

1177

1994
A
1386





29.
DISPUTATIO VICESIMA NONA
COLLEGII PVBLCI,

DE LOCATIONE-
CONDVCTIONE
ET EMPHYTEVSI.

QVAM

AVSPICIIIS fretVs DIVINI nVMInIs In se,

PRÆSIDIBVS

Clarissimis & Consultissimis Viris, ac DD.

Dn. PETRO OSTERMANNO, I. V. Doctore, &
Dn. ARNOLDO MAESS, SS. LL. Licentiato,
respectiuè Dictatore & Fisco.

IN FLORENTISSIMO CELEBERRIMAE
Agrippinensis Academia, Iuridica facultatis Collegio publici
exercitiij causà pro virili defendendam suscipiet
ad diem 13. Septembris.

PETRVS FORVICK Monasterio-Westphalus.



COLONIAE AGRIPPINÆ,

Excudebat Petrus Metternich, prope Augustinianos.

Handwritten text, likely bleed-through from the reverse side of the page. The text is mirrored and difficult to decipher but appears to contain names and titles.

Handwritten text at the bottom of the page, possibly a signature or a date.





CONTINUATIO.



Um Compiler ff. hac parte tertia tractatum Emptionum & Venditionum aliquantò prolixius decurrisset, finitima suadebat coniunctio, quæ inter emptionem ac locationem intercedit, siquidem iisdem iuris ferè vtantur regulis & hæc illi sit proxima *l. 1. & 2. ff. h. t.* adeò vt in quibusdam oriatur dubium emptio an locatio contracta sit *Inst. h. t. §. 3. & 4.* hanc illi immediatè subiicere.

CONCLUSIO PRIMA.

Locationis : Conductionis materiam ingressuri, antequam eius naturam per definitiones, causas & effectus perlustremus, contractum eius licet duobus verbis inscriptum vnicum tantum esse ob mutuum istorum correlatiuorum respectum, quorum vno posito vel remoto necessario alterum ponitur vel remouetur *l. 1. vbi Bart. C. de cupres. ex Luc. daph. statuimus.*

2. Locare propriè est in loco ponere; vulgò rem aliquam alteri non gratis sed ob mercedem concedere, vnde *Schneid. l. h. t. in pr.* locatorè dicit qui mercedem recipit, conductorem verò qui soluit, quod refellitur per *l. 11. §. 3. & l. 13. §. 1. 2. 3. ff. h. t.* imò contrarium liquet in magistro nauis, qui modo exhibens eam ad transportandas merces, locator, modo suscipiens eas, conductor est, cum tamen vtroque casu mercedem accipiat, dominus autem mercium tradat. Sed si ignoretur an dominus mercium nauem conduxerit, an merces locauerit vehendas, quæ actio ei dabitur? ob remouendum dubium præscriptis verbis dari conuenit.

3. Specificè igitur & appositè huic contractui, locare nihil aliud est, quam vtendum vel faciendum dare, conducere verò accipere. Vnde perpetua differentia inter locatorem & conductorem facilè colligitur, v. *Cuiac. 2. obs. c. 28. C. lib. 4. c. 65. V. Vesenb. parat. h. t. n. 2.* Inter conductores rursus hæc est



distinctio, quod conducens prædium rusticum, colonus, habitationem vel domum inquilinus dicatur, est contra *gl. in §. item Seruiana l. de act. on.* Hæc de nomine.

4. Rem ipsam aggrediendo locationem definimus personæ vel rei ad usum factam pro certa mercede concessionem, ita *VVe. hic n. 3.*

5. Sub persona quidem complectimur operam, quæ locari potest *l. 38. ff. & l. 2. C. h. t.* à qua, si hæc existat temporalis, abest omne dubium quin possit locari, adeò ut ad tempus illam locans captis pignoribus vel indictâ multâ præcisè ad præstandam obligetur, ut *hic Azo in summa & gl. in l. stipulatio §. siue ff. de noui oper. nunc.* Quis enim cum sepe non leuis inter artifices ingenij, naturæ, doctrinæ & institutionis sit differentia *l. 31. ff. de sol. in operando industriam & perfectionem eius personæ, quam desiderauit, elegisse ambiget? an autem quis obligetur, si per alium artificem possit æquè opus explere, cum hic cesset ratio, non disceptatur.*

6. Verum quo pacto mihi innotescet electam alicuius esse industriam, vel non, ut sic an opus per alium perfici possit cognoscam? assero cum *gl. in d. l. stipulatio ex insigni operis adimplendi & personæ promittentis qualitate.*

7. Dixi de præstanda opera temporali. Sed utrum pactum liberi hominis operam suam in perpetuum elocantis obliget? Negatiuam cum *Irnerio glossatore* quem alij secuti *DD. contra Azo. in summa h. t. n. c.* maxime si ad certum locum opera restringatur, lubens amplector sententiam, tum quia isthæc obligatio esset instar seruitutis *l. 2. ff. de lib. homine exhib.* quam non valere constat *l. 1. & 24. C. de liber. causa,* tū etiam quia sæpè opus per alium impleri non posse testatur *d. l. 31. ff. de sol. adde l. fideicommissa §. fin. ff. de legat. 2.*

8. Præmissa tamen maximè concernunt personas locantes operam in vili & mechanico exercitio, cum in eas quæ professionibus liberalibus operam nauant, quales sunt cuiuslibet scientiæ Doctores, Aduocati, Medici, non ex locato & conducto, sed præscriptis verbis actio cadat, ita *Bart. in l. 1. ff. si mensor falsum mod.* vbi idem de mensuris tradit, his enim omnibus pro beneficijs honorarium rectè reponi dicitur. Reliqua definit. declaratio ex sequentibus commodius innotescet.

9. Hanc iuxta iustam methodum immediatè excipit Diuisio, quæ secundum genus summum desumitur vel à materia, uti videre est in *l. in nauē Sauffey ff. h. t.* quæ vna in specie, in genere altera statuitur locatio: Illa existit quando fulloni polienda vestimenta; Hæc quando fabro argentum ad faciendâ vasa tradit: Illa à *gl. d. l. v. locarentur* propria, hæc impropria dicitur. *Bart. ad l. si olei C. h. t.* aliter propriam vocat locationem, quæ scilicet pro re locata mercedem, impropriam quæ res alias soluit.

10. Vel à formali & efficiente causa, quatenus locatio contrahitur in scriptis vel sine scriptis, expressè vel implicite, de his & similibus *vid. Mozzium t. c. de diu. loc. & conduct.* Celebris *DD.* præsertim pragmaticorum est diuisio

diuisio, qua locationum alia appellantur temporales, alia perpetuae arg. l. 10 C. h. t. Temporalium quaedam communi DD opinione ad modicum, quinquennium scilicet. imò nouennium, quaedam ad longum tempus, ducentes exordium à decennio. Bart. in l. 1 §. quod aut ff. de superf. l. 3. §. ex contrario n. 48. ff. de acquir. poss. quam sententiam etià probatissimam inquit Cou. l. 2. ref. c. 16. n. 1. & euidenter tradidit Tiraq. l. 1. de retract. §. 1. gl. 14. n. 79. producuntur. Nec mirum aiunt longum tempus dici decennium propter l. 11. 12. C. de prescrip. long. temp. l. 16. §. 3. ff. qui & à quibus.

11. Ad modicum tempus locationes vocantur simplices, quas nullum transferre dominium indubitati iuris est, l. n. n. solet. ff. h. t. l. cum manusata §. fin. ff. de contrah. empt. equidem in hiis possessio ciuili retinetur animo locatoris naturalis corpore coloni l. 1. C. de vsucap. ita ut sola tantum detentio mutetur. Locationes verò ad longum, vtile in conductorem trāsmittere dominium communis DD. statuit sententia ob l. 1. ff. si ager vectig. l. 75. ff. qui satiadare cog. §. 1. v. sed & qui, & Clem. 1. vbi gl. & DD. de reb. Ecclesia & c. imò etiam possessionem naturalem l. 12. de acq. posses. vt latè tractat Tiraq. cit. l. n. 80. qui pro hac sententia multos auctores copiosissimè conglobat; Ex qua etiam multa in praxi tam ex iure canonico, quam ciuili vide consequenter inferentem Valasc. in tract. de iure emph. q. 29.

12. Dicta licet opinio in praxi sit vsitatior, ratione tamen contraria est firmior, cum natura & finis huius contractus consistat in vsu & fructu, eamque tuentur expressi & generaliter concepti textus in l. 80. §. fin. & in l. 65. ff. de contrah. empt. hanc propugnant Conna. 7. comm. I C. c. 12. ch. 537. Cuma. in l. codicillis §. instituto. n. 3. ff. de legatis 2. & Pinet. l. 1. C. de bonis mater. à n. 63. ad 69. clarè refutans & explicans leges pro priori sententia allatas.

