

de Hispanorum primogeniis, lib. 1. cap. 19. n. 22. Ideoque facilius sublato ædificio, siue rei mutatione extinguitur omnino, nec reviviscit, et si ædificium restituatur, ex dictis iuribus: in pignore verò, & in servitute prædiali contra observatur; per text. in d. l. domo, 21. ff. de pignoratitia actione, & in d. l. servitutes, 19. §. si sublaturum, ff. de servit. urb. quia servitutes reales characterem imprimunt, ac per eas incommodatur, & deterior redditur ipsa res, quæ servitute debet, ut docet Castrensis loco relato supra. Similiter obligatio pignoris rem concernit principaliter, l. & quæ nondum, 15. §. & quod dicitur, ff. de pignori. Ideo idem jus constituitur in pignore, quod in servitute prædiali: quoniam jus reale est plus radicatum, quam sit jus personale, ut cum Fabro, & Aretino, probavit Nicæus in eod. §. finitur, circa finem.

- 23 Deinde & secundò, aliter & melius dici posset, quòd in pignore & hypotheca securitatem debiti principaliter spectamus, §. ult. Instit. quibus modis re contrahitur obligat. Quæ semper esse potest, ac æquum est ut sit, re etiam quantumcumque mutata; nam in pignore & hypotheca res tota obligatur, sed area pars domus est pignori data, ut dicit textus in ead. l. domo: ergo et si domus pignori data, diruta aut destructa sit, area tamen remanere debet obligata: usufructus verò interim manet, dum salva est substantia rei, l. 1. ff. de usufruct. in princip. Instit. eod. tit. At mutata forma rei, non manet substantia, l. usufructuarius novum, §. 1. l. usufructuarius, 68. ff. de usufructu. Ideo non mirum, si usufructus extingatur etiam in area, quia diruta domo non manet substantia rei, cuius usufructus legatus fuit; & ad hæc reduci possunt, quæ in proposito consideravit Ricciard. in dict. §. finitur, n. 38. versic. ulterius ego responde-rem, ubi dicit, quòd ideò destructa aut diruta domo, remanet jus, & obligatio pignoris in area, quia domus fuit pignori data, & quoad ædificium, & quoad superficiem, & quoad solum & aream etiam; ideò cum remaneat area, & pignoris obligatio remanet: usufructus verò concessus censetur ratione ædificii & superficiei, ut scilicet inhabitaretur, & sic propter usum habitationis; ideò domo destructa, non durat usufructus in area, quia non durat ille usus, ad quem fuit concessa domus, cum domus diruta amplius habitari non possit.
- 24 Quarto & ultimo loco constituendum est, quòd fundi usufructu legato, si villa diruta sit, usufructus non extinguitur, quia villa fundi accessio est, non magis quam si arbores deciderint, per text. in l. fundi, 8. ff. quibus modis usufructus amittatur. Quæ procedit, etiam si villæ usufructus datus sit, quoniam villæ appellatione, etiam ei adjectos agellos comprehendere solemus, ut firmat Connanus commentariorum juris civilis, lib. 4. cap. 6. n. 8. fol. 247. ubi n. 9. de aræ, & vineæ usufructu movet dubium, utrum, inquam, vineæ usufructu relicto, eà excisa pereat usufructus. Item aræ usufructu relicto, si postea in ea vinea insituantur, usufructus an extingatur? Denique relicto aræ usufructu, ut tollatur vinea, utrum remaneat usufructus in area: & rectè præfata dubia dissolvit, ut si aliquando occasio se obtulerit, ibidem videri poterit.

CAPUT LXXIII.

Usufructu finito, utrum proprietarius stare debeat colono usufructuarii: Item fructuarius ipse an proprietarii locationi stare teneatur: ubi l. si pendentes, §. si qua servitus, l. arbores, §. 1. ff. de usufructu, l. cum antiquitas, C. eod. tit. l. si quis domum, §. 1. ff. locati, dilucidè, & verè explanantur: quorundam traditiones in proposito, & noviter, & concludenter confutantur, & materia hæc accuratè, & melius quam hætenus declaratur.

SUMMARIUM.

