

libros Digestorum, ad l. servitutes, §. si sublatum, per tot. ff. de servitutibus urbanorum. Antonius Goveanus lib. 1. le-  
 Etionum juris variarum, cap. 38. Joannes Corrasius, Joannes Cephalus, & Petrus Surdus in locis referendis  
 infra: & nullo ex his relato, Joannes Garfia de expen-  
 sis & meliorationibus, cap. 11. num. 18. & 19. Antonius  
 Pichardus breviter nimis scribens in d. §. finitur, in si-  
 nalibus verbis, & ibidem Petrus Ricciardus n. 10. & 11.  
 n. 34. & 38.

2 Quod procedit, quando domus vel res super qua  
 consistit usufructus, in totum extinguitur; secus ta-  
 men si pars aliqua remaneat, etsi alia perierit, quia per  
 partem remanentem usufructus totus retinetur, l. si cui  
 insula, 60. ff. de usufructu, ubi Javolenus Jurecon-  
 sultus scripsit in hunc modum: Si cui insula usufruc-  
 tus legatus est: quamdiu qualibet portio ejus insulae rema-  
 net, totius soli usufructum retinet. Et ibid. gloss. 1. ad-  
 notavit, per partem retineri usufructum totius. Alberic.  
 etiam, Baldus, Florian. & alii communiter, Connan.  
 & alii ubi supra, & commendat Angel. in d. §. finitur, n.  
 4. atque expressim sentit d. l. pariter 25. quæ semper  
 utitur, verbo tota: quasi sentiens aliud esse, si pars tantum  
 3 destruat, vel pereat, ut constet ex illis verbis: Que  
 mandose toda la casa, o el edificio en que fuesse otorgado a  
 algun ome el usufructo, o el uso tan solamente, o derriban-  
 do se toda por terremoto de raiz o de otra guisa, pierdesse  
 por ende el usufructo que havia en ella.

4 Nec in contrarium urget textus in l. excepta, ff. qui-  
 bus modis usufructus amittatur, qui dum dicit, quod  
 excepta capitis diminutione, vel morte, reliqua cause vel  
 pro parte interitum usufructus recipimus, denotare vi-  
 detur quod mutatione rei pro parte contingente, pro  
 parte finiatur usufructus, contra textum in d. l. si cui  
 insula. Sed respondetur quod domo exulta, aut diruta  
 pro parte, per partem remanentem retinetur usufructus  
 totius, hoc est, totius soli, vel fundi, & partis non di-  
 rutæ; sed partis dirutæ usufructus retineri non potest,  
 qui revera est extinctus, sic ut superficiei ejus partis  
 amplius uti aut frui fructuarius non possit, ut rectè  
 declarat Petrus Ricciard. in d. §. finitur, n. 34. & con-  
 firmatur ex dicendis infra n. 14.

5 Est autem adeo verum, usufructum rei mutatione  
 extingui, quod nec areæ usufructus debeat, ex d. §.  
 finitur, cum cæteris juribus supra adductis. Nec revivi-  
 cit usufructus semel extinctus, etiam rebus fructuariis  
 denuo erectis, hoc est, etiam si semel exustus, & collapsas,  
 soloque dirutas ædes, ex integro hæres, aut proprie-  
 tarius refecerit, l. quid tamen, §. non tantum, & §. penul-  
 timo, ff. quibus modis usufructus amittatur, & nonnullis com-  
 probant Joann. Garfia de expensis & meliorationibus cap.  
 7. 11. num. 19. Cephalus in conf. 20. num. 16. 17. & 18.  
 lib. 1. Surdus in conf. 155. num. 5. 6. & 7. lib. 2. Nec e-  
 tiam potest fructuarius opus dirutum, aut destructum  
 reficere, ut usufructu utatur, aut fruatur; quia semel  
 extincto usufructu, jus ejus in perpetuum perit, l. usu-  
 fructuarius novum, §. 1. usufructuarius, 68. ff. de usufruc-  
 tu, & probat expressè d. l. 25. tit. 31. part. 3. in illis ver-  
 bis: Maguer aquel que avia el usufructo, o el uso quisiere  
 fazer despues de sola casa, o el edificio en aquel suelo mis-  
 mo, non han poder de lo fazer, fueras ende si el señor de  
 la propiedad le otorgasse poder de lo fazer. Quod si do-  
 mus ex vetustate, aliqua ex parte corruerit, non po-  
 test hæres compelli reficere, & reparare: Si autem hæ-  
 res, vel proprietarius libens, & volens refecerit, impe-  
 dire non potest fructuarius, quin fruatur: Nec etiam  
 prohiberi potest usufructuarius, si velit reficere, ex-  
 pensamque magnam refundet proprietario, ut per tex-  
 tum in l. hactenus, ff. de usufructu, alio capite declara-  
 vimus supra; & sic in terminis optimè declarat Joan-  
 nes Garfia dict. cap. 11. n. 18. & 19.

