



Disputatio juridica inauguralis de jure emphyteutico

<https://hdl.handle.net/1874/342457>

DISPUTATIO JURIDICA
INAUGURALIS,
D E

JURE EMPHYTEUTICO.

Q U A M,

FAVENTE DEO TER OPT. MAX.

Auctoritate Magnifici D. Rectoris,

JOANNIS GEORGII GRAEVII

Politices, Eloquentiae & Historiarum Professo-
ris Ordinarii,

NEC NON

Amplissimi Senatus Academici consensu, Nobilissimaque

Facultatis JURIDICÆ Decreto,

PRO GRADU DOCTORATUS

Summisque in UTROQUE JURE Honoribus & Privilegiis
ritè & legitimè consequendis,

Eruditorum examini subjicit

PAULUS DE GRUYTER, dictus BUYS, Ultraject.

A. D. 21. Julii, horis locoque solitis.



TRAJECTI ad RHENUM,

Ex Officinâ FRANCISCI HALMA, Academiae
Typographi, clō lōc xc.

Nobilissimo, Amplissimo, Spectatissimo
D O M I N O,

D. W I L H E L M O
à SCHUYLENBURCH, J. C.
Domino de DUCKENBURGH,

Potentissimi Britannorum MONARCHÆ

WILHELMI III.

TRIUM REGNORUM A DEO DATI SOSPI-
TATORIS, VERÆ FIDEI STRENUIS-
SIMI DEFENSORIS,

Quoad Domania Regia in Fœderato
Belgio, Confiliario intimo, Graphia-
rio fidelissimo, Domino & Fautori
eximio,

*Theses hæc Inaugurales, in observantia
nunquam non debite signum,*

Sacras vult

PAULUS DE GRUYTER, dictus BUYS,

Auctor.

DISPUTATIO JURIDICA

INAUGURALIS,

DE

JURE EMPHYTEUTICO.

THESIS I.



Omines hęc lege generatos, qui tuerentur illum Globum quem in hoc Mundi templo medium videmus, que terra dicitur, Ciceronis somnium Scipionis enarrantis sunt verba. Quo vero potissimum modo munus hoc sibi à Deo assignatum exequatur Mortalis, idem alio loco explicat Tullius, ubi homines terra cultores appellat, qui in hoc sint constituti, ne patiantur eam vel immanitate belluarum efferrari, vel stirpium vastari asperitate. Verissimam

hanc Clarissimi Oratoris esse sententiam docet innatum quasi homini agriculturę studium, quo non aliud primos humani generis conditores diligentius excoluisse in confesso est. Primigeniæ hujus artis necessitatem & commoda cum probè perspecta haberent rerum Magistri, latis variis legibus illam fovere & propagare annexi sunt. Atque huic quoque rei suum debet initium celebris iste contractus Emphyteuseos; cujus naturam in præsentiarum Inaugurali hoc Exercitio exponere, eamque sub disputationis incudem revocare gestit animus.

II. Vox *Emphyteuseos* Originis Græcæ est, & derivata *ἐκ τῆς ἐμψυ-
τεσεως*, quod inserere aut implantare & per metaphoram melius reddere significat: hujus enim contractus usus nil nisi meliorationem intendit.

Unde facile etiam apparet, inceptum illum fuisse usurpari, cum agri inculti ac deserti non ad exiguum aliquod tempus, sed in perpetuum aut certe ad longissimum tempus excolendi fruendique dari cęperunt; idque propterea, quod alioqui nemo repertus fuisset qui propter incertam possessionem in illorum culturam ac meliorationem tantum laboris impendiorumque conferre voluisset: ac non tantum agros steriles verum etiam fertilissimos postea ita locari receptum est. *Vinn. ad §. 3. f. de locat.* Gothofred.

thofred. *ad l. 1. in pr. C. de F. E.* Sumitur autem varie vox hæc Emphyteuseos. Quandoque enim ipsum contractum, *Nov. 7. c. 3. Nov. 120. c. 1. §. 6.* quandoque jus in re per talem contractum constitutum denotat, *l. 1. 2. Cod. de jur. Emphyt.*

III. Non inconvenienter ergo priori modo sumpta *Emphyteusis* describi potest, quod sit *contractus, juris gentium, bonæ fidei, consensu constans, quo dominus prædii sui usumfructum & quasi dominium alteri concedit sub lege meliorationis, & præstationis annui Canonis.* Contractus primo dicitur; Emphyteusin enim contractum esse, eumque à reliquis omnibus Zenonis constitutione distinctum indubitatum est, *arg. §. 3. F. de locat. & tot. tit. Cod. de jur. Emphyt.* Quippe quæ ultro citroque propria vi ac virtute obligationem producit, *l. 1. C. de jur. Emphyt.* quod est proprium contractus, *l. 7. §. 1. ff. de Pact. l. 1. in pr. ff. de O. & A. l. 19. ff. de V. S.* Præterea si Emphyteusis contractus non esset, frustra olim & ineptè dubitassent veteres, utrumne Emphyteusis esset Locatio conductio, an vero Emptio venditio, cum utramque contractum esse constet. *§. 3. F. de locat. Hunn. in res. ad Trentl. v. 1. d. 20. q. 30.*

