

CAPUT XLIX.

Ufusfructus in fundo sterili, vel absque utilitate aliqua, an possit constitui? & de opinione Gloss. 1. §. constituitur, Institut. de usufructu. Deinde, utrum rusticorum, & urbanorum praediorum servitutes constitui non possint, quae utilitatem aliquam non contineant? Demum servitutes reales qualiter a servitutibus, vel obligationibus personalibus distinguantur? ubi omnium Scribentium in hac materia traditiones recensentur. Lex, statuae, 48. in princ. in l. si infantis, 62. ff. de usufructu, l. quoties, 15. l. ei fundo, 19. l. ut pomum, 7. ff. de servitutibus, cum caeteris eiusdem connexis dilucidè, & verè explicantur, & nonnulla distinctè magis, quam haecenus adnotata traduntur per Authorem.

SUMMARIUM.

- 1 Usufructum omnium rerum, quae in patrimonio nostro sunt, constitui posse.
- 2 Usufructus in fundo sterili, vel absque utilitate aliqua, an possit constitui? & de opinione Glossae 1. in §. constituitur, Institut. de usufructu, & vide ex num. 7. usque ad num. 11.
- 3 Servitutes rusticorum praediorum, & urbanorum constitui non possunt, quae utilitatem aliquam non contineant, & num. seqq. maxime ex num. 11.
- 4 Servitus inutilis constituta vindicari non potest, & de intellectu l. sicuti, §. fin. & §. Aristo, ff. si servitus vindicetur, remissivè.
- 5 Servitus utiliter constituta, simul cum utilitate restringitur, & de intellectu l. loci, ad fin. ff. si servitus vindicetur, remissivè.
- 6 Servitutis realis definitiones nonnullae.
- 7 L. statuae, 44. §. 1. ff. de usufructu, quod non loquatur in fundo sterili, & novè, & verè adnotatum contra Glossam, & de illo textu, vide statim n. 10.
- 8 Usufructus sine aliqua utilitate subsistere non potest.
- 9 L. si infantis, 62. ff. de usufructu, veraratio redditur.
- 10 Accusatus deceptus in explicatione l. statuae, 48. §. 1. ff. de usufructu, & ibidem explicatus ille textus.
- 11 Servitus an constitui possit sine praedii dominantis utilitate? ubi proponitur contrarietas l. quoties, 15. & l. ei fundo, 19. ff. de servitutibus, & num. seq.
- 12 Communis interpretatio Doctorum ad ea iura improbata.
- 13 Pauli Castrensis distinctio in hac materia confutata.
- 14 Francisci Conmani opinio nova adducitur, quae probari potest, ut dicitur infra num. 18.
- 15 Joannis Corrasii sententia contra Commune probatur.
- 16 L. ergo, §. fin. cum l. veluti, ff. de servitutibus rusticorum, explicata.
- 17 L. quoties, 15. ff. de servitutibus, vera ratio redditur, & Jacobi Cujacii resolutio in hac materia noviter expenditur.
- 18 Francisci Conmani opinionem novam relata supra num. 14. sustineri posse, nec differre in effectu a sententia Corrasii.
- 19 Antonii de Leon. rationem quandam contra Conmanum, nihil urgere.
- 20 Antonii de Leon. interpretatio relata, & circa eam nonnulla noviter adnotata per Authorem.
- 21 Proponitur difficultas l. ut pomum, 7. ff. de servitutibus; quorundam interpretationes taxantur, & vera ratio ejusdem textus redditur.
- 22 Servitus personalis, vel saltem obligatio personalis,

utrum considerari possit in terminis dictae l. ut pomum?