8 Ex his inferri potest ad explicationem singularis, &  
 non vulgaræ questionis, si ponamus quod usufructus  
 fundi, vel domus, vel honorum mobilium, & immobi-  
 lium alicui relinquatur, & postea fundus, vel domus ab

altero reematur vigore pacti tempore venditionis cele-  
 brati, utrum usufructuario rei sic reemptæ pretium per-  
 tinere debeat? quam questionem in terminis proponit,  
 atque eruditè, & eleganter tractat eam Petr. Surd. in con-  
 sil. 26. per tot. lib. 1. & tandem post longam disputatio-  
 nem verius existimat, pecuniam, sive pretium domus,  
 vel fundi sic reempti, spectare debere ad usufructuarium,  
 non ut sit suum, tanquam fructus, sed ut illo uti, & frui  
 possit; postmodum verò finito usufructu restituat hæ-  
 redibus, idque rationibus, & fundamentis adductis ibi.  
 ex num. 4. usque ad num. 9. Nec obstat, quod usufruc-  
 tus finitus videatur propter mutationem formæ, ex  
 quo conversus est fundus in pecuniam? & sic mutatio  
 formæ debuerit extinguere usufructum: quia huic  
 difficultati, & aliis concludenter satisfacit idem Surd.  
 ubi supra, n. 8. vers. nec obstat, & num. 11. ubi latius  
 9 videri poterit, ne ab alio resoluta plenè repetamus  
 hic. Secus tamen erit, si stabilius usufructus alicui le-  
 gatus sit, quia si stabilia ex necessitate vendantur, usufruc-  
 tus extinguitur, ut in terminis consultus, post longam  
 disputationem resolvit Cephal. in conf. 20. per tot.  
 lib. 1. & sequitur Surdus dict. conf. 26. ubi in fine affi-  
 gnat rationem, quia pecunia, quæ ex venditione stabili-  
 um comparatur, non est stabilis, sed mobilis; quippe  
 cum pecunia inter mobilia computetur, l. 1. §. fuit  
 quæstum, ubi notant Doctores ff. ad Trebellianum, l. si  
 chorus, §. 1. ff. de legatis 3. Decius in conf. 381. num. 2.  
 & referens alios Cephalus dicto conf. 20. num. 13. Ideo  
 non venit in usufructu, nec includitur sub verbis le-  
 gati, nisi secundum eum, nedum stabilius, sed mobi-  
 lium quoque usufructus esset relictus.

