



Disputatio juridica decima et nona de locatione & emphyteusi ad tit. 25. Inst. lib. 3.

<https://hdl.handle.net/1874/340889>

DISPUTATIO JURIDICA
DECIMA & NONA

De
LOCATIONE & EMPHYTEVSI

AD

Tit. 25. Inst. lib. 3.

Quam annuente Deo Opt. Max.

P R Æ S I D E

Clarissimo ac Consultissimo Viro

D. CYPRIANO REGNERI ab OOSTERGA

I. V. D. nec non ejusdem Facultatis in Illustri Tra-
jecti, Academ. Professore Ordinario,

Publice defendet

CORNELIUS van HEEMSKERCK Ultrajecti.

Ad diem 20. Martii horis locoque solitis.



ULTRAJECTI,
Ex Officinâ WILHELMI STRICKI

M. DC. XLIV.



Amplissimo, Consultissimo, Doctissimoque

VIRO DOMINO,

D. CORNELIO de VIANEN,
I. V. D. & Camerae Viennensis Se-
natori Primario, hujusque Civitatis
Ultrajectinae Advocato fidelissimo
Avo suo, summo amore pariter ac
honore prosequendo.

Hoc legale exercitium.

D. D. D.

CORNELIUS van HEEMSKERCK.

Respond.

DISPUTATIO JURIDICA
DECIMA & NONA

De
LOCATIONE & EMPHYTEVSI

AD

Tit. 25. Inst. lib. 3.

THESIS. I.



Locatio conductio est contractus jurisgen-
tium nominatus bonæ fidei solo consensu
initus de rei alicujus usu vel opera homi-
nis præstanda pro mercede certa conse-
stim definita. l. 5. D. de Inst. x. Jur. l. 7.
§. 1. D. de pact. §. 28. Inst. de act. pr. Inst.
b. t. l. 15. §. 1. D. cod. §. 4. b. t. l. 2. pr.
D. eod. Alii aliter.

II.

Rurfus rei immobilis locatio duplex est, expressa vel tacita.
l. 13. §. fin. & l. 14. pr. D. locat. Nisi in scriptis certum tempus
conductioni præscriptum est. d. l. 13. in fin. Unde emphyteusis
ad tempus constituta tacite renovata dici nequit. l. 1. C. de jure
emphyt. junct. d. l. 13. in fin. Diss. vide apud Fachin. lib. 1. c. 84.
Apud multas gentes locatio agrorum non procedit absque
interventu instrumenti vulgò *buyrscedulle* ex Constitut. Caroli
V. promulgata anno 1515. Quæ quidem consuetudo juste
ob multas rationes in eadē expressas scripturâ desiderat, & negle-
ctum ejus recte punit, sed male nullum declarando ipsam con-
tractum locati, quia pacta custodienda sunt. *Nebem. c. 9. v. 8.*
Rom, l. v. 31. & in ore duorum vel trium omne verbum con-

fit *Deut. 19. v. 15. Matth. 18. v. 16.* Vide *Grot. Introd. h. t. Vinn. ad pr. b. t. n. 3.* ubi etiam de abrogatione *l. 34. C. b. t. Zyp. in notit. Jur. Belg. tit. de pen. Christin. vol. 3. decis. 109. n. 2.* Quare illa quaestio, an censeatur tempus redimendi prorogatum, si finito tempore locationis conductor in conductione manserit, moribus nullum usum habet, nisi in locis ubi scriptura non requiritur, quo casu tempus locationis minime prolongatum intelligitur. *arg. l. eum qui. § 6. s. 4. d. de V. O. Diff. vide apud Fachin. l. c. 83.*

III.

