

venire debeat, ex dictis supra, juxta quæ resolutio hæc intelligenda est, nisi dicamus quod ex illa lege omnino titulus necessarius est hodie, sicut in aliis rebus immobilibus.

18 Quinto inferitur, deceptos manifestè nonnullos juris Auctores, qui existimant, jus pacendi in pratis, sive arvis alienis, ordinario tempore præscribendum, eo quod sit velut personalis servitus usufructus: in qua sententia fuit Paulus Castrensis in cons. 113. n. 3. lib. 2. & alii, quos referunt statim citandi, qui convincuntur manifestè; primo, quia jus pacendi non est servitus personalis, sed realis, cum ad successores etiam particulares pertranseat, per textum in l. testatrix, §. plures ex municipibus, ff. si servitus vendicetur, l. 3. l. pecoris, ff. de servitutibus rusticorum, l. 6. tit. 31. partit. 3. Et sic cum hæc servitus sit realis ad discontinua, non potest queri, nisi tempore immemoriali: quod ita tenuerunt Guid. Pap. Paulus Parisius, Decius, & alii multi, quos referunt & sequuntur Covar. resolut. lib. 1. cap. 17. n. 11. Padilla in dict. l. 2. C. de servitutibus, num. 32. Ultra quos, & secundo, ex eo vincitur Castrensis sententia, quod usufructus non queritur tempore ordinario, nisi concurrentibus iis, quæ in reliquis servitutibus considerantur, ad hoc ut ordinaria præscriptio sufficiat, ut supra vidimus. Unde constat quod et si jus pacendi esset velut personalis servitus, ut Castrensis existimabat, non idèd sequeretur, quod ordinario tempore præscribi posset, nisi prædicta concurrerent, quæ in initio hujus capituli, & numeris præcedentibus diximus.

19 Sexto & ultimo inferitur, usufructuarium, vel ejus hæredem proprietatem præscribere non posse, et si usufructum possideat, per textum in l. neque fructuarium, C. de usufructu: Tum propter malam fidem, quam habet, quia scit possidere rem alienam: Tum etiam, quia deficit illi omnis titulus, ex quo possit præscriptionem inchoare, & perficere, ut notarunt ibidem glossa, Bartolus, Salicetus, Baldus, & omnes Doctores communiter. Menochius in cons. 201. num. 124. lib. 3. qui num. 125. singulariter limitat, & declarat.

CAPUT LXIX.

Usufructus utrum cessione in jure, sive alienatione usufructuarii amittatur, & cum proprietate consolidetur: ubi quæ hucusque in toto Mundo scripta sunt ab aliis, recensentur in unum, quamplurimorum traditiones in hac materia noviter, & verè consulantur, & res ista accurata, atque absoluta resolutione explicatur.

SUMMARI A.

- 1 Usufructus cessione in jure qualiter amittatur? & num. seqq.
2 Cessio in jure qualiter fieret olim? & de forma ejus, remissive.
3 Doctor Felicianus de Solis laudatus ab Authore.
4 Usufructus si extraneo cedatur, quare nihil agi dicatur? & vide infra, num. 21. & seqq.
5 Usufructuarius alienare non potest usufructum, aliàs amittit illum, ex sententia multorum.
6 Adversus quos quamplurima jura expendantur, & contraria pars multorum Auctorum auctoritate fulcitur, & probatur infra, num. 15.
7 Usufructuarius alienare non potest, nec cedere usufructum, sive jus usufructus; commoditatem verò sic, ex sententia communi, quæ improbat infra, num. 11. & vide num. 17.
8 Usufructuarius alienans usufructum simpliciter, vel jus usufructus, intelligitur in dubio alienare commoditatem tantum, licet se vendere usufructum, vel jus usufructus dicat; idque ex sententia quorundam, ut actus valeat, & pena evitetur, vide infra numero 17.

