



**D. D. Emanuelis Gonzalez Tellez, In Inclyta Salmanticensi  
Academia Collegii Majoris Conchensis Alumni, &  
antiquioris vespertinæ Sacrorum Canonum Cathedræ  
propriarii Interpretis; in Pinciano Sanctæ ...**

Additis Notis uberioribus ab Historia, & Chorographia

Complectens Librum Qvartum

**González Téllez, Emanuel**

**Francofurti Ad Moenum, 1690**

Caput VI. Idem Archid. sancti Andreæ de (a) Scotia.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-74533](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-74533)

## CAPUT VI.

Idem Archid. sancti Andreae de (a) Scotia.

**N**uper à nobis tua discretio requisivit, si (b) aliqua data fuerit terra alicui, non in (c) hæreditatem, vel (d) feudum, sed tantum sibi quoad (e) vixerit possidenda, & ipse postmodum tertiam partem uxori suæ in dotem concesserit, utrum defuncto viro, uxor præfatam dotem dum vixerit, habere debeat, & tenere: cum Ecclesia dotes teneatur (f) protegere viduarum. Postulasti præterea nostris litteris edoceri, si qua terra data (g) fuerit alicui, & hæredi, quem de uxore legitima procreavit in (h) hæreditatem, vel feudum; ac ipse uxori suæ quandam partem ipsius terræ in dotem concessit, & decesserit postmodum sine prole, an ipsa mulier dotem eandem de jure petere possit? Utrum etiam Ecclesia pro ipsa stare debeat in hoc casu, an viro defuncto, terra illa sine onere in bona redire debeat concedentis? Nos autem consultationi tuæ taliter duximus respondendum, quod cum regulariter nullus (i) plus juris in alium transferre debeat, quam eum constet habere: vir, cui terra prædicto modo conceditur, non potest (j) uxori relinquere quod non licuerit, nisi quoad vixerit, possidere: nec licet uxori suæ partem illius terræ in donationem propter nuptias ex viri concessione tenere, nisi fortè donationi illius ille, ad quem spectabat dominium illius terræ, voluerit consentire. Quod autem de prima consultatione dicimus, hoc respondemus etiam de secunda. Nam licet Ecclesia in causis viduarum se favorabiliorem debeat exhibere, contra justitiam tamen non est eis favor ecclesiasticus concedendus. Illud verò (k) te nolumus ignorare, quod uxor dare dicitur viro dotem, vir autem uxori donationem facere propter nuptias, secundum legitimas sanctiones.

## NOTA.

(a) *Scotia.*] Ita etiam legitur in tertia collectio-  
*Snc, sub tit. de dote amittenda, c. 2.* Scotia ab antiquis Caledonia dicta, pars est Borealis magna Britannia, terminus habens ab ortu Germanicum Oceanum, à Septentrione Orcades, & Deucaledonium, ut ejus situm, originemque describentes, tradunt Boëtius Lesleus, Joannes Major, Georgius Bricananus in suis historiis Scotiae, Polyd. Vergil. lib. 13. historiæ Angliæ, Guillelmus Candenus in Scotiae descriptione. Ejus incolæ jam à temporibus Cælestini fidem catholicam suscepisse, constat ex Prospero Aquitanico in chronico, anno 434. ibi: Ad Scotos in Christum credentes ordinatur à Papa Cælestino Palladius, & primus Episcopus mittitur. Habent Scoti duas Metropoles, Glascoensem videlicet, & sancti Andreae, quibus undecim Episcopatus subsunt, quos retuli in cap. 6. de arbutus; licet Anglici Scriptores contendant, omnes Scotiae Episcopos patere Archiepiscopo Eboracensi, ut refert Spondanus in continuat. Baronii, anno 1466. & 1472. Archidiacono Ecclesie sancti Andreae missa est præfata Decretalis, qui consuluit Innocentium tertium, cum ipse simul cum aliis sex viris ecclesiasticis causas audiant, & cognoscant in Collegio Justitiæ, ad instar Parlamenti instituto; ideoque ipse Archidiaconus cognoscebat principaliter de causa dotis.

(b) *Aliqua data fuerit terra.*] Aut testamento videlicet, aut inter vivos pactioibus, & stipulationibus, l. 2. & 3. de usufructu, & aliis modis, quos referunt Galbanus de usufructu c. 13. Mancinus eod. tract. 1. notanda tamen est proprietas illius verbi, data, ex quo deducitur, necessariam esse traditionem rei, ut usufructus constituatur; antea enim debitus, sed non constitutus dicitur.

