

est quod legatum. fol. 234. & 235. Villalobos communium opinionum, verbo, legatum n. 12. Anton. Gomez, optimè disputans tom. 2. variar. cap. 11. de qualitatibus contractuum, n. 34. Simon de Præcis de interpretatione ultim. voluntat. lib. 1. interpretatione 2. solutione 14. n. 5. fol. 125. Grassus §. legatum, quæst. 45. & quæst. 52. n. 7. Cephalus in cons. 391. n. 1. lib. 3. Camill. Gallinius loco statim referendo, Alexander Raudensis de analogis, lib. 1. cap. 20. n. 6. fol. 135.

Hæc autem resolutio, ex tacita atq; verisimili mente, & voluntate testatoris procedit; atqui, ut eleganter, & eruditè scribit Mantica verisimile est, testatorem voluisse fundum ad Titium pertinere, cum primùm uxor ad secundas nuptias convolaverit, & tempus mortis ob eam causam expressisse, quòd crediderit eam vidualiter esse victuram, & consequenter usufructum ei relictum, per mortem extinctum iri; sed si alio modo celearius quàm per mortem finiatur, ex conjectura verosimili idem dicendum est, testatorem voluisse, atque pro expresso habendum est. Et ad hoc redigenda sunt ferè omnia fundamenta, quæ in proposito considerantur Anton. Gomez. Præcis, Cavalcan. & alii superiores, & strictè disputans Alexand. Raud. ubi supra, n. 6. & 7. ubi dicit, quòd ponderato sine testatoris, qui satis colligitur ex viduitatis conditione, apparet, finem testatoris esse viduitatem, & propter illam legatum reliquisse; & sic viduitate cessante, quòd aliæ qualitates seu passiones, quibus inducitur privatio, dicuntur mortes naturales, ut legatarius secundo loco nominatus, debeat statim admitti: omnis enim dispositio intelligi debet secundum id, ad quod principaliter ordinatur, l. 2. §. non autem omnes, ff. de fluminib. l. 2. §. quod diximus, ff. si quis cautionibus. Bartol. in l. ambigua, ff. de decretis ab ordine faciendis: & actus semper regulatur à fine, in quem dirigitur, l. si is qui in aliena, versic. nemo enim, ff. de acquirenda hereditate, l. verum, ff. de furtis. Pedrocha in consil. 9. n. 44. Et à sua causa. Craveta in cons. 75. n. 15. Cephal. in cons. 329. n. 50. lib. 3. & in cons. 703. n. 12. lib. 5. Ad superiorem etiam rationem redigi debent quamplurima, quæ in hac quæstione scripsit Camill. Gallinius de verbor. significat. lib. 9. cap. 13. per tot. ubi præfatam sententiam communem optimè defendit, & 11 omnibus satisfacit, quæ in contrarium moveri possunt: Deinde eod. lib. 9. cap. 14. per totum, movet dubium, quid dicendum sit si è contra testator uxori usufructum reliquerit, si vidua permaneret, & si ad secundas transivisset nuptias, Titio eundem usufructum reliquisset: an, si uxor ante secundas nuptias decesserit, debeat Titio usufructus? & refert Alciatum irridentem Socinum, atque firmantem, verius esse, ut admitti non debeat Titius, quasi non e venerit conditio. Tandem per totum caput optimè fundat, & securè, verè etiam resolvit, in prædicto casu extensionem admittendam de casu secundarum nuptiarum ad casum mortis; & inde uxore mortua ante secundas nuptias, usufructum Titio deberi, ut ibidem videri poterit, cum occasio se obtulerit, ne repetamus ea, quæ ab alio rectè scripta fuerint.

Quòd si usufructus relinquatur alicui, donec hæres, vel alius ad certam ætatem pervenerit, & eveniat, quòd hæres, vel alter ante dictam ætatem vel tempus moriatur legatarius consequetur usufructum usque ad ætatem præfinitam, quia personam potius quàm tempus consideravit principaliter testator, ut scribunt Romanus singul. 287. Summa Armilla titul. de usufructu, num. 7. & cum aliis Cavalcanus de usufructu mulieri relicto, num. 137. fol. 323. qui cum Castrensi, & aliis rectè probat, contrà esse, cum usufructus relinquatur ad certum tempus, quia mortuo usufructuario ante tempus finitur statim, ex regula textus in dict. §. finitur, nec pro tempore deficiente ad hæredes transit.