13. Videamus nunc quomodo locatio ad longum tempus ab emphyteusi discernatur. Imola c. nulli col. 3. v. ideo etiam, & in c. ad audientiam col. 1. v. per item aduerte de reb. Eccl. nominis tantum cum Fabro §. ad eò col. fin. inst. de locato & c. Iasò l. 1. C. h. t. & l. ex hoc iure n. 42. ff. de Iust. & iur. effectus etiam differentiam agnoscit. Nos locationem ad longum tempus & emphyteusin contractus non nomine solum, sed etiam re & forma discrepantes & ob pensionis, temporis, effectuum diuersam vtriusque quantitatem ac rationem, & ob tex. §. ad eò l. de locato & t. t. C. de iure emph. asserimus, etsi existente eadem ratione de vtroque idem ferri possit iudicium.

14. Diuisionem subsequuntur causæ; quarum efficiens quia Aristoteli dicitur primum & principale principium iustè præcedit alias, estque consensus, cum de re fruenda l. ex conducto §. 1. tum de mercede l. 2. ff. h. t. expressus vel tacitus, & hic quidè in prædijs rusticis quoad recòductionem anni (quæ comitatur oppignoratio bonorum inuektorum ad colonum spectantium l. 13 §. fin. ff. h. t.) & in vrbans, prout quis habitauit post conductionem absq; scriptis in itam, in scriptis secus, locum inuenit, ita Goth. ad d. l. Moz. h. tr. c. 6. n. 5. qui rationem diuersitatis reddit n. 6. ex Bart. in d. l. §. fin. n. 10. quod

ex his qualibet anni parte; ex illis in fine plerumque fructus percipiuntur, ex qua ratione plura utilia colligentem *vid. Gomez. 2. Resol. c. 3. n. 15.*

15 Hinc resultat dubium, si duo vel plures rem teneant communem & in elocationem vnus vel maior pars consentiat altera dissentiente, cuius voluntas attendi debeat? Ad valorem quidem huius contractus consensum requiri omnium existimo iunctim vel separatim, *tex. l. per fundum ff. de seru. rust. prad. l. fin. com. prad. item l. 6. §. 2. eod.*

16. Quibus interim modis quis possit gaudere vsu rerum elocandarum *Gomez. d. loc. n. 14.* enumerat tres. I. Si quilibet eorum ad diuisionem prouocet, *arg. tex. in l. 1. & per tot. ff. & C. de com. diuid. C. item fami. hercis.* II. Si diuidatur tempus fruitionis, vt hic vno, alter simili tempore locet, aut refruatur *arg. l. 35. §. 1. ff. h. t.* III. Si locare volens totam domum vel rem aliam, aut vtatur, aut locet cui placet altero socio requisito & inuito, modo ea diuisionem vsus aut actus secundum partes distinctas expedite non admittat *l. 6. §. 2. ff. de com. diuid. l. 12. de vsuf. §. 1.*

17. Nec hic modus obstat thesi 15. in qua omnium consensus requiritur, intelligendum enim hoc est, vt contractus in omnium utilitatem & praeiudicium valeat, licet vigorem obtineat in tota re ad utilitatem & praeiudicium socij locantis vt hic, & hanc tenet sententiam *Bart. in l. 35. §. 1. ff. h. t. & ibi Paul. de Cast.*

18. Dixi licere sociorum vni vti tota re, cuius, si ad vsum vel actum sit indiuisa, utilitatem integram sibi lucrabitur; Si diuisa v. g. sit fundus rusticus, tenebitur ad communionem fructuum & commoditatum, cum hac utilitas in re extrinseca, formalis est *tex. in d. l. 6. de com. diuid. pr. §. 1. & 2. l. 25. §. si vnus ff. fam. hercis.* prior verò in sola personæ habitantis utilitate intrinseca & inseparabili à persona *arg. l. 12. §. 1. ff. de vsuf. resideat.*

19. Demum circa consensum duo animaduertenda restant. I. Si vnus honestæ, alter inhonestæ personæ rem comunem elocare consentiat, ille præferendus erit *arg. l. non aliter ff. de vsu & habit.* II. Si discordent in vsu rei, vt alter locare, alter colere destinet, lis iudice dirimenda est, ne fundus v. c. incultus iaceat *arg. l. 2 §. 1. quib. mod. vsuf. amit. & l. 84. ff. de leg. 1. §. fin.*

20. Causa Materialis partim fluit ab efficiente, partim ex ipsa genuina rei natura elicitur; siquidem penes eos hunc contractum celebrandi potestas deposita est, quibus consensum natura attribuit, nisi lege prohibeantur. vt milites *l. 31. & l. fin. C. h. t.* attamen stabulū vel res inseruientes militiæ conducere permissum est *gl. in d. l. 31. Curiales l. 30. C. h. t. & similes personæ, nisi conductio sit necessaria, in quam scilicet succedimus l. 4. ff. de decurion. & ibi Gothofr.*

21. Ex sua natura in locationem veniunt res omnes quæ sunt in commercio positæ, tam mobiles quam immobiles, *l. 34. §. 1. ff. de contr. empt.* tam propriæ, quæ elocari non conduci possunt, *l. 20. & 23. C. h. t.* quam alienæ *l. 7. ff. h. t. ante donatæ aut venditæ l. 77. ff. de R. V.* licet si dominus vti prohibeat

beat locator conductori ad interesse teneatur *d. l. 7. & 8.* deinde à conductore alteri licere rem conductam elocari, modò aliud non sit conuentum noti iuris est propter *l. 6. C. h. t.* quod ad conductoris hæredes extenditur per *l. 10. eod.* (in quo hic contractus differt ab vsuf.) *d. l. 6.* limitat sic gl. si ad eundem vsum, ad quem domus v. c. locata est, arg. *l. 15. §. 1. ff. de vsuf. & æquè idoneo relocetur.*

22. Possit hic quæri an vxor teneatur stare locationi à marito in re dotali factæ quod si diuortiu contigerit? Negatiuã sententiã *Bart. Im. Castr. in l. 25. §. fin. ff. sol. matr. Campeg. tr. de dote, p. 2. q. 18.* Affirmatiuã *Angelus in l. 9. C. h. t.* Mediam post *Alex. Cou. 2. Res. c. 15. n. 5.* tuetur *Hunnus h. disp. th. 2.* scilicet eam teneri si ad modicum tempus nempe ad annum facta sit locatio, cum ea bona fide expedita sit, non autem si ad longum, quia videtur excedere voluntatem eius dum concedit marito administrationem vsuf. qui anno finitur licet teneatur marito damnum resarcire *d. l. 25. sol matr.* ob societatem coniugum *l. 1. de ritu nupt.*

23. E diuerso an maritus teneatur stare locationi per vxorem factæ? Verius non teneri per *d. l. 9. C. h. t.* contrarium tamen per gl. in *l. 7. in verb. sequatur ff. sol. matr.* si paciscens maritus dotem promissam dotis titulo locatam esse sciuerit, in praxi vsitatus est.

24. Similis est quæstio an locationi per prælatum Ecclesiæ factæ successor stare cogatur, in qua DD distinguunt, vel enim locatio facta est in rebus ad Ecclesiam, non ad prælati dignitatem pertinentibus nomine Ecclesiæ, cui standum siue ei sit utilis siue inutilis, cum sit administrator Ecclesiæ similis tutori ex ratione *l. 8 ff. de administ. tutor.* vel in rebus prælatum concernentibus, à qua mortuo prælato recedere successor licet *c. presenti de off. ordin. in 6.* ita post multos *Couar. 2. Res. c. 15 n. 6. & in c. requisisti de testã.*

25. Olim quidem ad septennium in *Clem. c. 1. de reb. Eccl.* hodie autem in *X. c. ambitiosa, de reb. Eccl.* ad triennium rerum Ecclesiam concernentium locatio cõcessa perhibetur, adeò vt si contractus illud excesserit ne ex parte validus, exceptis casibus iure permissis in *d. X.* esse censeatur, ita cum *Bart. in l. 1. §. eum quã ff. de const. pecun. Cou. 2. Resol. c. 16. n. 5.* Hæc sic interpretanda de rebus Ecclesiæ, quarum fructus singulis annis percipitur, non de ijs, ex quibus triennio elapso utilitas semel exoritur, has enim ad nouennium elocare licet, ita *Cou. d. l. n. 6.* facit ad hoc elegans *tex. in l. si sic. ff. quemadmodum seruit. amit.*

26. Præterea locantur & res corporales *l. 25. §. 1. ff. h. t.* vt fundus, domus, &c. & incorporales vt vectigalia *l. fin. C. de vectig.* ad quæ reconducenda elapso certo conditionis tempore conductor cogi non potest *l. 3. §. 6. ff. de iur. fisci & l. 9. §. 1. ff. de public.* (quod tamen affirmat *Vult. I. h. t.*) nisi maximã utilitatem ex ijs consecutus sit, neque idoneus, qui in locum succedat, reperiat, ita cum gl. *Sich. in l. 7. C. h. t.*

27. Seruitutes quoque personales vt vsuf. *l. 12. §. 2. ff. de vsuf.* habitatio.

de

de usu & habit. §. 5. locationem recipiunt, prædiales verò absque prædijs minimè *l. 44. ff. h. t.* Nec obstat ius personale sequi personam cum per conductorem usus fructus non transferatur, sed retineatur. *l. 38. & seqq. ff. de us. f.*

28. An etiam feudum? Inter DD. controuertitur, nam in longi temporis locatione utile dominium transferri affirmantes feudum ultra modicum temporis lapsum locationi subijci nunquam astruent; Negantes autem verius & fortius cum feudista *tit. 9. l. 2. feud. §. donare*, feudum huic nostro contractui (nisi fraude compositus) submitendum affirmabunt.