(c) *In hæreditatem.*] Id est in dominium; sicut

enim hæredes pro dominis accipitur, l. de hæreditate 19. §. pater, ff. de Castrensi peculio, cui jungendus est Faber in Jurisprud. tit. 11. princip. 6. illar. 12. & de error. decade 43. error. 8. l. 3. §. Pomponius, ff. de minor. l. 6. §. si filius, ff. de statuliber, cum traditis à Barbosa in Lquæ tale 13. n. 53. ff. solut. matrim. A. Fabro lib. 4. conject. cap. 5. Olvald. ad Donel. lib. 11. comment. c. 24. littera E. & domini pro hæredibus dicuntur, l. his verbis 48. ff. de hæredibus instit. l. 1. ff. de successorio edicto, l. 1. §. totus 2. de ventre in possess. ita & hæreditas pro domina accipitur, l. 1. §. 1. ff. si is qui testamento, l. non minus 31. ff. de hæredibus instit. & per quam consequitur quis dominium, Cassiod. in Psalm. 78. ibi: Hæreditatem ab hero dictam; quippe qui eâ jure legitimo dominium noscitur possidere. Beatus Primarius Episcopus Uticensis in c. 1. epist. ad Hebræos, ibi: Hæres ab hero dicitur, id est domino, eo quod liber à potestate dominetur.

(d) *Vel in feudum.*] Perpetuum scilicet; nam tunc feudatarius habet usufructum, cap. 1. in quibus causis feudum amittatur, & quasi dominium, cum habeat utilem in rem actionem, cap. 1. in princip. de investitura facienda, in usibus feudorum; & ideo dicitur res feudalis, quasi propria, lib. 2. feudor. tit. 43. docet Wisembach. disp. 12. n. 30.

(e) *Quoad vixerit.*] Constituendo in usufructum, ut in c. 2. in fin. 10. q. 2. l. 3. §. ult. C. de secundis nupt. notavit Cujac. in præfati. Hæc tamen verba ansam præstant nobis disputandi, an usufructuarius possideat rem ipsam, in qua usufructum habet? Et ipsum possidere, probatur ex hoc textu, ibi, possidenda; & ex l. cujuscuque 60. §. 1. ff. de usufructu, l. 3. l. & uti frui, ff. si usufructus petatur, l. final. ff. de servit. l. Aquilinus 27. ff. de donat. leg. naturaliter 12. in princip. leg. possessio 49. ff. de acquir. possess. l. ait Prator 23. §. item, ff. ex quibus caus. major. l. 3. §. penult. & §. Labeo 6. & §. 9. ff. de vi & vi armata, leg. ultim. ff. uti possideris, Cc 4 l. jubemus

l. jubemus 14. §. sanè, C. de sacros. Eccles. hinc provenit, ut actio ad exhibendum, quæ datur contra possessorem, l. 3. §. ult. ff. ad exhibendum, detur etiam contra fructuarium, l. census 5. §. Julianus, ff. eod. & publiciana, quæ datur ad avocandam possessionem, competit pro usufructu, l. si ego 11. §. 1. de publiciana: & interdictum quod legatorum, adipiscenda possessionis causâ comparatum, l. 1. in princip. ff. quod legatorum, conceditur contra fructuarium, d. l. 1. §. 1. Unde & interdicta, aut retinendæ, aut recuperandæ possessionis, usufructus nomine competunt, l. ult. ff. uti possidetis, l. 3. §. pertinet, l. si plures 9. §. 1. ff. de vi & vi armata. Unde fructuarius dicitur etiam in possessione, l. cujuscumque 60. §. 1. ff. de usufructu, l. certe 6. §. is qui, ff. de precario, & dolo dicitur desinere possidere, l. ult. ff. si usufructus pet. Adhuc plura Cicero pro Cecinna, dum ait, *Ceciniam possidere propter usufructum*. Boëtius in topicis, ibi: *Hereditas est pecunia, quæ morte alicujus ad quempiam pervenit jure, nec est aut legatâ testamenti, aut possessione retenta*. Interpret iste hæc ultima verba intelligit de possessione fructuarii. Hanc opinionem defendunt ferè omnes antiquiores apud Valascum de jure emphyteutico, q. 18. num. 6. & 7. Gipharius in l. 12. de acquir. possess. Duar. in lege 1. §. per eum, ff. cod. ut. Menoch. de recuper. rem. 1. num. 72. Pinel. lib. 2. sect. 6. 9. num. 19. Oroz. de apicibus juris, lib. 4. cap. 4.

