tantum, in *dict. l. re conjuncti.* Secundò, nam in eodem textu, in *vers. non minus,* ponitur casus dissimilis primo; ergo necessario fatendum est in secundo casu, non à singulis hæredibus, ut in primo, sed ab uno hærede legatum fuisse: alias enim non alius, sed idem casus esset. Tertio & ultimò, quoniam ratio, quae per Ulpianum, sequenti lege adjicitur, cum alius ab alio hærede usufructum vendicet, congruere non potest praedictae interpretationi; nam juxta eam, usufructum, sed partem usufructus vendicare deberet unusquisque. Nec etiam tollunt difficultatem aliae interpretationes Parisii in *dict. l. re conjuncti, num. 61. circa finem,* uti legenti ex dictis supra constabit aperte.

Quocirca contrariam sententiam, juri accrescendi locum non esse in legato usufructus, quando legatarii sunt verbis tantum conjuncti, probarunt Antiqui; quorum meminit Glossa, in *l. 1. §. interdum, ff. de usufructu accrescendo,* & contra communem defendunt Besucius *n. 30.* Crotus *n. 34.* & Politus *n. 45. in dict. l. re conjuncti.* Menchaca de *successionum creatione, lib. 1. §. 10. n. 122. vers. Ex qua ratione infero, & n. 126. & 128. & de successionum progressu, lib. 3. §. 23. n. 25. & tribus sequentibus. & n. 34. ibi: Quod semper intelligo.* Duarenus *lib. 1. de jure accrescendi cap. 10. & novissimè Anton. Pichardus in dict. §. si eadem res, n. 114. & seqq. de legatis, qui num. 112. optime advertit, textum in dict. l. penultima, ff. de usufructu accrescendo, tractare de usufructu legato, cujus natura, & conditio ea est, ut inter legatarios divisus, in unoquoque diversus, & distinctus usufructus sit, adèd ut alter alterius pars dici non possit; l. stipulatio ista, 38. §. sed si quis, ff. de verbor. obligat. l. si id quod, 15. ff. de duobus reis. Bartolus, num. 1. l. si cum duorum, 32. ff. de stipulatione servorum. ubi Accursius verbo communitio, & ex communi Barbosa in *l. usufructu, n. 6. ff. soluto matrimonio.* Unde cum in eo textu, usufructus ab initio divisus in partes fuerit inter legatarios, non solum in secundo casu, quando æquis portionibus legatus fuit; sed etiam in primo, quando à sin-*

A a 2 gulis

gulis hæredib. relicto est usufructus, diversus, & distinctus usufructus in persona uniuscujusq; legatarii constitutus videtur; ideo nec conjuncti videntur, nec jus accrescendi habere possunt, quia in diversis rebus nec conjunctio, nec jus accrescendi cadit, l. hujusmodi, §. quibus, ff. de legat. 1. Vis ergo, & ratio Papin. in eo textu, in hoc consistit, quod usufructus ab initio inter legatarios divisus fuerit, non in hoc, quod à singulis hæredibus, vel ab uno usufructus legatus sit; ideo cum mysterio dixit idem Papinianus in l. sequenti: Cum alius ab alio hærede usufructum vendicet. Ut significaret aperte, quod non partem ejusd. usufructus uniusquisque accipit, quod erat necessarium ad inducendum jus accrescendi; sed usufructum simpliciter vindicat, quia unus usufructus, alterius pars non est.