- 1 Usufructuarius locationi auctoris stare non tenetur; imò conductorem expellere potest, & numero sequenti.
- 2 Emptor, ac alius singularis successor colonum venditoris, vel auctoris expellere potest, nec locationi ejusdem stare tenetur: quod latius explicatur remissive.
- 3 Proponitur difficultas l. si pendentes, §. si qua servitus, ff. de usufructu, cum l. arbores, 66. §. 1. eodem titulo, & num. seqq. explicatur.
- 4 Baldum, Alexandrum, Angelum, & Socinum nequaquam probare id, ad quod citantur per Caballinum.
- 5 Caballini distinctio in proposita difficultate rejecta.
- 6 Glossæ sententia in eadem difficultate damnata.
- 7 Vincentii Carocii distinctio in eodem dubio resellitur.
- 8 Usufructuarius non teneri stare colono proprietarii, siue usufructuarius sit particularis, siue omnium bonorum, & vide num. præced.
- 9 Vera traditio interpretatio ad textum in dict. l. si pendentes, §. si qua servitus, ff. de usufructu, & ostenditur, lapsos Doctores communiter existimantes eum textum contrarium esse textui, in d. l. arbores, §. 1. ff. de usufructu, & num. seqq.
- 10 Fundus transit in quemcumque possessorem cum suo onere, & servitute.
- 11 Onera realia ad usufructuarium pertinent durante usufructu.
- 12 Pensiones rerum locatarum, ubi conventum est, quòd pertineant ad usufructuarium, fructuarius cogitur stare colono.
- 13 Pensiones jam ante locatorum agrorum, non aliàs pertinent ad usufructuarium, quam si ipsa quoque specialiter comprehensa sint.
- 14 Et circa id dubitandi ratio proponitur, & vera solutio traditur.
- 15 Usufructuarius si incipiat exigere, vel recipere pensiones, ex hoc sibi præjudicium generat, & per factum, aut tacitam acceptationem cogitur stare colono.
- 16 Usufructuarius, ac alius singularis successor locationi auctoris stare tenetur, ex quo pensiones debitas receperit, quia eo ipso videtur locationi consentum accommodasse.
- 17 Usufructu finito, proprietarius non tenetur stare colono usufructuarii, sed potest expellere illum, prout latius hoc numero explicatur.
- 18 Usufructuarius potest locare alteri usumfructum, vel res fructuarias.
- 19 De usufructuario locante res fructuarias, & mortuo eo pendente tempore locationis, ad quid, & qualiter possit adversus hæredes ejus agi: qualiter etiam succurratur conductori circa expensas, & multis aliis questionibus in proposito necessariis, atque de materia l. si quis domum, §. 1. ff. locati, latissimè actum remissive.
- 20 Usufructus locatio an extingatur ex parte conductoris, per mortem ipsius? remissive.
- 21 Is, cui habitatio relicta est, potest illam alteri locare.
- 22 Quod procedit, siue habitatio relinquatur in ultima voluntate, siue inter vivos concedatur, vel aliis quibuscumque modis.
- 23 Proponitur difficultas l. si habitatio, 10. ff. de usu & habitatione, & num. seqq. explicatur.
- 24 Usuarii locare non potest jus, quod habet.
- 25 Neotericorum solutio circa difficultatem propositam supra, num. 23. rejicitur.
- 26 L. cum antiquitas, C. de usufructu, eleganter, ac melius quam hætenus declarata.
- 27 Habitatio est species alimenti.
- 28 Baldum assequutum fuisse veram rationem l. cum antiquitas, C. de usufructu, & verba ejusd. in id relata. Pro