6. Contrariam autem sententiam, videlicet usufructuarium non possidere rem ipsam, in qua usufructum habet, suadent textus in l. penult. §. 1. ff. qui satisd. cogantur, l. census 5. §. 1. ff. ad exhibendum, l. acquiruntur 10. §. ult. ff. de acquir. rer. domin. l. 1. §. per alium, l. penult. ff. de acquir. possess. l. 1. §. inde, ff. quod legator. l. certe, §. is qui, ff. de precario, §. de his, Instit. per quas personas nobis acquir. l. 3. §. Pomponius, C. ad exhibendum, l. 1. §. quod autem 33. l. 3. §. unde vi, & §. qui usufructum, ff. de vi & vi armata, l. 1. in princip. & §. 1. ff. quod vi aut clam, & sequentia juris principia. Primum, nam usufructus retentione possessio transfertur in proprietarium, l. quisquis 28. C. de donat. igitur quia ab usufructuario proprio nomine non retinetur. Secundum, nam quicumque rem possidet, transfert ejus possessionem in alium per constitutum, si constituat se ejus nomine possidere, cap. 2. de consuet. sed usufructuarius, licet constituat se possidere alterius nomine, nihilominus non transfert possessionem in eum, immodò nihil facit, l. Pomponius 29. ff. quibus modis usufructus amittatur, l. interdum 21. §. ult. ff. de acquir. possess. Ergo quia non possidet. Tertium, quia usufructuarius utitur re fructuaria, tanquam aliena, princip. Instit. de usufructu, ibi: *Rebus alienis*. Igitur non sibi possidet. Tandem, nam possessio penes duos esse non potest, l. 3. §. ex contrario, ff. de acquir. possess. sed proprietarius possidet ipsam rem, ut satis certum est: ergo usufructuarius eandem rem non possidet. Hanc sententiam defendunt Cumanus in d. l. naturaliter 12. Cujac. lib. 19. observ. cap. 33. & lib. 18. cap. 14. Connanus lib. 3. comment. cap. 10. Faber in rationali ad textum in d. l. census, §. 1. Treutlerus volum. 2. disp. 21. thesi 4. Valentia lib. 1. illustr. tract. 2. c. 2. n. 43. Amaya lib. 2. obs. cap. 7. num. 31. & 32. Alvarus Valascus de jure emphyt. q. 18. num. 6. latè & doctè Marcus Aurelius Galbanus de usufructu cap. 34. in qua Interpretum varietate, immodò & jurium discordia, distinguendum est cum Viccio

6. Usufructuarius an possideat.

in tract. de possess. duor. 3. p. num. 110. inter possessionem ipsius rei fructuaria, & possessionem ipsius usufructus, & modos possidendi: res enim ipsa fructuaria possidetur ab usufructuario, non strictè, nec propriè sibi, sed latè, hoc est, factò ipso simplicis detentionis: jus verò usufructus à fructuario possidetur strictè, & sibi. Prima pars distinctionis probatur ex juribus supra expensis pro prima sententia; quare ratione illius detentionis corporalis (quam possessionem latè appellamus) datur contra fructuarium interdictum quod legatorum, d. l. 1. §. inde, ff. quod legat. nam illud competit adversus corporaliter tantum rem occupantem, l. 1. in princip. ff. eod. & actio ad exhibendum, quæ datur contra corporaliter insistentem in re, l. 4. §. 5. ff. ad exhibendum, & ejus detentionis causa dicitur desinere possidere in d. l. ult. ff. si usufructus petat. quia ille dicitur desinere possidere, qui corporaliter deserit possessionem, l. 1. §. quod aut ff. quod legat. non tamen rem ipsam sibi possidet, d. l. acquiruntur 10. unde non habet possessionem, per quam aliquid sibi acquirere liceat, l. 1. §. per eum, ff. de acquir. possess. nec eam, quam exigit Prætor, ut quis in judicio satisdare non cogatur, l. penult. §. 1. ff. qui satisd. tantum enim rem tenet, l. possessio 49. ff. de acquir. possess. live in prædio est, l. cujuscumque 60. §. 1. ff. de usufructu, l. certe 6. ff. de precario, restitue ndæ rei facultatem habet, l. census 6. §. 1. ff. ad exhibendum. Secunda pars distinctionis, videlicet fructuarium habere possessionem, vel quasi juris usufructus, probatur etiam ex juribus supra citatis, & ex eo, quia in tali jure insitit proprio nomine; ideoque dominus usufructus dicitur in l. 3. ff. si usufructus petatur, l. semper 15. §. ego, ff. quod vi aut clam: notant Brissonius de v. f. verbo Dominum, Pinel. in l. 1. C. de bon. matern. p. 2. n. 2. Madera animadv. cap. 26. & propter hanc possessionem dicitur habere dominium possessionis, & actionem in rem, l. si ego 11. §. 1. ff. de public. latè probat Galbanus de usufructu cap. 27. ratione etiam hujus possessionis competunt fructuario remedia possessoria, d. l. si de fundo 10. ff. de vi & vi armat. l. 1. §. uti videtur, ff. de itinere, actuque, l. ult. ff. uti possidetis, l. 1. ff. de remiss. Valentia ubi supra, cap. 13. num. 10. de hac possessione accipiendi sunt textus in l. Aquilius, ff. de donat. l. ait Prætor, §. uter si ei, ff. ex quibus causis, intelligendusque est Cicero supra relatus, nec non Salvianus lib. 1. de Eccles. Cathol. unde cognoscitur quanta cum proprietate Innocentius III. locutus sit in præsentis textu.

