

posset, quod remaneret, argumento, *l. sed & si manente ff. de precario*: & quia non entis nullæ sunt qualitates, *l. ejus qui in provincia*, cum vulgatis, *ff. si certum petatur*. Sed hujus difficultatis facilis erit solutio, si reputamus nonnulla ex his, quæ pro distinctione causalis, & formalis usufructus diximus, supra hoc eodem libro, cap. 1. per totum. Extinguitur enim certis modis usufructus formalis, qui residet penes fructuarium, distinctus, & separatus à proprietate, & revertitur ad proprietatem usufructus causalis, qui erat simul cum ipsa ante constitutum usufructum. Quæ solutio confirmatur ex his, quæ scribunt Bartolus, & Doctores communiter in *l. servum filii, in principio, ff. de legatis primo*. Parisius in *conf. 74. n. 81. vol. 3.* & in specie argumentationis nostræ, Albanus in *conf. 250. n. 25. lib. 2.* dum dicunt, quod usufructus formalis est qui extinguitur, quando cum proprietate consolidato contingit; & in terminis, difficultati superiori propositæ sic respondet Fulgositus in *l. 1. n. 6. ff. de usufructu*.

25 Deveniendū igitur ad textum in *d. l. antiquitas*, pro ejusdem explicatione constituo: quod si usufructus relictus sit alicui pro se, & hærede suo, vel hæredibus suis; in hoc enim, quod mentio hæredis fiat in singulari, vel in plurali numero; differentia non est, ut Mantica, Simon de Præcis, & alii referendi statim annotarunt expressim: hujusmodi legatum validum est, sublata penitus Antiquiorum altercatione, & contrarietate, sed ultra primum legatarii hæredem non extenditur, cum primo potius hærede finitur, & ad proprietatem revertitur, ex decisione textus in *l. antiquitas, C. de usufructu*. Cujus rationem existimant nonnulli fundatam esse ex natura ipsa usufructus, juxta quam morte finitur, ut dicebamus supra in principio, nec ad hæredes transit: sic intelligunt Cinus, Bartolus, & alii antiqui *ibid.* & in *l. in annalibus, Cod. de legat. idem Bartol.* in *l. Gallus, etiamsi parente, n. 7. ff. de liberis & posthumis*. Cagnolus in *l. qui per successionem, n. 10. ff. de regul. juris*, & communem resolutionem testantur Alexander n. 9. & Claudius n. 26. in *d. §. etiamsi parente*. Tiraquell. de retract. conventionali, §. 1. gloss. 6. n. 17. usque ad n. 26. Mantica lib. 8. d. tit. 14. per totum, Simon de Præcis de interpret. ult. volunt. lib. 3. solut. 5. per totam, fol. 17. Anton. Gomez. tom. 1. variar. cap. 11. n. 14. Sigismund. Lofredus in *conf. 7. n. 25. Hippolyt. Riminald. in conf. 252. n. 108. lib. 3.* Carolus de Tapia in *l. fin. ff. de constitut. Principum, part. 2. cap. 3. Marc. Anton. Peregrinus de fideicommiss. artic. 32. per totum fol. 284. & 285. Alexand. Raudensis de analogis lib. 1. cap. 10. ex n. 20. usque ad n. 27. & cap. 15. ex n. 50. & n. 79. cum seqq. & n. 102. 108. & 347. & vide omnino Hippolyt. Riminald. in *conf. 242. lib. 3.**

26 Hæc tamen ratio quamvis communis sit, mihi non placet ex eo, quod non concludat; nam etsi natura usufructus ea sit, ex voluntate disponentis alterari potuit, ut capitibus sequentibus probandum est. Aliâ igitur ratione fundatur decisio illius textus, non eâ, quæ ex natura usufructus deducitur, quia juxta eam nec ad primum hæredem debere transire, scilicet, ne aliâ proprietates remaneat profus atque perpetuò inutilis, semper abscedente usufructu; quapropter cum usufructus sic relinquatur, mediam viam eligendam Antiqui putarunt, ut scilicet valeat legatum, atque ut mentio hæredis sine effectu non sit, nec etiam proprie-

tas inutilis perpetuò remaneat, ad primum dumtaxat legatarii hæredem extendatur legatum; sic hæc rationem expressim probarunt Glossa, Baldus, Angelus, Salicetus, Fulgositus, Alexander, & Jason in *d. l. in annalibus, C. de legatis*. Aretinus n. 56. & Jason n. 34. in *d. §. etiamsi parente*: & esse magis veram, & magis communem rationem testatur Carolus de Tapia in *l. finali, ff. de constitutionibus Principum, 2. part. cap. 3. n. 30. & 36. fol. mibi, 159.* & videtur eandem probare Antonius Gomez. d. cap. 15. de servitutibus, n. 20. in vers. sed contrarium est tenendum.