IV. Additur quoque esse contractum *juris gentium.* Patet hoc exinde manifestè quod Emphyteusis, ubi primum cognita fuit, ex communi rationis usu tacitoque populorum consensu recepta ac approbata fuerit, unde ad *jus gentium* merito referenda videtur. Quicquid enim ejus est naturæ, ut ab aliquo excogitatum ac institutum omnium de se moveat opinionem, ad usum quasi vitæ communis conducens, id *juris gentium* necessario adscribi requiritur, *arg. §. 1. 2. F. de jur. nat. gent. l. 1. ff. de justit. & jur.* non omnia enim ad *jus gentium* referuntur eodem modo & gradu. *Bronch. cent. 1. assert. 79. Vinn. ad §. 3. F. de locat.* Et nihil est, cur putemus, hunc contractum à Zenone primo fuisse excogitatum, cum non absimile populi Romani institutum fuerit jam inde ex quo Italiam subegit, uti in Gracchorum vita testatur Plutarchus his verbis: *Romani finitimorum agrum bello captum partim vendebant partim publicabant, eumque tenuibus Civibus fruendum dabant; qui tributum in ararium non magnum referrent.* Et non tantum Romanos, verum etiam Byzantios pecuniis egentes, ita olim de publicis eorum agris fecisse constat; & fertiles quidem ad tempus, steriles vero in perpetuum locasse, autor est *Aristot. lib. 2. Oecon.* Quin & vetustioris originis esse hinc etiam suspicari licet, quod consimilem contractum apud Ægyptiacos obtinuisse legamus apud *Mos. Gen. 47. v. 24. & seqq. Joseph. 2. Antiq. Judaic. 4.*

V. *Bona fidei* contractum hunc esse diximus, propterea quod affinis & germanus sit locationi; imo & Emphyteusis perpetua locatio dicitur, l. 1. §. 1. ff. si ag. vect. & §. 3. ff. de locat. Nihil quoque in toto hoc contractu ad ejus substantiam pertinere videtur, quod non ex locationis vel emptionis acceperit contractu. l. 1. 2. 3. ff. si ag. vect. Cum igitur ea omnia ex quibus consistit, ad bonæ fidei contractus emptionem & locationem pertineant; absurdum esset hunc contractum diversæ naturæ censerī. Major sane ratio *bona fidei* inter dominum & perpetuum colonum, quam inter temporarium & locatorem existit. Præterea per hoc confirmatur, quod pacta huic contractui in continenti adjecta tam actionem quam exceptionem pariant, §. 3. ff. de locat. l. 1. C. de jur. Emphyt. Cum tamen (juxta veriore sententiam) pacta contractibus stricti juris adjecta tantum exceptionem non vero actionem producant. l. 7. §. 5. ff. & l. 13. C. de Pact. Bronch. c. 1. assert. 31. Perez. C. de Pact. n. 26.

VI. Etiam *consensu constans* adjicitur; quia ad perfectionem sive substantiam Emphyteusis nihil aliud requiritur, sed sola conventio de concedendo prædio fruendo, & præstandâ annuâ mercede, hunc contractum validum firmumque efficit, obligationemque parit. §. 3. ff. de locat. l. 1. C. de jur. Emp. l. 2. ff. de oblig. & act. Hinc etiam ad hujus perfectionem nec *scripturam* præcisè desiderari placet, cum ad rei gestæ substantiam vel fidem illa non requiratur. l. 4. ff. de pign. hyp. l. 4. ff. de fid. instr. l. 17. C. de Pact. & quamvis sæpe *scriptura* interveniat, & propterea jura mentionem *scripturae* faciant dum de contractu Emphyteutico agunt l. 2. 3. C. de jur. Emphyt. omissâ tamen *scripturâ* contractum non vitari, patet ex l. 3. hoc & Nov. 120. c. 1. in contractu deinde feudali *scripturam* non esse necessariam, feudique concessionem etiam per testes probari posse constat c. 1. quid sit invest. 2. feud. tit. 2. à feudo etiam ad Emphyteusin recte fit argumentatio. Beuckel. ad tit. ff. si ag. vect. & Zeno non ideo *scripturae* mentionem facere eamve requirere videtur, quod sine ea contractum subsistere nolit, verum ut probationis gratia accedat. Vinn. ad §. 3. ff. de locat. Perez. C. de jur. Emphyt. n. 2.