Deinde pro hac parte contra communem, expendit duo jura idem Pichardus in dict. §. si eadem res, n. 116. & 117. l. inde Neratius, 4. & l. 2. ff. de usufructu accrescendo: quæ optimè urgent. Nec (quod ultra eum & cæteros Scribentes animadverto) satisfacit Menoch. lib. 4. dict. præsumpt. 159. n. 14. verè enim fortiter adstringunt, ut ex eisdem constat: Nonnullis etiam juribus pro Communi adductis satisfacit, sed breviter nimis, ipse Pichardus, & latius satisfactum est supra, ex num. 17. Solum restat, veram discriminis rationem, quoad conjunctionem verbalem inter legatum proprietatis, & usufructus constituere: Quæ tamen non obscure deduci potest ex præcedentibus, & expressim assignatur per Anton. Pichardum ubi supra, num. 119. Nam licet proprietatis duobus æquis partibus pro indiviso detur, eadem tamen res manet, l. rectè dicimus, 25. §. 1. l. locus, 60. ff. de verbor. signif. Sed usufructu à testatore per partes diviso inter legatarios, diversi usufructus constituuntur, quod jus accrescendi necessarium impedire debet, ut supra diximus: Et sic remanet defensa hæc contra Communem. Quod si quis velit communem resolutionem tueri, poterit contrariæ partis, quam hætenus defendimus, fundamentis satisfacere, cum Menochio dict. præsumpt. 159. ex num. 7. cum multis seqq. Parisium in dict. l. re conjuncti, n. 61. Et si retineat communem intellectum ad textum in l. penult. ff. de usufructu accrescendo, respondere poterit ad textum, qui in contrarium urgere videtur in l. plane, 34. §. si conjunctim, ff. de legat. 1. prout ex aliis respondet Pichardus, ubi supra, n. 34. & n. 77. vel secundum Bartol. ibidem. Quod etsi legatariis singulis ab instituto & substituto eadem res relicta fuisset, non fiunt partes ab initio, sed per concursum, quia hæredes tunc censentur pro portionibus tantum hæreditariis gravati, quando uniusquisque hæredem partem tantum habet in hæreditate, sed institutus & substitutus uniusquisque in solidum est hæres, & sic in solidum gravatus censetur in eo textu, ubi Jafon sequitur hanc rationem Bartoli. Ripa n. 20. & Polit. n. 4. in dict. l. re conjuncti. Sed & subtilius responderi potest, quod in eo §. legatum non fuit factum à diversis hæredibus, ut rectissime docuit Bartol. sed ab eodem, utriusque legatario relicto est legatum, qui legatum ab instituto relicto, censetur à substituto repetitum, sive substitutio sit vulgaris expressa, l. licet Imperator, ff. de legatis, 1. sive tacita sub pupillari comprehensa, l. qui fundum, §. qui filium, ff. ad legem falcidiam. Et sic ex vi tacite repetitionis à substituto videtur utrique legatario legatum relicto.

Sexto loco constituendum est: quod conjunctio, ex qua nascitur jus accrescendi, duplex est, hominis, & legis: de conjunctione hominis adhuc actum est; de conjunctione verò legis tractant Bartol. ex n. 59. Jafon ex num. 50. Romuleus quest. 4. Bolognetus ex num. 223. & alii communiter in dicta l. re conjuncti, idem Bartolus, & alii Doctores in l. & proculo, ff. de legatis, 2. ubi latissimè Peralta ex n. 1. cum multis seqq. Anton. Gomezius tomo 1. variar. cap. 10. de jure accrescendi, num. 28. Grassus §. jus accrescendi, quest. 4. in principio, & quest. 7. D. Spino in speculo, gloss. 9. de jure accrescendi, n. 22.