Nec urget in contrarium textus in *dist. l. in annalibus, C. de legatis, in l. sciendum, & in l. hæredis appellatio, & l. hæredis appellatio, ff. de verbor. significatione*: ubi hæredis appellatio, veniunt omnes hæredes in infinitum, quia Bartolus in *d. l. Gallus, §. etiamsi parente, n. 7.* ita distinguit; & sequuntur omnes secundum Mantica, & alios relatos supra; quod cum hæredis mentio sit circa rem, quæ sui naturâ ad hæredes transit, tunc omnes quidem hæredes continentur, exceptis quibusdam casibus, ut in *distis juribus*. Cum verò hæredis mentio sit circa rem, quæ sui naturâ ad hæredem non transit, sicuti usufructus, qui morte finitur; & tunc primo tantum hærede debet intelligi *d. l. antiquitas, C. de usufructu*. Idem etiam observant, ipsique latissimè explicant, quomodo hæredes, vel hæredum mentio accipienda sit in contractu, testamento, & omni alia dispositione, & an primus hæres tantum, vel etiam ultiores comprehendantur. Doctores communiter in *d. §. etiamsi parente*. Tiraquell. de retract. conventionali, §. 1. gloss. 6. à n. 17. usque ad n. 26. Mantica lib. 8. d. tit. 14. per totum, Simon de Præcis de interpret. ult. volunt. lib. 3. solut. 5. per totam, fol. 17. Anton. Gomez. tom. 1. variar. cap. 11. n. 14. Sigismund. Lofredus in *conf. 7. n. 25. Hippolyt. Riminald. in conf. 252. n. 108. lib. 3.* Carolus de Tapia in *l. fin. ff. de constitut. Principum, part. 2. cap. 3. Marc. Anton. Peregrinus de fideicommiss. artic. 32. per totum fol. 284. & 285. Alexand. Raudensis de analogis lib. 1. cap. 10. ex n. 20. usque ad n. 27. & cap. 15. ex n. 50. & n. 79. cum seqq. & n. 102. 108. & 347. & vide omnino Hippolyt. Riminald. in *conf. 242. lib. 3.**

CAPUT LXII.

Proponitur difficultas *l. 4. ff. de novationibus*, & communi interpretatione probata, infertur inde ad quæstionem, si testator legavit uxori usufructum sub conditione, si castè & vidualiter vixerit, & post ejus mortem Titio: si uxor postea secundas nuptias contraxerit, an statim debeatur Titio usufructus? Item etiam, si uxori legetur usufructus si vidua permanferit, & si ad secundas nuptias transiverit, idem usufructus relinquatur Titio, an uxore ante nuptias secundas defuncta, Titio debeatur usufructus? ubi quæ hucusque scripta sunt ab aliis, recensentur in unum, & communes Doctorem resolutiones magis probantur.

SUMMARIUM.

- 1 Proponitur difficultas *l. si usufructus debitorem, 4. ff. de novationibus.*
- 2 Et distinctio glossæ improbat.
- 3 Cessio actionum, & jurium, ignorante, & invito debitore fieri potest; delegatio verò non nisi volente debitore.
- 4 Probatur communis intellectus ad textum in *d. l. 4. ff. de novationibus.*
- 5 Cujacii sententia in proposito *d. l. 4. noviter adducta, & probata.*

6 Usufructus

De Usufructu.