VII. *Dominus* ut sit, qui Emphyteusin constituit, requiritur. Dantem enim sive concedentem omnino dominum esse oportet, nec ab alio contractus hic recte constituitur. §. 2. 1. de locat. Nec refert an plures sint, qui universitatem aliquam constituent, vel non, l. 1. in pr. & §. 1. ff. si ag. vect. an singuli & privati. l. 1. 2. C. de jur. Emphyt. in quibus locis cum indistincte *domini* mentio fiat, recte privatus quisque prædii sui *dominus* in

eo jus Emphyteuticum constituere poterit, modo rei suæ alienatio vel administratio libera ipsi non sit interdicta, *arg. l. ult. C. de reb. alien. non al. l. 1. C. de jur. Emphyt.* Nemo enim plus juris in alium conferre potest quam ipse habet *l. 54. de R. J. donell. lib. 9. Comm. de Jur. Civ. c. 13.*

VIII. *Prædii* expresse mentio fit, ut indicetur hunc contractum non nisi in immobilibus puta prædiis vel fundis locum habere §. 3. *l. de locat. & tit. ff. si ag. rect.* illi enim colendo, serendo, implantando meliores fieri possunt, *l. 1. 2. & 3. C. de Emphyt.* idem tamen in mobilibus rebus non obtinet, ut pote quibus finis hujus contractus, qui est melioratio non competit: sed ipso usu aut perire necesse, aut fieri deteriores *l. 1. & 2. ff. de usufr. ear. qua usu conf.* Et non immobiles solum, sed res quoque solo cohærentes unà cum solo cui cohærent in Emphyteusim concedi possunt *C. 1. de feud. cognit. lib. 2. feud. Harpr. ad §. 3. J. de locat. n. 143.* Atque hinc quæstio fuit satis controversa, num præter prædia rustica etiam *urbana*, nempe ædificia, in Emphyteusim concedi possint? & quamquam nonnulli id negent, inter quos Donellus, quem etiam sequuntur Bacchov. & Hunn. verius tamen videtur in ædibus quoque tale jus posse constitui: tum quod pluribus locis expressa vectigalium ædium reperiatur mentio *l. 15. §. 26. ff. de damn. infect. Nov. 7. l. 3. §. 2. Nov. 120. C. 1.* tum quod in *l. 16. §. ult. ff. de pign. act.* prædium indefinite vectigale vocetur, at verbo prædii etiam *urbanum prædium*, atque adeo ædes, contineri solent *l. 198. de V. S.* Omnes præterea Emphyteuseos proprietates & requisita non minus applicari possunt prædio urbano quam rustico, nam ita ut agri, sic & ædificia meliora reddi & ea lege elocari queunt. Voet. ad §. 3. *J. de locat. Arn. Corv. C. de jur. Emphyt.*

IX. *Ususfructum & quasi dominium* prædii alteri concedi statuimus; quia in Emphyteutam transit jus aliquod reale seu *utile dominium* uti à DD. vocatur, quam distinctionem multi tamen improbant, & jus quoddam *dominio* proximum admittunt, quamvis inepte, & modo quis aliam speciem dominii admittat, de verbis laborandum non est; nam nihil vetat quo minus hoc utile appellari possit, quod jus perpetuum est, & ex quo datur in rem actio, etiam contra ipsum dominum directum, Bachov. in not. *ad Wesemb. tit. ff. si ag. rect.* Illud autem *dominium* consistit, in jure quamlibet commoditatem ac utilitatem ex re Emphyteutica percipiendi, *l. 1. in pr. & §. 1. ff. hoc.* Unde etiam Emphyteuta omnia onera, veluti tributa, collectas, aliasque publicas pensiones solvere, nec non damnum particulare ferre obstrictus est, *l. 1. 2. C. de jur. Emphyt.* Hinc porro

rem Emphyteuticam libere tractare, possidere & ad usum proprium aptare potest, modo deteriorem non reddat; nam de ipsa rei proprietate participat, & rem Emphyteuticam non quidem jure proprietatis sed ei proximo possidet *l. 1. ff. ag. veēt. §. 3. I. de locat.* Unde & utilis rei vindicatio ei, etiam adversus dominum, competit, *l. 1. in f. C. ne jur. Emphyt. & l. 16. §. ult. ff. de pign. & hypot.*

X. Ex eodem jure Emphyteutæ quoque, ipsum jus Emphyteuticum vendendi, & meliorationes suas sive emponemata alienandi, facultas constituta est, certis tamen conditionibus: ut videlicet propter jus *πρωτιμίας* domini consensum requirere teneatur, eique denunciare ut vel ipse emat vel aliis emere permittat: quod si dominus ita interpellatus non esse sibi voluntatem emendi declarat, aut intra duos menses post factam denunciationem sileat, tum demum, invitissimo etiam domino, ad alios jus suum transferre licebit. *l. ult. C. de jur. Emphyt.* & eo casu dominus novum Emphyteutam, salvo tamen ejus laudemio (id est, quinquagesima parte pretii vel æstimationis rei) in possessionem admittere cogitur. *l. 3. C. de jur. Emphyt.* Bachov. *v. 1. D. 29. th. 3.* Borcholt. *de feud. c. 3. n. 36.*