Dicitur autem conjunctio legalis, quoties plures à lege civili, vel Prætoria simul ad eandem rem, & conjunctim vocantur: cujus rei exempla nonnulla traduntur in l. ex suis ff. de suis & legitimis hæredib. l. 3. in fine, ff. de bonorum possessionib. l. unica, C. quando non petentium partes, l. si duobus, ff. de bonorum possessionibus contra tabulas, l. servus communis, 67. ff. de acquirenda hæreditate. Quod attinet ergo ad institutum nostri tractatus, ut alia prætermittam; de jure accrescendi ex conjunctione legali, inter alios casus, duos principaliter distinguit Bartol. in dict. l. re conjuncti, numer. 59. Primus est, quod in legato proprietatis conjunctio legalis non inducit jus accrescendi, si legatum deficiat ex postfacto per repudiationem, vel alio modo, per textum in l. & proculo, ff. de legatis 2. Ubi Celsus Jureconsultus sic scripsit: Et proculo placebat, & à patre meo sic accipi, quod servo communi legatum sit, si alter Dominorum omittet, alteri non accrescere: non enim conjunctim, sed partes videri legatas; Nam si ambo vendicarent, eam quemque legatam partem habiturum, quam in servo haberet. Et sic intelligunt, eum textum idem Bartolus, Castrensis, Imola, Albericus, Angelus, & Cumanus ibidem, & communem intellectum testantur Petrus de Peralta, & D. Franciscus Sarmientus in princip. ejusdem l. & proculo. Menchaca de success. progressu, lib. 3. §. 23. n. 61. 65. & 66. Secundus casus est, quod in legato usufructus conjunctio legalis inducit jus accrescendi, si legatum deficiat ex postfacto per repudiationem, vel quia usufructus alio modo amittatur, l. 1. §. 1. ff. de usufructu accrescendo, ubi Ulpianus in legato usufructus aliter, quam Celsus in legato proprietatis, & in hunc modum scribit: Denique apud Julianum lib. 35. Digestorum queritur: si communi servo usufructus sit relicto, & utrique domino acquisitus, an altero repudiante, vel amittente usufructum, alter totum habeat? & putat ad alterum pertinere: & licet dominis usufructus non æquis partibus, sed pro dominicis acquiratur: tamen persona ejus, non dominorum, inspecta, ad alterum ex dominis pertinere non proprietati accedere. Et per hæc jura inter legatum proprietatis, & usufructus sic distinguunt communiter Doctores, ut testantur Jafon n. 52. Ripa n. 204. Crotus n. 125. in d. l. re conjuncti Joann. Cephal. in cons. 244. n. 8. & 9. lib. 2. Duarenus lib. 1. de jure accrescendi, cap. 13. Joannes Robertus sententiar. juris, lib. 2. cap. 24. Cuiacius tractat. 5. ad Africanum, fol. 69. & observationum lib. 8. cap. 35. & in parva ad titulum ff. de usufructu accrescendo, fol. 41. & 42. qui Authores plura cumulant pro explanatione dictorum jurum, & varias adducunt differentiarum rationes. Quibus omisiss, & aliis adductis per Peraltam; & Menchacam, ubi supra, vera differentiarum ratio inter usufructum, & proprietatem consistit in eo, ut novissimè advenit Pichardus in d. §. si eadem res, n. 107. quod cum legatum usufructus non perficiatur in prima acquisitione, sed contineat plures acquisitiones successivas, quia quotidie constituitur, & de novo acquiritur l. 1. §. interdum, ff. de usufructu accrescendo, quotidie quoque de novo, servo acquiritur, & per eum domino: ideo si tempore novæ acquisitionis, non possit alteri domino acquiri propter repudiationem, vel ex alia causa, ex qua usufructus acquisitus amittitur; tunc in totum alteri acquiritur, ac si illius tantum servus esset, juxta regulam text. in l. 1. §. communis servus, vers. ut in eo, ff. de stipulat. servorum, quod secus est in proprietate legata, quia cum illa uno eodemque tempore & in totum acquiratur, ex d. §. interdum, ibi: Non ut proprietates eo solo tempore quo vendicatur, & eo tempore uterque dominus capax sit, uti non possumus regula dicti §. communis servus.

Ex his (& ultra Pichardum & reliquos hætenus Scribentes) inferri potest ad nonnulla adversus communem Scribentium sententiam. Primò, lapsos fuisse Doctores communiter existimantes, in specie dict. l. prima §. 1. ff. de usufructu accrescendo, totum usufructum pertinere ad alterum dominum jure accrescendi, cum verius longè sit,

gè sit, competere illi, non jure accrescendi, sed ex regula dicti §. communis servus. Itaque ratione evidenti demonstratur: nam in eo textu, usufructus relicti servo domini habent partes ab initio, & non per concursum; igitur jus accrescendi locum habere non potuit, per textum in l. inde Neratius, 4. ff. de usufructu accrescendo, ibi: Toties jus accrescendi esse, quoties in duobus, qui in solidum habuerunt, concursu divisus est. Deinde, nam in dicto §. 1. in vers. & proculo, Jureconsultus videtur dubitandi rationem proponere, quod cum domini non habeant partes per concursum, portio repudiata accrescere non debeat; nam si per concursum partes fierent, non pro dominicis, sed pro æqualibus acquireretur, l. conjunctim, ff. de legatis, 3. l. quoties, §. hæredes, ff. de hæredibus instit. Cæterum his non obstantibus, respondet Ulpianus, altero repudiante vel amittente usufructum, totum ad alterum pertinere, quia non pertinet jure accrescendi, sed ex doctrina superius tradita, & regula dicti §. communis servus.