(f) Protegere teneatur viduarum.] Unde vel hac de causa dotis cognitio principaliter in hoc casu pertinere poterat ad judicem ecclesiasticum, juxta tradita in cap. ex tenore, de foro competent. vel ex supra traditis pro hujus textus inscriptione, quia videlicet in Scotia judices ecclesiastici cognoscunt simul de omnibus causis in Collegio Jultiuæ, unde necesse non est, in præsentis textu supponere ignorantiam adfuisse ex parte judicis secularis, ut volebat Felicianus Vega in cap. 11. de judic. num. 31.

(g) Data fuerit alicui, & heredi.] Id est filio ex justis nuptiis quæsito, qui hæres est patri, non solum secundum carnis propagationem, cap. jus naturale, i. distinct. sed secundum hæreditariam successione; nam ut ajebat Apostolus: *Filius, ergo hæres*. Latè illustrat Mantica de conject. lib. 12. tit. 10. num. 3. sicut enim votum est procreare, & educare filios, ita & hæredes facere, D. Macarius

rius homil 3. ibi: *Primus Parrum scopus, omneque studium in eo versatur, ut generent liberos, & heredes habeant.* Unde filios heredes existere patri ait Consultus in l. in suis 11. ff. de liber. & posth. late illustrant Pichardus, & Valentia ad l. inter cetera ff. eod. Ex his etiam verbis facile colligitur, usumfructum posse promitti alicui, & heredi ejus, vel filio: quod etiam probatur ex l. 4. ff. quibus modis ususfruct. amittit. l. ult. C. ut in posse. legat. diversus tamen erit tunc ususfructus unius, ac ususfructus alterius, cum ususfructus primus morte primi necessarii extinguatur, & ideo de novo alius debet constitui heredi, ut exponit, & probat Arias de Mesa lib. 3. variar. cap. 48. & 49.

9. (h) *In hereditatem vel feudum.*] Hæc verba difficilia videntur, si accipiantur in eo sensu, in quo sumebamus verba priora hujus textus; nam quomodo si in dominium data erant, non perseverant, immò jure ususfructus possidentur. Sed adhuc dicendum est, ea verba accipi pro proprietate rei; nam sicut ususfructus mentione facta, aliquando proprietatis significatur, l. ultima, ff. de ususfructu, ear. rerum, l. Proculus, ff. de ususfructu, l. donatio, §. 1. ff. de donat. ita proprietatis verbo aliquando ususfructus tantum continetur, non plena proprietatis, ut in præsentis specie, cum dominus concedit fundum Titio, & ejus heredi in hereditatem, id est proprietatis jure; nam fundo legato ad usumfructum non proprietatis, sed ususfructus tantum relictus censetur, ut probat Galbanus de ususfructu cap. 14. per 10r. & ad hoc probandum textum hunc singularem dicit Cujac. in præsentis.

10. (i) *Nemo plus juris.*] Regula juris est, de qua in l. nemo 54. ff. de reg. jur. & quam vis ea rectè percepta tantum loquatur de bonorum possessione, unde liberi, ut explicat Gothofredus in eo textu; tamen hoc principium probatur ex cap. Daibertum 1. q. 7. cap. quos, cap. tua, de jure patron. l. qui in jus, ff. de reg. jur. l. nulla, ff. qui & à quibus, l. 4. de ignorantia. Rectè autem dixit Innoc. regulariter, nam aliquando ob speciales rationes plus juris habet successor, quam ejus auctor habeat, l. non est novum, ff. de acquir. rer. domin. l. interdum, ff. de acquir. posse. l. reperitur, ff. ad leg. Falcid. l. si per imprudenciam, §. 1. ff. de evict. l. si vero, §. ult. ff. mandati, l. i. C. ut actiones ab heredibus, l. quod nostrum, ff. de ususfructu legat. de quorum juri expostione videndi sunt Petrus Faber, Giphanius, & Arnoldus Rinius in dicta regula *Nemo plus.*

11. (j) *Voluerit consentire.*] Nam si consenserit dominus proprietatis, postea repetere rem non valet, l. si venditor, §. si in venditione, l. sicut, §. 3. ff. quibus modis ususfruct. quæ exceptio etiam proponitur in l. ususfructus 57. ff. solut. matrim. tunc enim non idem ususfructus in alium translatus, sed potius novus constitutus præsumitur; fingitur enim brevi manu fictione traditus domino, & ab ipso noviter constitutus; unde non habebit eum amplius respectu mariti, nec ex ejus persona finietur, l. 4. ff. de novat. docet P. Barbosa in d. l. 57.