In longum & perpetuum tempus locationem contrahi posse, apparet ex *l. 10. C. b. t. l. 32. d. eod.* Sed inde tacitam emphyteusin, aut utile Dominium in conductorem translatum praesumi, nusquam traditum est. Adde *dd. ll. & arg. l. 19. pr. d. de r. b. cred. Ut & versa vice emphyteusin ad tempus constitutam degenerari in locat. & conduct.* Adde *l. 3. D. si ag. vestig. Pinel. part. 3. l. 1. C. de bon mat. n. 66. Connan. 2. comm. 12. n. 2. Diff. dd. comm. teste Bronch. cent. 2. aff. 67.* Hinc locatio feudi etiam ad longum tempus sine consensu domini licite facta. *c. un §. donare. qualit. olim pot. feud.* nequaquam speciem alienationis vel emphyteuseos continet *l. 39. d. locat. Bus. ad l. 44. d. eod.* atque ita moribus servari, testis est idem *Bus. ad d. l. Diff. dd. comm. teste Treutl. disp. b. t. thes. 2. lit. f.* Sed quid si homo liber operas suas in perpetuum locaverit? valet locatio, *d. l. 10. C. b. t.* verum ad ipsas operas praestandas non tenetur. *l. 13. §. ult. d. de re Jud. Bus. ad l. 3. de stat. hom.* Moribus tamen dixerim teneri. Vide *disp. nost. 16. thes. 9. Diff. vide apud Schneid. ad tit. Instit. de jure person. Haypr. ad. pr. Instit. b. t. n. 37.*

IV.

Merces in locatione faciendi consistere debet in pecunia numerata *l. 1. §. 9. d. depos. l. 5. §. 2. D. prescript. verb.* Idem dicendum in locationibus fruendi, quando praedium urbanum conductum est. *l. 2. d. loc.* Secus est, si praedium rusticum locatum est; quia tunc merces in alia qualibet re fungibili consistere potest, nec tamen locatio in
aliam

aliam speciẽm contractus transibit *l. 19. §. 3. l. 35. in fin. D. locat. l. 3. & 21. C. cod. Ratio videtur, quia ex fundo fructus nascuntur, qui cum pecunia symbolisant. Vide Gregor. Lopez. lib. 10. animadv. 15. Bus. ad d. l. 2. D. b. t. Grot. de locat. & conduct. Diss. DD. varie, ut videre licet apud Fachin. 1. c. 82. Harp. ad §. 2. b. t. n. 3. Henon. disp. 16. q. 17. Christin. vol. 3. decis. 109. Quid si nulla merces expressa sit? locatio contracta non est, *d. pr. §. 1. & 2. Instit. b. t. & l. 2. l. 25. D. cod. Diss. vide apud Treutl. d. disp. thes. 1. lit. f.**

V.1

Queritur autem, num prædii conductor qui ad plures annos conduxit, & unius anni mercedem non solvit, expelli possit? nos biennium hic præfixum fuisse, arbitramur, *l. quæro. 54 §. 1. & l. 56. D. b. t. Auth. qui rem huiusmodi. C. de SS. Eccles. Diss. Coras. ad l. 2. C. de jur. emphyt. Harp. ad d. pr. Inst. b. t. n. 71. & seq. Bronch. cent. 1. miscell. aff. 73. quorum sententia vera est, & in multis locis usu recepta, si conductor nec pensionem unius anni, nec fidejussores aut pignora sequentium annorum gratia præstitit. Baro ad b. t. Inst. Caterum propria auctoritate dominus expellere nequit. *d. l. 56. ne quidem emphyteutam qui intra biennium aut triennium non solvens canonem ipso jure emphyteusi privatus intelligitur. l. 2. C. de jure emphyt. junct. l. non est singulis. 176. de R. I. Diss. DD. varie, ut videre est apud Fachin. 1. c. 93. & 95. Tiraquell. ad l. 8. C. de voc. donat. Bronch. cent. 1. aff. 82.**

V I.

At quid, si post cessationem biennii aut triennii dominus canonem aut pœnam adjectam acceperit sine protestatione? Iuri expellendi renunciassẽ videtur *arg. l. pen. D. de lege commiss. l. 23. ver. sim. autem. D. de recept. qui arbit. l. ult. in fin. D. de eo quod cert. junct. l. pen. D. de pen. Aut. Fab. in C. b. t. def. 16. Guid. Pap. quest. 172. Grot. 2. Introd. 40. Diss. vide apud Fachin. 10. c. 99. & lib. 13. cap. 77. Bronch. cent. 1. aff. 83. Sed potestne dominus pœnam & canonem simul exigere? non potest. *arg. l. 12 §. 2. D. de pact. dotal.**

