



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Universitätsbibliothek Paderborn

R. P. Ioannis Azorii Lorcitani, Societatis Iesv Presbyteri Theologi, Institutiones Morales

In Quibus Vnivers[ae] Quaestiones ad Conscientiam recte aut prauè
factorum pertinentes, breuiter tractantur

Azor, Juan

Coloniae Agrippinae, 1612

8 De iure, quod emphyteuticarius habet in re, sibi in emphyteusim data.

urn:nbn:de:hbz:466:1-14014

licorum posse iudicem seruare iuris Canonici decretum, tamquam æquissimum.

Quæres, intra quantum temporis spatium debeat emphyteuticarius satisfacere ad purgandam soluendam pensionis moram? Quidam aiunt, intra decennium posse moram purgari; quia id tempus modicum iudicatur. *l. Promissor. §. 1. ff. De constit. pecun.* Sed Glossa in *cap. Potuit, de locato, in verbo ceteri*, communiter approbata, ait hoc iudicis arbitrio relictum esse. Aliis autem videtur, semper tempus utile, & liberum esse emphyteuticario, quo satisfaciat, ac purget moram, antequam in iudicium vocetur, & cogatur pensionem debitam soluere. Alij dicunt posse emphyteuticarium moram purgare, donec ei sit intentata.

Has duas sententias merito refellit Glossa; quia alioqui posset solutio pensionis differri vsque ad unum, vel duos, immo plures annos. Quare dicendum existimo, quod dixit Glossa, hoc esse iudicis arbitrio relinquendum. Sic etiam Panormitanus in *cap. Potuit, de locato. num. 12.* Cardinalis, & ceteri *ibidem.* Covarruias *lib. 3. variar. resolut. cap. 17. num. 4.* Nauarr. in *Manuali cap. 12. num. 192.* Julius Clarus *lib. 4. §. Emphyteusis, q. 8. num. 15.* Vnde emphyteuticarius in mora, & culpa esse intelligitur, etiam si dominus, siue proprietarius pensionem non exigat, aut non moneat, ut soluat, quia *ut dicitur in cap. Potuit, de locato,* dies statuta pro domino interpellat. *l. 2. C. De iure emphyt.* Porro iustam excusationem habet emphyteuticarius, si legitime impeditus pensionem non soluit, veluti captiuus ab hostibus abductus, vel in carceribus detentus fuerit. Butrius in *cap. Significante, de pignori.*

Octauo quaeritur, An *lex 2. C. de rescindenda vendit.* locum habeat in contractu emphyt. hoc est: An sicut rescindi potest venditio, siue emptio, eod quod venditor, vel emptor deceptus fuerit, ultra dimidium iusti pretij, sic dissolui queat emphyteuticus contractus, eod quod is qui dat, vel is, qui accipit rem in emphyteusim, deceptus sit ultra dimidium iustæ pensionis?

Vna opinio est, locum non habere; tum quia pensio non soluitur, ut pretium, sed solim, ut is, qui accipit rem emphyteoticam, agnoscat dominum reitum etiam, quia illa lex solim videtur habere locum in contractibus bonæ fidei, ut in locatione, permutacione, censuali contractu, non in contractibus stricti iuris, qualis est emphyteuticus.

Altera sententia est, locum habere in emphyteusi. Speculator *tract. De emphyteusi. §. Nunc vero aliqua, num. 14.* Panorm. in *cap. Cum causa, de emptio. §. vendit. num. 8.* vbi dicit, ita sentire Bartolum, & Baldum. Et certe pensio, que soluitur, etiam redditur ratione utilitatis domini, quod transit ad emphyteuticarium: & proinde illa utilitas æstimari debet, ut iudicetur arbitrio boni viri, an fuerit in emphyteusi deceptio ultra dimidium iustæ pensionis.

Nono quaeritur, Quando nam pensio iusta censetur? Glossa in *Auben. de non alienand. vel permutand. §. Si vero*, dicit, illam esse iustam, que viginti annis collecta, siue soluta ex æquat utilitatem rei. Sed reuera iusta habetur, vel arbitrio boni viri, vel consuetudine gentis, vel patris, vel statuto.