- 6 Usufructus ex voluntate testatoris, transit de una persona in aliam.
- 7 Testator legavit uxori usufructum certi fundi vel aliorum bonorum, sub conditione, si castè, & vidualiter vixerit, & post ejus mortem Titio; si uxor postea secundas nuptias contraxerit, an statim debeatur Titio usufructus?
- 8 Dispositio omnis debet intelligi secundum id, ad quod principaliter ordinatur.
- 9 Actus semper regulatur à fine in quem dirigitur.
- 10 Regulariter etiam à sua causa.
- 11 Nonnullis fundamentis satisfactum remissivè, quæ expendi solent contra communem defensionem sup. n. 6.
- 12 Testator si uxori legaverit usufructum, si vidua permanferit, & si ad secundas nuptias transiverit, eundem usufructum Titio reliquerit, an uxore ante nuptias secundas defuncta, Titio debeatur usufructus?
- 13 Usufructus si relinquatur alicui, donec hæres, vel alter ad certam ætatem pervenerit, & eveniat, quod hæres vel alter ante eam ætatem moriatur, legatarius consequitur usufructum usque ad ætatem, vel ætatem præsumtam.
- 14 Usufructus ad certum tempus relictus, mortuo usufructuario, ante tempus etiam finitur.

Adversus ea, quæ cap. præcedenti, resoluta sunt, urgere videtur in contrarium textum in *l. si usufructus debitorem, 4. ff. de novationibus*, ubi usufructus non finitur morte usufructuarii, in cujus persona consistebat usufructus, sed alterius mors expectatur, cui usufructus ipse legatus fuit. Et augetur difficultas, quod si fructuarius in specie ejus text. delegavit in creditorem usufructum, videbatur quod delegantis morte finiri deberet, per textum in *l. necessario, 8. §. finali, ff. de periculo & commodo rei venditæ*: quare Bartolus, Castrensis, & Imola in *ead. l. 4. Aretin.* & alii communiter in *§. finitur, Institut. de usufructu*, ubi novissimè Anton. Pichardus n. 3. & Petr. Ricciardus n. 13. Francisc. Hotmannus ad tit. *ff. de quibus modis usufructus amittatur, n. 10.* diversimodè accipiunt illum textum: inter alia tamen Glossa verbo, ejus, in *dist. l. 4. & verbo, morte, in dist. §. finitur*, distinguendum existimat, an usufructus fuerit jam constitutus, an dumtaxat competat actio, ut usufructus debitus, seu promissus constituatur? Nam primo casu usufructus jam constitutus, morte fructuarii finitur, ex regula textus in *d. §. finitur*; & sic procedit textus in *d. l. necessario, §. finali*, quia cum usufructus in persona fructuarii inceperit, debet etiam persona extincta, & sic morte ipsius finiri. Secundo verò casu, quando tantum competit actio, ut usufructus constituatur, cum incipiat in persona ejus, cui delegatio fit, ipsius etiam mors expectari debet. Sed hanc solutionem improbant Bartolus *ibid. n. 2.* dicens, quod Glossa non dicit verum, & Castrensis n. 5. dicens, quod Glossa est trita, ea ratione, quod falsum sit dicere, posse fructuarium actionem, quam habet, alii cedere, quia sicut usufructus cedi non potest; ita nec actio ipsa, ex *l. corruptionem, C. de usufructu, l. Sempronius Attalus, ff. de usufructu legato*. Fortius tamen urget quod ex prædicta distinctione sequeretur maximum absurdum, nempe quod plus juris habeat is, qui dumtaxat actionem habet, ut constituatur usufructus, quam is qui usufructum ipsum constitutum habet, contra regulam textus in *l. minus est, 205. ff. de regulis juris*. Deinde, quia in *dist. l. 4.* non agitur de cessione actionis, ut male existimavit Glossa, sed de delegatione, ut expressim dicitur in eo textu, & constat ex rubrica, cui subjacet, atque ut indubitatum supponunt Scribentes communiter, & novissimè annotarunt Barbosa in *l. usufructu, §. n. 18. versic. sed respondendum est, fol. 942. ff. soluto matrimonio*. Ricciardus in *dist. §. finitur, n. 13.* Est autem maxima differentia inter cessionem, & delegationem actionum, & jurium; Cessio enim ignorante, Joan. del Castillo Quotid. Contr. Jur. Tom. I.

Caput LXII.

& invito debitore fieri potest: Delegatio non nisi volente debitore, *l. 1. C. de novat. & delegat.* ubi sic annotarunt & discriminis rationem assignarunt Glossa verb. solent. Bartolus, Salicetus, & alii communiter.