l. 115. in fin. D. de V. O. Diff. Balduin. in §. 3. Inst. b. t. Moram
tamen celeri satisfactione purgari posse ad exemplum c. ult. ext.
de locat. Moribus Hollandiæ receptum, testatur. Grot. d. loc. Ve-
rum rectius, DD. comm. negant. d. l. 23. & l. 23. D. de O & A. &
l. 113. pr. D. de V. O. atque ita iudicatum refert Afflict. decis. 174.
Christin. vol. 1. decis. 157. Diff. vide apud Fachin. 1. c. 98. quos
sequuntur Myns. & Schneid. ad d. §. 3. Inst. b. t. Vide quoque
Jacob. Coren. Obs. 5 & 22. Sed quid si dominus aliquid quidem
per triennium, non tamen totum canonem acceperit? potest ni-
hilominus emphyteutam privare emphyteusi d. l. 2. C. de jure em-
phyt. junct. arg. l. 85. § 6. D. de V. O. Quid deniq; si unus ex hæredibus,
inter quos emphyteuticus ager divisus est, non solverit? totus ager
amittitur d. l. 2. & arg. l. c. §. ult. de V. O. & l. 85. §. pen. D. eod. l. 12. §.
11. D. famil. ercis. Diff. Coras. in d. t. 2. n. 11. Myns. cent. 3. Obs. 66.
Fachin. 1. c. 97.

V II.

Emphyteusis contractus est nominatus, jure gentium introdu-
 ctus, bonæ fidei, quo prædium in perpetuum vel longum tem-
 pus datur utendum fruendum ealege, ut colatur meliusque redda-
 tur, nec liceat conductori successorive ejus id prædium auferre,
 quamdiu pensio annua domino solvitur *l. 1. & 2. C. de jure emphyt.*
junct. l. 19. de V. S. & l. 15. §. 26. D. de damn. infect. §. 3. Instit.
b. t. & l. 1. §. 1. D. si ager vectig. junct. §. 28. Inst. de Act. l. 1. pr. & l. ult.
D. si ag. vectig. pet. Diff. DD. Varie. Vide Disp. 14. Pandect. Ant. Math.
Trentl. disp. 29. Thes. 9. Ubi quoque de usu hodierno circa censua-
lem contractum & emphyteuticum loquitur.

V III.

Emphyteusis contractum esse qui scripturam desiderat, aperte
 evincit *l. 1. C. de jure emphyt.* Quin tamen amissa scriptura probari
 possit per testes, nulli dubium videri debet *arg. l. 1. §. 5. & l. 1. C.*
de fide instrum. & l. 4. D. eod. Sed quid, si sine scriptura initus sit
 non valet, quia Zeno scripturam requirit facilioris probationis
 & litium excludendarum causa, *d. l. 1. junct. nov. 78. c. 3. quod*
 tamen

tamen contra jus divinum determinatum videtur *dd. loc. SS. Scripture in thest. 2. allegat. & communem consuetudinē, testibus Bart. & Ang. in d. l. 1. Socin. conf. 169. n. 12. Roland. a Vall. conf. 87. n. 11. Christin. vol. 3. decis. 119. n. 5. Grot. 2. introd. 40. Diss. DD. Varie. Vide Coman. lib. 7. c. 12. Harpr. ad §. 3. b. t. num. 57. & seqq. Ant. Matth. d. disp. 14. Acquiritur autem traditione non solo contractu seu consensu, d. §. 3. junct. l. 20. C. de part. Diss. Multi. Porro acquiritur emphyteusis præscriptione longi temp. arg. l. un. C. de usucap. transf. l. 10. D. si serv. vind. l. 2. C. de servit. l. ult. in fin. D. de præscript. long. temp. Diss. Bartol. in l. 6. C. de præscript. 30. ann. Bronch. cent. 1. aff. 81. Quid moribus servetur, dixi in disput. de usucap. Sed adquiriturne emphyteuta directum dominium & liberationem à solutione canonis in futurum præstandi, si per 30. vel 40. annos pensionem annuam non solvit? nequaquam. arg. l. 2. & l. 7. §. 6. C. de præscript. 30. vel. 40. ann. quod maxime procedit de jure canonico, quo bona fides requiritur etiam in præscriptione immemorabili. c. ult. ext. de præscript. Diss. vide apud Fachin. 8. c. 99. Corbul. de jure emphyt. c. 15. limit. 31.*

IX.