29. Accedunt denique operæ honestæ & locari solitæ *l. 30. §. 3. l. 38. ff. h. t.* hæ autem quæ sint, dubium est; *Donel. l. 13. com. 16. ait:* illas dici locari consuetas, quas quis nostro nomine exercet, aut in re nostra, aut in persona, fundans se in *l. 20. & 65. ff. de contrah. empt. & 19. §. 7. ff. h. t.* quod à veritate non videtur alienum, quamuis dissentiant *Bart. l. 5. §. at cum do, n. 1. & 3. de pr. scr. verb.* qui interemerè facta & quæ habent admixtum quid iuris distinguit; aliter *Vult. I. Iurup. c. 36. n. 10.* aliter alij qui ex consuetudine, & alij, qui an ex opera emolumentum pecuniarium proueniat, diligenter obseruant. Ad has meritò referuntur hodie operæ famulorum, qui cum eas ad certum tempus plerumque elocent, si ante illud nullâ habitâ sufficienti causa, à conducto ribus discedant, non solum mercede carebunt, sed & si ex fuga damnum dominis inferant, ad id reparandum tenebuntur *l. 1. C. de seruis fugit.* contra si discessui nimia sæuitia domini ansam præbuerit, integra merces præstabitur *l. 38. ff. h. t.* quæ autem adæquata sæuitia, quæ moderata sit castigatio, arbitrio iudicis decidetur.

30. Vidimus materiam; formam quoque huius contractus intueamur; quæ in certa & definita mercede vel illicò partium cōuentione expressa, vel in arbitrium alicuius personæ transmissa comparet *pr. & §. 1. l. h. t.* quæ si eâ expresserit contractus erit validus, nisi minus æque arbitratum in determinati boni viri arbitrium reducatur *arg. l. 9. qui satisfacere cog. & l. 76. 79. & 80. ff. pro socio.* Si definire aut noluerit, aut non potuerit (quando scil. personæ alicui certæ commissum est) locatio inualidū sortietur effectum *l. 25. ff. h. t.*

31. Hinc fit vt contrahentibus, cum de mercede certa contulerint sese mutuo circumscribere naturaliter permissum sit in quantitate pretij *l. 22. §. 3. & 23. h. t. non. n.* hic dolus ex proposito sed ex re interuenit *l. 36. ff. de V. O.* in quo subsistente contractu omnis inæqualitas ad æqualitatem reducitur *l. 3. C. com. vtriusque*, quocirca etiam in foro conscientiæ valet.

32. In quo autem merces locationis constringenda sit, tam subtilis quam difficilis inter auctores exsurgit quæstio: Plerique DD. *cum gl. l. 5. §. 2. v. si res. ff. de præsc. verb.* ad solam pecuniam numeratam contrahunt, quos sequuntur recentiores. *Gom. Res. to. 2. c. 3. n. 3. Hün. vol. 1. d. 29. q. 11. Myns. ad Rnb. h. t. l. n. 5.* Recentiorum alij astruunt veram locationem dari interueniente mercede in quacunque re siue nummis, pecunia aut partibus. ob *l. si olei. l. licet.*

licet C. & l. 35. ff. h. t. Ita post Corras. l. 2. Misc. c. 11. Pinel. C. de rescind. vend. 2. p. Rubr. & c. 3. n. 29 & seq. VV. s. Para. h. t. n. 7. quam vt veriore[m] amplectimur. Hæc merces vel secundum pacta, vel consuetudinem loci l. 34 de R. I. hæc si deficient, sine anni soluenda est.

33. Locatio & conductio tempus & conditionem recipit l. 2. §. fin. l. 60 ff. l. 10. C. h. t. Neq; licet ultra decennium extendatur emphyteus is naturam induit, tum quia iuxta probabiliorem sententiam non transfert dominium vt supra, tum etiam quia stante cuiq; contractui à lege concessa forma substantia eius fixa remanet ac integra l. 8. ff. mand. & l. 44. ff. de. obl. & act. quare quando ab initio de titulo conductionis constat non præscribitur ius perpetuæ coloniæ vt cautum est *const sax. p. 2. tit. 40.*

34. Porrò vt pro emptore contra venditorem, ita pro conductore contra locatorem interpretamur, l. 39. de pactis & l. 52. ff. h. t. Proinde etiam conductor intempestiuè expelli nequit l. 54. §. 1. ff. h. t. nisi iusta subsit causa, qualis est Necessaria reparatio, Mora solute pensionis, Inopinatus casus, vt si locans v. c. domū, in propriam vtilitatē conuertendā probauerit aut vendiderit, quo casu contrariorū dictionū alterum in VVestphalia vsitatorum locum habet: *Kauff gehet vor gewinn* emptor enim alienis pactis non obstringitur, vt ei conductorem eijcere liceat l. 9. C. h. t; Cæterum venditor obligatus manet conductori ad id, quod interest, pensionisq; remissionem, quia non fecit quod facere debuit l. 121. de. R. I. scil. pacto non conuenit vt inquilinus ad tempus debitum domum inhabitaret eoq; respectu alterum illud: *Gewin gehet für kauff* verum est.

35. Præterea abusus rei conductæ inter iustas causas numeratur l. 3. C. h. t. qui quibus in casibus cōsistat v. *Imbert. in enchyr. in V. le fermier.* Sed an præter has dētur plures? *Cuiac. 12 obs. 38.* adijcit malos conductorū mores, malā existimationem &c. quod ad mulieres illaudatę famæ & vitæ, vt meretrices lenones, extendunt leges *V. Papon. 22. Arrest. 9. n. 14. ibi, putain peut estre cōtrainte de vuidier d, vne mais on & n. 25. ibi, putain. n. est receuee ferme de maison.* Simile est si ad inducēdas meretrices, exercēda lupanaria cōductor abutatur, maxime si uergat in præiudicium aut rei, aut locatoris; Baldus qualitatē personæ conducentis & loci cōducti inspiciendam arbitratur, nam si inquit locasti domū scholari debuisti veri similiter cogitare id secuturū, vt sic tu locator non possis eum expellere &c. secus si honesto seni aut sacerdoti. Loci, vt si domus plateæ publicæ & honestæ adiaceat.

36. Sed quæritur an ob posteriorem causam expulsus ad integram anni mercedem teneatur? Negat *gl. ad d. l. 3.* Affirmatur communiter *auth. qui rem huiusmodi C. de SS. eccles.*

37. Vicissim ex iusta causa conductor renunciare valet, nec ad temporis quo vti nequiuit præstandam pensionem obstringetur *arg. l. 33.* Iusta vero causa, est periculum ruinæ l. 27. §. 1. ff. h. t. & 28. de damno. Pestis, si sit diuturna vnius vel plurium annorum, secus si per aliquot menses ita *Geil. 2*

B

obs.

obs. 23. n. 7. Spectra quoque seu φάσματα domui conductæ infesta (quibus interdum integras prouincias infestari testantur *Aug. 18. de ciuit. c. 18. & D. Thomas 1. p. q. 1. a. 1. & 4*) ab inhabitatione & pensione excusant.