Pro absoluta atque distincta hujus Capituli explicatione, ut ab usufructuario ipso exordiamur, constituendum erit in primis, in favorem ejusdem fructuarii textum videri expressum in l. arbores, 66. §. 1. ff. de usufructu, ut scilicet usufructuarius jure possit locationi auctoris non stare, & conductorem ejusdem expellere, exemplo contractus venditionis; in quo constat quòd emptor, ut & alius successor singularis quicumque, colonum venditoris, vel auctoris expellere potest, nec ejus locationi stare debet, per textum in l. emptorem, C. de locato & conducto, l. 19. tit. 8. partit. 5. & latissimè declarant Tiraquell. de retractu conventionali, §. 3. gloss. 1. & unica, n. 13. & seqq. Socinus regula 487. Dueñas regula 240. Covar. resolut. lib. 2. cap. 15. Antonius Gomezius tom. 2. variarum cap. 3. de locatione & conductione, n. 9. per totum. Alvarus Valascus consultat. 40. 76. & 78. latissimè Barbosa in l. si filiofamilias, §. si vir in quinquennium, ff. soluto matrimonio. Joannes Gutierrez canon. quest. lib. 2. cap. 8. per totum. Surdus decis. 172. 225. & 265. & in terminis superiore sententiam, fructuarius, inquam, auctoris locationem observare non teneri, defendunt Romanus n. 13. & Alexander n. 10. in d. §. si vir in quinquennium. idem Alexander in consil. 122. n. 8. lib. 5. & de communi testantur Borginus Cavalcanus de usufructu mulieri relicto, n. 177. fol. mibi 370. Antonius Gomezius d. cap. 3. de locatione & conductione, n. 9. in princ. versic. imò habet etiam locum. Barbosa in d. §. si vir in quinquennium, n. 5. vers. unde vidimus.

3 Sed in contrarium videtur urgere textus in l. si pendentes, §. si qua servitus, ff. de usufructu, ubi scribitur, quòd usufructus transit cum onere rei imposito; & sic usufructuarius tenetur uti & frui re in usumfructum sibi concessa, eo modo, & forma, quo dominus utebatur: ideò si qua servitus imposita est fundo, necesse habebit fructuarius sustinere eam; & idem dicendum est, si stipulatione servitus debeat, sed et si servus sub pœna emptus sit interdictis certis quibusdam, & usufructus ejus legatus sit, hæc omnia observare debebit fructuarius, ut in eodem text. exprimitur: ex quo solent nonnulli argumentum deducere, ut ead. ratione teneatur usufructuarius observare locationem à proprietario, siue domino rei factam. Caballinus autem milleloquio 525. part. 2. pro hujus difficultatis explicatione, primò quærit, an mulier usufructuaria viri, colono stare debeat: & pro solutione dicit, quòd Bald. in l. 1. colum. penultima, vers. pone maritus, C. de fructibus & litium expensis. Alexander in d. §. si vir in quinquennium. Socin. in cons. 125. lib. 1. Angelus in cons. 244. tenent, quòd mulier usufructuaria stare debeat locationi factæ per maritum: & reddit rationem, quia mulier debet uti arbitrio boni viri; ideò debet stare colono, l. si pendentes, §. si quid, ff. de usufructu: sed ubi usufructuarius non debet uti arbitrio boni viri, nec etiam colono stare debet, per text. in d. l. arbores, §. 1. ff. de usufructu. quæ sic conciliatur cum d. §. si qua servitus.

5 Verum hæc conciliatio vera non est, & prædictus Author manifestè decipitur. Primò, quia Baldus in loco per eum allegato, quamvis referat Bartolum ita tenentem; ipse tamen contrarium tenet, & superiori resolutioni accedit: quòd expressim colligitur ex summario ejusdem Baldi ibidem, n. 17. ubi dicit, quòd usufructuarius potest expellere colonos. Alex. verò in d. §. si vir in quinquennium, contrarium etiam dicit ejus, ad quòd citatur per dictum Authorem, ut superius diximus: Socinus denique, & Angelus in dictis consiliis, de usufructuario nihil tractant, & falsò in eam sententiam præcitati sunt.

Deinde & secundò, quia constituere differentiam in hoc, an usufructuarius arbitrio boni viri uti debeat, necne, troffa quidem est, & juris rationi res contraria, quippe cum usufructuarius uti & frui arbitrio boni viri semper debeat, quocumque modo usufructus constitutus sit, nec aliquis casus esse possit, qui arbitrium boni viri excludat: eo maxime, quòd colonum expelli per