XI. Ita quidem in juris Emphyteutici venditione, secus vero in ejusdem donatione rem sese habere arbitramur, contra nonnullos, qui neque hujus donationem inconsulto domino directo fieri oportere contendunt. Rationes hæc sunt; 1. Quoniam antiquitus Emphyteutam quovis modo in alium jus suum libere impuneque transferre potuisse constat. *l. 1. in pr. ff. si ag. veēt. §. 3. ff. de locat. & l. 71. §. f. de leg. 1.* hæc vero libera alienandi potestas illi in venditione solummodo adempta est nova quidem constitutione, ut dominus de consensu interpellaretur, ea de causa, ut si velit, eodem pretio emere possit *l. 3. C. de jur. Emphyt.* hæc autem ratio plane in donatione non obtinet, quoniam illa est gratuita, & quamvis species alienationis, ex mera tamen liberalitate procedens. Corbul. *de ff. emphyt. c. 14. Arn. corr. C. eod.* Deinde Emphyteutam inconsulto domino prædium Emphyteuticum, vel jus sibi competens alteri legare posse certum est. *l. 71. §. pen. & ult. ff. de leg. 1. & l. 219. ff. de V. S.* atqui legatum esse donationis speciem non controvertitur *l. 36. ff. de leg. 2. §. 1. ff. eod.* Sententia hæc quam maxime confirmatur per *l. 1. C. de fund. patr.* ubi statuitur quod Emphyteuta Reipublicæ fundum Emphyteuticum inconsulto domino alteri donare possit, ergo idem in privata Emphyteusi statuendum. Bronch. *Cent. 1. assert. 80.* Et non tantum donare, sed eodem modo Emphyteutæ recte Emphyteusin suam oppignorare, permu-
tare

tare & in ea hæredem instituere licere, probatur *arg. l. 2. feud. 13. junct. l. 5. C. de jur. dot. l. 16. §. fin. l. 31. ff. de pign. act.* ita tamen, ut finita Emphyteusi, & hi modi finiantur: quia extincto jure dantis, etiam jus accipientis extingui solet. *l. 48. ff. de jure fisci l. 69. de leg. 2.* hanc quoque sententiam tuentur Donell. *Comm. de S. C. cap. 14.* Perez. *C. hoc n. 9.* Voet. *ad tit. ff. si ag. vectig. n. 6.* contrarium statuentibus Fachin. *l. 163. cont. cap. 97. Hunn. var. res. jur. C. tract. 7. part. 2. q. 12.*

XII. Adjungebamus prædii Ususfructum & quasi dominium à domino alteri concedi. Dominus scilicet directo dominio sibi retento, possessionem utilitatemque, seu utile dominium, in alium transfert. Idque 1. Contractu. *l. 3. ff. de O. & A. l. 20. C. de pact.* accedente traditione: nam sicut dominium jure gentium non nudis pactis sed traditionibus transfertur, *l. 20. C. de pact.* ita & jus Emphyteuticum utpote jus dominio proximum. *l. 12. inf. C. de fund. Parim.* Per hunc autem Emphyteutæ prædium sub annua pensione colendum fruendum constituitur, & omne illud quod huic contractui adjectum est quamvis præter naturam contractus omnibus modis servari debet *l. 1. 2. C. de jur. Emphyt. §. 3. ff. de locat.* modo tale sit quod neque legibus neque bonis moribus repugnet *l. 7. §. 7. ff. de Pact. 2.* Testamento. Testatorem enim in hoc jus suum alteri relinquere posse dubium non est, hujusque legati affectus est, ut sicut rei simpliciter legatæ dominium ipso jure transfertur *l. 64. ff. de furtis.* ita multo magis jus Emphyteuticum: & legatarius pro legato hęc actiones habet aliàs pro legatis consequendis datas. *l. pen. C. de usufr.* Hunn. *v. 1. d. 29. ib. 11.* 3. Præscriptione 30 vel 40 annorum sive quis rem immobilem à non domino in Emphyteusin acceperit *arg. l. 15. §. 27. ff. de damn. inf.* sive quis possessionem rei b. f. acquisiverit, eamque non vi, clam, vel precario *l. 10. ff. si serv. vind.* sed ut Emphyteuta possederit, canonemque solverit *l. 3. 4. C. de præscript. 30 vel 40 ann.* ac feudum, cui Emphyteusis similis est, annis præscribitur triginta. *arg. tit. 26. c. 4. lib. 2. feud.* Neque etiam longum tempus excludendum, si quis domino patiente rem Emphyteuticam per longum tempus bona fide & justo titulo possederit, longo enim tempore dominium acquiritur, *l. ult. in fin. C. de præscript. long. temp. l. 15. §. 27. ff. de damn. inf.* hic autem de dominio utili agitur. Beuck. *ad tit. ff. si ag. vect.* Struv. *ff. cod. n. 64. 4.* Successione ab intestato; quæ successio ex jure communi non vero ex jure feudali æstimatur; hinc jus Emphyteuticum non solum masculis sed & sæminis acquiritur. *Nov. 7. c. 3.* & quamquam alias ex interpretum sententia

tentia non male à feudo ad Emphyteusin argumentari liceat, illud tamen hic non obtinet, quod feudo præstari debeant servitia feudalia *tit. 24. lib. 2. feud.* & alia, quæ omnino in sæminam non cadere certum est *tit. 6. lib. 2. feud.* si tamen aliud quid constitutum, id merito seruandum: testatoris enim vel contrahentium arbitrio totum illud tribuendum est. *Hunn. v. 1. d. 29. q. 44.*