38. Finis est rerum vsus sine alterius partis incommodo inter homines communicatio.

39. Effectus præcipuus in duplici ex hoc contractu profecta actione locati & conducti residet; Vtraque est Bonæ fidei §. 28. I. de act. & 54. ff. h. t. Ciuilis l. 1. §. 1. ff. de supers. Directa, quia æquè principalis est vtriusque contrahentis ratio, licet quandoque utilis detur, cum res conducta elocatur. Personalis, quia solo consensu perficitur, In hæredem transitoria l. 19. §. 8. ff. h. t. vid. *Myns. S. Reiperseq. n. 82. ad finem t. de act. VVes. para. h. t. n. 13*

40. Locati actio locatori in conductorem competit. I. propter mercedem locationis cum vsuris si mora intercurrerit præstandam l. 54. ff. h. t. II. Ob rem vsu finito locatam integrâ & saluam in specie restituendâ; quæ, si culpa conductoris non reddatur, in litem iurando ex affectione æstimanda erit, sicut in alijs bonæ fidei iudicijs l. 5. ff. in litem iur. & l. 48. ff. h. t. III. Damnum dolo malo rei illatum l. 9. §. Imperator ff. h. t. quem locator allegans probare tenetur l. 6. C. de dolo, imo lata & leui culpa, non autem leuissima, quia & conductoris & locatoris cōmodo consulitur l. 5. §. 2. ff. cōmodati. Nec dicas ibi appellatione culpæ leuem intelligi, cum contractui pignoris & societatis (qui leuem tantum culpam præstant §. fin. l. quib. modis re oblig. contrah. & de societate) adiungatur locatio, adde l. 25. de R. I. ita *VVes. para. h. t. n. 15. Geil. 2. obs. 27.* Contrarium tuetur *Hun. vol. 1. disp. 29. th. 6. q. 16.*

41. Casus fortuiti à conductore non præstantur l. 15. §. 2. l. 25. §. 6. ff. h. t. & l. 6. ff. de pig. act. quos tamen, si in se suscepit, insolitos quoque in se suscepisse verius est l. 9. §. 2. ff. h. t. l. 1. C. deposit. ita *Fachin. l. 1. contr. c. 86. contra Geil. 2. obs. 23. n. 19.*

42. Quæritur an conductor domus teneatur de incendio? distingue, vel casu fortuito, vel dolo aut culpa conducentis exortum est, non illo, sed hoc casu eum teneri certum est, patet ex dictis. Quid si, an culpâ, an casu ortum habeat ignoretur? & quidem non nisi de culpa leuissima præsumi contra conductorem DD communiter statuunt per gl. in §. præterea. I. quibus modis re contrah. maxime si habitatores consueuerint esse vigiles & diligentes, expressus est textus in l. 11. ff. de peric. & commod. Præterea culpa determinati hominis assignanda est d. l. 11. vt condemnatoria subsequatur sententia; Pater familias autem non tenetur de delicto familiæ, nisi delinquat circa officium sibi commissum d. l. & 27. §. 9. ff. ad l. Aq. ita *Geil. 2. obs. 21. contra Fach. d. l. c. 87.*

43. Insuper in locati actionem veniunt quæcunque contra legem conventionis facta sunt l. 11. §. fin. ff. h. t. Etenim conventiones præsertim bonæ fidei contractibus annexæ sanctè sunt custodiendæ l. 1. & 7. §. 5 & l. 13. C. de pactis quo

pañis, quo nõ attento à locatore etiam pænà adiectà de non expellendo conductorem si post biennium pensionem non soluerit, expelli posse casus est in *l. 54. § 1. ff. h. t.*

44. Conducti actio datur conductori aduersus locatorem ad persequendū id, quod sibi ratione conductionis debetur; vt re aut opera, quam cõduxit, frui liceat, vel vt soluat id, quod interest, vt domum vel rem aliam locatam in locis necessarijs reficiat, vt pensionem temporis, quo non licuit habitare, remittat *l. 7. 8. 9. 15. & 27. ff. h. t.* Vt soluat damna profecta ex vitio rei locatæ, dummodo illius haberi potuerit notitia, aut ab artifice locante ea meritò requisita sit *l. 19. §. 1. ff. h. t.* vt refundat si quid conductor necessariò vel utiliter auxerit, ædificarit aut instituerit, cum id non conuenisset, impensas etiam colligendorum fructuum gratia in perpetuam utilitatem factas, *l. 55. §. 1. & l. 61. ff. h. t.*

45. Ad remittendam quoque mercedem vel in parte vel in totum ob vim maiorem, sterilitatem, rei que interitum hanc actionem intendi posse probant expressi *tex. in l. 25. §. 6. l. 15. §. 2. ff. l. 8. C. h. t.* Fallit in colono partuario, fundo natura sterili, fructibus perceptis & à fundo separatis, periculo suscepto & sequentium annorum recompensatione dictis *ll.* quæ verò dicenda sterilitas ob quam fiat remissio, satis controuersum est, alij in vulgi opinione, alij in clade tertix partis fructuū, alij in exiguitate eorundem perceptorum, quæ est in fra dimidiam partem pensionis, deductis expensis, eam constituunt: Ego arbitrio iudicis relinquendum censeo, tum *arg. l. 1. ff. de iure delib.* tum quia nullibi in iure explicitè decisum est.

46. Econtra ex immodica vbertate non sequitur augmentum mercedis *ita d. l. 25. §. 6. contra Gomez. 2. Res. c. 3. n. 18.*

47. Sed quæritur an possit conductor renunciare casibus fortuitis, adeò vt non excusetur à solutione pensionis? quod affirmo cum *tex. l. 9. §. 2. l. 11. §. 5. ff. h. t.*

48. Finitur hic contractus consensu partium *§. 64. I. quib. mod. obl. sol. & l. 35. de. R. I.* obstructione luminum *l. 25. §. 2.* metu probabilis ruinx domus siue conductæ, siue vicinæ *l. 27. §. 1.* interitu totius rei *l. 20. & passim ff. h. t.* plures modos terminandi enarrare supersedeo, quos ex dictis cuique elicere minus graue accidet.

DE EMPHYTEVSI.

49. Emphyteusis etymon ἀπὸ τῆς ἐμψυτῆματῶς, id est melioratione, aptius ἀπὸ τῆς ἐμψυτῆσειν plantare, inserere, germanicè *Zmessen* ducitur, quia olim emphyteutis sterilia penè ac squalentia dabantur prædia, vt ea omni politionum genere excolentes, foecunda redderent.

50. Hanc definiēs: Contractum iuris ciuilibus nominatum & stricti iuris, per quem utile dominium rei immobilis transfertur in perpetuum vel ad tempus, pro quo soluitur aliquid reale, per tempora constituta, directo

B 2

domino

domino in domini recognitionem.

51. Posui contractum loco generis *Arg. l. 1. & 2. C. h. t. l. 19. ff. de V. S. Iuris civilis §. 3. de locatione & §. 2. l. de iure nat. gent. & cin. V. ex hoc iure, ita post gl. ad d. loca Guido de Susar. tr. iuris emph. n. 1. Salyc. n. 16. in l. 1. C. h. t. cōtra Coras. l. 1. misc. c. 21. & h. tr. n. 8. quem secutus Myns. ad d. §. 3. n. 5. Nominatum quia per leges ciuiles proprium nomen accepit l. 1. C. h. t. & stat regula l. 7. ff. de pactis sic VVes. parat. si ag. vect. n. 3. Clar. q. 2. Coras. n. 9. h. tr. & Iason in pral. feud. n. 34. qui cōsequenter actionē producit, quamuis in eius qualitate DD. minus conueniant, quod hodie nihil refert, quia sufficit factum tam aptè enodare vt iudici sine alia expressione liceat colligere, quæ actio pro agente iuxta c. dilecti, de iud. faciat: Stricti iuris, quia non reperitur positus inter illos bonæ fidei, de quibus in §. actionum I de actionib. ita Guido de sus. h. tr. n. 3. non tamen adeo stricti iuris est, quin multa super hoc contractu ex æquo decidenda veniant vt *Ang. d. §. 3.* & patet ex tacitis pactis huic contractui inditis l. 2. & 3. hic.*

52. Dixi per quem utile dominium transfertur, ad differentiam locationis, quæ nullum, emptionis, quæ plenum dominium transfert, vt supra dictum, & seruitutis, quia res sua nemini seruit, item censualis contractus, qui dominium proprietatis transmittit.

53. Dixi rei immobilis, quia in his solis consistit l. 1. 2. & 3. h. t. & Nou. 120. vt differat ab usufructu, qui etiam in mobilibus constituitur & morte perit. non adiungendo sterilis vel fertilis, quia in utroque posse emphyteusim constitui probat *auth. de SS. Eccl.*

54. Dixi in perpetuum vel ad tempus, licet enim prius ex primæua fluat natura huius contractus, potest nihilominus per pacta ad vitam concedentis vel duas tresue generationes concedi l. 1. & 2. h. t. vbi Iason & VVes. l. c.