fructuarius, non alienum ab arbitrio boni viri judicat Paul. Jureconsult. in d. l. arbores, §. 1. Imò strictam juris rationem observans, ad exemplum venditionis posse usufructuarius conductorem repellere, respondet expressim. Glossa igitur ante alios in d. §. si qua servitus, aliter componit prædictam difficultatem, constituitque, quædam esse, quæ non diminuant de libertate fruendi, ut est servitus fundo fructuario imposita; & tunc tenetur usufructuarius eam observare, aliàs non dicitur uti arbitrio boni viri sic procedit textus in d. l. si pendentes, §. si qua servitus. Quædam verò sunt, quæ diminuant de libertate usufructus, ut non posse expellere colonum, & alia similia, & hæc fructuarius observare non tenetur, per textum sic intelligendum in d. l. arbores, §. 1. Hæc tamen solutio, aut distinctio, non solum aliena est à mente dictorum jurum, sed etiam juris rationi contraria. Enim verò pati servitute in fundo, jus utendi & fruendi, ac etiam libertatem ejus dimittit, & maximam incommoditatem affert fundo, ut de se patet, & apertius colligitur ex definitione servitutis, quam tradit Bartolus in l. 1. ubi probatur Doctores communiter, ff. de servitutibus. Præterea non posse uti servo in omnibus locis, vel non posse illum ad loca excepta transmitti, quis negare poterit, quòd multum de libertate fruendi dimittit, ut rectè considerat Vincent. Caroc. de locato & conducto, gradu 3. personarum, quest. 18. n. 6. fol. mibi 84. Et tamen hæc omnia, & alia similia observare debere fructuarius, statutum est in dict. §. si qua servitus, cujus decisio in alio quidem fundatur, ut statim dicitur.

Quare ipse Carocius ubi supra, num. 7. in superiori dubio distinguendum existimat, quòd quidam est usufructus titulo particulari, ut emptionis, & similibus, & usufructuarius talem usumfructum obtinens, ad exemplum venditionis, non tenetur stare colono: & ita procedit textus in d. l. arbores, §. 1. Quidam est usufructus, aut usufructuarius titulo universali omnium bonorum; & iste tenetur stare colono: & sic procedit textus in d. l. si pendentes, §. si qua servitus. Sed nec ista distinctio placere potest. Primò, quia in usufructuario omnium bonorum, licet eam opinionem tenuerit Bartol. in locis relatis per Alexandrum in dicto §. si vir quinquennium, n. 15. tamen ipse Alexander rectius firmat, sustineri non posse, & consequenter usufructuarius omnium bonorum stare non debere colono proprietarii: quòd tenuit etiam Angelus in dicta l. arbores, §. 1. Capella Tholosana decis. 420. Secundò, quia text. in dicta l. si pendentes, §. si qua servitus, non loquitur in usufructu omnium bonorum, sed potius in usufructu rei particulari, ut fundi, & servi, ut ex verbis ejus constat aperte; & sic destruitur omnino secundum membrum præfate distinctionis: verba etiam dictæ l. arbores, §. 1. ita obtinent, aut militant, cum usufructus omnium bonorum relinquatur, sicut quando usus rei particularis legatur. Deinde quia usufructuarius ideò potest expellere colonum positum à proprietario, quia quasi dominium in re consequitur, ut firmat Barbosa in d. l. si filiofamilias, §. si vir in quinquennium, n. 5. in fine, folio 618. qui cum Cumano, Cephalo, & aliis, securè probavit, in hac materia non esse considerandum, utrum successor particularis sit necessarius, vel voluntarius, sed utrum consequatur plenum jus in re, vel non consequatur: nam primo casu potest expellere colonum, & in secundo casu non, quòd in usufructuario omnium bonorum æqualiter, aut fortius, quàm in particulari fructuario procedere debet: eo maxime, quòd usufructuarius omnium bonorum, particularis, & non universalis successor dicitur regulariter, ut cum Menocchio, & aliis probavimus supra, hoc eodem lib. cap. 8. n. 26. & in proposito, successor etiam singularis intelligendus est, quoniam in hac materia ille tantum successor universalis tenetur stare colono, qui ejus personam representat, ut est hæres, l. viam veritatis, C. de locato. Dueñas regula 240. limi. 1. vel qui succedit universaliter in omnibus bonis: Aliàs quantumcumque aliquo respectu videatur successor uni-



CONSULTA
USO EXCLUS
EN LA SA

verfalis; tamen non tenetur observare locationem prædecefforis, ut cum Ruin. & Pontano refolvit Barbofa in *dic. si vir in quinquennium*, n. 6. in princ. At usufructuarius omnium bonorum defuncti personam non representat, nec univerfally succedit in omnibus bonis, sed in usufructu tantum: ergo non tenetur stare colono.