CAPUT LXIII.

Proponitur vulgata sed non rectè explicata difficultas l. final. C. de usufructu. Quorundam interpretationes damnantur, & vera ratio ejusdem textus redditur. Dubitatur deinde, utrum pater commoditatem dumtaxat, an usufructum habere dicatur ex usufructu filio relicto, an etiam fructus ex eodem usufructu perceptos finitio restituere teneatur? & Cini sententia melius quàm hæctenus corroborata; ad nonnulla inferitur, atque aliorum traditiones in hac materia noviter, & verè confutantur.

SUMMARIUM.

- 1 Proponitur vulgata difficultas l. final. C. de usufructu, & summè adstringitur dubitandi ratio ejusdem legis.
- 2 Interpretatio Glosse ad eum textum damnatur; item quo tempore laus fuerit per Justinianum; textus etiam in l. cum oportet, C. de bonis quæ liberis, demonstratur.
- 3 Bartoli distinctio in proposita difficultate relata, & improbat.
- 4 Ex voluntate, atque iudicio testatoris, dumtaxat venit persona in dispositione nominata, non verò ea, cui, mediante nominatà, acquiritur.
- 5 Legatum relictum filiofamilias, an ipsius, an patris contemplatione censeatur relictum, controversum fuisse inter Doctores, & multis casibus, distinctionibusque explicatur.
- 6 Legatum relictum filiofamilias, regulariter, atque in dubio, ejus contemplatione, & non patris relictum videtur.
- 7 Baldi sententia circa difficultatem dict. l. fin, C. de usufructu, noviter & verè confutata.
- 8 Cujacii interpretatio in eadem difficultate confutata, & numeris seqq.
- 9 Pater & filius una, & eadem persona reputantur, & ibidem textus in l. ultim. C. de impuberum, in fin. explicatus remissivè.
- 10 Pater & filius una, & eadem persona reputantur, quandiu durat patria potestas: secus tamen eadè dissolutà.
- 11 Patria potestas morte dissolvitur.
- 12 Novus intellectus assignatur ad textum in d. l. final. de usufructu, & improbat.
- 13 Salvatur etiam noviter per Authorem.
- 14 Textus in dict. l. fin. & verè, & subtiliter explicatus, atque rationes novissimè Antonii Picardi & Petri Augustini Morle probatæ.
- 15 Usufructus competens patri in bonis adventitiis filiorum, verus & formalis usufructus dicitur.
- 16 Usufructu filiofamilias relicto, utrum patri solo commoditas, an verò usufructus etiam quærat? ubi communis sententia refertur, & contraria Cini probatur, & n. seqq.
- 17 Usufructus solus, & non proprietatis, cum filiofamilias relinquatur, utrum teneatur pater fructus omnes ex eo perceptos, vel estimationem eorum finitio usufructu restituere? ubi Castrensis sententia in cons. 445. n. 7. vol. 2. improbat: & vide infra n. 24.
- 18 Fundamentum commune Doctor. in quæstione proposita supra, n. 16. contra eosdem retorquetur.
- 19 Joannis de Montesperello in cons. 124. n. 5. lib. 1. nova declaratio, noviter improbat per Authorem.
- 20 Determinabile unum respiciens plura determinabilia, uniformiter debet illa determinare: quod latius explicatur.

De Usufructu.

- explicatur, atque exornatur remissivè.
- 21 Roderici Suarez in proposito opinionis Cini verba quædam relata.
 - 22 Cini in examine suo in quæstione superiori interrogatus, qualiter responderi? & ibidem Castrensis verba relata.
 - 23 Baldi distinctio in proposito d. l. finalis, C. de usufructu, noviter relata, & probata.
 - 24 Usufructu finitio, qui filiofamilias relictus fuit, non teneri patrem fructus ex eo perceptos restituere, nec etiam eorum estimationem.
 - 25 Usufructus si filiofamilias relinquatur hodie, utrum observari debeat decisio dict. l. finalis, C. de usufructu; & ibidem, an usufructus talis duret in persona patris, etiam mortuo filio: ubi Joannis de Matienzo, Emmanuelis Mendez, atque aliorum traditiones nonnulla in proposito, noviter, & verè taxantur.
 - 26 L. cum oportet, C. de bonis quæ liberis, explicatur.
 - 27 Joannis de Matienzo æquiperationem quandam in hac materia veram non esse, nec jure procedere.
 - 28 Usufructus competens patri in bonis adventitiis filiorum, quæ pleno jure filio acquiruntur, durat penes patrem, etiam filio defuncto: & de multis effectibus, remissivè.
 - 29 Filiisfamilias, qui ex permissione legum hujus Regni, restari potest de tertia parte bonorum suorum, utrum patri præjudicare possit in usufructu tertiae partis?