12. (k) *Illud te nolumus.*] Quibus docetur ab utendo non esse verbis, sed nomina rebus consona esse debere, ut in casu nostræ donationis aiebat Imperator in §. est & aliud. Instit. de donat. quod observandum est præcipue in Jurisprudentiæ studio: ubi, ni fallor, studium istud verborum maximi momenti est ad sapientiam juris comparandam; ea enim non tam in tacito intellectu na-

turæ, aut intentione legislatoris, quam in legum verbis continetur, secundum quæ traditum est à Quintiliano lib. 5. Instit. cap. ultim. Summum esse & C. contra proprietatem verborum studium: quoniam, ut idem lib. 12. cap. 2. ait: *Quæstio juris omnis, aut verborum proprietate, aut æqui disputatione, aut voluntatis conjecturâ continetur.* Ubi primum locum tribuit proprietati verborum, unde Jurisconsulti libros integros scripserunt de verborum, quæ ad jus pertinent, significatione. Ælius Gallus, ut constat ex epigraphe legis paries 157. ff. de v. s. Gajus plures scripsit libros de origine vocabulorum, teste Gellio lib. 11. noctium, cap. 17. Paulus in libro quem inscripsit de variis lectionibus, accuratè vocum notationes explicavit, ut indicant fragmenta, quæ inde supersunt, in l. institor, 18. ff. de institor. act. l. 1. de operis libertor. l. exceptio 22. ff. de exception. De Labeone idem probatur in l. sacrilegi 9. §. 1. ff. ad leg. Jul. pecul. Justè igitur in præsentis Innoc. Archidiaconum reprehendit, eo quòd dotem appellasset, quam maritus uxori dat, cum propriè sit donatio propter nuptias.

## COMMENTARIUM.

EX hoc textu communiter sequens deducitur assertio: *Ususfructus in dotem, vel donationem propter nuptias datus, finitur morte dantis, nec amplius remanet penes accipientem.* Quæ assertio probari potest ex l. ususfructu 57. ff. solut. matrim. l. si ususfructus 66. l. cum in fundo 78. ff. de jure dot. l. necessario 8. §. final. ff. de periculo & commodo. Illustrant Pinel. in l. 1. 3. p. n. 40. C. de bonis maternis P. Barbosa in d. l. 57. Sarmiento lib. 3. select. cap. 10. num. 5. Parlador. lib. 3. rer. quotid. cap. 4. Morquecho lib. 2. de divis. bonor. cap. 11. num. 23. Cujac. in præsentis, Lara in l. si quis a liberis, §. parens, n. 65. ff. de liberis agnosci. Joannes Gaspar de expensis, cap. 10. num. 28. Menoch. de arbit. casu 181. Molina de primog. lib. 2. cap. 15. Bapt. Costa de privilegi. cent. 3. num. 21. Valascus de jure emphyt. q. 38. num. 8. Nicolaus Henellius de dotalit. cap. 5. §. 15. Alteserra in præsentis.

Sed hæc assertio difficilis redditur sequenti juris consideratione; nam ususfructuarius non potest ususfructum in extraneam personam alienare, nec alteri quam proprietario cedere, ad eum si cesserit, statim revertatur ad proprietatem: ergo non potest maritus uxori cedere donationis, aut dotis causâ ususfructum, quin statim ad proprietarium revertatur, & per consequens superfluum ambigimus, an morte uxoris, an verò mariti finiatur, cum jam à die cessionis consolidatus esset cum proprietate. Antecedens probatur ex l. si ususfructus 66. ff. de jure dotum, ubi in hoc casu ususfructus in dotem dari ait Consultus: *Diximus ususfructum à fructuario cedi non posse, nisi domino proprietatis; & si extraneo cedatur, id est ei, qui proprietatem non habeat, nihil ad eum transire, sed ad Dominum proprietatis revertitur ususfructum.* Et l. ususfructu 9. C. de ususfruct. nihil enim tam contrarium est ususfructus naturæ, quam ejus alienatio: siquidem à persona fructuarii in proprietarium redire debet. Salvianus lib. 1. de Ecclesia Cathol. ibi: *Cur ergo cum possessores tantum fructuarii simus, quod nobiscum auferre non possumus, avertere à proprietatis domino, atque alienare tentamus.* Quid rectius, quid honestius, quam ut ubi res ab eo discedit, qui usum habuit.