- 9 Contra tamen ex sententia quorundam, de qua vide infra, dicto num. 17.
10 Novelli consideratio in hac materia noviter explicata.
11 Distinctio communis relata supra, num. 7. consutatur.
12 D. Francisci Sarmienti consideratio nova in hac materia, noviter, & verè convicta.
13 Dominici Martutii Neapolitani conciliatio quedam in superiori difficultate, noviter adducta, atque improbat per Authorem.
14 Author ut totam hanc materiam juxta Scriptor. sententias declarat, atque multorum contrarietates componat, nonnulla constituere necessarium duxit.
15 Usufructuarium impune posse, ac jure ipso usufructum, quem habet, sive jus usufructus alienare, & contra docentes legibus ipsis contrarios existere.
16 L. usufructu, §. C. de usufructu, explicatur, & Pinelli interpretatio noviter consutatur.
17 Usufructus cum venditur, utrum jus ipsum usufructus, an commoditas tantum vendi intelligatur: ubi absoluta, & vera traditur resolutio; quorundam traditiones consutantur, & res ista melius quam hactenus explicatur.
18 Fabii Acoromboni laborem in hac materia, inanem, & frustratorium, novè considerat Author.
19 Usufructus quare vendi possit extraneo, cedi verò non possit: ubi communis Neotericorum ratio probatur.
20 Arii Pinelli, & Martini Monter à Cueva traditiones in hac materia improbantur.
21 Usufructus amittitur, & cum proprietate consolidatur, cum extraneo ceditur, ex sententia Neotericorum quorundam.
22 Contra ex sententia glossæ, & aliorum, quæ ab Authore probatur.
23 Et pro ea fortiter, ac concludenter ponderatur textus in §. finitur, Institut. de usufructu.
24 Jus cessum, vel translatum si ex aliqua causa ad cessionarium transire nequit penes cedentem remanet.
25 Lex, si usufructus, 67. ff. de jure dotium, explicatur.
26 Usufructum locari posse: idque latissime declaratum remissive.

Pro expedita hujus Capituli explicatione constituendum erit in primis: Quod usufructus finitur etiam, sive amittitur cessione in jure, hoc est, cum usufructuarius domino proprietatis usufructum cedit, per textum in §. finitur, Institut. de usufructu, in illis verbis: Item finitur usufructus, si domino proprietatis ab usufructuario cedatur, l. si usufructus, 67. ff. de jure dotium; ibi: Quoniam dicimus usufructum à fructuario cedi non posse, nisi domino proprietatis, l. unica, §. fin autem usufructuarius, C. communia de manumissionibus, ibi: Siquidem hoc modo, ut cedat usufructum proprietario, Paulus lib. 3. sententiarum, tit. 6. vers. usufructus. Ulpianus in fragmentis, tit. 19. vers. in jure cessio, & ibidem Cujacius, Hotmannus, Brissonius, & Præteius de verbis juris, verbo cedere, & verbo cessio. Eguinarius Baro, ad tit. Institut. de usufructu, in fine, vers. in jure cessione. Franciscus Hotmannus ad tit. ff. quibus modis usufructus amittitur, n. 6. ubi etiam Cujacius, Brissonius lib. 1. selectio-num, cap. 7. Sarmientus lib. 3. selectar. cap. 9. Et cessio in jure, qualiter fieret olim, & formam ejus explicat Ulpianus, Cujacius, Hotmannus, & Brissonius ubi supra. Revardus ad leges duodecim tabular. cap. 16. & de auctoritat. prudentum, cap. 5. & cum Budeo, Sigonio, Guevara, & aliis optime explicat concivis noster D. Felicianus de Solis, & eruditus quidem vir, & propter eximiam virtutem, assiduamque legendi, atque scribendi diligentiam quacunque laude dignus, tractatu de censibus, lib. 2. cap. 4. nu. 4. & 5. Petrus Augustinus Morla emporii, 1. part. tit. 6. ff. de servitutibus, quest. 1. num. 15. Sed si extraneo usufructus cedatur, nihil agi, respondet Justinianus