Pro distincta, atque absoluta hujus Capitis explanatione, in primis constituere necessarium erit, contra superiorem doctrinam, usufructum scilicet morte usufructuarii finiri, fortiter urgere in contrarium text. in l. finali C. de usufructu. Enimverò ejus textus decisio subobscura quidem est, & difficilis, nec rectè à Doctoribus explicata; ut autem verbis constitutionis prælectis, mens & ratio ipsius facilius percipi valeat, in hunc modum scriptum reliquit Justinianus: Ex libris Sabinianis quæstio nobis relata est, per quam dubitatur, si usufructus per servum acquisitus, vel per filiumfamilias, capitis diminutione filii magna, vel media, vel morte, vel emancipatione, vel servi quacunq; alienatione, vel morte, vel manuissione possit adhuc remanere? Et ideo sancimus in hujusmodi casibus, neque si servus vel filiusfamilias in præfatos casus incidit, interrumpi patri vel domino usufructum, qui per eos acquisitus est, sed manere intactum. Neque si pater magnam capitis diminutionem, vel mediam passus fuerit, vel morte ab hac luce fuerit exemptus, usufructum perire, sed apud filium remanere, etiamsi hæres à patre non relinquatur: Usufructum enim per eum acquisitum, apud eum remanere etiam post patris calamitatem oportet: cum plerumque verisimile sit, testatorem contemplatione magis filii, quàm patris, usufructum ei reliquisse. Difficultas ergo consistit in hoc, quòd morte usufructuarii non finiri usufructum, expressim probat Justinianus: dicit enim, usufructum relictum servo, vel filiofamilias, & per ipsos acquisitum patri, vel domino, eorundem morte non finiri, neque etiam morte domini, aut patris, utriusque potius mortem, & patris & filii simul expectandam esse; id quod jure procedere non posse videbatur: nam aut ille usufructus filii erat; & tunc morte ipsius finiri debebat, ex regula textus in dict. §. finitur, cum similibus, Instit. de usufructu: aut per filium, mediante dispositione legis acquisitus fuerat patri, ita ut pater esset verus usufructuarius, & tunc mors filii in consideratione habenda non erat, sed mors patris, ex qua usufructus finiri debebat, si verum est, usufructuarii morte usufructum extingui, & ad proprietatem reverti. Et augetur dubium; nam hodie ex nova Justiniani constitutione, adventitiorum omnium reservata est proprietatis filio, solo usufructu reservato parentibus; l. cum oportet, & l. ultim. C. de bonis quæ liberis, §. 1. Instit. per quas personas nobis acquiritur, l. 5. tit. 17. part. 4. Sed usufructus, de quo

Caput LXIII.

agitur in dict. l. final. est quid adventitium, ex testamento, atque dispositione hominis filio proveniens: & sic proprietatis, sive dominium ejus usufructus assignari debuit ipsi filio, argumento l. 3. ff. si usufructus petatur: & commoditas, sive facultas percipiendi fructus ipsi patri; illa autem concessa patri, necessariò usufructus morte filii deberet perire, etiam vivente patre, per textum, in l. necessario, §. finali, ff. de periculo & commodo rei venditæ: & sic constitutio illa, & antiquo & noviori juri repugnare videtur, ut ad oculum demonstratur.