Quapropter dicendum est, quod in eo textu, usufructus, qui aliâ finiri deberet morte ejus, qui delegavit, ideò mortuo eo non extinguitur, sed mors alterius expectatur, in quem per delegationem transfertur, quia delegatio, & translatio facta fuit de consensu domini; & sic proprietarius delegationi consensit, atque ex voluntate ejusdem novus usufructus constituitur, & quoad illius extinctionem non consideratur amplius persona delegantis, sed tantum ejus, in quem delegatio facta fuit. Non ergo perimitur usufructus per mortem primi; sed per mortem secundi usufructuarii, ita ut si secundus moriatur vivente primo, non possit amplius ad usufructum petendum habere regressum primus, ut eleganter declarat Bartolus, & Imola n. 2. Castrensis n. 3. in *dist. l. 4. Baldus in l. 1. C. si pignus pignori datum sit*. Pinellus in *l. 1. C. de bonis maternis, 3. part. n. 40.* Ricciardus in *dist. §. finitur, n. 13. in fine*. Barbosa in *dist. l. usufructu, n. 18. & 19. per totum*, ubi post Castrensem, & Imolam declarat aliam difficultatem illius textus: Quare scilicet obligatio primi usufructuarii non perimatur ipso jure per novationem, sed ope exceptionis, ut *ibid.* videri poterit: eandem etiam interpretationem admittit Cujacius recitation. solemn. in *lib. Digestorum, ad l. 29. ff. de usufructu legato, circa fin.* qui rectissimè percipiens verum sensum illius textus, inquit, quod in *dist. l. 4.* non agitur de fructuario, sed de eo, cui debetur usufructus, qui sanè nondum est fructuarius, nec erit anteaquam ei cedatur usufructus: Cessio facit fructuarium, non debitum; non loquitur ergo de fructuario, sed de eo, cui debetur usufructus, qui debitorem creditori suo delegavit, ut ei permitteret, & cederet usufructum sibi debitum; & si cesserit, significat ea lex morte, aut capitis diminutione creditoris usufructum finiri, nimirum, inquit, atque ceteris omnibus elegantius Cujacius, quia hic solus fructuarius fuit; non etiam morte delegantis, qui fructuarius nunquam fuit, nec fuisse intelligitur.

Extendit autem Pinellus loco relato supra textum in *dist. l. 4.* ut procedat, sive delegetur, aut transferatur usufructus jam constitutus ex voluntate debitoris, aut proprietarii, sive actio ad constituendum usufructum competens. Id quod verissimum est, ex mente communis procedens, atque aperte probatum in illis verbis: *Si usufructus debitorem meum delegavero, &c.* quæ apta sunt utrumque æqualiter comprehendere. Ex his deducitur vera doctrina, & conclusio in hac materia, quod ex voluntate testatoris, aut domini, usufructus transit de una persona in aliam; quod per textum in *l. Sempronius Attalus, ff. de usufructu legato*, cum aliis sic tradiderunt Alciatus *resp. 352. n. 2.* Menoch. in *conf. 141. n. 19. lib. 2.* Sic & è contra, ex ejusdem domini aut testatoris voluntate finiri solet aliquando ante mortem. Cujus rei exemplum opportunè huic loco applicatur, si ponamus, quod testator legavit uxori usufructum certi fundi, vel aliorum bonorum sub conditione, si castè & vidualiter vixerit, & post ejus mortem, Titio; si uxor postea secundas nuptias contraxerit, an statim Titio debeatur usufructus, uxoris morte non expectata, vel remanere debeat interim penes hæredem? Et in hoc dubio, ut multa sciens consulitque prætermittam, quæ dicere possem, rejecta opinione Romani, & aliorum, cujus meminerunt statim referendi, dicendum ex communiori atque veriori sententia, Titio, & sic secundo legatario statim, non expectata morte uxoris, usufructus legatum deberi: quod cum Joan. Andrea, qui hujus opinionis Author dici solet, Bartolo, Baldo, Alberico de Rosate, Castrensi, Alexandro, Decio, Galiaula, Socino, Fortunio, & aliis probarunt Mantica de *conjecturis ult. voluntat. lib. 3. tit. 19. n. 19. fol. 101.* Borgogninus Cavaleanus de *usufructu mulieri relicto, n. 70. vers. binc est.*