

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 duntaxat, locum sibi vendicet, pro qua hæres succedit, cum non in plus singula lex ab hærede, defuncti personam repræsentari, l. cum à matre, 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 Beroam 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 debebat, 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 portionem 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 duntaxat 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 proposito 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 hæredis 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, 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 relinquatur, & 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, stabilitaque 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 relinquatur, 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 loquutum, & 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 constituentum 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. 3.* 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