stinianus in d. §. finitur; idque variis modis exponi solet per Doctores communiter, qui mirè variant in explicatione ejus textus, ut constat ex his, quæ in proposito scripserunt Arias Pinellus, Joan. Garfia, Emanuel Mendez, & alii, quos statim referam, & novissime Petr. Augustinus Morla tit. 6. de servitutibus, d. quest. 1. n. 15. ad finem. Petrus Ricciardus ad d. §. finitur, n. 28. & 32. Martinus Monter à Cueva causarum Civilium Regni Aragonum, decis. 46. ex n. 9. cum seqq. fol. 553. Nonnulli enim existimant, cedendo extraneo nihil agi, respectu ejusdem extranei, cui nihil ea cessione queritur; agi tamen aliquid ex parte cedentis, & ipsi satis damnosum, quia per cessionem amittitur usufructus, & cum proprietate consolidatur, per eundem textum sic intellectum, & l. usufructus, 67. ff. de jure dotium, in versic. quoniam: ubi hæc pars ex sententia multorum, veluti expressim probari videtur; dicit enim Pomponius in hunc modum: Quoniam dicimus usufructum à fructuario cedi non posse, nisi domino proprietatis: & si extraneo cedatur, idèd ei qui proprietatem non habeat, nihil ad eum transire, sed ad dominum proprietatis reversum usufructum. Unde quamplurimi, & maximi nominis Auctores deducere solent, quod usufructuarius alienare non potest, nec cedere usufructum, quem habet aliàs, amittit eum, & statim cum proprietate consolidatur; & consequenter inter modos amittendi usufructum, is etiam connumerari debet ex dictis juribus, & textu in l. usufructu, §. C. de usufructu, in illis verbis: Usufructu matris tue prædiorum, & mancipiorum relicto tam alienatio quam manumissio interdicitur: per quæ sic observant glossa in d. l. si usufructus, verbo, usufructum, & in d. §. finitur, verb. cedendo. Azo in summa, C. de usufructu. Albericus, Castrensis, Alexander, Socinus, Ripa, Jason, Corneus, Alciatus, Loazes, Negusantius, Covarruv. Parisius, & alii, quos congesserunt in unum Arias Pinellus 3. p. l. 1. C. de bonis maternis, n. 38. vers. Glossa in d. §. finitur. Joannes Garfia de expensis & meliorationibus, cap. 10. n. 28. Sarmientus selectarum, lib. 3. cap. 9. n. 1. Lara in l. si quis à liberis, §. parens n. 60. ff. de liberis agnoscendis. Redoanus tractatu de rebus Ecclesie non alienandis, quest. 15. ex n. 2. usque ad n. 12. fol. 69. & quest. 79. cap. 10. fol. 449. Emmanuel Mendez in repetitione l. cum oportet, C. de bonis que liberis, 2. part. n. 119. fol. mibi 38. D. Felicianus de Solis tractat. de censibus, lib. 2. cap. 4. n. 1. Barbofa in l. usufructu, §. 8. ff. soluto matrimonio, n. 1. versic. Præterea, & ex eadem ratione, fol. 931. & hanc partem probatur Cujacius in d. §. finitur, & ad Ulpianum, in fragmentis, tit. 19. & ad Paulum, tit. 6. vers. in jure cessio. Menchaca de successione creatione, lib. 1. §. 7. n. 40. vers. sed quam ipsi & communiorum, atque receptiorum profitentur Antonius Gomezus tom. 2. variar. cap. 15. de servitutibus, n. 15. Joannes de Matienço in l. 13. tit. 11. glossa 3. n. 14. lib. 5. novæ collectionis Regia: ubi post alios expendit l. 24. tit. 31. partit. 3. in illis verbis: Otro si dezimos, que si aquel a quien fue otorgado el usufruto, o el uso en alguna cosa otorgasse despues a otro alguno el derecho que avia en ella, que se desata por ende el usufruto, o el uso, e tornasse por ende al señor de la propiedad, e de alli adelante non la deve aver, nin el otro a quien lo otorgo. Sequuntur etiam eandem partem Borguinus Cavalcanus de usufructu mulieri relicto, n. 65. in fine. Fabius Acoromboni in repetitione l. naturaliter, §. nihil commune, n. 32. ff. de acquirenda possessione. Hieronymus Gabriel in cons. 192. n. 11. & 14. vol. 2. Cephalus in cons. 436. n. 109. lib. 3. Hippolytus Riminaldus in cons. 436. n. 12. volum. 4. & novissime, securè & constanter hanc sententiam tuetur Martinus Monter à Cueva decisionum Regni Aragonum, decisione 46. ex n. 9. & n. 22. & 55.

Verum in contrarium, imò quod usufructuarius possit impune alienare jus usufructus, vel usufructum ipsum, nec per alienationem consolidatio contingat, adeò expressim nonnulla jure urgent, ut revera cavillari non Joan. del Castillo Quotid. Contr. Juris Tom. I.