Secundò & principaliter constituendum est, superius  
 dicta intelligenda procedere in legato particulari usufruc-  
 tus, veluti cum domus, aut fundus legatur: quo  
 casu rei mutatione sic extinguitur usufructus, ut nec  
 areæ usufructus debeat; secus tamen est in legato  
 generali usufructus, veluti cum universorum, aut om-  
 nium bonorum usufructus relinquatur: tunc enim  
 areæ usufructus retinetur, aut peti potest, per text.  
 in l. quoties, 41. §. universorum, ff. de usufructu, ubi Ju-  
 lianus Jureconsult. sic scriptum reliquit: Universorum  
 bonorum, an singularum rerum usufructus legatur, hactenus  
 ininteresse puto, quod si ædes incensæ fuerint, usufructus  
 ædium specialiter legatus peti non potest; bonorum autem  
 usufructu legato, areæ usufructus peti poterit, & ibidem  
 notantur, Glossa, Bald. Angelus, Albericus, & Florian.  
 Azo in summa, C. de usufructu, num. 3. Corrasius in l.  
 si iter, n. 3. ff. de servitutibus, Petrus Costalius in dict.  
 l. repeti. Petrus Surdus in consil. 155. num. 5. lib. 2. & in  
 conf. 26. num. 10. lib. 1. Ratio verissima est, quia is,  
 qui legat universalem usufructum, non videtur parti-  
 cularem aliquam rem respicere, sed videtur legare om-  
 nis substantiæ usufructum, & area dicitur esse in sub-  
 stantia bonorum: quæ ratio cessat, cum particularis rei  
 usufructus relinquatur, ut apertè demonstrat Julianus  
 in dict. §. universorum, in illis verbis: Quoniam qui bono-  
 rum suorum usufructum legat, non solum eorum, quæ in  
 specie sunt, sed & substantiæ omnis usufructum legare vi-  
 detur: in substantia autem bonorum etiam area est. Ex  
 12 quibus verbis optimum posset excitari dubium, utrum  
 ejus text. decisio procedat dumtaxat, cum usufructus  
 universorum bonorum relinquatur, an etiam cum certa-  
 rum rerum, hoc est, mobilium, & immobilium, aut im-  
 mobilium tantum usufructus relinquatur. Et videtur  
 dicendum, eum text. habere etiam locum in prædicto  
 legato, quia quod ibid. dicitur de legato universali, vi-  
 detur poni ad differentiam rei alicujus particularis le-  
 gatæ, & quia dicitur: Quoniam qui bonorum usufructum  
 legat. Quæ verba æqualiter conveniunt legato  
 mobilium & immobilium, sicut legato bonorum. Quod  
 in factò consultus, singularem rationem assignans, &  
 latius, noveque declarans, firmavit Petr. Surdus in conf.  
 26. n. 11. lib. 1. qui in vers. sufficit, in ea opinione est,  
 ut existimet, sufficere, ut procedat decisio dict. §. uni-

versorum, factum esse legatum per nomen generis, dum-  
 modò substantia, quæ remanet, includatur in illo gene-  
 re: Ideò licet non sit genus generalissimum, si tamen sit  
 subalternum, sat erit, quia idem comprehendit genus  
 subalternum respectu rerum singularium, de quibus  
 prædicatur, quod genus generalissimum, & ponit exem-  
 plum, quia sub legato bonorum, immobilium compre-  
 henditur area, non minus quam sub legato univer-  
 sali omnium bonorum, quod secus est, quando lega-  
 tum sit sub nomine singulari domus, vel horti vel stabu-  
 li, quia area, quæ remanet, non venit sub legato præ-  
 dictis verbis concepto.

13 Ex eisdem etiam verbis, atque superiori resolutione  
 deduci potest vera solutio argumentationis cujusdam,  
 quam excitavit, atque optimè dissolvit Cujacius in l. ser-  
 vitutes, §. si sublatum, ff. de servitutibus urbanorum: is enim  
 in finalibus verbis, contra eam, quæ superius diximus, usufruc-  
 tum extingui sublato edificio, sic argumentatur: Usufructus  
 totius soli retinetur quamdiu qualibet portio  
 ædium manet, per text. in d. l. si cui insula. At col-  
 lapso edificio manet area, quæ est pars ædium, & ea  
 quidem maxima, l. eum qui, 23. ff. de usucapionibus, l.  
 qui res, §. aream, ff. de solutionibus; ubi, sublato edificio  
 manet area, ergo usufructus manet. Sed respondetur, hanc  
 argumentationem captiosam esse, & propterea distin-  
 guendum, ædium usufructum retineri, quamdiu quæ-  
 libet portio superficiei manet, quia tunc ædes salvæ sunt  
 aliqua ex parte; superficiei autem in totum sublata, u-  
 usufructus non retinetur: hoc ideò, quia salvæ non sunt  
 ædes, id enim non est salvum, cujus pars integralis de-  
 sideratur: si ergo sublata sit superficies, quamvis mane-  
 at area, ædes tamen dici non possunt; propterea tunc  
 extinguitur usufructus, nec restituitur: quæ solutio  
 ex dictis supra confirmatur apertè, & magis concludit,  
 quam alia Ricciardi in d. §. finitur, num. 11. qui tamen  
 Cujacii nullam mentionem facit.

