

- 23 vicino, cui servitute vendere possit, inutile enim est pignus, quod alteri vendi potest, l. 4. *l. si convenerit, ff. de pignoratitia actione, l. mulier, C. de distractione pignoris*: quod in urbanis servitutibus contingere non potest, quia servitus, quam creditor habet, vicino usui esse non potest; siquidem servitutis tigni immittendi ex ædibus creditoris in ædes debitoris, nulla potest esse utilitas alteri vicino: & idcirco nullus vicinus id empturus est, & non vicinus emeret frustra; ergo inutile foret hujus servitutis pignus. In rusticis tamen longè diversa ratio est, quia uno itinere pluribus patere potest aditus ad suos fundos, nec debitoris magis interest: unde alteri vicino utilissimum esse poterit, eaque ratione ire, agere, aquam ducere, vel haurire, pecus ducere, pascere eadem viâ, pariter poterit creditor, & vicinus: & ad hanc utilitatem habuisse respectum videtur Paulus in d. l. *sed an via*, dum dicit: *Quæ sententia propter utilitatem contrahentium admittenda est*. Nec repugnat, eam differentiam non considerari à Jureconsultis, inter servitutes urbanas, & rusticas in precario, per textum in d. l. 3. *l. & habet, §. precario ff. de precario*, quia precarii utilitas in usu dumtaxat possessionis, vel quasi consistit, l. 1. *cum seq. ff. de precario*: idcirco idem est possessionis usus in rusticis, & urbanis; at in pignore non solum in possessione, vel retentione, sed & in distractione utilitas consideratur, l. 4. *ff. de pignoratitia actione, & in d. l. sed an via*; quod in urbanis obtinere non potest ex ratione prædicta: & Cujacii sententiam ex omnibus, quos adhuc prælegi, dumtaxat retulit, & probavit D. Felicianus de Solis tract. *de censibus, lib. 2. cap. 4. n. 8. in fine*, ubi infert ex ea ad resolutionem quæstionis, quam tractat ibi ex eodem n. in princ. in servitutibus, inquam, urbanis censum, sive jus annui redditus non posse constitui, quia pignori, vel hypothecæ dari non valent, posse tamen in servitutibus rusticis juxta communem differentiam superius propositam, quæ tamen cum omnino tuta non sit ex dictis supra, & dicendis infra, nec etiam præfata resolutio certa erit omnino.
- 24 Si tamen disputationis gratia quispiam vellet Cujacii considerationem admittere, ut communem differentiam defendat, ad argumentum deductum ex d. l. 3. *ff. de precario*, ultra superiorem declarationem, posset respondere cum Alciato disputationum, lib. 2. cap. 7. *Mudæo de pignoribus, d. l. cap. quæ res obligentur, vel obligate intelligantur, n. 14.* ad aliud verò argumentum, quod adducit Felicianus ubi supra, quod servitutes neque ex tempore, neque ad tempus possunt constitui, & ad illud respondet, poterit etiam, & aliter respondere, cum Mudæo ubi supra n. decimo quinto.
- 25 Verum in puncto, & rigore juris, superior observatio nec concludens est, nec rationi dictorum jurium conformis: Durum enim est, & rationi juris contrarium, constituere nullam esse servitute urbanam, quæ vicino utilitatem adferat, sicut & rustica adferre potest, quoniam servitutes *l. si fistula, l. si fistulam, l. servitutes, 20. cum seq. ff. de servitutibus urbanorum*, urbanæ quidem sunt, & vicinis utiles esse possunt: in aliis etiam casibus earum utilitatem considerat Cōnan. lib. 4. d. c. 14. n. 3. Ergo & in rusticis, & urbanis eadē utilitas considerari poterit. Præterea non indistinctè dici potest diversam esse utilitatem in urbanis, quàm in rusticis, ex eo quod servitus tigni immittendi, vel altius tollendi, creditori concessa, non potest esse utilis alteri vicino: quia imò similis esse poterit, si animadvertas, servitute pignori datam ea lege, ut si pecunia intra certum tempus non solvatur, vendi, vel distrahi possit, ut dicitur in d. l. *sed an via*, ita accipiendam esse, ut vicino vendatur illius servitutis potestas, non eadem servitus: Ineptum enim foret credere, Jureconsultum cogitasse, vicinum empturum esse servitute in creditoris persona manentem; ergo necesse est intelligere usum servitutis pignori datum creditori, ab ipso, pecunia non solutâ, posse vendi vicino: quæ conventio ita potest urbanis, sicut rusticis, & è contra convenire. Quapropter non solum Neoterici relati supra,