23 Fulgostii sententia in superiori dubio recepta.

24 Servitutes reales qualiter a servitutibus, vel obligationibus personalibus distinguantur? remissivè.

Quoniam Capitibus praecedentibus plenissime actum est de natura, & ratione usufructus, quae contineat, & quibus modis usufructus ipse constituitur, nec aliquid praetermissum fuit, quod ad eam rem pertineret; reliquum erit nunc, & suo ordine tractare, quibus in rebus usufructus constitui possit: quod perfecte explicavit Justinianus in §. constituitur, Institut. de usufructu, & expressum est in l. 3. §. constituitur, ff. eodem tit. l. 20. & 23. tit. 31. part. 3. Ex quibus juribus, & textu in l. 1. cum seqq. ff. de usufructu earum rerum, quae usu consumuntur, regula generalis deducitur omnium rerum, quae in patrimonio nostro sunt, usufructum constitui posse: quod glossa prima in dict. §. constituitur, adèd generaliter accepit, ut existimet in fundo etiam sterili, vel ut alii extendunt; in eo, in quo nulla utilitas est, usufructum constitui posse, quae movetur duntaxat per text. in l. statuae, 48. §. 1. ff. de usufructu, ubi Martianus Jureconsultus scribit in hunc modum: Licet praedia quaedam talia sint, ut magis in eis impendamus, quam de illis acquiramus, tamen usufructus eorum relinqui potest. Sed tunc occurrit dubitandi ratio, ex textu in eadem l. statuae, in princ. ubi dicit Jureconsultus, in statua, & imagine usufructum constitui posse, quia & ipsae habent aliquam utilitatem, si quo loco opportuno ponantur: ex textu etiam in l. si infantis, 62. ff. de usufructu, ubi Pomponius dicit, infantis usufructum utiliter legari, quoniam crescente ejusdem aetate, utilis erit usufructus, & sic videtur, quòd sententia glossae procedere non possit, nec in fundo sterili, vel absque utilitate aliqua usufructus constitui possit: & augetur difficultas ex eo, quòd servitutes etiam rusticorum praediorum & urbanorum constitui non possunt, quae utilitatem aliquam non contineant, ut dicit Pompon. Jureconsultus in l. quoties, 15. ff. de servitutibus, ubi sic scribit: Quoties nec hominum, nec praediorum servitutes sunt, quia nihil vicinorum interest, non valet: veluti, ne per fundum tuum eas, aut ne tibi consistas: & idèd, si mihi concedas, jus tibi non esse fundo tuo uti frui, nihil agit: aliter atque si concedas mihi jus tibi non esse in fundo tuo aquam quaerere minuenda aquae meae gratia. Quae verba sic explicavit Connanus commentarior. juris civilis, lib. 4. cap. 7. n. 1. fol. 250. non valent servitutes, quoties nec hominum, nec praediorum servitutes sunt, id est utilitates, & commoditates non sunt, quasi servitutes pro utilitatibus dixisse videatur Pomponius, eo quòd omnium servitutum commune sit, ut aut utilitatem nobis afferant, aut rebus nostris: hocque in primis spectandum in eis est, ut commoditatis alicujus nostrae aut rerum nostrarum causa constituantur, alioquin non rectè erunt constitutae: quod Paulus etiam significat in l. si aedes, 38. ff. de servitutibus urbanorum, dicens, quòd servitus imponi non potest, si aedes meae à tuis aedibus tantum distent; ut prospici non possint, aut medius mons earum prospectum auferat, ut latius declarat idem Connanus ubi supra, dict. cap. 7. n. 1. ad finem, & num. 2. Quo fit, ut servitus inutilis constituta, vindicari non possit, quia perinde est, ac si nihil actum esset, l. sicuti, §. fin. ff. si servitus vindicetur: de quo textu, & §. Aristo ejusdem l. vide omnino Capollam de servitutibus urbanorum praediorum, tit. de fumo, fol. 145. & tit. de igne, fol. 403. Connanum lib. 4. dict. cap. 7. n. 4. per totum, fol. 251. Petr. Augustinum Morlam emporii, 1. part. tit. 6. ff. de servitutibus, num. 68. per totum: vel utilis constituta simul cum utilitate restringitur; hoc est, ut etiam rectè & utiliter impositae servitutis jus evanescat, cum definit esse utilis, 1. loci, ad finem, ff. si servitus vindicetur: de qua lege vide eundem Connanum dict. cap. 7. num. 5. fol. 252.

De usufructu.

Cap. XLIX.

fol. 252. Denique in constitutione servitutis, necessariò debere intervenire, utilitatem, ultra praedicta jura, & communem Doctorum resolutionem, de qua novissime testantur Petrus Augustinus Morla emporii, 1. part. tit. 6. ff. de servitutibus, num. 56. Anton. Pichardus in rubric. Institut. de servitutibus rusticorum praediorum, & urbanorum, num. 2.