habuit, revertatur ad eum possessio, qui utendum concessit. Ea enim est natura, & conditio hujus servitutis personalis, ut quo momento temporis abscedit à fructuario, eodem in proprietarium transferatur, l. 3. ff. quibus modis usufruct. amittit. Igitur si in nostro textu fuit usufructus alienatus donationis titulo (nam donare alienare est, cap. nulli, de rebus Ecclesie, cap. pastoralis, de donat.) statim proprietario acquisitus fuit, nec est cur viri mors expectetur. Augetur hæc dubitandi ratio, nam etiam admittamus in presenti casu, usufructum potuisse à marito propter nuptias donari, quoad durationem, seu ejus amissionem attendenda erat persona uxoris donatarii, non verò viri donantis. Quod sic proba. Nam sicut finitur usufructus, ita etiam extinguitur per non usum, id est, non utate illo, in cujus persona usufructus consistit, §. finita, Instit. de usufructu: sed usufructus donatus, si non utatur donatarius, amittitur, & illius usus ad durationem, aut amissionem attenditur, l. quod si 40. ff. de usufructu: ergo similiter ut finitur morte, uxoris donatarie vita, non verò mariti donantis attendi debet.

14.  
Usufructus  
divisio, & dif-  
finitio.

Quâ dubitandi ratione non obstante vera est præsens assertio, pro cujus expositione sciendum est, usufructum duplicem esse, alium conjunctum cum proprietate, quem causalem Doctores appellant; alium separatum, quem formalem solent nominare: quam divisionem Jureconsultos admisisse, probatur ex l. Sempronius 26. ff. de usufruct. legat. l. si cum argentum 21. §. si fundum, ff. de except. rei judic. l. si ita 26. §. 1. ff. de verb. obl. docent Donel. lib. 10. comment. cap. 21. Cujac. tract. 5. ad Afric. in l. 9. ff. de usufruct. accresc. Galbanus de usufruct. cap. 2. Mancinus eod. tract. tit. 1. n. 9. Causalis dicitur ille, qui pendet ab eadem causa dominii, & cum ipso dominio est conjunctus, de quo Julianus in l. 4. ff. de usufructu l. rebt 25 §. 1. ff. de v. s. Formalis usufructus dicitur ille, qui separatur à proprietate, & per se subsistit in rebus alienis, qui est verè, & propriè usufructus, de quo Ulpianus in l. uti frui §. ff. si usufruct. petat. Triphon. in l. cum in fundo 78 ff. de jure dotium. Innocentius in presenti. Definitur, ut sit jus alienis rebus utendi fruendi, salvâ rerum substantiâ: sic in l. 1. ff. de usufruct. princip. Instit. eod. tit. docent Mancinus de usufruct. tit. 1. n. 7. Donel. lib. 10. comment. cap. 2. Hothomanus illustr. q. 24. Gomez lib. 2. variar. cap. 15. num. 2. contra quam diffinitionem expendi possunt textus in l. 3. §. ult. ff. de usufruct. accresc. l. si usufructum 23. ff. de liberal. causa, l. 21. §. penult. ff. de except. rei judic. l. item 11. §. final. ff. ad leg. Aquil. l. inter 20. ff. de damn. infect. l. i. §. idem ff. de remissionibus, l. si cum duorum 32. ff. de stipul. servor. l. cum ita 16. §. 1. ff. quando dies legat. l. & per jusjurandum 13. §. si quis usufructum, ff. de acceptil. l. non quocumque 82. §. fundus, ff. de legat. 1. l. inter 44. §. penult. ff. famil. ercisc.

15.  
Usufructus  
finitur  
morte.

Deinde sciendum est, usufructum, utpote servitutem personalem, morte extingui, ac finiri, l. si ceter, §. morte, ff. quibus modis usufruct. l. Sempronius, ff. de usufruct. legat. l. 3. 10. & 16. C. de usufruct. l. 8. ff. de annuis legat. §. finitur, Instit. de usufruct. Donel. lib. 10. comment. cap. 17. Castillo de usufruct. Giphanius in l. 10. C. de usufruct. Cujac. tract. 5. ad Afric. in d. l. 9. de usufruct. accresc. Mancinus de usufructu, tit. 4. q. 1. n. 4. Pichardus in §. final. Instit. de locat. Jura enim persone coherentia morte extinguuntur, l. omnia 100. l. privilegia 196. ff. de reg. jur. In hæc tamen partem in contrarium expendi