Secundò inferitur, non sine maximo mysterio pro ratione suæ decisionis, dixisse Ulpianum in eodem §. 1. Dictum supra obtinere, personam servi, non dominorum inspecta: Nam cum legatum prius in persona servi consistere debeat, & tunc demum domino acquiri, cum plenè servo acquisitum fuerit, l. debitor, §. servo, ff. de legatis 2. Necessario debuit in eo legato, dominorum, non servi personas inspicere; quia si verum est, quod quotidie de novo acquiritur usufructus, nunquam plenè servo acquisitus videtur, sed quotidie etiam in persona ejus de novo constituitur, ut scribit idem Ulpianus in dict. §. interdum.

Tertiò inferitur ad veram explicationem textus in d. l. & proculo, quare scilicet conjunctio legalis non operetur ibi jus accrescendi? Et omisiss quamplurimis adductis per Doctores communiter, & Peraltam in eadem l. & proculo, à num. 1. usque ad num. 38.

Pro vera resolutione, animadvertendum est, primò Jureconsultum in specie proposita rectè respondisse, non dari jus accrescendi; nam inter eos, qui nulla conjunctione junguntur, sed potius disjuncti & separati sunt, jus accrescendi esse non potest, ut sæpè dictum est. Tunc sic inter dominos servi communis nulla datur conjunctio, nec realis, nec verbalis, ergo jus accrescendi esse non potest. Quòd realis conjunctio non sit, clarum est, quia domini ab initio partes habent, & non per concursum, quod erat necessarium ad realem conjunctionem: quod etiam verbalis non sit, evidenter apparet à personarum enumeratione, quia nec in persona servi, quia solus legatarius fuit, nec in personis dominorum conjunctio aliqua considerari potest: non in servo, quia in una tantum persona conjunctio cadere non potest, ut de se patet & probatur aperte in d. l. re conjuncti, de legatis 3. & in d. §. si ead. res, de legatis: non etiam in personis dominorum, nam hi verbis conjuncti dicuntur, qui una, & eadem ratione junguntur, l. triplici, ff. de verbor. significatione, l. unica, §. hoc ita, ibi: Propter unitatem sermonis, C. de caducis tollendis, & latius probant Bartolus in dict. l. re conjuncti, n. 3. ubi Jafon numer. 11. & 33. 74. 86. & 109. Menchaca de successuum progressu, lib. 3. §. 21. n. 6. Michaël Grassus §. jus accrescendi, quest. 4. num. 2. At domini servi communis, oratione aliqua non conjunguntur; imò nec testatoris verba diriguntur ad eos; ergo impossibile est, verbalem conjunctionem inter eos cadere: quippe in eo legato ipsius servi persona inspicitur, non dominorum, ex dict. l. 1. §. 1. ff. de usufructu accrescendo. Nec querimus, cui acquiratur, sed cui honor habitus sit, id est, cum quo loquutus fuerit testator, l. 3. §. hoc autem, ff. de legatis præstandis. Deficiente ergo omni conjunctione, legalis sola sufficiens non est ad inducendum jus accrescendi, nisi alia peculiaris ratio id suadeat, ut in terminis dict. §. 1. Id autem adeò clarè probatur in d. l. & proculo, ut textus ille nullo modo cavillari possit: ibi enim, pluribus dominis à lege defertur simul legatum servo com-