55. Dixi aliquid reale (quod canonem, pensionem, alias vestigal nonnumquam emphyteuma & τὴλθ siue tributum vocant) vt distinguatur à feudo, quod personale seruitium præstat cum fidelitate c. 1. §. in primis quib mod. feud. amit. quod reale in pecunia, eo, vino seu quavis re simili cōsistit d. §. 3. V. pensio seu redditus. Dixi aliquid, non multum aut modicum, hoc enim nõ semper attenditur nisi fortè in casu dubio, nã ibi si locatio fuerit perpetua & pensio parua, emphyteusis, si correspondens fructibus, locatio præsumitur, ita *Bald. in c. littera n. 5. V. modo ego quero X. de dilat.* quare emphyteusim sub pensione vnus nummi subsistere posse ait l. 1. n. 7. h. t.

56. Dixi per tempora constituta, quæ vel ex placito contrahentium, vel consuetudine regionis, vel qualitate reddituũ, vel more fami'ia desumuntur.

57. Dixi directo domino in recognitionem domini, non autem fructuum compensationem, vt locatio, ad excludendum contractum libellarium, quod in hoc concedens dominus utile tantum habeat dominiũ, in emphyteutico autem directo, plerumque etiam hos duos contractus confundi asserit *Bart. l. si finita §. fin. de dam. inf.* Porro superficiarius in hoc differt quod

quod nonnunquam sine ullo onere pensionis superficiem possideat. l. 1. ff. de superf. Deniq; contractus precaria, vulgò *Zin Herrn gnadt* propter certi temporis renouationem ab hoc nostro discriminatur,

58. Cum ex data definitione, emphyteuseos substantialia scilicet consensus, res immobilis, pensionis constitutio & translatio utilis dominij colligantur, an his adijcienda sit quantitas danda in ingressu? Nego cum cōmuni. An scriptura ab auctoribus dubitatur, communis sententia affirmat cum *gl. in l. 1. v. alienatione*, quæ idem negat *d. l. 1. v. scriptura* quam tuetur consuetudo; nos de necessitate probationis, non autem substantia actus eam requirimus.

59. Sic breuiter exposita definitio quemuis prudenter ratiocinantem in cognitionem causarum emphyteuseos facillimè deducet. vide *VVes. π. si ager. vellig.* Nos ex materia hac sparsim ac latè se diffundēte aliquas quæstiones circa diuisionem, acquisitionem & priuationem eiusdem versantes nobis accommodabimus. Equidem primò generalis est diuisio, qua in Ecclesiasticam & ciuilē distribuitur. Hæc in quosuis hæredes transit. §. 3. l. de locat & cond. cuius si pensio triennio non soluitur domino, ipso iure est aperta per *gl. in l. inde §. fin. C. de cond. indebiti*. Illa verò ad quosuis descendentes non extraneos transmittitur. *Nov. 120. c. 6. §. 1.* licet etiam ad hos interuenientibus solennitatibus per *c. sine except. caus. 12. q. 2. c. 1. & 2. de reb. Eccl. non alien. in 6.* nisi sit maioris Ecclesiæ Constantinopolitanæ, quæ ad nepotes tantum progreditur. *Novel. 7. c. 3.* cuius canonem nisi colonus biennio soluerit per *const. Greg. IX.* ius suum perdit.

60. Præterea ad similitudinem feudi, alia antiqua, quæ ab aliquo ascendente, qui fuit parens communis agnationis, acquisita est; Noua, quæ habet originem in persona ipsius emphyteutæ. Rursus alia hæreditaria, quæ acquirens stipulatus pro se & hæredibus quibuscunque, vel pro se & quibus dederit, vel etiam pro se & hæredibus, si est accepta à priuato. Non hæreditaria appellatur, quæ pro se & descendentes, vel pro se & liberis nõ facta mentione hæredum, petitur. Ita *Ifern. c. 1. an agn. vel fil.* Mixta, quam acquirens stipulatus est pro filijs & hæredibus, ita *Clar. q. 16. h. tr.*

61. Acquiritur emphyteusis quatuor plerunque modis; Testamento, Pactionibus, Præscriptione & Successione. Testamento, si Titius leget Caio fundum, vt iure emphyteuseos teneat certamque pensionem in singulos annos Seio soluat, in Caium dominium vtile transfertur, nam quæ legantur, recta via, ab eo qui legauit, ad eum cui sunt legata, transeunt.

62. Interuenit hic quæstio percelebris: an pater filijs in re emphyteutica possit præiudicare? breuiter in noua & antiqua hæreditaria patrem præiudicare posse cum consensu Domini, non autem in non hæreditaria affirmo cum *Claro q. 16. h. tr. contra Cou. 2. Res. 18. n. 2.* nisi in hæreditaria contra rei naturam disposuerit, alienando nimirum emphyteusim Ecclesiasticam in extraneos. *Valaf. fuff. q. 49.*



63. Pactionibus, cum de re emphyteutica inter concedentem & recipientem conuenit, quas tanquam naturalia huius contractus, siquidem noua eum formam induunt, obseruari fas est *l. 1. C. de h. t. & d. §. 3.* modò neque legibus, neque moribus *l. 7. §. 7. de pactis*, neque certis qualitatibus aut substantialibus contractuum contraueniant; Vnde si contrahentes in constituenda emphyteusi, ne utile dominium in emphyteutam transeat, paciscantur, potius locatio quam emphyteusis est iuxta *ll. 39. ff. locati & 1. si ag. Vect.* è contra si directum dominium in emphyteutam transeat, contractus censualis celebratus est *c. const. ubi gl. de relig. dom. & eum contractum, cuius effectus positus est, licet aliud nomen apponatur, iudicari docet Bald in rubr. n. 9 & 10. C. h. t.* Si tamen dominus dicat: vendo tibi fundum in emphyteusin, talis erit, ita *Bald l. c.* Nec verbum venditionis malè applicatur emphyteusi, cum hoc omnem alienationem complecti cautum sit *l. 29. §. 1. ff. de statulibert.*

64. Quamobrem pacto conueniri potest, ut non modicum, sed magna pensio detur in recognitionem domini, manente integro contractu emphyteutico; Simile pactum potest fieri de alienanda emphyteusi irrequisito domino, *Ias. in l. 3. hic.* quia conuentio contrahentium imponit naturam contractui iuxta iura præallegata, & contractus, qui vario modo potest valere, eo valet, quo gestus est *l. non omnis ff. si cert. pet.* sed hoc casu esse more emphyteuseos gestum patet ex translatione utilis ac retentione directi domini, itemque apposità solutione canonis; Fallit si dicat in instrumento se de fructibus pensionem soluere, quia hanc cum ijs taxat, vel si mos regionis aliud introduxerit, vel mentio locationis & emphyteuseos in vestitura facta sit & adiectæ conditiones locationi facilius attribuantur.

65. Sicut etiam admittitur conuentio de casu fortuito & rei periculo, quam si intercefferit, totale damnum in dominum, parziale in emphyteutam redundabit *d. l. 1. C. & §. 3. I.* ut huic propter inundationem, sterilitatem agrorum & incursionem hostium pensio licet magna, non sit remittenda, *vide Treutl. vol. 1. d. 29. th. 11. & ad illam. Hun. licet contrarium quoad posterius, videatur benignius Geilio 2. obs. 23. n. 24. & Claro q. 8. n. 6.*

66. Præscriptione acquiritur ius emphyteuticum, si quis 30. vel 40. annis rem immobilem ut emphyteuta possederit, canonem soluerit, nec de titulo locationis constiterit, *Ves. parat. si ag. Vect. n. 3.* ediuersò si 40. annis soluere distulerit, nemine licet interpellante, ab eius onere non liberatur, *l. 7. §. 6. C. de præsc. 30. aut 40. an. est Geil. 2. obs. 73. Myns. 3. obs. 13. Ferr. h. rubr. & Treutl. l. c.* Quod si bona fide tertius possideat, bona prioris possessoris propria esse putans, ea pro censuicis præscribet, quia in dubio magis præsumuntur censuica quam emphyteutica.

67. Affinis est quaestio, an nobilis coniungens bona allodialia feudalibus pro his censenda sint? *Scrad. 2. p. 9. f. 4 n. 6.* scitè negat excipiēs duos casus, si per inuestituram ea pro feudalibus receperit, vel triennio feudalibus æstimata fuerint.