Quamobrem Glossa magna verbo, intactum, in dict. l. finali, inter alias solutiones dicendum existimavit, dispositionem ejus legis correctam esse ex decisione l. cum oportet, C. de bonis quæ liberis: & idem videtur præsentire Imola in l. si filiofamilias, 2. de donationib. causa mortis; & fortè non peccasse Glossam dicendo, eam legem corrigi ex dict. l. cum oportet, scripsit Cavalcanus de usufructu mulieri relicto, n. 189. vers. & forte glossa, fol. 73. Sed malè quidem, ut contra glossam rectius contendit nonnullis fundamentis Fulgositus ibid. & constat ex annorum digestionem per Consules Romanos facta ab Haloandro, quæ habetur in sine Codicis. Ex qua deducitur aperte, textum in dict. l. finali, C. de usufructu, fuisse editum post Consulatum Lampadii, & Orestis, qui Consules fuerunt anno à Christo Domino nostro nato, quingentesimo tricesimo secundo. Eaque constitutio fuit una ex quinquaginta decisionibus Justiniani, per quam antiqua jura, & veterum alterationes corriguntur, aut componuntur: Quas enumerat Eguinarius in 1. part. Digestorum, in princip. Cagnolus in l. 1. n. 5. C. de pactis: textus verò in d. l. cum oportet, editus fuit Consulatu Decii, qui anno quingentesimo tricesimo primo, Consulatum gessit, ut ex eodem Haloandro colligitur.

Bartolus autem in eadem l. ult. C. de usufructu, & in l. si filiofamilias, l. 2. n. 2. ff. de donationibus causâ mortis, in proposita difficultate docuit, verum esse, usufructum finiri morte ejus, cujus contemplatione relictus est: quòd si non appareat cujus contemplatione relictus fuerit, & sic versemur in dubio, id ex futuro eventu declarandum; nam si filius decedat vivo patre, hic eventus declarat, usufructum fuisse relictum contemplatione patris, ipsique patri intelligi acquisitum, & consequenter mortem ejus expectandam: sed si pater decedat superflite filio, iste eventus declarat, contemplatione filii usufructum fuisse relictum, ipsique acquisitum, & consequenter etiam morte ejus, non patris extingui: & Bartoli intellectum, atque distinctionem sequuntur Albericus, Angelus, Castrensis, & alii ibidem; Cumanus in l. placet, ff. de acquirenda hereditate. Anton. Gomez. dicens, quòd iste est verus sensus, & proprius casus illius legis in l. 48. Tauri, n. 2. in fine. Borgnini. Cavalcanus de usufructu mulieri relicto, n. 179. vers. quod autem debeat habere, fol. 372. & n. 234. fol. 442. defendit Ruinus in cons. 194. n. 3. & 4. vol. 2. & tolerabilem intellectum putat Padilla in l. quamvis simpliciter; n. 10. C. de fideicommissis, & receptum firmat, sed non sequitur eum Emanuel à Costa selectarum interpretation. c. 17. n. 4. cum eo transit Franciscus Mantica de conjecturis ult. volunt. l. 8. tit. 16. n. 9. fol. 359. & novissimè Petr. Ricciard. ad §. finitur, Instit. de usufructu, n. 5. per totum: videntur etiam probare Cujacius recitation. solemni in libris Digestorum, ad l. si quis usufructum, 29. ff. de usufructu legato, in vers. eodemque modo si filiofamilias. Petr. Gregorius in syntagmate juris, lib. 4. cap. 5. n. 8. 1. part. quatenus dicunt, ejus legis decisionem ideo procedere, quòd usufructus utriusque contemplatione, & patris & filii relictus censetur. Sed hunc intellectum impugnat Salicetus in eadem l. finali, C. de usufructu: & rejiciendum existimat Imola in dict. l. si filiofamilias, 2. col. 2. ff. de donat. causa mortis. Improbatur etiam Costa loco relato supra, nec probant recentiores nonnulli, quos statim referam. His ego libenter assentio contra Bartolum.

Primum, quia prædicta interpretatio verè non tollit difficultatem propositam, quare scilicet usufructus, etsi fuerit relictus contemplatione filii, vel in dubio simus, non extinguitur morte patris, cui verè per filium quæsitus fuerat, & qui verus fuit usufructuarius; aut quare non morte filii, si ipsius contemplatione censetur relictus.

Deinde, num maximum absurdum est dicere, voluntatem testatoris in hoc casu certum aliquid non continere, sed ex futuro eventu pendere? ex illoque, & non certa juris doctrina, vel ipsius testatoris dispositione declarandum, hanc vel illam fuisse testatoris voluntatem. Nam cum voluntas testatoris de præsentem deferat jus usufructus, de præsentem etiam constare debet, ad quem pertinere debeat.