muni relicto; & tamen non habent jus accrescendi. Quod ut evidentiùs constare possit, animadvertendum erit secundò: Conjunctionis legalis doctrinam, tametsi communem, veram non esse, sed commentitiam, à Doctores tantum excogitaram, non ex aliquo jure deductam: Enimverò omnia jura, quæ pro legali conjunctione expendunt Doctores, non ratione alicujus conjunctionis, sed ex alia peculiari causa jus accrescendi concedunt; nam in dict. l. 1. §. 1. ff. de usufructu accrescendo, totum usufructum ad alterum pertinere, respondet Ulpianus, & ratione dict. l. 1. §. communis servus, ff. de stipulatione servorum, & in dict. l. & proculo, jus accrescendi denegatur, quia ratio illa deficiit, nec sola conjunctio legalis sufficit, ut supra diximus. Præterea inter duos dominos, qui ad eandem hæreditatem servo communi relictam ex testamento admittuntur, & inter eos, qui ad bonorum possessionem, sive contra testamentum, sive ab intestato à lege vocantur, jus accrescendi esse, scribitur in l. servus communis, 67. ff. de acquirenda hæreditate, in l. si ex pluribus, 9. ff. de suis, & legitimis hæredibus, l. 3. §. final. ff. de bonorum possessionibus, l. si duobus, ff. de bonorum possessionibus contra tabulas, l. tribus, l. communi liberto, ff. de bonis libertorum. Non ex eo, quod detur inter ipsos aliqua conjunctio, sed ex alia causa; nam in successione ex testamento, portio deficiens accrescit etiam inter omninò disjunctos, ne testator decedat pro parte testatus, & pro parte intestatus; quod jus nostrum non patitur: quæ ratio sola efficax est ad inducendum jus accrescendi inter eos, inter quos nulla conjunctio cadit, ut magistraliter, & verè docuit Bartolus in dict. l. re conjuncti, numer. 25. quem sequuntur communiter omnes Doctores, ut testantur Bolognetus ibi: n. 242. & 245. Anton. Gomez. dict. cap. 10. de jure accrescendi, numer. 27. Grassus §. jus accrescendi, quest. 11. Corrasius in l. testamento, num. 9. C. de impuberum. Padilla in l. eam quam, num. 96. C. de fideicommissis: quod iterum, & optimè assequutus est Bartolus in eadem l. re conjuncti, nu. 59. in illis verbis; Aut loqueris in proprietate: & tunc aut in hæreditate, & habet locum jus accrescendi, ut supra, de acquirenda hæreditate, l. servus communis ab extero. Ratio est, ne quis decedat, pro parte testatus, & pro parte intestatus: quæ ratio cessat in d. l. & proculo.

Similiter in successione ab intestato procedit jus accrescendi, non ex conjunctione legali, ut malè Doctores quamplures existimabant, sed ex natura ipsius successione, quia successio legitima defertur semper salvà gradus prærogativâ, §. 1. & §. si plures, Institut. de legitima agnatorum successione, authent. defuncto, C. ad Tertulianum, authent. post fratres, C. de legitimis hæredibus. Ideò salvâ gradus prærogativâ, portio, quæ vacat, non potest ad ulteriorem agnatum transire, sed existentibus in eodem gradu accedere, sive accrescere debet, dict. l. si ex pluribus, ff. de suis & legitimis hæredibus.

Denique eadem ratione in bonorum possessione contra tabulas competit jus accrescendi in dictis juribus, & in querela inofficiosi testamenti, l. si ponas, §. fin. ff. de inofficioso testamento, quia remedia illa eodem ordine, & his demum dantur, quibus & successio ab intestato competit, l. 1. l. non putavit, §. fin. ff. bonorum possessioni contra tabulas, l. posthum. §. si quis ex his, ff. de inofficioso testamento, §. eadem hæc observatio, in fine, Institut. de hæreditat. quæ ab intestato. At verò, quoties hujusmodi rationes, vel aliæ similes deficiunt, atque ex sola conjunctione induci debet jus accrescendi, nulla alia, quam conjunctio testatoris sufficere; nec ex eo tantum, quod plures ad eandem rem à lege simul vocentur, esse poterit jus accrescendi, ut constat ex dict. l. & proculo. Sic præsentem materiam per studia, & Universitates explicare solent Præceptores communiter, à quibus Salmanticae à pueritiam meam sic accipi: & novissimè tradit Antonius Pichardus in §. si eadem res, numero 99. cum seqq. Institut. de legatis.