15 Tertio & principaliter constituendum est, superiora  
 procedere in usufructu, & servitutibus personarum; in  
 servitutibus verò rerum, vel prædiorum, minimè obti-  
 nere, & consequenter servitutes reales, aut prædiales,  
 mutatione rei non perire, sive peremptas semel ex æ-  
 quitate restitui restituito edificio, l. eum debere, l. si te-  
 stament. ff. de servitutibus urbanorum, l. & si forte, §.  
 etiam, ff. si servitus vendicetur, l. servitutes, 19. §. si subla-  
 tum, ff. de servitutibus urbanorum, ubi dicit Bartolus in  
 sumario, quantum ad jura servitutem realem, ædifi-  
 cium destructum & restitutum idem videri, secus quo-  
 ad personales servitutes. Petr. Surd. in conf. 121. num. 5.  
 lib. 1. Joannes Corrasius in contextu l. prima, ff. de servitu-  
 tibus, n. 49. & 50. & n. 51. versiculo, hic libenter, quærit  
 16 differentiam rationem inter personales, & reales servi-  
 tutes, cur illæ mutatione rei extinguantur, hæ non:  
 & quorundam rationes rectè, atque concludenter convin-  
 cit: postmodum novam rationem considerat num. 52.  
 demum n. 53. illam magis probat sententiam, quod  
 quemadmodum interit usufructus sublato edificio; ita  
 etiam & realis servitus extinguitur, cum non habeat  
 subiectum in quo consistat: & hoc vult textus in d. §. si  
 sublatum, dum dicit expressè, quod utilitas exigit, ut  
 repositum ædificium idem intelligatur, quibus ver-  
 bis significat Jureconsultus quod licet stricto, subti-  
 lique jure interierit stillicidium avertendi servitus di-  
 ruto edificio, quia tamen Reipublicæ interest urba-  
 nas servitutes non extingui, leg. hac autem, ff. de ser-  
 vitut. urban. gloss. in l. sed an via, ff. de pignoribus,  
 hac fictione ex æqualitate conservatur, quia lex inter-  
 pretatur, & fingit, repositum ædificium in eadem specie,  
 & qualitate idem esse cum primo, licet verè non sit,  
 quod in usufructu dici non potest, in quo solummodo  
 intervenit utilitas privata, nec potest ulla utilitas pu-  
 blica considerari; atque ideò fictio locum habere non  
 potest, æquitate non subsistente, l. sciendum, ff. ex quibus  
 causis majores, idque ideò obscure præsentire videtur  
 Bartol. in sumario dict. §. si sublatum, quatenus do-

cet, quod in servitutibus realibus ædificium destructum,  
 & restitutum videtur idem, quasi sentiens, in eo fundari  
 principaliter æquitatem, & rationem illius text. & uti-  
 tur verbo, videtur, quia verè ædificium restitutum, non  
 est idem cum primo, ut dictum est. Expressim tamen, &  
 cæteris omnibus elegantius, Corrasii resolutionem con-  
 firmat Cujacius recitationum solemnium in libro Digesto-  
 rum, ad dict. l. servitutes, §. si sublatum. Is enim pri-  
 mum quærit, an mutatione ædificii servientis servitus  
 extingatur, & an restituito ædificio, etiam restituitur  
 ead. servitus? Et respondet, quod ipso jure non restitui-  
 tur servitus; nam sublatis ædibus servus, extincta est ser-  
 vitus: restituta autem ædibus non potest restitui, quo-  
 niam non sunt eadem, quæ restituantur, sed sunt aliæ  
 ab his, quibus est imposita servitus: Et sic summo jure,  
 opus est nova cessione; propter utilitatem tamen, ex  
 æquitate, restituito ædificio, utilis vindicatio servitutis  
 datur, quia idem esse ædificium censetur propter utilita-  
 tem. Deinde constituit, idem dicendum esse, si ædes  
 dominantes corruant; nam his restituta, & servitus re-  
 stituitur. Denique quærit, quæ sit diversitatis ratio inter  
 personales, & reales servitutes: Et respondet, quod in  
 usufructu strictum jus sequimur, quoniam agitur de fru-  
 ctibus ædificii lucrandis; at in servitutibus spectamus  
 non tam jus, quam utilitatem rerum: Utilitas autem  
 rerum exigit, ut vicinus hæc jura alius tribuat, id vi-  
 cina prædia exigunt, & quoniam magis necessaria  
 sunt jura, in his sequimur utilitatem.