Præterea, quia si mors filii expectanda est, ut finiatur usufructus, quando ejus contemplatione relinquatur, idem dicendum erit, quando versamur in dubio, nec apparet cujus contemplatione fuerit usufructus relictus; quoniam in dubio præsumendum est, testatorem magis filio, quam patri voluisse usufructum relinquere, arguendo textum in l. 3. §. hoc autem ff. de legatis præstandis, in illis verbis: *Nec enim querimus cui acquiratur; sed cui honor habiuit sit, l. debitor, §. servo alieno, ff. de legatis secundo*, ibi: *Domini persona ad hoc tantum inspiciatur, ut sit cum eo testamenti factio: ceterum ex persona servi legatum consistit, l. qui liberis, §. hanc verba, ff. de vulgari, & pupillari substitutione*, ibi: *Hunc habent sensum, ut ei non omnis qui patris hæres extiterit, sed is, qui ex testamento hæres extiterit, substitutus videatur. Et ideo neque pater, qui per filium, neque dominus, qui per servum hæres extiterit, ad substitutionem admittitur, l. edicto, §. ad eos de jure fisci*, ibi: *Qui ex defuncti volunt.*

4. Ex quibus juribus annotarunt Bartolus, & communiter Doctores ibi, maximè in dict. §. hanc verba, quod ex voluntate, atque iudicio testatoris dumtaxat venit persona in dispositione nominata, non verò ea, cui, mediante nominata, acquiritur.

5. Denique, nam etsi inter Doctores converti soleat, & multis casibus, distinctionibusque explicari, utrum legatum relictum filiofamilias, ipsius, an patris contemplatione censetur relictum, quod plenè disputat Francisc. Mantica de conjecturis ultim. volunt. lib. 8. tit. 16. per totum. Padilla in l. quamvis simpliciter, ex n. 6. C. de fideicommissis. Alvaradus, Simon de Præstis, & alii referendi infra. Regulariter tamen, atque in dubio, legatum filio in potestate relictum ejus contemplatione, non patris relictum videri, aperte probatur in dict. l. fm. in fine, C. de usufructu, in verbo, plerumque, & ibi notat Glossa; nam illa dictio, plerumque, regulam ostendit, l. qui plures, ff. de vulgari & pupillari substitutione, l. si ut certa, §. nunc videndum, ff. commodati, l. 3. in vers. plerumque, ff. de officio præfecti vigil. Et hanc regulam in specie probat Bartolus in l. si filiofamilias, lib. 2. n. 2. ff. de donationibus causâ mortis, & in l. cum aliquis, n. 3. & sequuntur Baldus, & Castrensis, n. 2. & Alexander n. 6. Cod. de jure deliberandi. Cumanus in conf. 73. n. 4. vers. in contrarium autem, & cum aliis probarunt Mantica lib. 8. d. tit. 16. n. 4. Padilla in dict. l. quamvis, n. 6. Berous in conf. 26. n. 34. & seqq. lib. 2. Corraffus in l. frater à fratre, in 1. part. n. 62. vers. altera doctrina, ff. de conditione indebiti. Decius in conf. 526. n. 7. & multis relatis, Simon de Præstis de interpretatione ultim. voluntat. lib. 1. interpretatione 2. solutione 6. n. 14. & 15. fol. 109. Alvaradus de conjecturata mente defuncti, lib. 3. cap. 1. n. 3. vers. & quando, fol. 123. Menochius lib. 3. præsumpt. 28. n. 17. A Costa selectarum interpretationum, lib. 2. cap. 17. n. 4. Caldas Pereira de nominatione emphiteutica, quæst. 19. n. 44. Velasquez de Avendaño in l. 29. Tauri, gloss. 4. n. 3. 4. & 5. Ergo in dubio sumi non potest conjectura illa, ut si præmoriatur filius, contemplatione magis patris, quam filii censetur usufructus relictus.