XIII. *Duplicem* denique hujus contractus *conditionem* esse inculcat nostra definitio. 1. *Legem meliorationis.* Is enim Emphyteuseos præcipuus est finis, ut agri inculti ac steriles colantur, & colendo fertiliores reddantur, uti vel ex ipsâ nominis etymologiâ, suprâ nobis allegatâ clarum est. Itaque sicuti conductor, qui male in re conductâ versatur, expelli potest. *l. 3. C. de locat. l. 54. §. 1. ff. locat.* ita quoque Emphyteuta, si prædium non melius vel cultius, sed deterius reddat, cum contra legem contractus agat. *Nov. 120. c. 8. & auth. C. de SS. Eccles. Jul. Clar. lib. 4. q. 27. 2. Legem præstationis annui canonis.* Hæc enim annua pensio præcipuè hujus contractus & juris Emphyteutici propria est; & tam in fructibus, hodie *l. 21. C. de locat.* quam in pecunia numerata consistere potest. *l. pen. C. de div. præd. urb. & rust. Clar. d. §. Emphyt. q. 3.* Neque præstatur in reddituum compensationem, sed in recognitionem dominii directi, quod penes Emphyteusin constituentem remanet *l. 2. 3. C. de jur. Emphyt.* Et hinc facile colligi potest, eam etiam exiguæ æstimationis esse posse, nullamque fructibus convenientem proportionem requiri. Unde propter inundationem fluminis vel fructuum sterilitatem Canon non remittendus. *l. 1. C. hoc & l. 3. C. de fund. Patri.* quia damnum est particulare in fructibus, ex quo non penitus læditur ipsa rei substantia. *§. 3. ff. de locat.* Idem etiam de incurfione hostium dicendum videtur, quod per hostilem incursum & ingruentia bella ipsum prædium Emphyteuticum non pereat, sed fructus tantum, qui pars prædii censentur. *l. 44. ff. de rei vind.* atqui Canon nihilominus præstandus quamvis pars prædii quoque perempta sit. *l. 1. C. hoc. Voet. ad tit. ff. si ager. vect. n. 5. Bronch. cent. 1. assert. 84.*

XIV. Huc usque à nobis explicatæ *Emphyteuseos* non una occurrit species. Dividitur vulgo in *Secularem & Ecclesiasticam*, hæc à persona Ecclesiastica in re vel prædio Ecclesiastico. *Nov. 7. c. 3. Nov. 120. c. 1. & 6.* illa in rebus secularibus sive publicis sive privatis constituitur. *Wesemb. ad tit. ff. si ager. vect.* Utraque est vel *temporalis*, quæ ad certum tempus non modicum tamen concessa est. *l. ult. ff. si ag. vect.* non sequitur nihilominus exinde immodicum tempus statim facere Emphyteusin, quin

potius conventionis qualitas spectanda. *l. 8. ff. mand. l. 1. §. 3. de superfic. Bachov. v. 1. d. 29. ib. 4. vel perpetua*, quæ in *perpetuum* conceditur. *l. 1. in pr. & §. 1. ff. si ag. vect.* Et quamvis olim ad tertiam generationem tantum Emphyteusis ecclesiastica constitui potuerit *Nov. 7. l. 3.* illud tamen postea correctum per *Nov. 120. c. 6. Auth. perpet. C. de S. S. eccles.* ubi Emphyteusis ecclesiastica in perpetuum constitui posse probatur. *Arn. Corv. C. hoc. Zæf. in Comm. ff. loc. cond. n. 65.*

XV. *Tempus* Emphyteusi assignari potest vel generaliter sine ulla temporis speciali expressione, si res hæc vel illa tantum ad tempus alicui dari dicatur: vel specialiter cum expressione certi sive temporis sive generationis, & tum si certum tempus expressum sit, secularis Emphyteusis ad quoscunque hæredes, etiam extraneos transit. *Clar. d. §. Emphyt. q. 28.* Ecclesiastica vero ad filios, nepotes, aliosque descendentes transmittitur, sed his deficientibus ad hæredes extraneos non extenditur, *Nov. 7. c. 3. in pr. Borcholt. in tract. de feud. c. 3. n. 15.* Si autem certa generatio fuerit expressa, utraque Emphyteusis ad solos descendentes, usque ad generationem expressam transit. *Struv. ad tit. ff. si ag. vectig.* Præsertim cum in *Nov. 7. c. 3. §. 3.* dicatur pactum non valere quo cavetur, ut Ecclesia, finita generatione, proximioribus ultimi Emphyteutæ consanguineis Emphyteusin renovare teneatur. Præterea res in Emphyteusin concessa usque ad certam generationem, extinctâ eâ generatione, ad dominum revertitur: *Harpr. ad §. 3. f. n. 208.* & consequenter ipsi integrum erit de eo facere quod velit, cum quisque rei suæ liber sit moderator & arbiter. *l. 21. C. mand. l. 55. ff. de R. f. Fachin. lib. 1. contr. cap. 100.*