Constituitur verò in agro tam fertili quam sterili l. 1. C. de jure emphyt. quod consuetudine confirmatur. Harpr. ad d. §. 3. n. 139. Sed in ædibus non constituitur, nisi ex consequentia tot. tit. D. si ag. vectig. & tot. tit. C. de jure emphyt. l. 15. §. 26. D. de damno. infect. & nov. 120. c. 1. §. 2. Adde quod forma emphyteuseos, in inscriptione & melioratione consistat, quæ in prædium urbanum vix cadit. Diss. DD. comm. Quid juris emphyteuta hodie in agro vectigali consequatur, vide apud Bus. ad l. 1. §. 1. D. si ag. vectig. pet.

X.

Illud etiam circa definitionem emphyteuseos notandum, quod cum fundus in emphyteusim datur ea conditione, ut colatur & melioretur, meliorationes finita emphytheusi quæ ad certum tempus vel certam generationem concessa est, ad ipsum dominum perti-

neant

meant, non verò ad descendentes emphyteutæ, *d. §. 3. Inst. & l. 2 & 3. C. de jure emphyt. l. 55. §. 1. l. pen. pr. D. locat. & Auth. si. quas ruinas. C. de SS. Eccles. Dis. Ias. in d. l. 2, n. 27. Clar. lib. 4. §. emphyteut. quest. 45. Borcb. de feud. c. 3. n. 31 & DD. comm. teste Harpr. ad d. §. 3. n. 569. Distingiut Molin. in consuetud. Paris. §. 1, gloss. 5. n. 37. Coras. in d. l. 2, n. 20. An ergo dominus emphyteutin quæ ad eum reverts est, morte emphyteutæ & liberorum ejus proximo cognato deferre non tenetur? non tenetur, quia extincta generatione res emphyteutica ad dominum rediit, qui de ea disponere potest, prout libet. *arg. l. in re mand. 21. C. mandat. Adde Nov. 7. c. 3. §. 3. Dill. vide apud Fachin. 1. c. 100. Harpr. ad d. §. 3. n. 208. Sed quid de emphyteusi Titio & filiis ejus concessa? filiabus quoque data viderur, nisi aliter constituentum sensisse probatum sit. l. qui duos. 62. D. de leg. 3. l. 195. & 201. D. de V. §. junct. l. non aliter 69. D. de leg. 3. Adde nov. 7. c. 3. junct. l. 34. de R. I. Dis. DD. comm. teste Fachin. lib. 8. c. 97.**

XI.

Inconsulto domino emphyteuta jus suum vendere nequit *l. ult. C. de jure emphyt.* Ratio est in natura domini, quæ quum emphyteutæ nihil inter sit à quo pretium accipiat, dictam prerogativam domino tribuit. Unde hac ratione cessante in donatione, legato & permutatione, quid mirum, si statuamus emphyteutam vel invito domino jus suum donare, legare ac permutare posse? Adde *l. 1. C. de fund. patrim. l. si domus. 71. §. ult. D. de leg. 1. Arum. exercit. 14. thes. 14. Dis. vide apud Fachin. lib. 3. c. 97. Bronch. cent. 1, aff. 80. Treutl. d. disp. 29. thes. 13. lit. e. Moribus Galliæ, Sebaudiæ, Hollandiæ emphyteuta inscio domino fundum emphyteuticum vendere potest, salvo tantum pure retractus domino intra annum & diem, *Treutl. d. disp. thes. 13. lit. ead. Grot. 2. Introduct. 40. Neostad. decis. 59.* In quæstionibus, an divisio rei emphyteuticæ inter emphyteutas sine consensu domini fieri queat, si nova sit emphyteusis in qua juri accrescendi locus non est, & uni tota res per divisionem adjudicata est, Item, an plures emphyteutæ inter se rem emphy-*

phyteicam alienare possint irrequisito domino. Item, an emphyteusi duobus concessa ea lege, ut uno mortuo portio ad alterum pertineret si facta divisio est inter eos, & alter alteri renunciavit omne jus quod sperabat in alterius portione, postea vero contigit alterum absque liberis mori, dominus an superites admittatur ad portionem deficientis, recte sentire existimo. *Fachin. lib. 10. c. 49. § 50. & § 51. Adde Bus. ad l. 7. d. comm. divid.*

XII.