& infra referendi, sed etiam & Antiquiores nonnulli, hoc est, Jason & Gomezius ubi supra, Ripa in d. l. *obligatione, n. 6. Negulantius d. 3. membro 2. part. n. 15. Bellonus in d. §. item Serviana, n. 53.* securè affirmant, neque urbanam, neque rusticam servitute pignori dari posse, repugnante servitutis, pignorisque naturâ: Servitus enim tam rustica, quàm urbana, sui naturâ perpetua, tem desiderat, ut supra diximus: Pignus verò sui naturâ, ex tempore, & ad tempus constituitur. Deinde, quoniam pignori ea dare possumus, quæ in bonis nostris sunt, l. *quæ prædium, C. si res aliena pignori data sit*: servitutes autem neque in bonis nostris sunt, neque ex-
tra bona l. 1. *ff. de usufructu legato*.

Ex his etiam dubia redditur, etsi nullos hæcenus im-
probat eam, Franc. Cōnani resolutio, sive concordia in proposito dubio; is enim *commentariorum juris civilis, lib. 4. c. 14. à princ.* usque ad n. 5. in primis tradit, usufructum & vendi, & quocunque modo alienari, & sic & pignori posse, quod verum est; at reliquas omnes servitutes non posse, si juris civilis regulas, & artis nostræ præcepta sequi velimus, quod etiam verum est, ex rationibus *ibid.* consideratis, quæ non leviter urgent contra sententiam Cujacii supra relata, & ejusdem Cōnani opinionem aliquantulum labefactant. Deinde constituit, quod utilitas humanæ vitæ, quæ in commerciorum usu, magna ex parte consistit, aliud suavit, ut eorum omnium, quæ fructum aliquem, commoditatemque, afferunt possidenti, & venditio sit, & obligatio concessa. Ex servitutibus rusticis emolumentum percipimus, quod ad alios transferri potest; est enim utile vicino, item ut mihi, ire, agere, aquam ducere, & haurire in alieno fundo, nec interest ejus qui eam servitute debet, egone, an vicinus, eo jure utar: & sic ratio utilitatis communis postulat, ut à summo jure recedamus aliquantulum, & horum jurium cessionem, alienationem, & obligationem admittamus: At urbanorum prædiorum jura ejusmodi sunt, ut aut non possint omnino, aut certe inutiliter aliis cedi; quoniam in sola debitoris patientia posita sunt, nullumque ejus, cui debentur, factum, nullam operam requirunt, nisi in initio tantum: ut constituantur: quod exemplis probat latissime *ibid.* n. 3. per totum. Idcirco ex differentia utilitatis, diversum jus in eisdem constituitur, sive in urbanis aliud traditum est, quia nulla inde utilitas proveniret ad eos, qui contrahunt: unde statim n. 4. constituit, quod si rustica essent servitutes hujusmodi, sicut nulla inde esset futura contrahentium utilitas, nec etiam pignori dari possent; & è contra urbanæ pignori dari possent, si ejus qualitates sint, ut inde utilitas contrahentium esse possit, ut exemplis ostendit. Id tamen, ut vides, & superioribus rationibus, & verbis generalibus d. l. *si is qui, §. ult.* repugnat omnino, nec jure aliquo præfata resolutio fulcitur, adhuc potius, & concludenter militat Donel. argumentum adductum supra, n. 21.