8 Constat ergo ex dictis adhuc dubiam esse veram interpretationem dictorum jurum: re tamen vera firmandum, usufructuarius non teneri stare colono proprietario, sive usufructuarius sit particularis, sive omnium bonorum, idque propter generalitatem d. l. arbores, §. 1. & rationes superius propositas, quæ in effectu concludunt, propter autoritatem etiam Alexandri, & Angeli supra relatas, quibus convenire videntur Anton. Gomez. Borgninus Cavalcanus, & Barbofa in locis relatis supra, qui indistincte admittunt, fructuarius posse expellere colonum proprietarii, & diversum jus in usuario constituit, qui cum tantum jus utendi habeat, colonum expellere non potest, l. si habitatio, §. finali, ff. de usu, & habitatione. Duesias regula 240. in fine.

9 Nec obstat textus in d. l. si pendentes, §. si qua servitus, ff. de usufructu. Quoniam in eo textu superior dubitatio, an possit usufructuarius expellere colonum, necne, nequaquam tractatur. Aliud enim est, usufructuarius debere uti & frui re, cum oneribus eidem impositis, hoc est, servitute, & aliis similibus: quæ jura cum rem afficiant, cum ipsa etiam re transire debent, argumento l. Titius, ff. de servis exportandis: & sic tenetur usufructuarius illa observare, ut ibidem dicitur. Aliud verò est, usufructuarius posse repellere colonum proprietarii; si quidem ex locatione non causatur jus aliquod reale, quod rem afficiat, sed tantum competit actio personalis colono contra locatorem, & ejus hæredem, quæ personalis actio non transit cum re, nec ligat fructuarius, per textum in l. ultima, §. Lucius, ff. de contrahenda emptione. Quæ est vera interpretatio ad dicta jura, & fuit originaliter Alberici de Rosatis, ad quem nullus Neotericorum advertit, in d. l. arbores, §. 1. ff. de usufructu, ubi n. 2. uno verbo præfatam solutionem tradit, inquit enim: Sed in contrario erat quoddam jus quod rem afficiebat. Idque comprobari potest ex sequentibus. Primo per textum in l. via constituit, §. 3. §. si fundus serviens, & in l. cum fundo, §. 3. ff. de servitutibus rusticorum, l. neque, ff. quibus modis usufructus amittatur, ubi fundus transit in quemcunque possessorem cum suo onere, & servitute. Secundo probatur, quia cum Jureconsultus in eadem l. si pendentes, §. si quid cloacarum, generaliter constituit, onera realia ad usufructuarius pertinere durante usufructu, ut ibidem adnotarunt Baldus, & Albericus n. 2. & post Pinellum, ac multos alios infinita congerit Vincentius Carocius de locat. & conducto, gradu 3. personarum, quest. 19. per totam, fol. 87. dicit statim ipse Consultus, quod si qua servitus imposita est fundo, necesse habebit fructuarius sustinere eam: Unde cum tractetur ibi de onere reali, apparet manifestè, lapsos Doctores communiter existimantes, eum textum contrarium esse textui in d. l. arbores, §. 1. in quo jus personale tantum causatur contra locatorem, ideo potest usufructuarius colonum expellere.