68. In

68. In dubio bonorum qualitatis quælibet præsumuntur allodialia *l. al-
tius C. de seru. ita* Castrum vel comitatus præsumitur allodialis, nõ feudalis,
nisi probetur, licet comes sub dominio existat regis, *c. significauit de rescript.*
hæc tamen regula non excludit præsumptiones fortiores vrgentes contra-
rium, quæ desumuntur ex actibus elicitis à Vafallo, feudo aut emphyteusi
proprijs & substantialibus, obsoletâ ac inueteratâ famâ, confessione ac æ-
stimatione propria mutuaq; bonorum coheretia *Alc. reg. 2. præf. 3. Valaf. q. 51.*

69. Denique Successione, quæ secundum ius commune non feudale (à
quo, si cum communi conuenerit, eius rationibus innitendo ad nostrum em-
phyteuticum argumentari licet) penditur, vt tam fæminæ, quam masculi
succedant, nec solum filij legitimi, sed etiam legitimati, vt naturales, æqui-
parantur enim in successione allodiali legitimis §. 2. *I. de hæ. quæ ab intest.*
Nou. 118. c. 1. est contra Corbulum tr. de iure emph. c. 12. Sed an repudiata pa-
terna hæreditate filius iustè emphyteusin adeat? Alijs inter hæreditariam
& non hæreditariam, ecclesiasticam & secularem distinguendis absolu-
tè negamus propter *tex. in c. vn. an agn. vel fil.* fraudem imminentem credi-
toribus & hæreditatis paternæ naturam, quæ pro parte adiri non potest,
est contra *Valaf. q. 44.*

70. Consequenter filius à patre iustè exhæredatus in emphyteusin mi-
nimè succedet, *Bart. in l. iusturandi §. si liberi col fin. de oper. lib.* quamuis aui-
tam, auo etiam prius parente mortuo, licitè adeat per *tex. l. 114. §. 15. & 16. ff.*
de lega. 1. & c. 1. de suc. feud. & hæc de acquisitione sufficiant.

71. Sequitur emphyteutici iuris ex varijs causarum generibus deducta
caducitas; equidem cum omne genus mendacij summopere fugiendum esse
in c. omne 22. q. 2. omnibus cautum sit, tum vel maxime ab emphyteuticijs
alienum esse debet, ne forsan ab ijs canonem exigente domino bona scien-
ter negent emphyteutica, ex quo, postquam à dominis mendacij conuicti,
ius quæsitum perdant, vt tenet *Spec. in §. nunc aliqua. q. 65. n. 82. tit. de locato*
arg. auth. Item possessor. C. qui potior. in pig. l. fin. ff. de R. V. & c. illud. X. de
excess. præl. Facit quod hac negatione malè versentur in re, vnde expelli pos-
sint *l. 3. C. locato* & validum est arg. à feudo ad emphyteusin *inc. 1. §. Vafallus, si*
de feud. def. conten. cum de iure communi contrarium non sit decisum, est
contra *Bald. & Affl. in d. §. vafall.*

72. Re tamen possessa non ipso iure, sed per iudicis destituuntur sen-
tentiam, vti *Dd. ad præalleg. iura;* Vnde ante hanc, negationem reuocans, pe-
nam euitat. *Aluarot. ad d. §. Vaf. n. 6. & Laud. n. 5.* A qua etiam excusatur mi-
nor 14. annorum ob intellectus infirmitatem, Respondens libello inepto,
Bart. in d. l. fin. ff. de RV. vel generaliter concepto, *DD. communiter in l. 10. §.*
1. ff. de fideiussorib. & conuictus non per testes aut instrumenta, sed per iura-
mentum domini, quia est probatio extraordinaria ac potius releuatio ab
onere probandi, vt notatur in *c. bona memoria X. de elect.*

73. Sicut etiam iure suo cadit emphyteuta nolens instrumentum suæ in-
uesti-

uestituræ domino probè postulanti demonstrare *arg. l. 4. §. 2. ff. de edendo, nisi*
si intra 30. annos se canonè soluisse probet, *arg. l. 2. C. de prescr. 30 aut 40. a. 2.*
& ibi *Ang. contra Ias. l. si legatum n. 30. ff. de edendo*, ceteras fallentias vide
apud *Valaf. q. 8.* Sed an ex tali instrumento probetur dominium? Ne qui-
dem contra recipientem, quia dominium non pendet ex assertione conce-
dentis rem emphyteuticam vel recipientis, aliena enim res in emphyteu-
tesin concedi potest *l. 28. ff. de contrah. empt.* Confinia tamen antiqua rei em-
phyteuticæ per huiusmodi antiqua instrumenta, si de his enuncient, probā-
tur *Bald. per tex. c. cum causam, de probat.* Licet autem dixerim per instru-
mentum non probari dominium emphyteuticantis, attamen singulari
casu donatio emphyteuteos à principe facta, instrumento, ab accipiente
probarur, modo constiterit de principis placito volentis dominium rei sine
traditione transferre.

74. Celebris & practica hinc exsurgit quæstio, an iure faciat princeps
citando Ducem, Comitem, Baronem seu Nobilem ad exhibendos castro-
rum vel terrarum possessorum titulos? Quod nego de iure communi, si res
singulares existentes in imperio à particularibus possessas respiciamus *gl.*
in proce. ff. v. Sanctionē, Host. in c. nimis de iureiur. Affirmo si principis intue-
amur iurisdictionem, cui omnia subsunt, quæ sub finibus eius imperij con-
tinentur *Bart. l. 1. in fin. ff. de Iurisd.* pro quo stat ratio, quod regimen reip.
apud principem maneat *vt in fonte & origine iuxta c. in apib. 7. q. 1.* & ab
hoc tanquam è fonte deriuetur iurisdictione in alios, quæ sine eius auctori-
te haberi non potest. Item si titulos dignitatum, qui beneficio principum
tribuuntur *l. 5. C. de diu. rescrip.* si Regalia intueamur, cum ea soli principi
competant *vt in tit. qua sint regalia l. 2. feud.* à quo in alios deriuantur *vt illi*
merito suæ possessionis titulum cogantur exhibere, nisi talia sint, quæ præ-
scriptionem immemoriam admittant, nam huiusmodi possessio vim ti-
tuli tenet c. super quibusd. d. §. præterea de V. S. & l. 3. §. 4. ff. de aq. quot.

75. Adhæc princeps intentionem fundatam habet in locis desertis &
vacantibus. *c. qua sint regalia 2. feud. & arg. l. 3. C. de bon. Vac.* modo nul-
lius territorij limitibus concludantur *l. 1. ff. de acq. poss.*

76. Tertiã causam caducitat. Coepolla *in cons. 25. caus. ciu. n. 11. v. itē ex*
alio c. statuit, si emphyteuta fundum incultū relinquat *motus tex. auth. qui*
rem. C. de SS. eccl. l. qui agros C. de omni ag. deser. Cæterum nō procedit indi-
stinctè hæc opinio, quia hinc nulla eius deterioratio, *vt volebat per d. auth.*
sed fructibus imminet; nec à speciali fauore tributorū, vt in d. l. qui agros. ad
emphyteusin argumentari licet. Bald. in d. auth. sed potest sustineri, vbi
in fundo emphyteutico, qui impolitus relinquitur, vinea aut arbores fru-
ctiferæ radices egissent, quæ si non incidantur aut putentur, exsiccantur &
in perpetuum perduntur, vt præter Bald. inquit Decius in d. auth. qui rem.
Quemadmodum etiam sustinetur, si in uestitura de certo modo colendi
conuentum sit, tum enim emphyteuta, si fundum relinquat horridum, ob
non

non seruata pacta (siquidem eorum inobseruantia priuationem quoque inducit *l. 2. & 3. C. h. t.*) ab emphyteusi expelli potest.

77. Vti etiam iure suo priuandus est nouus emphyteuta, donationis aut alio titulo sibi rem acquirens, si à die contractus cursu duorum mensium à domino inuestituram non requirat, vt probat *tex. in l. 3. h. t.* Quid si sit proximior præcedenti emphyteuta, cui renouationis ius competat? ei annus & dies dabitur *arg. tex. in c. 1. §. præterea de prob. feud. alien. per Frid. & in c. 1. quo temp. miles*, nisi omnino extraneus inuestitus, aut iuste bello, peste, absentia, graui inimicitia domini, carcere, ætate minori, pacto de interpellando à domino excusatus sit *arg. tex. in c. 1. §. Titius filios, si de feud. def. content.* hic autem annus & dies currit à die scientiæ. Quid si finitis singulis viginti nouem annis renouationem fieri in inuestitura pactum sit, quâdo perficietur renouatio? âno & die iuxta *l. 1. permittitur ff. de aqua quot. vt infinitas euitetur.*

78. Præterea deterioratio boni emphyteutici non solum priuationem eius, sed etiam meliorationem in ipso factarum inducit, propter insignem *sex. auth. qui rem C. de SS. Eccl. & quidem ipso iure domino volente auth. de alien. & emph. c. 8.* licet quoad executionem sententia iudicis requiratur declaratoria, cuius, an magna, modica, vel minima facta sit læsio, est dispicere. Talis deterioratio cõmuniter censetur incisio fructiferarum arborum, vt voluit *Bart. in l. fraudem §. conductor ff. de iure fisci & l. diuortio §. fundum n. 3. ff. sol. matr. Clar. §. emphyteusis q. 26. Ang. in l. si colonus ff. arb. furt. cas. nisi arbores excisæ cedant in refectionem fundi vel ædium Bald. in d. l. diuortio §. eod. aut sint in fructu, aut vsu v. c. lignandi, vel cæduæ. Hinc sequitur formam rei mutari non posse v. c. syluam in agros, pratum in fundum aratorum, domum in planam superficiem, nisi euidens hinc oriatur melioratio.*

79. Multò magis cadit emphyteusis in commissum si irrequisito directo domino alienetur & tradatur *l. 3. C. h. t. DD. in c. potuit in pr. de locat.* cum ob consecutionem laudemij à nouo emphyteuta, vulgò *Erbschatz/ergebung oder handelohn wegen des minder oder Vnder eigenthums* cuius quantitatem lex in quinquagesima parte statuit, licet huic consuetudo vel pactum sæpè derogent, tum recognitionem Ecclesiæ pro domina & facilem domini probationem.