Ripa verò & Negulantius locis relatis supra, Bellonus in d. §. *item Serviana, n. 53. ad finem, Institut. de actionibus*. Mudæus loco sæpè repetito, mediam viam eligendam putant, interpretantur; non de servitute ipsa pignoranda, sed de commoditate servitutis loquutum fuisse Paulum in d. l. *sed an via*, ut sic quemadmodum usufructus vendi non potest, ut ipsi putant; venditur tamen ejus commoditas, ita & servitutis commoditas pignori dari possit. Quæ distinctio nec vera est, nec in dictis juribus probatur, meritòque displicuit Recentioribus, ut constat ex his, quæ scripserunt Duarenus *anniversar. disputationum, lib. 2. cap. 13.* Moderni. Paris. in *explicatione labyrinthi, n. 330.* Charondas *verosimilium, lib. 1. cap. 5. pag. 25.* Forner. *selectionum, lib. 3. cap. 14.* Hugo Donellus *de pignoribus, cap. 8. vers. sed Francisco Duareno, colum. 3.* Balduinus eodem tract. c. 12. *colum. 6.* Rufardus in *scholio ad d. l. si is qui, §. ult. & l. sed an via, ff. de pignoribus*. Cōnani *commentariorum juris civilis, lib. 4. cap. 14. n. 1. & 2.* Nec etiam
verum est, quod de usufructu dicunt prædicti, cum vendi possit

De Usufructu.

- di possit usufructus ipse, non solum commoditas, ut capite præcedenti probavimus.
- 32 Idcirco in tanta difficultate securior videtur Duareni, Rufardi, Donelli, Balduini, & aliorum Recentiorum interpretatio relata supra: Servitutes, inquam, nec rusticas nec urbanas oppignorari posse, ex rationibus adductis num. 18. & seqq. scilicet, quia servitus prædio coheret, nec separari potest, vel ad tempus constitui, nec ea utendum est, aliter quàm concessum fuerit; & consequenter Martianum in d. l. *si is qui §. ult.* loquutum de servitute jam constituta, fundoque imposita, quæ pignori dari non potest, ob superiores rationes, & rationem Donelli relata supra, num. 21. quæ fortiter, & concludenter adstringit: Paulum verò in d. l. *sed an via*, loquutum esse de servitute nondum constituta, nec prædio acquisita, quam prædii dominus creditori pignori dare contendit, ea lege, ut quandiu pecunia soluta non sit, ea servitute creditor utatur, & si intra diem certum pecunia soluta non sit, alteri eam vendere possit: Tunc autem licet stricto, summoque jure ea conventio valere non debet propter superiores rationes, & traditiones communes; tamen propter utilitatem contrahentium sustinetur, ut respondit Paul. in d. l. *sed an via*, qui non obscure significat, multum interesse, utrum de servitute constituta jam agatur, an de servitute constituenda: & in hunc sensum, ante Duaren. & reliquos citatos supra, accepisse videtur Pauli responsum Bartol. in l. 1. num. 5. *ff. de usufruct. legat. Baldus in d. §. ult. d. l. si is qui, & novissime sic declarat Petrus Augustinus Morlae *emporii, 1. part. tit. 6. ff. de servitutibus, n. 28.**
- 34 Nec obstat huic interpretationi, quod Martin. in d. l. *si is qui, §. jura prædiorum*, non generaliter de omnibus dixerit, sed de servitutibus urbanis nominatim egerit: unde conjectura sumi potest, aliter de rusticis sensisse. Deinde quod è vestigio de servitutibus rusticorum prædiorum per adversatiam *sed in d. l. sed an via*, subjungitur quæriturque an in his pignoris conventio locum habeat; & inquit Paul. conventionem propter utilitatem, tuendam: quod non diceretur eodem loco per adversatiam, nisi diversum jus in utroque intelligere voluisset Jureconsultus. Quo solo argumento ex dictione adversativa deducto, à prædicta Neotericoorum doctrina recessit Felicianus tract. *de censibus, lib. 2. cap. 4. num. 8. vers. quæ tamen sententia*; qui tamen non animadvertit, unam, ac alteram difficultatem eleganter perpensam, & optimè dissolutam per Donell. d. tract. *de pignoribus, & hypothecis, cap. 3. col. 3. vers. & plerique omnes putant, & in vers. quod autem Paulus.* Duaren. num. lib. 2. *disputation. d. cap. 13.* qui rectissime adnotant in d. l. *sed an via*, non hoc querere Paulum Jureconsultum, an rustica servitutes pignori dari possint, itaut eas ab urbanis separet: sed illud, an dominus servitute constitutæ possit in suo, creditor, pignoris loco, ut ea creditor utatur, quandiu pecunia soluta non sit; illud verò dominum facere posse Paulus ait, non ut jure ipso valeat servitus, sed propter utilitatem contrahentium ut supra diximus. Adversatiæ autem, qua Paulus utitur, non eò pertinet, ut prædiorum urbanorum servitutes à rusticis separentur, sed ut doceamur, ipsa quidem jura, quæ in alienis prædiis nobis debentur, pignori dari non posse: Cæterum in nostro ea constitui posse pignoris loco, non tantum ut creditor, qui vicinum prædium habet, ea servitute utatur; sed etiam ut alii, qui vicinum prædium habebit, voluntate nostra eam servitute vendat, nobisque vel invitit, imponat in perpetuum; in probationem verò prædictorum, nempe quod textus in d. l. *sed an via*, loquatur de domino fundi, qui temporis causâ in suo servitute imponit, expendit Donellus illa verba: *Ut talis pactio fiat ut quandiu pecunia soluta non sit, iis servitutibus creditor utatur: scilicet si vicinum fundum habeat, & si intra diem certum pecunia soluta non sit, vendere eas vicino liceat.* Quia talis pactio de servitute, quæ nobis in alieno debetur, recipi non potest: semper enim dominus fundi servientis rectè
Joan. del Castillo Quot. Contr. Jur. Tom. I.