XVI. In *perpetuum* vero conceditur Emphyteusis sine ullâ hæredum vel liberorum mentione, & tunc sive secularis sive ecclesiastica sit, non solum ad suos hæredes tum collaterales tum descendentes transit, sed etiam ad alios quoslibet. *Nov. 120. c. 6. 7. Beuck. ad tit. ff. si ag. vect. vel pro se & filiis*, & tunc utraque durat tantum, quousque descendentes existant, neque ad extraneos devolvitur. *Clar. §. Emphyt. q. 28. n. 4.* Siquidem hæc lex est contractus, quæ sanctè custodiri debet. *l. 1. ff. de pact.* Et hoc modo delata Emphyteusis ita ad filios pertinet, ut nequeat pater uni ex illis Emphyteusin in aliorum præjudicium delegare. *l. 11. ff. de reg. jur. Perez. C. hoc. n. 6.* Vel denique *pro se & hæredibus quibuscunque*, & tum dubium plane nullum, quin utraque duret, donec extranei existant hæredes, particula enim *quibuscunque* efficit, ut veniant quoque extranei hæredes, etiam in ea materia, quæ sua natura ad hæredes non est transitoria. *Borch. in comm. de feud. c. 3. n. 17.*

XVII. Num

XVII. Num vero rei Ecclesiastica Emphyteufis alicui pro se & hæredibus collata, etiam ad extraneos hæredes devolvatur, non omnium eadem est sententia, & quamvis negativam sententiam sequantur plerique, affirmativa tamen veritati magis consentanea videtur. Tum quod hæredis nomen generale sit, etiam extraneos hæredes continens in *pr. & §. 4. f. de hæred. qual. & diff.* Tum quod generaliter is, qui paciscitur, quibuscunque suis hæredibus atque adeo etiam extraneis pacisci intelligatur, tametsi eorum nulla fiat mentio. *l. 7. §. 8. l. 40. in pr. ff. de pact. l. 8. §. 16. quib. mod. pigra. vel hyp. solv.* Deinde conducit huc, quod si servatis debitis solennitatibus res Ecclesiasticæ alienari possint quoad utile & directum dominium, & ita alienatæ ad extraneos transeant *cap. 1. 2. 3. de his que sunt à prælat: nihil sit, quo minus Emphyteufis Ecclesiastica alicui pro se & hæredibus concessa ad extraneos non transmitteretur, si nulli supersint descendentes. Hunn. v. 1. d. 29. q. 38. Struv. ad tit. ff. si ag. vect. n. 15. Perez. Cod. de jur. Emphyt. n. 5.*

XVIII. Emphyteufis hæcenus explicatæ non valde dissimiles sunt quidam adhuc alii contractus, inter quos occurrit. 1. Feudum, cui quidem cum Emphyteufi illud commune est, ut penes dantem directum dominium remaneat. *c. 1. 2. de invest. de re alien. fac.* In hoc tamen differt, quod gratis propter militaria officia concedatur. *c. 1. §. imprimis. in quib. caus. feud. amit.* Uti etiam, quod res Emphyteutica invito directo domino alienari possit salvo tamen jure prælationis, quod secus in Vasallo obtinet. *de prohib. feud. alien. per totum.* 2. Contractus censualis in eo conveniens quidem, quod jus annuæ cujusdam pensionis contineat *l. 1. §. 1. de Pub. in rem act.* In hoc tamen discrepat, quod hic directum etiam transferatur dominium, & ob non solum censum statò tempore jus commissi non tribuat, *l. 2. C. hoc. Aut. qui rem. C. de SS. Eccles.* 3. Contractus libellarius; Quippe in quo Emphyteuta alterum in jure suo substituit sub præstatione annui canonis, & in jure feudali etiam pro hoc jure accipitur. *lib. 2. feud. tit. 9. §. 1.* In illo tamen differt, quod in Emphyteufi concedens sit dominus directus, in illo vero concedens utile tantum dominium habeat: Item in hoc, quod possessore etiam non mutato jus istud quodam pretio certis temporibus renovetur, quod plane in Emphyteufi non obtinet. *lib. 1. feud. tit. 8. Cujac. de feud. lib. 1. c. 2. in med.*

XIX. Expositum huc usque quomodo Emphyteufis constituatur & quid juris Emphyteutæ in ea competat. Superest ut videamus quibus modis constituta finiatur vel amittatur. Illud autem contingit Consolidatione;

tionem; cum scilicet Emphyteutæ jus ad dominum, vel illius ad Emphyteutam devolvitur. Vel per successionem moriente Emphyteuta, nullis successoribus relictis. Corbul. de *J. Emphyt.* C. 12. Vel per præscriptionem, sive dominus plenum dominium contra Emphyteutam, vel Emphyteuta rectum contra dominum, denegationi Canonis acquiescentem, præscribat. *arg. tit. 26. §. 4. lib. 2. feud.* Carpz. p. 2. c. 3. d. 17. Vel etiam per successionem voluntariam volenti domino factam. §. 3. *J. de usufr. l. 5. C. de O. & A.* Contractus enim Emphyteuticus jam recte initus unius pænitiæ dissolvi nequit. Bachov. v. 1. d. 29. th. 13. Struv. ad tit. ff. si ag. veët. n. 72.