Baldus verò in eadem l. finali, colum. 3. & 4. aliter

intelligit, dicens, quòd quando filio relinquatur merus usufructus formalis prout ibi contingit, tunc in eo usufructu numero concurrunt pater, & filius, quoad titulum, & pater quoad effectum, & usufructus durat in patre, eo vivente, in integro statu, postea verò revertitur ad suam originem, id est, ad filium, & non consolidatur cum proprietate, quia filius qui est in medio, & habet titulum usufructuarii, talem consolidationem impedit. Verùm hanc doctrinam Baldi, etsi nullus improbet, ex infinitis quos in hac materia prælegi, probare non possum ex eo, quòd verè non diluat Baldus difficultatem propositam, nec concludenter offendat, quare scilicet impediatur filius usufructum consolidari, si pater verus usufructuarius est, vel ipsi à principio verus usufructus acquiritur quoad effectum. Deinde, quia supponit aperte, quòd cum filio solus usufructus relinquatur, non acquiratur patri usufructus formalis, sed dumtaxat commoditas quædam percipiendi fructus: & in hunc sensum expressim accipit eum Borgnin, Cavalcanus de usufructu mulieri relicto, n. 279. vers. etsi patri acquiratur, fol. 372. Id tamen falsum esse probavimus infra: Imò ultra alia aperte colligitur etiam ex his, quæ distinguendo in proposito dicta l. finali, C. de usufructu scripsit idem Baldus in l. 6. n. 4. ff. de usufructu. Ubi in ea quæstione, numquid pater habeat usufructum, in usufructu legato filio, inter alia dicit, quòd cum dubitatur, cujus contemplatione usufructus relictus sit, utriusque persona consideratur, & uterque intelligitur legatarius, & verus usufructuarius.

8. Alià via declarat Cujacius tract. 5. ad Africanum ad l. 17. ff. de usu & habitatione, & decisionem d. l. finali, in eo fundat Patrem & filium censerit unam, & eandem personam per legem; inde esse, quòd usufructus quæsitus patri per filium absque interpretatione remaneat penes filium, quia altero mortuo, si alter superest, quasi superesse videtur eadem persona.

9. Quòd autem pater, & filius, una & eadem persona reputentur, dicit expressè textus in §. ei verò, Instit. de inutilibus stipulationibus, l. ultima in fine, C. de impuberum, ibi: *Cum & natura pater & filius eadem esse persona pene intelligantur.* De qua lege videndum est Lara in l. si quis à liberis, in princip. n. 45. usque ad n. 54. & dicit nonnulla Aviles cap. 1. Prætorum glossa, nihil. Joseph. Mascardus de probat. tom. 2. conclus. 1156. Sed Cujacii sententiam nonnullis argumentis improbat Mendez Lusitanus in repetit. ad text. in l. cum oportet, C. de bonis quæ liberis, 2. part. n. 115. fol. 36. & 37. Eamque veram non esse, nec concludere existimo; aliis tamen rationibus, & illa principaliter, quòd licet verum sit assumptum ex dictis juribus deductum, procedit tamen quoad acquisitionem; ut scilicet cum pater & filius una, & eadem persona censentur, usufructus acquisitus per filium transire debeat ad patrem tanquam ad caput hujus personæ, non tamen assignat Cujacius rationem, quare mortuo patre remaneat usufructus penes filium, nec perimatur jus penes patrem existens, nam cum illud non subiectetur in persona patris & filii; sed sit tantum in subiecto vero, hoc est, in persona patris, qui est verus usufructuarius, deberet patre extincto, & jus ipsum usufructus extinguere ex regula textus in principio, Instit. de usufructu, & facit textus in l. repeti §. rei mutatione, ff. quib. modis usufructus amittatur, & in l. corruptionem, C. de usufructu. Præterea, nam regula dict. l. 10. ult. C. de impuber. procedit dumtaxat, quandiu durat patria potestas; dissoluta autem patria potestate, pater & filius non censentur una & eadem persona, ut dicit Accursius in l. 2. C. qui atate se excusant, lib. 10. & sequuntur Angelus in §. emancipatos, n. 1. Instit. de exheredatione liberor. Philipp. Decius in l. emancipati, in fine, C. de collationibus, & communiter approbati testatur Lancelotus Decius in eadem l. finali, ubi Corneus n. 5. existimat veram doctrinam quoad effectum, in quibus patria potestas consideratur: & verissimam sententiam profitentur post alios Padilla in l. transigere, n. 21. C. de trans-

trans-

De Usufructu.

Caput LXIII.