Cap. LXX.

negavit, se creditori, aut ei, cui creditor vendiderit, servitute debere, nec quisquam cui servitus debetur, servientis fundi causam deteriorem facere potest, l. *servitutes, §. ultimo, ff. de servitutibus urbanorum*.

Ex dictis adhuc facile deduci poterit vera differentia ratio inter usufructum, qui pignori, & hypothecæ dari potest, ut initio hujus capituli probavimus, & servitutes urbanas, & rusticas, quæ oppignorari non possunt: omnia enim, quæ iis servitutibus impeditio sunt, ut pignori, hypothecæ dari non possint, minimè usufructui obstant, ut potè cum usufructus non prædii sit, sed personæ, non prædio, sed personæ etiam coheret, non prædium vicinum requirit atque ex tempore, & ad tempus constitui possit, & sic quoque quoad pecunia soluta sit, pignori dari: quod secus est in servitutibus, ut ex omnibus in hac materia Scribentibus solus Mudæus annotavit d. cap. *quæ res obligentur, vel obligate intelligantur, n. 13.* nec concludit Pet. August. Morlae ratio *emporii, 1. part. tit. 6. ff. de servitutibus, n. 27.* Et de his hæcenus, quæ, ut vides, nullibi erant antea sic explicata.

CAPUT LXXI.

Usufructus, ac alia servitus quæcunque, quomodo confundatur, sive qualiter domini acquisitione amittatur? ubi nonnulla jura, quæ in proposito sunt, optimè, & verè enucleantur, & materia hæc breviter, distinctè tamen, & dilucidè declaratur.

SUMMARIUM.

- 1 *Debitorum confusione successione, fieri, quoties creditor debitori, aut è diverso debitor creditori succedit.*
- 2 *Debitorum actionem additione, & successione in totum confundi, si in solidum succedatur, vel in parte, si in parte succedatur.*
- 3 *Usufructuarius omnium bonorum, agere non potest contra heredem universaliter institutum, ad exigendum quod ipse hæres testatori debebat, nec usufructum ejus.*
- 4 *Servus sui sicut nemo esse potest, ita nec fundus sibi debere servitute.*
- 5 *Servitutes prædiorum confundi, si idem utriusque fundi, & dominantis, & servientis dominus esse coeperit.*
- 6 *Quod intelligi debet, si dominium utriusque prædii in totum quæsierit; nam si pro parte, cum per partes retineatur servitus, non confundatur.*
- 7 *Usufructum amitti acquisitione proprietatis, id est, si fructuarius proprietatem adquisierit, quæ res Confusio appellatur, & Confusio.*
- 8 *L. si servus, 27. ff. de usufructu, vera ratio redditur.*
- 9 *Usufructus aliam causam esse, quàm servitutis prædiorum quoad confusionem, & de ratione differentie.*
- 10 *Proprietatem fundi si testator purè legaverit, & ejusdem fundi usufructuarius heredem scripserit; proprietatis nuda censetur tantum relicta, nec usufructus confusio fit, prout hoc numero explicatur, & lex 4. ff. de usufructu legato, singulariter enucleatur.*
- 11 *Usufructum confusione extingui, si sub conditione proprietate relicta, fructuarius hæres institutus fuerit, prout hoc numero explicatur: & legis, si fructuarius, 7. ff. de manumissis testamento, vera ratio redditur.*
- 12 *Usufructum distare à servitutibus urbanorum prædiorum, & rusticorum, cum hære instituto eo, cujus prædio prædium hereditarium servit, prædium hereditarium, vel ejus prædii proprietatis sub conditione legatur alii.*
- 13 *Servitutes non omnes additione confundi, prout remissivè explicatur.*