XX. Extinguitur quoque hic contractus, si Emphyteuta *dolo, culpâve latâ vel levi* rem Emphyteuticam insigniter deteriorem fecit. Nov. 120. C. 8. & *Auth. qui rem C. de SS. Eccles.* ipsaque diminutio consistat in rei proprietate, nec tantum pertineat ad culturæ neglectum. Tulden. C. hoc. n. 19. Ob *culpam vero levissimam* in pœnam caducitatis non incidet Emphyteuta, quoniam ex naturâ contractus Emphyteutici propter *latam & levem* duntaxat *culpam* tenetur. l. ff. 23. de R. J. l. 5. §. 1. ff. commod. Si vero pars tantum deterior reddatur, non totam rem sed partem solummodo amitti benignior est sententia. l. 6. & J. 1. ff. de his que ut indign. aufer. Pœna enim commensuranda est delicto, nec id excedere debet l. 12. 16. ff. de Pen. Beuck. ff. si ager. veët. n. 10. Lauterb. ff. cod.

XXI. Excidit quoque jure suo Emphyteuta, si *inconsulto domino & prorsus ignorante rem Emphyteuticam alienaverit.* l. fin. in f. C. hoc. Corbul. d. tr. C. 14. in totum quidem, si tota, pro parte vero, si pars tantum alienata fuerit. Voet ad tit. ff. si ag. veët. Aut requisito domini consensu, sed ante emensum duorum mensium spatium alii vendiderit, traditione scil. facta, nam si ad traditionem nondum processerit Emphyteuta, jure suo non privari videtur. l. 55. §. callidis. de prob. fen. alien. l. fin. C. hoc. Non enim dicitur alienatum, quod venditum quidem sed non translatum est, verba enim cum effectu intelligenda. l. 67. de V. S. l. 1. §. 2. ff. quod quisq. jur. in al. stat. Vel denique si factâ quovis modo alienatione novi Emphyteutæ investituram non petiit intra tempus legitimum. l. 3. C. hoc. Clar. lib. 4. q. 23. Donell. l. 9. comm. de J. C. c. 14.

XXII. Ob *neglectam* denique *Pensionis solutionem* specialiter in commissum cadit Emphyteusis, intra biennium in Ecclesiasticâ. Nov. 7. C. 3. & Nov. 120. C. 8. Intra triennium vero in Seculari. l. 2. Cod. hoc. licet nulla etiam intervenerit interpellatio. l. 2. C. hoc. l. 12. C. de contrab. stipul. ita ut nec

nec expensas ex natura contractus factas repetere possit Emphyteuta. *Aur. qui rem C. de SS. Eccles. l. 55. §. 1. l. pen. ff. locat.* Neque moræ purgatio jure Civili hic admittitur. *arg. tit. ff. de leg. commiss.* quoniam Emphyteutæ dies & pæna est imposita. *l. 2. C. hoc.* Atqui generale est cum dies & pæna obligationi adjecta sit, moram purgari non posse. *l. 12. C. de contrab. & commit. stip. l. 23. ff. de O. & A.* Borchol. de feud. C. 3. n. 32. Nihil est etiam, quo minus res tota in commissum cadat, si Emphyteuta tantum Canonis partem solverit. *l. 6. C. de distr. pig. l. 78. §. 2. de contr. Empt.* Is enim, qui aliquid sub pænâ præstare tenetur, in pænâ incidit nisi totum præstet. *l. 85. §. pen. ff. de V. O.* Quod etiam in Emphyteuta quam maxime obtinet. *Hunn. §. 1. d. 29. q. 49.* Præterea quælibet conditio est individua, quæ, si pro parte deficit, in totum falsa redditur. *l. 56. ff. de cond. & demonst.* Illud quoque procedere videtur, etsi unus tantum ex pluribus Emphyteutæ hæredibus esset in morâ: particularem namquæ solutionem, ut nemo alius, ita nec dominus directus admittere tenetur. *l. 7. ff. Comm. div. l. 25. §. 12. ff. fam. ercisc.* Cl. Voet. *ad tit. ff. si ag. veët.* Neque ex personâ hæredis mutatur obligationis conditio. *l. 2. §. 2. ff. de V. O.* sed, uno hæredum non solvente, pæna omnibus incumbit. *l. 5. §. 3. de V. O.* Hisce tamen ille damnus hoc refarcire tenetur. *l. 25. §. 12. ff. fam. ercisc.* Jalon. *d. C. de jur. emphyt. n. 7. Fachin. lib. 1. contr. jur. C. 89.*