80. An etiam si in instrumento expressè dominus emphyteutæ potestatem alienandi dederit? Nego, quia verba pacti debent aliquid operari *l. 109. de legat. 1.* emptor nihilominus à domino ducendus est in possessionem; quod verum, nisi emens sit prohibita vel potentior persona vt priuilegiata Clericus, miles, Alciato eques Hieros. aut comes diuersi fori & ad soluendum morosus. An licentiam alienandi consecutus possit duobus vendere? Nego ob incommodum inde fluxurum in dominum. Notandum tamen hanc licentiam, si data sit à prælato ecclesiæ, mortuo eo, etiam exspirare.

81. Alienans ac tradens emphyteusin sine domini licentia, licet protestatus fuerit de iure domini, nihilominus priuandus, quia cum protestatio re-

C

pugnat

pugnatfacto, quod à sola voluntate protestantis non dependet, nihil operatur: Quocirca consultius erit requirere dominum, qui si intra duos menses aut emere aut respondere noluerit licitè emphyteuta alienare potest *d.l. 3. §. fin. a. duorum*. Plurimas circa iam dicta ampliaciones & limitationes vide apud *Corb. c. 14. de iure emph.*

82. In dubio datæ licentiæ quaritur, quis probare debeat? Puto emphyteutæ onus hoc incumbere, facta enim non præsumuntur nisi probentur *.l. verius ff. de probat. l. si emancipati C. de Collat.* licentia autem alienandi est quid facti.

83. An is qui pacto in inuestitura consecutus est licentiam alienandi in præiudicium tertij, possit emphyteusin hypothecare? Cum *Corb. c. 14 q. 7.* Negatiuam dicemus veriore esse sententiam, ita vt emphyteusis nõ hæreditaria, si hypothecata sit, mortuo patre, trãseat libera ad filios nõ hæredes *l. 3. ff. de pig. & hypo.* quia alienationis appellatione propriè non venit hypotheca, in contractibus autem verba propriè accipiuntur *l. 99. ff. de V. O.* Adde *l. 7. §. 3. & l. 5. §. 10. ff. de reb. eorum.*

84. Demũ cadit emphyteusis, si in ecclesiastica biennio, sæculari triennio publicarum functionum apochæ vel canones non in totum vel exigua parte tantum soluantur, licet interpellatio domini non interuenerit; quod tamen ob non solum laudemium neuiquam obtinet *vide l. 2. hic.* Sed si post incurfam caducitatem pendatur canõ, domino, de reseruando iure caducitatis minimè protestante, quæsi iuris videtur facta remissio per *gl. in c. potuit, de locato,* secus si acceptationem pensionis pro elapso tempore sequatur protestatio, quod de suscepto futuri temporis emphyteumate ne intellexeris; & hæc in sæculari, non autem ecclesiastica emphyteusi absolutè procedunt, vel enim prælatus recipiens vectigal est in collegiata Ecclesia & non censetur ius remissum sine capitulo, vel est in non collegiata, iamq; caducitas à prælato, si non protestetur, remissa est, ita *Clarus S. emphyteusis q. 10. Em. Suar. V. emphyteusis n. 85 ad 89. Corb. c. 15. lim. 21. & hanc Ias. in l. si post moram n. 4. ff. de eo quod certo dicit à Legistis & Canonistis probatam opin. est contra Treatl. vol. 1. disp. 29 th. 12. ibid. Hun.*

85. Quod si pæna adiecta sit, vbi canon non solueretur, vnum tantum exigi potest *arg. l. 28. & 47. ff. de actio. empt. ita Clar. q. 8. n. 12. Guid. de sus. hic. n. 20.* An simul pæna exigi & simul expelli? Affirmo, cum, quia pœna domini causâ apposita est, quam sibi meritò applicat *l. 41 ff. de minoribus,* tũ, quia expulsio & pænæ postulatio ex diuersis causis fluunt. Hæc de origine caducitatis, à qua, qui excusentur aut excipiantur, vide sparsim *Corb. c. 14. & 15. in ampl. & lim.* nunc quæ eam sequantur, breuibus attingam.

86. Incurfã ac declaratã caducitate num motu proprio ac priuata auctoritate dominus possit expellere emphyteuticarium, tot penè asserit *Ias. in l. 2. n. 100. & seq. C. h. t.* existere sententias, quot capita. Affirmat *gl.* Negat *Cynus d. l. 2.* Distinguit *Specul. in § nunc aliqua q. 48. n. 94.* aiens: si certum est emphy-

emphyteutam ius amifisse & domino possessionem interuertisse, potest eum expellere; Si verò negat rem cecidisse in commissum, aut asserit ius sibi in emphyteusi competere, non potest, quia redditur causa dubia, in qua non potest sibi ius dicere *arg. l. 3. §. 13. ff. ad exhib. & l. 10. C. vnde vii, bi, sine causa legibus cognita* Idem dicendum si emphyteuta alteri possessionem dederit, aut ab alio expulsus sit *arg. l. 12. ff. de vi & vi arm. quam in conflictu opinionum vt veriore, Negatiuam vt tutiorem amplectimur.*

87. Si inter cōtra hentes conuenerit in inuestitura, vt non soluto per triennium canone dominus corporalē possessionem propria auctoritate apprehendat, eam tamen, resistente de facto emphyteuta, priuatim capere abfistet *arg. l. 14. §. 1. ff. sol. matr. l. 3. C. de pign. vbi Bart. & l. 27. §. 4. Ita Menoch. de adip. posses. remed. s. n. 77. nisi emphyteuta adiecisset, pensione non soluta, se vice domini possessurum, apud quem sic erit vtraque possessio; Quod si adhuc resistat, dominus mox per vim cum moderamine inculpatæ tutelæ nullo facto interuallo bonorum possessionem ingredietur. ita Menoch. l. c. n. 77. & seqq. Quid si hoc medio relicto dominus adeat iudicem? tum non licebit iudicium relinquere, ne id habeatur ludibrio *arg. l. 30. ff. de receptis qui arb. nisi facta esset protestatio facultatis de ingrediendo priuata auctoritate.**

88. His neutiquam obtemperans dominus si possessionem propria auctoritate, quando non licebat, ingrederetur, emphyteuta spoliatus restituendus non est, vbi dato termino de veritate non soluti canonis compertum fuerit; Contrà si terminum dari emphyteuta impediuerit, *Casar Ursinus ad decis. Affl. et. 392. n. 1. & seq.*

89. Finio cum actionibus, in quibus variè Varij variant, asserendo dari actionem in rem non directam, sed vtilem, per verba *l. 1. ff. si ager vectig. & l. 16. §. 2. ff. de pign. act. emphyteuticario*, qui fundi vectigalis possessionem amisit, contra dominum vel tertium quempiam, quæ subinde vectigalis, subinde etiam emphyteuticaria dicitur. Insuper datur in personam duplex actio, vna competit emphyteutæ contra dominum directum ad fruentum constituto prædio, altera domino ad præstanda ea, ad quæ ex lege contractus emphyteuta, obligatur, & hæ quidem ex constitutione Zenonis dicuntur. Rursus sunt aliæ actiones quæ emphyteutæ ex varijs causis competunt, vt fin. regund. familiæ hercisc. &c.