Pro brevi, distincta tamen, atque absoluta hujus Capituli explicatione in primis constituere necessarium duxi, debiti confusionem successione fieri, quoties creditor debitori, aut è diverso, debitor creditori succedit, per textum in l. Stichum, §. aditio, ff. de solutionibus, l. si debitori, ff. de fideiussoribus, l. debitori. C. de pactis, l. 3. C. de fideicommissis cum infinitis aliis. Ratio est, quia hæres defunctum repræsentat, sive fictione juris, eadem persona censetur cum defuncto, §. 1. in authent. de jurejurando à moriente præstito; atqui nemo sui ipsius creditor esse, aut debitoris, & creditoris persona fungi potest, l. 8. ff. de stipulatione servorum, l. penultima, ff. de receptis arbitris, cum actio, & passio in eodem subiecto non concurrant, c. finali, de institutionibus, cap. debitum, de Baptismo: quod singulariter animadvertit Joannes Corrafius in l. Papinianus, ff. de servitutibus, num. 1. & 2. Qui etiam rectè advertebat, quòd eum prædicta ratio pro ea parte dumtaxat, locum sibi vendicet, pro qua hæres succedit, cum non in plus singula lex ab hærede, defuncti personam repræsentari, l. cum à marre, C. de rei vindicatione, glossa in l. 2. §. finali, ff. de prætorii stipulationibus, in verbo, ex parte, in versiculo, sed huic potest dici: quam sequuntur Bartolus, & omnes Doctores communiter: idem Bart. in l. frater à fratre, n. 39. ubi commendat Jason lectura 1. n. 9. & 14. ff. de conditione indebiti, & dicit notabilem idem Jason in l. 2. §. ex his, num. 1. ff. de verborum obligationibus. Dicendum est, debiti actionem aditione, & successione in totum confundi, si in solidum succedatur; vel in parte, si in parte succedatur, aut denique tantummodo, quatenus qui successit, est hæres pro rata, dict. l. si debitori, dicta l. 3. & l. si adulta, C. de hæreditariis actionibus, cum Communi resoluta per Rolandum in cons. 71. n. 60. versicul. Et ratio est, volum. 2. Cavalcanum de usufructu mulieri relicto, numero 73: folio 239. qui post Beronum in quest. 13. si alicui relictus sit usufructus, rectè probat, usufructuarium omnium bonorum agere non posse contra hæredem universaliter institutum, ad exigendum quod ipse hæres testatori debebat, nec usufructum ejus, ex ratione prædicta, neminem scilicet sui ipsius debitorem, & creditorem esse posse, & creditum, aut debitum resolutum fuisse.

Secundo & principaliter constituendum est, servitutes prædiales, iis ferè modis amitti, quibus & usufructus. Idcirco, sicut nemo sui ipsius servus esse potest, ita nec fundus sibi debere servitutem potest, ut utrumque probat Connanus commentariorum juris civilis, lib. 4. cap. 12. n. 1. Ex quo sequitur, servitutes prædiorum confundi, si idem utriusque fundi, & dominantis, & servientis dominus esse ceperit, l. prima ff. quemadmodum servitutes amittantur, l. quicquid, in fine, ff. communia prædiorum, cum nemini res propria servire possit l. usufructus, ff. usufructus petatur, l. in re communi, ff. de servitutibus urbanorum. Quod intelligi debet, si dominium utriusque prædii in totum quæsierit; nam si pro parte, cum per partes retineatur servitus, non confundetur, l. ut pomum, §. finali, ff. de servitutibus, l. si quis aedes, §. 1. ff. de servitutibus urbanorum, l. si cum servitus, 15. ff. quemadmodum servitutes amittantur, Corrafius in dict. l. Papinianus, n. 5. Coñan. lib. 4. dict. cap. 14. n. 1. fol. 279.