Ob sterilitatem, inundationem vel incursum hostium dominus remissionem canonis indulgere non tenetur, etiam si canon magnus & qui fructibus fere respondet, præstandus sit. *Nov. 7. c. 3. §. 1. l. 1. C. de jure emphyt. junct. arg. l. 15, §. 4. D. locat.* Ratio est, quod magnus canon non mutet naturam emphyteuseos, in qua emptio magis conspicitur quam locatio, ideoque ad heredes transferri, aliis donari & vendi potest, ut supra dictum: *Diff. vide apud Gail. 2. obs. 23. Fachin. 1. c. 90. Treutl. d. disp. thes. 11. lit. a.*

XIII.

Ei tamen qui ob pestem grassantem vel spectra domum conductam deserit, de mercede pro rata temporis remittendum iudico, *l. 15. §. 2. & l. 33. in fin. D. locat. Covarruv. c. 30. pract. quæst. n. 3. Diff. Bald. in l. 8. C. eod. Ant. Matth. d. disp. 25. thes. 15. & Alii plures.* quos vide apud *Gail. 2. obs. 23. Harpr. ad pr. b. t. n. 83.* Quid, si conductor prædium conductum sine causa deserit, & locator idem alii locavit, aut locare potuit? itidem pro quota temporis, non de integra mercede tenetur. *l. dominus. § 5. §. ult. D. locat. l. 19. §. 9. & 10. D. eod. Pauschin. 1. quæst. pract. 16. n. 10. & 11. Diff. Castrens. in l. 24. §. 2. D. eod.* Sed quid, si magna fuerit ubertas, potestne augeri pensio, ut propter sterilitatem remittitur? non potest, quia illo casu de lucro certatur, hoc de damno. *l. si merces 25. §. 6. D. locat. Diff. Costal. in d. l. 23. §. 6. Gomez. 2. var. resol. 3. n. 19. & plures Alii.* quos vide apud *Treutl. d. disp. 29. thes. 7. lit. e. Pinel. part. 1. l. 2. C. de rescind. vendit.*

XIV.

Conductor tamen qui casus fortuitos in se recepit, etiam de
B. in-

in solitis tenetur. l. si quis domum. 9. §. 2. D. locat. junct. l. 15. §. 2. D. eod. l. fistulas. 78. §. ult. D. de cont. empt. Diff. DD. pleriq., quos vide apud Fachin. 1. c. 86. Harpr. ad §. 5. Inst. b. t. n. 15. Sed quid de eo qui periculum rei conductæ in se suscepit? etiam de casu fortuito cogitasse intelligitur. l. 1. 10. & 14. D. de peric. & commod. rei vend. l. 39. D. mand. l. 5. §. 2. & seqq. D. commod. Diff. vide apud Harpr. ad d. §. n. 31. & seqq. Pausch. d. 1. q. præh. 6. quos sequitur. Ant Matth. d. disp. 25. thes. 13. An & quando incendium à conductore præstetur, minime variant & Interpretes & judicum sententiæ, quas vide apud Ioan. à Sande lib. 3. tit. 6. def. 9. Christin. vol. 3. decis. 112. Gail. 2. obs. 21. Myns. 6. obs. 88. Muscard. lib. 2. de probat. in verb. incendium. Fachin. 1. c. 87.

XV.

Heres defuncti Professoris, Advocati vel Alterius qui dignitate functus est, anni salarium duntaxat pro rata temporis petere potest, quia nec totius anni munere functus est, nec culpa conductoris impeditus. *l. ex conduct. 15. §. 6. D. locat. l. 19. §. pen. & ult. & l. 38. D. eod. nisi fuerit hæres Patroni fisci, l. 15. §. 1. C. de Advocat. divers. judicior. Hinc 't laer van gratie: quæ tamen gratia iuste in hæredibus Professorum & similibus usu servatur, propter singularia illorum in Rempubl. merita. DD. aliter. Cæterum honorarium acceptum heres reddere non cogitur. d. l. 38. §. 1. D. locat. & l. 1. §. 13. D. de extraord. Cogn. quod jus non probat, si nihil in causa actum est. Rationes facile eruuntur ex propositis. Aliud obtinet in eo qui morbo impeditus operas in annum locatas non præstitit. §. 5. h. t. & l. 4. §. 5. D. de stat. liber. Moribus non solum heres, sed etiam emptor locationis stare tenetur *Huyr gaet voor coop. Gudelii. de jure noviss. lib. 3. c. 7. quos juri civili in l. 32. D. & l. 9. C. locat. præferendos duco. Prov. 6. Rom. 1. v. 31.**

F I N I S.