90. Processus harum causarum suadet primitus loci consuetudinem, mox ius commune scriptum, deinde similitudinem cognatorum contractuum vt feudi, modo absit diuersitas, postmodum communes, probabiliores præxiq; viciniores sententias introspicere. Reliqua, vt inquit quidam poetarum

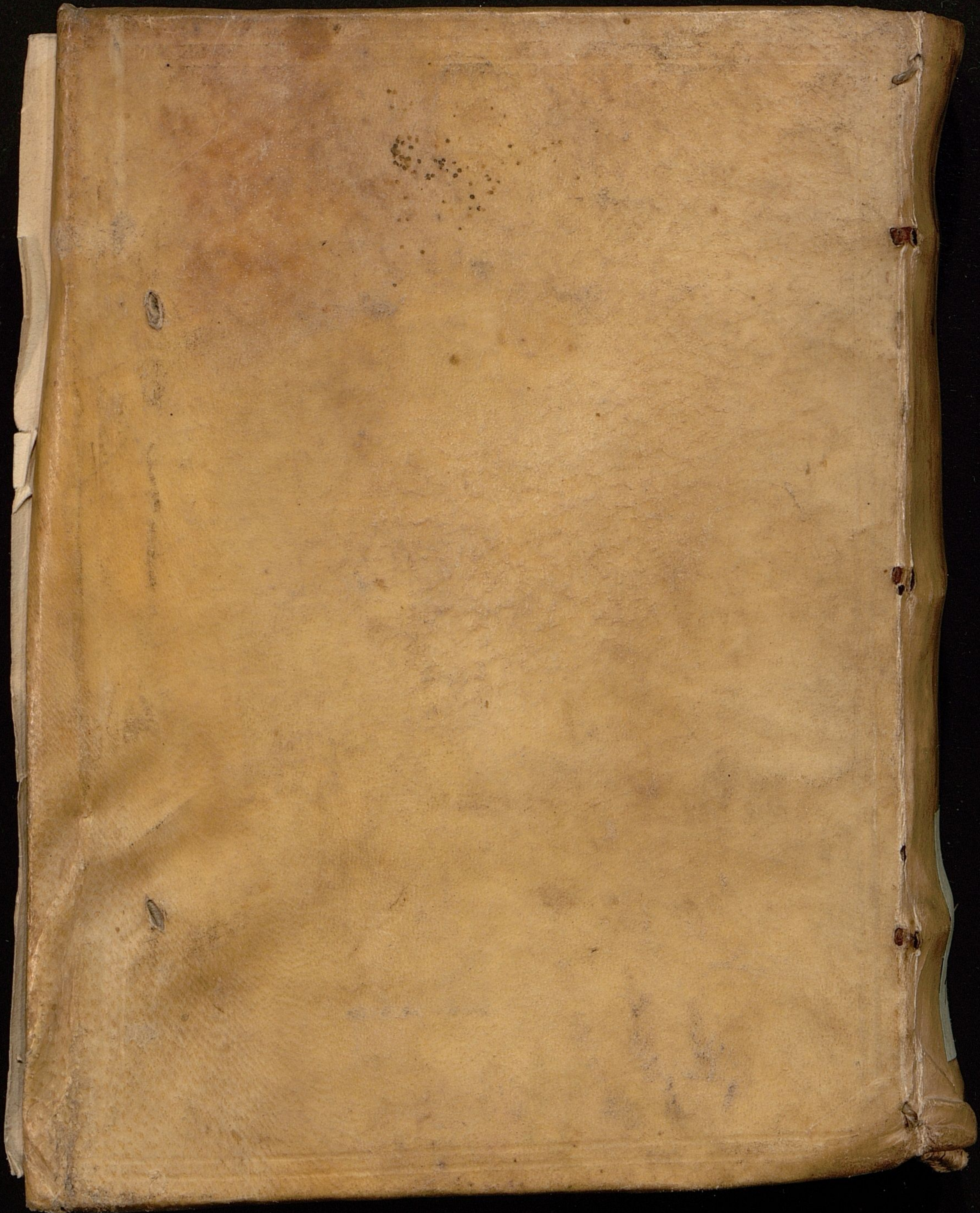
————— *spatij exclusus iniquis*
Prætereo, atque alijs post me memoranda relinquo.

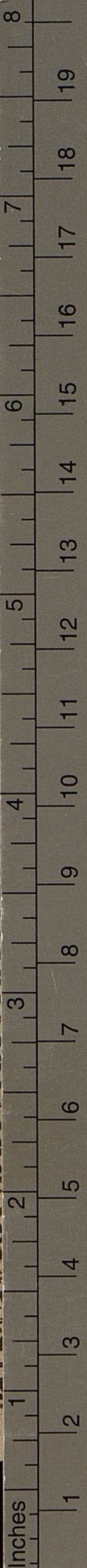


X 2874408

94 A 7386

VD 17

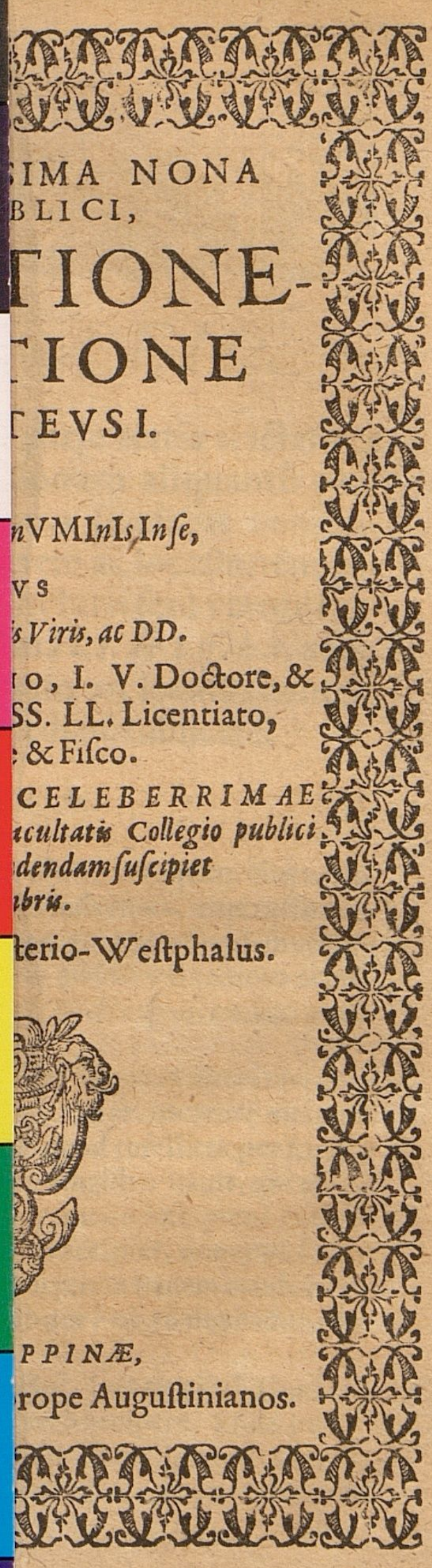
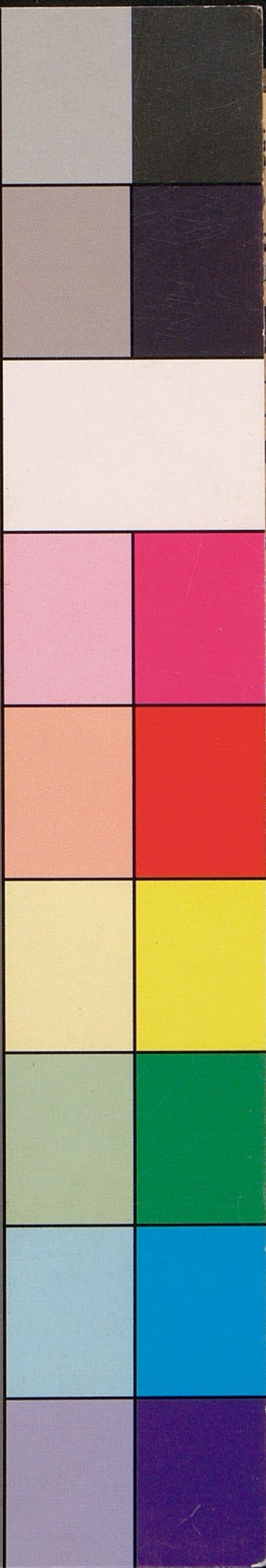




B.I.G.

Farbkarte #13

Blue Cyan Green Yellow Red Magenta White 3/Color Black



29.

SIMA NONA
BLICI,

TIONE-

TIONE

TEVSI.

nVMInIs, In se,

VS

s Viris, ac DD.

o, I. V. Doctore, &

SS. LL. Licentato,

& Fisco.

CELEBERRIMAE

acultatis Collegio publici

dendam suscipiet

bris.

terio-Westphalus.



PPINÆ,

rope Augustinianos.