12 Quod tamen limitatur, nisi expressè conventum sit, ut pensiones rerum locatarum ad usufructuarius pertineant; tunc enim fructuarius tenetur stare colono, ut in d. l. §. 1. expressum est. Idque, ut melius percipiatur, constituendum erit, dubium esse utrum usufructuarius possit recipere pensiones? Et Jureconsultus in ead. l. arbores, §. 1. planè respondet, quod pensiones jam ante locatorum agrorum, non alias pertinent ad usufructuarius, quam si ipsæ quoque specialiter comprehensæ sint, & tunc tacite videtur actum de non repellendo colono: quod si exceptæ non sint, minimè tenetur usufructuarius stare colono. Sed dubitationem faciebat, nam videbatur, quod pensiones præcedentes, etiam si specialiter comprehensæ non essent, deberent fructuarius, quemadmodum fructus pendentes debentur, l. pendentes, ff. de usufructu: Nihilominus tamen, rectè respondit contrarium Jureconsultus; nam fructus sunt quid coherens fundo, & tanquam pars fundi cedunt usufructuario, l. fructus pendentes, ff. de rei vindicatione: pensiones verò sunt quid separatum à fundo, & ideo fructuario non debentur, nisi expressè agatur, ut in eo textu eleganter docuit Albericus num. 1. & eo non relato, sic in effectu refolvit Vincent. Carocius de locato & conducto, gradu 3. personarum, quest. 17. per totam, fol. 84. ubi post Fulgosium, & Albericum exclamat, reputans valde notabile in praxi, quod eo ipso, quod convenitur, ut fructuarius habeat pensiones, cogitur stare colono: & inde num. 4. rectè infert, quod si maritus faciat testamentum, & uxorem relinquat usufructuarius omnium bonorum suorum, acceptando simpliciter usufructum, non per hoc cogitur stare colono, sed si incoepisset exigere, vel recipere pensiones, videtur in hoc sibi præjudicasse, & per factum, aut tacitam acceptationem cogetur stare colono; quod prædictus Author nec jure, nec alicujus Doctoris autoritate comprobatur: verissimum tamen est, & optimè confirmatur ex his, quæ 16 scripsit Socinus in conf. 125. ex n. 1. cum sequentibus, vol. 1. ubi in terminis, eruditè ostendit, mulierem usufructuarius, ac alium singularem soccesorem teneri stare locationi prædecefforis, ex quo pensiones debitas receperit, quia eo ipso censetur locationi consentium accommodasse: & ita in facti contingenti aliquando vidimus observatum, & judicatum. Et hæc de usufructuario, qui regulariter colono autoris stare non tenetur, ob rationem dictam supra, n. 7. in versiculo, deinde quia usufructuarius, aut ob alias adductas per Vincentium Carocium gradu 3. personarum quest. 18. ex n. 3. & n. 8. fol. 84.

Secundò & principaliter constituendum est, quod 17 proprietarius etiam finito usufructu non tenetur stare colono usufructuarii, sed potest expellere illum, eadem ratione quæ fructuarius potest, quia plenum jus consequitur in re, l. si quis domum, §. 1. ff. locati: & ita observant, licet in ratione dissentiant Bartolus n. 1. Alexander num. 20. Imola num. 9. in d. l. si filio familias, §. si vir in quinquennium. ubi Barbofa n. 6. fol. 618. Crocius in conf. 414. num. 22. lib. 3. Anton. Gomezius tomo 2. variarum, cap. 3. de locatione, & conducto, §. 8. in fine, & in l. 40. Tauri, n. 84. in fine. Borgninus Cavalcanus de usufructu mulieri relicto, n. 176. fol. 369. Cephalus in conf. 181. num. 20. & 21. lib. 2. Mieres de majoratu, part. 4. quest. 25. n. 2. & nu. 4. in fine. Vincentius Caroc. de locatione & conducto, dicto gradu 3. personarum, quest. 6. Usufructuarii, in principio, fol. 79. Qui dicit in hac re considerationem habendam secundum facti contingentiam, & communem cursum causarum: si enim usufructuarius locaverit ad annum, & infra eum feminaverit conductor, qui ad manus proprias agrum colebat, & similiter infra annum decefferit usufructuarius, debetne privari conductor? utique non; ut ipse existimat, & simili quodam de colono fundat: Inde n. 3. statuit, quod cum in hac materia locati & conducti æquitas præ oculis habenda sit, bonus Judex arbitrari debet, an locatio sit de domo, & rebus habitabilibus, in quibus non requiritur aliquis successivus labor, nec opera, aut industria in fructibus percipiendis, & colligendis, sed per breve tempus de alia habitatione provideri potest: An verò locatio sit facta de fundo, & aliis, in quibus requiritur cultura, ut hoc secundo casu privari non debeat conductor laboribus & impensis, quas fecit habendo respectum ad finem colligendorum fructuum: & sic de aliis fructibus, in quibus inquit considerandum esse, ne ex æquitate, quæ attendenda est, in aliquam iniquitatem incidamus. Denique num. 5. eandem æquitatem attendendam esse dicit, si quis conduxerit domum ab usufructuario, & in ea fecit aliquam impensam valde necessariam, quam versimiliter quilibet habitare volens fecisset, ut si postea moriatur usufructuarius, non debeat tam necessario opere defraudari: & refert Bor-