solent textus in l. generali 32. §. filios, & §. penult. ff. de usufruct. legat. l. si servus 18. §. cum servus, ff. de stipul. servor. l. si fundus, 6. l. si rem 62. §. si fundum, ff. de evict. l. à reo 70. §. reo, de fidejus. l. 9. §. sed, de collat. honor. l. de functa 58. de usufruct. l. Sempronius Arrabius 26. de usufruct. legat. l. an usufruct. 62. ff. de usufruct. l. in annos 8. l. cum in annos 11. ff. de annuis legat. l. hereditatis 60. §. si denique, l. computari, ff. ad leg. Falcid. l. 38. §. qui hominem, l. Strichum 95. §. usufructum, ff. de solut. l. si usufructum 23. ff. de liberal. causa, l. 3. ff. de oper. servor. l. Mela 14. l. 20. §. Titia, ff. de alim. legat. l. mulieri 74. l. heres meus 79. §. quomodo usufruct. ff. de condit. & demonstr. l. si noxal, ff. de noxal. l. 3. §. sed si habentis, ff. de legat. 3. l. 12. §. 2. ff. famil. Erscic. l. quod in rerum 24. §. si usufruct. de legat. l. cum ita 16. l. 19. §. ult. ff. quando dies legat. l. 19. §. ult. ff. de petit. heredit. Et si usufructuarius alteri commoditate vendiderit, vel alio modo alienaverit, morte ipsius finitur usufructus, cum penes ipsum jus principale remaneat, l. arboribus 12. §. 1. ff. de usufruct. l. usufructu 57. ff. solut. marim. semper enim finitur usufructus morte ejus, cujus gratia constitutus est; unde si usufructus legatus est, legatariusque rogatus illum restituere, non morte legatarii, sed fideicommissarii finitur, l. 4. ff. quibus modis usufructus, l. 3. ff. si usufructus petatur, l. qui usufructum, ff. de usufruct. legat. Quare usufructuarius legare non potest usufructum, l. quod in rerum 24. §. 1. ff. de legatis 1. nec quidem uxori suæ, l. uxori 20. C. de legatis.

Ex quibus jam apparet vera decidendi ratio ad præsentem textum; nam cum usufructus finitur morte usufructuarii, & in hac specie maritus qui partem usufructus propter nuptias donavit uxori, decessisset, necessariò usufructus finiri debuit; nam resolutio jure dantis resolvitur jus accipientis, l. Alianus, ff. de manumiss. l. etiam, ff. qui potiores, l. Statius, §. Cornelio, ff. de jure fisci, l. lex, ff. de pign. cap. venerabilis, de officio delegat. Accedit, nam nemo plus juris in alium transferre potest, quam ipse habet; & successor idem jus habet, ac habuit prædecessor, l. is qui in jus, ff. de reg. jur. Unde cum maritus tantum quoad vixisset haberet terræ possessionem, non potuit illam uxori in perpetuum propter nuptias donare; docuit Barbosa in d. l. usufructu 57.

Nec obstat dubitandi ratio, quâ dicebamus, usufructuarius non posse usufructum in extraneum alienare, quin statim ad proprietarium revertatur. Pro cujus solutione examinandum est, an usufructuarius alienandi facultatem habeat, immò si de facto alienaverit, & cesserit extraneo, revertatur ad proprietarium? Et primò usufructuarius alienare posse usufructum, hoc est vendere, locare, donare, dotis causâ dare, & pignori obligare, probatur ex l. arboribus, 12. §. usufructuarius, ff. de usufruct. l. non utitur, ff. eod. tit. l. in venditione, ff. de rebus ant. jud. possid. l. si is qui, §. usufructus, ff. de pignor. l. Pomponius 29. §. ult. ff. quibus modis usufruct. amittatur, l. si quis 29. ff. de usufruct. legat. l. 3. ff. si usufruct. petatur: pro quorum jurium conciliatione, & dubii expositione sequentibus principiis, & distinctionibus utendum est. Primò certum est, rem fructuariam, hoc est rem, in qua constitutus est usufructus, non posse à fructuario alienari, l. usufructu 9. C. de usufructu, l. uxor, C. de legat. ex ratione perpeticua, quia potest facere alienum, quod proprium non est: unde

16.  
Traditur  
decidendi  
ratio.

17.  
Dissolvitur  
ratio dubi-  
tandi.

unde usufructuarius non potest manumittere servum fructuarium, l. C. de his qui à non domino, l. 9. C. de usufructu, l. 1. C. de communi servo manumissis. Secundò pariformiter certum est, fructuarium non posse alienare usufructum formalem, ita ut à se abdicet jus servitutis personalis, quod habet in re fructuaria, d. l. usufructus 66. potest tamen alienare usufructum causalem penes emptorem, vel illum, in quem alienatur: ita Pinel. Sarm. & Barb. ubi supra, Antonius Gomez lib. 2. variar. cap. 5. num. 15. Galbanus de usufructu cap. 38. quo modo intelligitur noster textus, ita ut maritus tertiam partem commoditatis usufructus donasset uxori, non verò usufructum formalem. Circa secundam partem questionis varia adduxerunt Interpretes. Cessione usufructum amitti, & statim ad proprietatem reverti, probari videtur ex iuribus supra adductis. Sed pro contraria sententia faciunt Paulus Jurisconsultus lib. 2. sentent. tit. 9. ubi referens omnes casus, in quibus usufructus amittitur, nullo modo mentionem facit cessionis factæ extraneo: & Justinianus in §. finitur, de usufructu asserit usufructuarium cedendo extraneo nihil agere. Ergo quia cessio inutilis est. Denique quia nunquam legitur hæc pœna privationis usufructus constituta in usufructuarium cedentem extraneæ personæ; unde hanc sententiam, videlicet per similem cessionem non amitti usufructum, docuerunt Osvaldus lib. 10. comment. Donel. cap. 14. lib.