Sed & alia poterit ultra prædictos Authores differen-  
 tiæ ratio reddi, si antea constituamus, in pignore etiam  
 diversum jus constitutum, quàm in usufructu: in eo eni-  
 nim Paulus Jureconsultus in l. domo 21. ff. de pignoratitia  
 actione, sic scripsit: Domo pignori data, & area ejus tene-  
 bitur: est enim pars ejus; & e contra, jus soli sequitur ædi-  
 ficium, & ibidem Accursius scholio 1. Bartolus, Ca-  
 strensis, & alii adnotarunt communiter, rei mutatione  
 non perire pignus, sed in area consistere: de ratione dif-  
 ferentiæ inter usufructum, & pignus quærendum est;  
 & Jason in addit. ad Portium, in dict. §. finitur, num. 5.  
 in fine, dicit, quod servitus usufructus extinguitur mu-  
 tatione formæ, nec durat, sive non reviviscit ædificio  
 re ædificato, ne proprietates reddatur inutilis; quod non  
 est propter jus pignoris, quia etiam duraret jure pigno-  
 ris, nihilominus proprietates est utilis. Quæ ratio revera  
 parum pungit, & convincitur manifestè, Primò, quia  
 etiam si usufructus revivisceret, sive duraret ædificio i-  
 terum reposito, non ideò sequeretur, quod proprietates  
 inutilis esset, quippe inutilis iudicatur proprietates cum in  
 universum inutilis esse potest, semper abscedente usu-  
 fructu, ut dicit Justinianus in §. 1. in fine, Instituit. de usu-  
 fructu: sed in proposita specie, tamen duraret usufruc-  
 tus, denuo erecto, aut reposito ædificio, non esset in-  
 utilis proprietates: enim verò finiri posset usufructus, &  
 cum proprietate consolidari, morte usufructuarii, capi-  
 tis diminutione, non utendo per modum, & tempus  
 & aliis modis à jure constitutis. Deinde & secundò,  
 quoniam Paulus Jureconsultus in ea lege, fundatur in  
 eo, quod area, quæ remanet, sit pars domus destructæ,  
 sive combustæ, non in eo, quod proprietates utilis, aut  
 inutilis remanere possit propter jus pignoris.

Bartolus verò in leg. si convenerit, §. si quis cave-  
 rit, n. 3. ff. de pignoratitia actione, licet magistraliter dis-  
 tinguat in proposito, quando scilicet usufructus, pi-  
 gnus, & dominium extinguantur, si res transeat in aliam  
 materiam, vel formam, ad quem confugere necessarium  
 erit, cum occasio se offerat; nullam tamen reddit dif-  
 ferentiæ rationem in prædictis; & nonnullas rationes  
 improbat, traditque novam rationem Petrus Ricciardus  
 in dict. §. finitur, ex n. 38. Dicit tamen posset dupli-  
 citer: Primò, quod usufructus, qui est servitus perso-  
 nalis, non imprimit characterem in re ipsa; neque ei in-  
 hæret, quoniam usufructus exercetur circa fructus rei,  
 non circa rem ipsam, sive proprietatem, ut dicit Ca-  
 strensis in l. 4. n. 2. ff. de servitutibus, & probat Molina  
 de