Similiter & usufructus acquisitione proprietatis amittitur, id est, si fructuarius proprietatem acquisierit; quæ res consolidatio appellatur, & confusio: quod inter modos amittendi usufructum rectè annoveravit Cujacius in paratula, ad titulum ff. quibus modis usufructus amittatur, folio mibi 43. atque elegantissimè explicat recitationem solemni in libros Digestorum, ad l. si tibi, l. 4. de usufructu legato, in principio, ubi allegat textum in l. si servus, 27. quibus modis usufructus amittatur: quo loco merito scripsit Jureconsultus, quòd cum proprietarius dat pro noxa servum fructuario, liberatur à noxa, & extinguitur usufructus. Ratio est, quia cum proprietarius sit fructuario quæsitus, non potest habere

ius in re propria, prout residebat prius, per textum in d. l. usufructus, cum similibus.

Est tamen alia, & longè diversa causa usufructus, quàm servitutis prædiorum quoad confusionem: Nam si testator prædium habeat, quod fundo alterius, iter, aut aliam servitutem debeat, idque ab hærede scripto purè, aut sub conditione legaverit, & postmodum hæreditas adita sit, licet mero & summo jure, liberum fundum hæres præstare deberet legatario, propterea quòd confusione domini servitus evanuit adita hæreditate; ex æquitate tamen, quæ evincit, ut talem fundum teneatur dare hæres, qualis à testatore relictus est, non alium, leg. legatum est, §. finali, ff. de legatis primò, nisi legatarius imponi servitutem patiat, petenti ei legatum, doli mali exceptio opposita nocebit, per text. in l. Papinianus ff. de servitutibus, de cujus intellectu nonnulla scripsimus supra, hoc eodem lib. cap. 9. ex n. 23. usque ad num. 29. Diversum jus in usufructu observatur; nam si dominus fructuario hærede instituto, fundum alicui legaverit, & legatario fundum vendicante, hæres ex causa usufructus emolumentum retinere voluerit, doli mali exceptione opposita repellendus erit, l. is cuius, l. cum filius, §. dominus, ff. de legatis 2. ubi Bartolus in principio, opponit textum in d. l. legatum, §. finali, ff. de legat. 1. & solvit dicens, distinctionem ejus §. tollere contrarium, quia aliud est in usufructu, aliud in cæteris servitutibus: Nec reddit differentia rationem, quam tamen expressit Papinianus in d. §. dominus, quoniam inquit: *Usufructus portionis instar obtinet*. Quasi velit, eum qui fundum simpliciter legat, totum fundum, atque ita singulas ejus partes censeri legare, meritoque legatarium usufructum, qui portionis instar obtinet, vendicare, l. Mevius, §. fundo, ff. de legatis 2. quem idcirco hæres non jure retinere contendit, cum usufructus etiam sub Fundi nomine includatur, l. si alii, ff. de usufructu legato; & sic totum fundum oporteat eum præstare, quòd in servitute prædiorum considerari nequit, ut eruditè, atque subtiliter declarat Corrafius in d. l. Papinianus, ff. de servitutibus, n. 9. & 10. & concordat Cujacius in d. l. 4. ff. de usufructu legato, per totam.

Tertiò & principaliter constituendum est, in superiori casu usufructus proposito, multum interesse, an fundum testator legaverit: quo casu obtinent superius dicta; an proprietatem purè reliquerit, quod optimè animadvertit Bartolus in d. §. dominus, oppositione secunda. Nam si cum fundi mei usufructus tuus esset, ego moriens te hæredem scripsi, & ejusdem fundi proprietatem, quam habebam, alteri purè legavi, proprietatem nudam dumtaxat legasse videbor, nec hæres veluti confusione usufructum amittet, sed illum potius retinebit, per text. in l. si tibi, 4. ff. de usufructu legato, cujus dubitandi ratio consistebat in hoc, quod sicut cætera legata ab hærede proficisci dicuntur, & ab hærede præstari: ita hoc legatum ab hærede præstari dicemus, quasi quæsitus proprietate fundi primò hæredi; deinde præstata legatario, hoc genere, usufructum hæres amitteret ex dictis supra, usufructum scilicet confusione, sive proprietatis acquisitione amitti. At ne usufructus hæredi pereat contra voluntatem testatoris, qui non fundum legavit, quo nomine significaretur plena proprietatis fundi, ut dictum est; sed legavit proprietatem simpliciter, melius erit dicere, hoc casu proprietatem protinus à testatore ad legatarium pervenire, nec ullo modo consistere in persona hæredis, neque igitur veluti confusione hæredem usufructum amittere. Quod certius erit, si vindicationis genere proprietatis fuisset legata, ex dictis supra, hoc eod. lib. cap. 9. num. 27. & 28. & utrumque elegantissimè tradit Cujacius in eadem l. 4. in principio, qui & verè, & optimè adeertit, in proposita specie, usufructum confusione extingui, si sub conditione proprietate relicta, proprietarius hæres institutus fuerit: & sic dicit explicandum textum in l. si fructuarium 7. ff. de manumissis testamento, & conjungendum cum d. l. 4. ff. de usufructu legato, ut hæres, qui pendente