XXIII. Utrum vero Emphyteuta prædio excidat ob non solutum canonem *ipso jure*, an potius *sententiâ judicis privatâ*, merito in disceptationem trahitur; & sententiam non requiri, ipsoque jure commissum fore, juris dictamini magis respondet, atque etiam probatur in *l. 2. C. de jur. Emphyt.* ubi Justinianus inquit, domino licere Emphyteutam expellere, qui in solutione cessavit per triennium, si igitur domino eum expellere liceat, sequitur non opus esse judicis sententia, neque ulla etiam sit mentio sententiam judicis privatam hic requiri. *Clar. lib. 4. emphyt. q. 9.* Præterea eadem lex 2. & *Nov. 7. C. 3. §. 2.* utuntur particulis *omnino, omnimodo*, quarum vis est, ut significant aliquid fieri ipso jure & simpliciter, ideoque tantum requiri declarationem domini. *Bachov. V. i. d. 29. th. 12. Lauterb. ff. si ag. veët.* Quamvis vero Emphyteuta ob defectum solutionis *ipso jure* possessionem amittat, haud tamen statuendum propriâ auctoritate illum à domino posse expelli, verum judiciarius ad id requiritur processus. *l. 167. de R. J. l. 13. §. 3. de usur.* Nemo enim sibi ipsi jus dicere aut semet ipsum vindicare potest. *l. 13. ff. quod met. caus. l. ult. de vi priv.* Vinn. *ad §. 3. J. de locat.* Perez. *Cod. de Jur. Emphyt.*

XXIV. Coronidis & quasi auctarii loco discutiendam hic se præbet jam olim agitata quæstio, quænam scil. Actio ex contractu Emphyteutico datur & profluat, & nonnulli in ea versantur opinione, quod actio præscriptis verbis ex hoc contractu nascatur. arg. l. 2. 3. ff. de præscript. ver. Accurs. l. 1. C. hoc. Oldendorp. classe 5. de act. emphyt. Alii tamen contra conditionem ex lege competere contendunt. Donell. l. 9. Comm. de F. C. c. 14. Welsemb. ad tit. ff. si ag. vect. Arn. Corv. C. hoc. Sed neutri harum opinionum subscribendum videtur, verum propriam inde emanare actionem, nempe Emphyteuticariam, juri magis consonum esse censeo, arg. l. 15. §. 26. de damn. inf. l. 66. ff. de evict. Et quidem actionem in personam, non vero in rem. Omnis enim actio, quæ ex contractu nascitur, personalis est. §. 1. inst. de act. Nullam autem aliam actionem exinde oriri patet, quod Emphyteusis, utpote contractus, sua indole & natura absque ullâ novâ lege obligationem & actionem producat. l. 7. §. 1. ff. de Pact. Actiones enim, quæ ex nominatorum contractuum vi naturali proveniunt, etiam appellationem ab ipsorum contractuum nomine sortiri manifestum est. tot. tit. ff. & C. de pign. action. & §. 4. inst. quib. mod. contr. obl. l. 12. §. 2. ff. de pes. Hujus quoque sententiæ fautores reperias Bachov. ad Treutl. v. d. 29. ibique Hunn. q. 58. Echolt. ad tit. ff. locat. cond. Beuckel. ad tit. ff. si ag. vectig.

C O R O L L A R I A.

I.

Pater filio exheredato etiam pupillariter substituere potest.

II.

Inter verbis conjunctos etiam juri accrescendi locus est.

III.

Pactum de non petendo inter debitorem & creditorem initum fidejussori quoque prodest.

IV.

Filius fidei commissio gravatus simul Legitimam & Trebellianicam deducere nequit.

TER I Ö

Generosissimo ac profundæ Eruditionis

VIRO JUVENI,

D. PAULO DE GRUYTER

DICTO BUYS,

Elaboratæ de EMPHYTEUSI Disputationis AUTORI,

*Cum Amplissimo JConsultorum Ordini plurimo suo
merito infereretur.*



Rgò, peractis ritè laboribus,
Ornat GRUTERUM debita laurea?
Quid, Musa, cessas? Quid moraris
Digniloquum resonare carmen?

Quòd si, tuarum conscia virium,
Forsàn minutis, Diva, nimis modis
Tam magna sectari recuses,
Icareæ memor usquè fortis:

At tuta saltèm (quippè loci sciens)
I, quære Famam: præcipe, Cynthios
Mox scandat axes diditura
Orbe decus *Bustasque* laudes

Toto. Canendas, dic agè, pectoris
Dotes sublimis non humili tubâ;
Dotes relicturas superstes
Post cineres sine labe nomen.

Laudet

Laudet flagrantēs Mentis ad ardua
Natae calores. Non sine plausibus
Dicat per obstantes labores
Ingenii penetrantis artes.

Narret merenti jam data Præmia,
Testes honorum; Præmia, queis licet
Solis frui Juris severi
Interiore notâ beatis.

At, Musa, quid Te sollicitus moror?
En, incitantis nullius indiga,
Jam nunc GRUTERUM buccinatrix
Fama vehit geminum per orbem.

Χρονοδίστιχον.

nonne reDVX CœLo terras astræa reVIsat?
en IpsI rVri Dat sVa IVra Dea!

DDDCLXVVVVVIII.
MDCXC.

F. H. D. L.