Borgninum in repertorio decis. in verbo, usufructuarius locator, 1. part. Vides ergo hac in re arbitrium discreti, aut boni judicis multum facturum, & juxta id temperandam superiore solutionem communem ex d. l. si quis domum, §. 1. deductam, quam confirmat, & singulariter declarat; l. 3. tit. 8. part. 5. quæ pro certo supponit, posse fructuarius locare alteri usufructum, vel res fructuarias, & de jure communi probat aperte textus in ead. l. si quis domum, §. 1. & in l. arboribus, §. usufructuarius, ff. de usufructu, prout cum communi resolvimus supra, cap. 69. n. ult. & tradit Borgninus Cavalcanus de usufructu mulieri relicto, n. 171. fol. 365. In proposito tamen hujus materiæ, & decisione d. l. si quis domum, §. 1. cum fructuarius scilicet locat res fructuarias, item si moriatur pendente tempore locationis ad quid, & qualiter possit adversus hæredes ejus agi: & qualiter succurratur conductori circa expensas, & multis aliis questionibus necessariis, latissime scribit Vincentius Carocius, & infinitis exornat d. l. si quis domum, §. 1. de locato & conducto, dicto 3. gradu personarum, qu. 1. cum multis seqq. fol. 76. fol. 76. usque ad qu. 16. & ibid. qu. 9. plenè tractat, 20 an usufructus locatio extingatur ex parte conductoris per mortem ipsius: de quo videndus est etiam Barbofa in l. usufructu, §. 8. num. 6. in fine, & num. 7. folio 934. ff. soluto matrimonio.

21 Is etiam cui habitatio relicta est, potest illam alteri locare per textum in l. cum antiquitas, C. de usufructu, §. sed si cui habitatio, Instit. de usu & habitatione, l. ult. 22 tit. 31. part. 3. vers. e au si la quiere: Quod procedit, sive habitatio relinquatur in ultima voluntate, sive inter vivos concedatur, vel aliis quibuscunque modis, secundum Afflicti decis. 401. n. 7. & 8. quem sequitur Vincentius Carocius de locato & conducto, gradu 3. personarum, qu. 3. de usu locati, fol. mibi 87. & diximus supra, cap. 28. n. 23. & 24. sed & commodari potest, leg. l. si hujus edicti, versiculo, Julianus, ff. commodati.

23 Verum in contrarium urget textus in l. si habitatio, 20. ff. de usu & habitatione, ubi probatur habitationem re ipsa, & effectu; idem esse cum usu; & tamen usus locari non potest, l. sed neque, ff. de usu & habitatione, in princ. Inst. eod. tit. Ergo nec is qui habitationem habet, poterit eam locare: Et augetur difficultas, quia si habitatio donari non potest, ut dicit textus in d. l. si habitatio; cur pecunia locari poterit, aut quæ hujus rei discriminis ratio concludens esse potest, maxime cum commodari possit, ut diximus; & tamen commodati, & donationis par aut eadem ratio esse videtur, ut sentiens difficultatem optimè advertit Baldus in ead. l. cum antiquitas, n. 2. cui tamen minimè satisfaciant glossa, nec alii Doctores communiter: Nonnulli verò arbitratur, verum esse, quod jure Digestorum nulla fuerit differentia inter usum, & habitationem, per textum in d. l. si habitatio; ac proinde, quod eo jure habitatio locari non poterit, quemadmodum nec usus locabatur: Justinianus tamen corrigens jus antiquum, statuit in ea lege, ut locari possit habitatio, quamvis usus non possit, quia in re Justinianum sic statuisse admirantur, atque ipsum reprehendunt Balduinus in Justinianum, pag. 176. Hotmannus in d. l. §. sed si cui habitatio, enunciatur. 2. Connanus commentarior. juris civilis, lib. 4. cap. 5. nu. 6. cujus mentionem fecimus supra, hoc eodem lib. cap. 28. n. 28. Movenitur ii Authores, eo quod nulla discriminis ratio reddi possit inter ædium usum, & habitationem, & quia habitatio originem duxit ab his, qui clientibus, aut libertis suis, quorum exiguæ facultates erant habitationem ædium ad tempus vitæ concedebant. Quæ beneficia cum personalia sint, non debent personam egredi, ac proinde qui habitationem habent, habitare tantum possunt, non aliis locare.