dente conditione servi, vel fundi, adita hæreditate dominium acquisivit, postea existente conditione, beneficio exceptionis doli mali obtinere non possit, ut usufructus qui in sua persona confusione extinctus est, restauretur vel redintegretur, quia obstat voluntas defuncti, quem, sub conditione, fundo legato, aut proprietate fundi, verisimile est sensit de plena proprietate transferenda in legatarium. Nec possumus negare confusione usufructum sublatum, quoniam proprietate sub conditione relicta, fundus interim sit hæresis pleno jure; ac proinde existente conditione legatum plenam proprietatem habiturum est.

In quo etiam usufructus distat à servitutibus urbanorum prædiorum, vel rusticorum; nam si hærede instituto eo, cujus prædium prædium hæreditarium servit, prædium hæreditarium alii legatur, vel ejus prædii proprietates sub conditione, & hæreditas adita sit, existente postmodum conditione legati, petenti legatario prædium, obstat exceptio doli mali, nisi iterum patiatur confusam servitutem imponi: rationem assignat Cujac. ubi supra, in finalibus verbis, quia non apparet voluisse testatorem, ut fundus liber, & optimo jure perveniret ad legatarium, l. servo legato, §. si fundus, ff. de legat. 1. & idèd non aliter fundum legatario præstabit hæres, quàm si iterum legatarius patiatur eidem fundo pristinam servitutem imponi, ut in l. Papinianus, ff. de servitutibus, l. si servus Tuii, 70. l. legatum, 116. §. ult. ff. de legat. 1.

Quartò & ultimò constituendum est, servitutes non omnes, aut non continuo aditione confundi: quod aperte indicat text. in dict. l. Papinianus, ff. de servitutibus, in illis verbis: *In omnibus servitutibus, quæ aditionibus confusæ sunt*. Prout eum textum expendi, & latius declaravi supra hoc eod. lib. cap. 9. n. 27. & 28. ubi nonnulla diximus ex n. 23. quæ huic capiti conjungi possunt.

CAPUT LXXII.

Usufructus an, & qualiter rei mutatione extinguitur? ubi agitur de ratione diversitatis inter servitutes personales, & reales. *Lex, servitutes, 19. §. si sublatum, ff. de servitutibus urbanorum, l. repeti, §. rei mutatione, l. 8. ff. quibus modis usufructus amittatur, l. 41. §. universorum, l. si cui insula, 53. ff. de usufructu, l. domo 21. ff. de pignoratitia actione, cum aliis similibus, singulariter enucleantur, & materia hæc accuratè, & dilucidè magis, quàm hæcenus declaratur. Demùm agitur, utrum pretium rei, quæ post mortem testatoris fuit reempta, vel quæ post mortem venditionis celebrata, usufructuario pertinere debeat? & Joannis Cephalii, & Petri Surdi consilia singularia in proposito noviter expenduntur.*

SUMMARIUM.

1. Usufructum rei mutatione extingui, & cum proprietate consolidari.
2. Quod procedit; quando domus, vel res super qua consistit usufructus, in totum extinguitur; secus tamen, si pars aliqua rei remaneat, quia per partem remanentem usufructus totus retinetur.
3. Et verba l. 25. tit. 31. partit. 3. in id ponderata.
4. L. excepta, ff. quibus modis usufructus amittatur, explicatur.
5. Usufructus adeò rei mutatione extinguitur, ut nec area usufructus debeat.
6. Usufructus rei mutatione semel extinctus, non reviviscit, etiam rebus fructuariis denuò erectis.
7. Usufructuarius rescire non potest opus destructum, aut Joan. del Castillo Quot. Contr. jur. Tom. I.