vera B. Hothomanus & Balduinus in d. §. finitur, P. Barb. in d. l. usufructus 57. num. 4. Sed in hac opinionum varietate discrimen constituendum est inter usufructuarium cedentem usufructum eo animo, ut à se abscedat, & illum amittat, & inter fructuarium cedentem usufructum, ut tantum illum transferre velit, non autem eum amittere. Primo casu usufructus cessus recidit in proprietatem; secundo verò casu neququam, cum præter ejus voluntatem usufructus amitti non valeat: juxta quam distinctionem jura supra expensa accipiunt plures, quos sequitur Galbanus de usufructu cap. 38. Nec obstat augmentum dubitandi rationis, deductum ex d. l. 40. ff. de usufructu: verum enim est, usufructum donatum amitti, si eo non utatur donatarius, quia tunc etiam nec utitur eo donator, & sic ex facto usufructuarii amissum dicimus usufructum, cum ipse non utatur, qui donavit, nec etiam donatarius. Contrarium tamen procedit si usufructus vendatur, nam emptore non utente, adhuc usufructus retinetur, quia venditor eo utitur dum pretium consequitur. Illud autem certum est, quod in præsentis textu, & similibus docetur, usufructum quomodolibet alienatum, quoad commoditatem amitti morte alienantis, à quo pendet, & penes quem usufructus directus residet, l. necessario 8. §. fin. ff. de periculo & commodo: quo modo accipiendi sunt textus in l. 4. ff. de novat. l. si socius, C. de jure dot.

## CAPUT VII.

## Idem (a) Archiepiscopo, &amp; O. Archid. Januen.

PER vestras nobis litteras intimastis, quod cum (b) Magistrum R. super quadam summa pecuniarum Januen. (c) monetæ pro Hug. paupere latore præsentium auctoritate nostra curaveritis convenire, quam idem Hug. pro dote uxoris (d) requirebat ab eo, idem R. exceptionem opposuit contra ipsum, quod videlicet uxorem suam à se (e) repulerat, & quod tacitâ (f) veritate super hoc nostras litteras impetrarat: quia cum super eadem dote jam aliâ vice coram vestrâ civitatis (g) Consulibus questio mota esset, ipsi juxta consuetudinem terræ pronunciarunt, ut quoniam idem Hug. ad inopiam vergere (h) videbatur, dos illa non assignetur eidem, nisi (i) cautionem idoneam de ipsâ non peritura præstaret. Unde vos communicato prudentum virorum consilio, præcepistis, ut idem Hug. uxorem suam reciperet, & juxta terræ consuetudinem de salvanda dote caveret, & donec id posset facere, dos illa deponeretur, si vellet in (j) secretario Ecclesiæ Januen. quòd cum implere non posset, ad instantiam ejus nobis hæc rescribere curavistis. Cum ergo satis ei possit modicum credi dotis, cui (k) creditum est corpus uxoris, disc. v. per A. f. m. quat. dotem assignari faciatis eidem, sub ea, quam potest cautione (l) præstare, vel (m) saltem alicui mercatori committi, ut de parte (n) honesti lucri dictus vir onera possit matrimonii sustentare, ne occasione dotis detentæ uxor à (o) viro dimissa, seu vi, qui dimisit uxorem, adulterii reatum incurrat.

## NOTA.

1. (a) *Amiensis.* Ita legitur in tertia collectione, sub titulo de dote restituenda, cap. 3. in hac sexta collectione legitur *Genuesis*, sed utrobique rectè; nam hæc celebris civitas, vulgò dicta *Genoa*, quæ extat in Alpibus Cortiæ juxta mare, ubi incipit mons Apenninus, aliquando dicitur *Genoa*, aliquando *Janua*, ut post Ortelium notarunt Bizartus Neubicensis, & Ubertus Foliera, ejus Reipublicæ Historici. Dicitur

*Genoa*, ab aliquibus, à genu, quia habet tantum genu recurvum à latere maris: vel à Genuo Saturni filio, qui fertur eam condidisse. Januam appellant eam alii, eo quod à Jano Itolorum Rege conditam dicunt. Habuit Ecclesiam Cathedralis jam à primis Ecclesiæ seculis, cujus Episcopus Diogenes dictus subscripsit Concilio Aquileiensi sub Damaso celebrato: & Innocentius III. eam in Metropolitana nam erexit, ut constat ex actis ipsius Pontificis relatis à Bosqueto in notis ad Innocentium III. lib. 3.