11. transactionibus. Lara in dict. l. si quis à liberis in principio, n. 49. Sed sic est, quòd patria potestas morte dissolvitur, in princ. Instit. quibus modis jus patrie potestatis, l. 1. tit. 18. part. 4. Ulpianus in fragmentis, tit. 10. vers. morte. Jacob. Menoch. in conf. 151. n. 10. lib. 2. ergo patre mortuo, & sic patria potestate dissoluta, etsi filius superest, non potest videri eadem persona durare, nec potest negari, patris personam esse extinctam, in qua verè, & realiter usufructus ipse consistebat.

12. Quare alii aliter interpretantur locum Justiniani, & pro ejus explicatione constituunt: quòd textus ille non repugnat regulæ textus in d. §. finiatur, Instit. de usufructu, cum similibus; imò cum eis concordat: quod patet; nam in dict. l. finali, morte usufructuarii usufructus finiatur, juxta regulas juris communis; nam cum usufructus filio relictus, mediante ejus persona, ex legis dispositione patri acquiri debeat, & in dubio semper contemplatione filii relictus esse videatur, nisi contrarium constiterit, ut supra diximus perinde haberi debet, ac si post mortem patris, cui ex legis dispositione usufructus acquisitus fuit filio relictus esset; aliàs enim frustra contemplatione filii diceretur usufructus relictus, si nunquam penes filium esse deberet, fateri mortuo patre. Unde testator qui filii contemplatione reliquit usufructum, cum sciat patri acquirendum, nec acquisitionem prohibeat, videtur relinquere cum patri, & post mortem patris, filio; & sic mortuo patre extinguitur usufructus, qui ex dispositione legis illi acquisitus fuit, & in persona filii ex defuncti voluntate incipit novus usufructus. Quòd si filius procedat in morte, tunc patris mors expectari debet, nam cum ipse ex legis dispositione sit verus usufructuarius, non potest ante mortem ejus usufructus extinguere, ex dict. §. finiatur, & linter antiquam, C. de usufructu. Hæc tamen interpretatio, etsi subtilis sit, & à nemine hæcenus improbat, placeere non potest. Inter alia enim, quæ probabilia non sunt, & aperte convincuntur ex verbis ejusdem legis falsum quidem est, & contra mentem Scribentiam communem, mortuo patre, extinguere usufructum illi acquisitum, & in persona filii incipere novum usufructum: contrarium enim expressim significat textus in dict. l. finali, C. de usufructu. Usufructum ipsum, qui erat penes patrem, remanere penes filium per mortem patris non extinctum; & sic eundem usufructum continuari in filium, ut clarè docent Baldus 2. & 3. col. ibi: & Salicetus post principium, & manifestè colligitur ex illis verbis: *neque si pater magnam capitis diminutionem, vel mediam passus fuerit, vel morte ab hac luce fuerit exemptus, usufructum perire: sed apud filium remanere etiam post patris calamitatem oportere.* Posset tamen salvari hic intellectus, constituendo ob præfatam rationem, usufructum non extinguere mortuo patre, qui verus erat usufructuarius, sed transire, aut continuari in filium, tollendo tamen assumptum, quòd in filio constituatur novus usufructus.

14. Vel his, & aliis interpretationibus rejectis, verus sensus illius textus esse potest: quòd Imperator in ea lege interpretatus fuerit, l. cum oportet, C. de bonis quæ liberis, & totum ejus antiquum; nam cum in quæstione ibidem proposita, quæ difficilis erat & ardua, ex una parte dicendum videretur, usufructum per filium patri quæsitum, non posse remanere penes filium post mortem patris ex juris principalis vulgatissimis, mutatione rei, & morte usufructuarii usufructum extinguere: ex alia autem parte videretur contrarium, nam in dict. l. cum oportet, defertur filio proprietatis cujuslibet rei per ipsum acquisitæ; & sic juris etiam usufructus deberet penes filium remanere, & non fraudari usufructu, maximè cum regulariter stet pro eo præsumptio testatoris contemplatione magis filii, quam patris usufructum reliquisset: in eo igitur dubio constitutus Justinianus, decidit in specie illius textus, verum usufructum, patri acquisitum, penes ipsum etiam mortuo filio mansurum, secundum antiqua jura & noviora, & post mortem patris eundem