- existum, ut usufructu utatur, aut fruatur.
8. Usufructus fundi, vel domus, vel bonorum mobilium, & immobilium si alicui relinquitur, & postea fundus, vel domus ab altero reematur vigore pacti tempore venditionis celebrata, utrum usufructuario rei sic emptæ pretium pertinere debeat?
 9. Usufructus stabilitum si alicui legatus sit, stabilitate ex necessitate vendantur, an usufructus extinguitur?
 10. Pecuniam inter mobilia computari.
 11. Usufructu universorum, aut omnium bonorum relicto, etiam si res aliqua quocumque modo perierit, area tamè usufructus retinetur. Et redditur vera ratio l. quoties, 41. §. universorum, ff. de usufructu.
 12. Usufructus mobilium & immobilium, vel immobilium tantum cum relinquitur, utrum procedat decisio textus dict. leg. quoties, §. universorum: ubi Petri Surdi resolutio in cons. 26. num. 11. lib. 1. noviter expenditur, & probatur per Authorem.
 13. Jacobi Cujacii argumentatio, in hac materia proposita, & ejusdem resolutio num. sequenti probata.
 14. Usufructum ædium retineri, quandiu qualibet portio superficies manet, quia tunc aedes salva sunt aliqua ex parte; superficies autem in totum sublata, usufructus non retinetur, quia salva non sunt aedes: Id enim non est saluum, cujus pars integralis desideratur.
 15. Servitutes reales, vel prædiales, utrum à edificio extincto, sive mutatione rei extinguantur, & semel extinctæ, an & qualiter restituantur? & num. seqq.
 16. Servitutes reales quare à personalibus distinguantur in superiori dubio, & ibid. quorundam rationes confutatae cum Corrafiis.
 17. Joannis Corrafi sententia probata.
 18. Jacobum Cujacium in proposito dubio, cæteris omnibus elegantius loquentem, & ejusdem resolutionem cum sententia Corrafi convenire.
 19. Pignus rei mutatione non perire, sed in area consistere, ad explicationem textus in l. domo, 21. ff. de pignoratitia actione, & num. seqq.
 20. Usufructus, & pignus, quare in proposito distinguantur? & Jasonis ratio convicta.
 21. Usufructus, pignus, & dominium quando extinguantur, si res transeat in aliam materiam, vel formam, remissivè.
 22. Fabri rationem in dubio proposita supra, num. 20. probatam, & declaratam.
 23. Aliam item rationem redditam.
 24. Usufructu fundi legato, si villa diruta sit, usufructus non extinguitur, quia villa fundi accessio est.
 25. Idque procedit etiam si villa usufructus datus sit.
 26. Usufructus vineæ, utrum excisa vinea pereat? item area usufructus an extinguitur, si postea in ea vinea instituat: denique relicto area usufructu, ut tollatur vinea, utrum remaneat usufructus in area? remissivè.

Pro absoluta hujus Capituli explicatione constituendum erit in primis, usufructum mutatione rei extingui, & cum proprietate consolidari per text. in l. repeti, §. rei mutatione, l. quid tamen, 10. in principio, & in §. 1. & §. navis, ff. quibus modis usufructus amittatur, §. finitur, Instit. de usufructu, in illis verbis: *Eo amplius constat, si aedes incendio consumpta fuerint, vel etiam terra motu, vel vitio suo corruerint, extingui usufructum, & ne area quidem usufructum deberi, l. 25. tit. 31. partit.*

Doctores communiter in dictis juribus. Petr. Gregorius in synagmate juris, lib. 4. cap. 5. num. 4. l. part. Petrus Costalius adversariorum juris, in d. l. repeti, in princip. Franciscus Connanus commentariorum juris civilis, lib. 4. cap. 7. n. 7. in versic. rei etiam preemptione, & n. 8. & 9. per totum, fol. 247. & 248. Franciscus Hotmannus ad titulum ff. quibus modis usufructus amittatur, n. 3. Jacobus Cujacius recitationum solemni in libros