25 Verum enim verò præfati Authores injustè, vel, ut ita dixerim, temerariè, Imperatoris constitutionem redarguunt. In primis, quia tempore, sive jure Digestorum non ita certum erat habitationem locari non potuisse, ut Joan. del Castillo Quor. Contr. Jur. Tom. 1.

statim dicam, & colligi potest ex juribus supra citatis, & d. l. i. vers. Julianus, ff. commodati, ubi probatur, habitationem commodari posse: quo casu habitatio egreditur personam ejus, cui beneficium factum est. Deinde, quia Justinianus, ut præfatam legem conderet, & sic statueret, multa consideravit, & non leviter ductus, sed strictam juris rationem observans, atque iustus de causis motus, sic decidere fuit coactus. Quod facilius constabit præmittendo, inter Jureconsultos valde controversum fuisse, an is qui habitationem habebat, possit eam alteri locare, ut aperte colligitur ex verbis d. l. cum antiquitas, & d. §. sed si habitatio: nonnulli enim crediderunt, nec locari, nec donari posse habitationem; cujus opinionis videtur fuisse Papinianus, ut constat ex d. l. si habitatio, ff. de usu & habitatione, ubi refert Ulpianus, concessisse Papinianum lib. 18. quest. legatum usum, & habitationis idem effectu esse: alii verò existimantur habitationem locari posse: cujus opinionis fuit Marcellus, quem refert Imperator in d. §. sed si cui habitatio: Alii denique in hac disputatione inter se dissentiebant, ut significat text. in d. l. cum antiquitas, ibi: Authorem jurium decidentem. Quare Justinianus, ut prædictam altercationem tolleret, Marcelli, sequaciumque opinionem sequutus, præfatam controversiam decidit, & habitationem locari posse propter rerum utilitatem statuit, ut in d. §. si cui habitatio, scribitur, & confirmat l. 27. tit. 31. part. 3. quam addiximus supra, cap. 28. n. 29.

Nec obstat quod usus locari non potest; nam inter usum, & habitationem ea est discriminis ratio, quod usus personæ coheret, & ad personam ipsam refertur, sic ut seorsim ab ipsa persona usus esse non possit, l. 2. cum seqq. ff. de usu & habitatione. Habitatio autem utrum personæ cohereat, ita ut sine ipsa persona esse non possit, inter veteres controversum erat: & plerique id crediderunt, indeque deducebant, habitationem locari non posse: alii verò contra existimant, personæ scilicet non coherere; & ideo locari posse: quam sententiam magis probat Justinianus, quia in dubio defunctorum voluntates plenius interpretandæ sunt, l. in testamentis, cum vulgatis, ff. de regulis juris: & hoc significat text. in d. l. cum antiquitas, ibi: Ad humaniorem declinare sententiam. Et confirmatur, quoniam habitatio species est alimentis, l. legatis, l. ultima, ff. de alimentis, & cibariis legatis, quæ alimenta sic percipiuntur locando domum quemadmodum habitando: & ideo mirum non est, quod habitatio locari possit; idque non obscure donat textus in eadem l. ibi: Quid enim distat, sive ipse legatarius maneat, sive alii cedat ut mercedem accipiat. Et confirmat d. l. ultima, tit. 31. part. 3. atque prædicta differentiam inter usum, & habitationem, & veram ejus legis rationem assequutus videtur Baldus in eadem l. cum antiquitas, opposit. 1. nu. 2. dum opponens de usu, qui locari non potest, dicit, differentiam esse inter usum & habitationem, & reddit eam in hæc verba: Respondeo: Quia usus est introductus ob necessitatem personæ coherentis; & ideo seorsim à persona non est usus: sed habitatio est species alimentorum, & ideo percipitur locando, sicut habitando.

Usufructuarius si velit locare bona, in quibus usufructum obtinet, utrum proprietarius locationem petens, & conducere volens, præferendus sit aliis? Item quid è contrà, si proprietarius velit proprietatem alienare, an debeat præferri usufructuarii? ubi Borgnini Cavalcani, Vincent. Carocii, ac alior. traditiones in proposito noviter, & verè carpuntur: In venditione usufructus, aut proprietatis, an

L 1 & quan-