6 Constat aperte ex definitione servitutis realis, sive sit jus praedio inhaerens, ipsius utilitatem respiciens, & libertatem; seu jus alterius diminuens, ut observat Bartolus in l. 1. ff. de servitutibus, n. 2. quem sequuntur Angelus, & Florianus ibi, n. 3. Antonius de Leon. n. 1. & communiter probari testantur Capola, qui alias definitiones adducit, sed Bartoli meliorem esse proficitur, de servitutibus urbanorum praediorum, t. 2. n. 3. fol. 173. Joannes Oroscius in l. libertas, §. servitus, n. 3. ff. de statu hominum. D. Anton. de Padilla in rubricis, C. de servitutibus, m. 8. sive sit constitutio juris gentium: quae praedium contra naturam vicino praedio ad ejus utilitatem, vel commoditatem domini, cum juris sui diminutione servit, ut tradit Corrasius, qui Bartoli definitionem impugnat, in rubric. ff. de servitutibus n. 5. per totum, videndus etiam n. 11. & 12. sive sit jus agendi habendive quicquam in praedio alieno, quod ad sui praedii utilitatem est, & jure communi agere habere non licebat, ut scribit Connanus commentariorum juris civilis, lib. 4. cap. 7. in princ. fol. 250. vel aliis modis definiatur ex Forcatulo nu. 19. & Cujacio in prin. in rubric. ff. de servitutibus. Alciato, & Rebuffo in l. quid aliud, ff. de verbor. significat. Joanne Garzia de expensis, & meliorationibus, c. 10. n. 15. inter quos definitio Bartoli magis placet: & pro illa est textus optimus in l. de pupillo, §. Sextus, ff. de novi operis nunciacione, in versic. impositam: ibi: Cum quis postea quam jus suum dimittit, alterius auxit, id est postea quam servitutum aedibus suis imposit: & in l. 1. tit. 31. part. 3.

Ideò pro solutione hujus difficultatis, & superiorum explicatione, nonnulla constituere necessarium erit, ex quibus haec materia, tam quod attinet ad servitutum personalem usufructus, quam ad caeteras servitutes reales dilucidius, & melius quam haecenus per aliquem explicata manebit.

7 Et primo constituendum est, quòd text. in dict. l. statuae, 48. §. 1. ff. de usufructu, non loquitur de fundo sterili, ut existimavit glossa, sed male quidem in dict. §. constituitur. Nec aliquid verbum ponitur in eo textu, ex quo praedii, aut fundi sterili argumentum deduci possit, cum aliud, & longe diversum sit, praedium aliud tale esse, ut magis in eo impendamus, quam de illo acquiramus; aliud verò esse sterile, quod ad oculum patet, quippe cum praedium non sterile, sed fructus aliquos producat, ejus qualitas esse possit, ut magis in eo impendamus, quam de illo acquiramus.

8 Secundo constituo, usufructum sine aliqua utilitate subsistere non posse: idèd in ea re, in qua usufructus constituitur, utilitatem aliquam considerari posse necessarium esse: quod aperte significat textus in eadem l. statuae in princ. Dicit enim Jureconsultus, statuae, & imaginis usufructum posse relinqui, quia & ipsae habent aliquam utilitatem, si quo loco opportuno ponantur. Et sic ad consistentiam usufructus totum fundamentum facit. Consultus in hoc, quòd rei, cujus usufructus relinquatur, aliqua utilitas esse possit, ut est de mente communi, de qua novissime proficitur Petrus Ricciardus ad rubricam, Institut. de usufructu, num. 46. fol. 80. & expressè docuit Accursius in dict. l. statuae, §. 1. verbo, acquiramus, dicens: Intellige tamen quòd aliquando aliud inde percipi potest aliis non potest esse usufructus in eis & refert textum in dict. l. statuae, in principio.