etiam intactum, & nunquam extinctum apud filium remanere debere, tum ob rationem dicta l. cum oportet: tum etiam, quia pro filio stat juris præsumptio, quòd magis ipsius, quam patris contemplatione usufructus fuerit relictus; & sic mortuo patre, penes ipsum remanet nunquam extinctus; & ad hæc in effectu reducuntur quæ in superiori difficultate novissimè annotarunt Anton. Pichardus ad §. finiatur, Instit. de usufructu, n. 4. & 5. Petr. Augustin. Morla empirii, 1. part. tit. 6. quæst. 1. n. 6. per totum, fol. 277. quatenus ex præsumpta testatoris voluntate conservant usufructum mortuo patre in persona filii; mortuo verò filio, in persona patris stricta juris ratione usufructum defendunt: nam cum ipse sit verus usufructuarius, atque ex dispositione legis verum usufructum acquisiverit, usque ad mortem finiri non debuit usufructus ipse; quæ omnia Justinianus statuit, decidens usufructum filiofamilias relictum, pleno jure patri acquiri, quemadmodum acquireretur jure antiquo attentio, per textum in l. placeat, cum vulgari, ff. de acquirend. hereditate: & ideo morte filii usufructum non finiri, quia non ipse, sed pater usufructuarius est: mortuo verò patre, quamvis summo & stricto jure usufructus finiri deberet, tamen quia plerumque filii magis quam patris contemplatione usufructus relinquatur, humanitatis ratione, sive ex præsumpta testatoris voluntate Imperator decrevit non finiri, sed in persona filii durare.

15. Ex his opportunè inferitur ad nonnulla. Primò, usufructum competentem patri in bonis adventitiis filiorum, verum, & formalem usufructum dici, habito respectu ad proprietatem, quæ ab eo usufructu separata est, & penes filios remanet: id quod latius probavimus supra, cap. 3. hujus libri, à n. 25. cum seqq. & novissimè defendit Petr. Augustin. Morla ubi supra, dict. n. 6. vers. in usufructu tamen, quem pater habet.

16. Secundò inferitur ad explicationem Glossæ in auibent. idem est, C. de bonis quæ liberis. Glossa magna vers. item nonus, dum dicit, quòd etiam hodie jure novo, de usufructu relicto filiofamilias, non queritur patri nisi sola commoditas; & sic facultas quædam percipiendi fructus, non verò usufructus: & consequenter pater non erit verus usufructuarius earum rerum, quarum usufructus solus filio relinquatur. Ratio est, quia si filio solus usufructus relictus est, non poterit pater (ne servitus servitutis detur) usufructum usufructus habere: & sequuntur Angelus, Salicet, Corneus, & communiter Scribentes ibid. Roderic. Suarez in quæst. an in bonis Majoratus pater habeat usufructum, n. 2. & seqq. & n. 15. 16. & 17. Tellus Fernandez in l. 5. Tauri, n. 8. Joan. de Matienço in l. 9. tit. 1. gloss. 1. n. 3. lib. 5. novæ collect. Regiæ. Ruinus in conf. 294. vol. 2. Capicium decis. 73. n. 10. Berous in conf. 139. n. 10. & seqq. & n. 21. vol. 2. Borgnin. Cavalcanus de usufructu mulieri relicto, n. 79. vers. tamen dubium est in isto casu, fol. 371. usque ad n. 186. Burlatus dicens hanc crebriorem sententiam in conf. 133. n. 37. vol. 2. & nullo ex his relato Eman. Mendez in repet. dict. l. cum oportet, 2. part. n. 113. fol. 37. Joan. de Montesperello in conf. 124. per totum, lib. 1. Atque ex hac doctrina, quasi consequenter, & necessariò inferunt Castrensis in conf. 455. aliàs 445. n. 7. vol. 2. Francisc. Marcus decis. 877. n. 2. 1. part. Quòd pater in hoc casu, cum usufructus solus, & non proprietatis filio relinquatur, teneatur cavere de utendo arbitrio boni viri, & restituendo fructus perceptos, vel æstimationem eorum finita commoditate: & sequitur Cavalcanus de usufructu mulieri relicto, dict. n. 179. vers. & post ejus mortem ejus hæredes, fol. 373. & n. 182. & duob. seqq. Ubi cum aliis probat, quòd quando filio relinquatur usufructus tantum, & non proprietatis, potest pater ratione patrie potestatis, avocare ab eo illum usufructum, & recipere quolibet anno fructus illorum bonorum datorum ad usufructuandum, sed tenebitur tenere bonum computum de illis fructibus perceptis; quia solum commoditatem utendi & fruendi