possint: in primis enim Ulpian. in l. arboribus, 13. & usufructuarius, ff. de usufructu, id aperte probat, dicit enim: Usufructuarius vel ipse frui ea re, vel locare, vel vendere, vel aliis fruendam concedere potest. Nam & qui locat utitur, & qui vendit; sed & si alii precario concedat, vel donet, puto eum uti, atque idèd retinere usufructum. Ergo patet, usufructuarium posse alienare usufructum, nec idèd amittere illum. Deinde Martinianus in l. non utitur, 45. ff. eodem tit. de usufructu, sic scribit: Non utitur usufructuarius, si nec ipse utatur, nec nomine ejus alius, puta qui emit, & in §. planè, ejusdem l. sic ait: Planè illud interest, quod si vendidero usufructum etiam si emptor non utatur, videor usufructum retinere. Ergo si retinetur usufructus, non revertitur ad proprietatem propter alienationem. Julianus etiam in l. cui usufructus, 74. ejusdem tituli inquit in hunc modum: Cui usufructus legatus est, etiam invito hærede eum extraneo vendere potest. Præterea Justinianus ipse minime negavit hoc; expressim potius concessit in §. 1. Institut. de usu & habitatione, sic scribens: Minus autem juris est in usu quam in usufructu; nam is qui fundi nudum habet usum, nihil ulterius habere intelligitur, quam ut oleribus, pomis, floribus, & aliis ad usum quotidianum utatur; nec alii jus quod habet, aut locare, aut vendere, aut gratis concedere potest, cum is qui usufructum habet, possit hæc omnia facere. Denique eandem doctrinam aperte docuerunt & alii Jureconsulti in l. in venditione, ff. de bonis auctoritate judicis possidendis, l. usufructu, §. 8. ff. soluto matrimonio, l. ultima, ff. de usuris, l. si is qui bona, §. usufructus, ff. de pignoribus, l. necessario, §. finali, ff. de periculo & commodo rei venditæ. Ex quibus juribus, usufructum liberè alienari, vendi, pignori dari, aut alio modo distrahi posse, tenuerunt glossa in dict. l. arboribus, §. 1. verbo, donare, Balduinus, Theophilus, Hotmannus, & Minfingerus in dict. §. finitur: ubi constanter defendit, & late fundat Petr. Ricciard. n. 30. 31. & 32. Aretin. in l. qui Romæ, §. duo fratres, n. 28. ff. de verb. oblig. Alberic. sibi contrarius in l. 1. C. de bonis maternis, Pinel. 3. p. l. 1. C. de bonis maternis n. 39. per tot. & n. 40. Mod. Paris. in labyrintho sexdecim legum, ad l. si usufructus, ff. de jure dotium, n. ult. fol. mibi 179. Emman. Suar. lib. 1. observationum, c. 6. Hugo Donel. de pignoribus, tit. an in omnibus rebus que in bonis sunt, pignoris obligatio consistat. Cujacius sibi contrarius lib. 15. observation. cap. 6. Præterea in thesauro juris civilis, verbo, usufructus, Lara in d. §. parens n. 60. D. Felician. tract. de censibus, lib. 2. d. cap. 4. n. 4. Petr. Augustinus Morla emporii, 1. part. tit. 6. ff. de servitutibus, quest. 1. n. 14. & 15. & ut certum admittit Petr. Surdus in cons. 155. n. 5. & in consil. 184. n. 5. lib. 2. Cephalus in cons. 20. n. 21. lib. 1.

Aliis verò magis placuit, distinguendum esse inter usufructum ipsum, aut jus usufructus, & inter facultatem aut commoditatem percipiendi fructus: ut scilicet usufructus, vel jus usufructus nequeat cedi, nec alienari, ipsa verò commoditas, aut facultas percipiendi fructus alienari, aut cedi possit; illa enim diversa judicatur ab ipso usufructu, extinguiturque morte usufructuarii alienantis, non illius in quem alienata est: & sic dicunt prædicta jura contraria concilianda gloss. Baldus, Bartolus, Alexander, Antonius Gomezus, Covarruvias, Fabian. & alii quamplurimi, quos in unum congesserunt Arias Pinellus dict. 3. part. l. 1. C. de bonis maternis, n. 38. vers. alii distinguunt. Lara in dict. §. parens, n. 60. & 61. & sequuntur Oroscius in l. si tibi decem, §. pactum n. 2. ff. de pactis, Cavalcanus de usufructu mulieri relicto, n. 66. in princip. folio mibi, 231. Joannes de Matienço in dict. l. 13. tit. 11. lib. 5. gloss. 3. n. 15. Hieronymus Gabriel in cons. 162. ex n. 11. usque ad n. 17. vol. 2. Quæstada diverfarum questionum juris, cap. ultim. n. 16. & post longam disputationem magis probant Joannes Garfia dict. cap. 10. ex n. 28. usque ad n. 45. Sarmientus selectarum, lib. 3. cap. 9. n. 2. qui interpretatur textum in dict. §. 1. de usu & habitatione, intelligendo, quod leges quæ permittunt usufructuario alienare, hoc