9 Tertio constituo, quòd textus in dict. l. si infantis, 62. ff. de usufructu, variis modis explicari solet, & nonnullas interpretationes adduxit novissime Petr. Ricciardus dict. rubricae de usufructu, r. 45. & 46. per totum; utcumque tamen sit, minimè probat contrarium ejus, quod

dictum est: Enimverò si infantis usufructus relictus sit, satis utilis legatum est; quamvis enim servire, & ministrari statim servus non possit, ex crescente aetate poterit: idèd utilis est, statim habere servum, qui servire, & operari incipiet, cum primùm possit, hoc est, cum infantis aetatem exceiserit, & sicut validum est legatum rei, quae nondum est, esse tamen speratur in rerum natura, l. quod in rerum, 24. in princ. ff. de legatis 1. §. ea quoque res, Institut. de legat. l. 12. tit. 9. part. 6. inestque tacita conditio, si nascatur, l. 1. ff. de condit. & demonstrat. Sic & fortiori ratione valere debet legatum usufructus infantis, qui jam est in rerum natura, & qui speratur, quod de proximo infantis aetatem excedat, ut conditio illa, quae tacite inest, impleri incipiat. Non est ergo sine utilitate legatum, imò futura servitia maxima in consideratione haberi debent; ut ex nunc utilitatem ostendant.

10 Quarto constituo, deceptum Accursium in d. l. statuae, §. 1. quamvis ejus doctrina in se vera sit, dum existimavit, rationem textus in eodem §. 1. consistere in hoc, quod speraretur ibi utilitas futura; quod tamen ex eo textu non constat, nec verbum aliquod scribitur, ex quo deprehendi possit ad futuram utilitatem respectum habuisse Jureconsultum. Idèd dicendum est, utilitatem, quae ibidem considerari potuit praesentem esse; praedia enim, quorum usufructus relictus fuit propter voluptatem, & amoenitatem, utilia reputabantur, serviebant enim amoenitati, & voluptati, ut satis deducitur ex illis verbis; Talia esse, ut magis in eis impendamus, &c. Quod est proprium praedii amoenitatis, & voluptati destinati, & sic potest in eis usufructus constitui, sicut & servitus alia quaecunque possit, ex dicendis infra: & ita eum textum in terminis declarat Corrasius in rubric. ff. de servitutibus, num. 9. in principio, versic. Qua, ut opinor, ratione.

11 Quinto loco, quod attinet ad servitutes reales, constituendum est: In quaestione superiori, an servitus sine praedii dominantis utilitate constitui possit, Jureconsultum Labeon. in l. ei fundo, 19. de servitutibus, contrariari videri his, quae dixerat Pomponius in l. quoties, 15. ejusdem tituli. Ipse enim sic scribit: Ei fundo, quem quis vendit, servitutum imponi, est utilis non sit, posse existimo: veluti si aquam alicui ducere non expediret, nihilominus constitui ea servitus possit. Quaedam enim habere possumus, quamvis ea utilia nobis non sint. At inutiliter servitutum constitui non posse Pomponius asserit in d. l. quoties; quapropter, ut eorum, & aliorum jurium contrarietas componi possit, variis modis rem istam explicarunt Doctores. Sed magis communiter sibi persuadent, servitutum imponi, vel constitui non posse, quae praedii dominantis utilitatem non contineat, ex dicta l. quoties, cum similibus: sufficere tamen, si utilis non sit servitus, constitutionis tempore, modò in futurum utilis esse possit, argumento d. l. si infantis, 62. ff. de usufructu. Nec enim spectatur tantum praesens utilitas, l. Labeo, ff. de servitutibus rusticorum, sed etiam futura. Unde sumro aedificio servitus imponi potest, l. si servitus, §. finali, ff. de servitutibus urbanorum, de qua vide Connanum lib. 4. cap. 7. num. 5. versic. nec obstat his, fol. 452.

12 Sed huic interpretationi refragatur aperte text. in d. l. ei fundo, ubi simpliciter, & absolute dicitur, etiam si utilis non sit servitus, eam constitui posse nec ad futuram utilitatem respectus habetur: quod evidentiùs constat ex ratione generali ejusdem textus, Quaedam enim, inquit Labeo, habere possumus, quamvis ea utilia non sint. Quibus & aliis rationibus à Communi rectè discedunt Joannes Corrasius in rubrica, ff. de servitutibus, n. 7. & d. l. quoties, nu. 2. & in d. l. ei fundo, nu. 2. versic. haec dissolutio. Franciscus Connanus lib. 4. d. cap. 7. n. 3. fol. 251. Antonius de Leon. Canonicus Segovienis in d. l. quoties, num. 1. & novissime Petrus Augustinus Morla emporii 1. parte, titulo 6. de servitutibus, num. 67.

Castrensis autem in d. l. ei fundo, separandas existimat rusticas servitutes ab urbanis, constituitque servitutes aquae