De iure, quod emphyteuticarius habet in re sibi in emphyteusim data.

CAPVT VIII.

PRIMO quaeritur, An absque Domini consensu, possit emphyteuticarius ius suum alteri vendere? hoc est, pretio utile dominium, quod in re emphyteutica habet, ad alium transferre, proprietate vero Domino reseruata? Non potest, nisi seruata iuris solenni formula; & ordine *l. vltim. C. De iure emphyt. §. Instit. De locato. §. Aded.* Requiritur autem Domini consensus, & ut ei denunciatur verum pre-

tium oblatum; quia is sibi dominium directum referuat: & ideo praferri debet, si velit rem tantidem, quantum alius offert, emere; quod si noluerit, tunc post duos menses a tempore, quo fuerit monitus, computandos, potest emphyteuticarius ius suum alteri vendere, ut constat ex eadem lege vltima; dummodo tamen non vendat iis, qui prohibetur emere.

Porro interdictum est emere, ut ait Glossa in *l. vltim. C. de iure emphyt.* iis, qui non possunt commodè conueniri, & vocati in iudicium, aut qui soluendo non sunt. Tales habentur potentiores viri, item milites, Curiales, Clerici, frumina; item ij, qui egestate, & inopiâ prementur. *Gloss. in l. vlt. super allata.*

Secundo quaeritur, An emphyteuticario liberum sit vendere citra domini consensum, emolumenta, que suo marito, & labore in re emphyteutica fecit, que vulgo dici solent melioramenta? Non est liberum. *l. vltim. C. De iure emphyt.* Ratio legis est; quia in his etiam emolumentis præferendus est dominus, si ea velit emere; quia sunt emolumenta facta in re, cuius ipse directum dominum habet.

Tertio quaeritur, An fas sit emphyteuticario ius suum, videlicet, vel dominium, alteri donare, siue domini consensu: hoc est, domino non admonito, an velit in donatione consentire? Bartol. in *l. vlt. C. De iure emph.* dicit fas esse, si emphyteusis est filici; non tamen si est priuatorum hominum, quod probat *ex l. 1. C. De fundis patrimonialibus. lib. 1.* & quia donando noceret domino: nam cum is aduersus donatarium actionem nullam personalem haberet, necesse esset, ut contra eum ageret vindicatione rei, & proinde probare deberet rem esse suam, quod est valde difficile. Cooueniunt Auctores, fas esse, quando emphyteusis est secularis. Sic Ioan. Andr. Panorm. Anchar. Imola in *cap. Potuit, de locato.* ita etiam Glossa, & Baldus, Paul. Salicet & Iason in *l. vlt. C. De iure emph.* ita etiam Gofredus, Cino, Oldrad. Specul. Innocent. Hostiensis apud Siluest. in *verbo Emphyteusis, quest. 16.* vbi dicit esse communem sententiam, & tenendam; at necesse est, ut donatio fiat saluo iure domini, & ut fiat ei, in quem transferre res emphyteotica possit: & ne donatarium possessionem rei apprehendat citra domini voluntatem.

Difficultatem habet, An idem iuris sit de emphyteotico, qui rem habet ab Ecclesia? Bartolus *consultus ex l. Vniuersas. C. Ne rei Dominica, vel templor.* negat idem iuris esse. Baldus vero in *l. vlt. C. De iure emph.* teste Siluestro, dicit, in hoc Bartolum esse deceptum; & generatim emphyteoticiarium posse ius suum ad alterum donatione transferre, absque domini voluntate, dummodo non donet, ut rem propriam, sed exprimat se donare saluo iure Ecclesie. Nam *l. Vniuersas citata*, solim prohibetur donare rem Ecclesie tamquam propriam, nulla facta mentione Ecclesie. Hæc opinio est communi consensu approbata.

Sciendum autem est, posse quidem emphyteuticarium donare sine domini voluntate; non tamen posse donatarium in possessionem rei immittere citra domini voluntatem; alioqui suo iure caderet. Vnde facta donatione, cogitur emphyteuticarius monere dominum, an velit donatarium in possessionem admittere; & duobus mensibus domini responsum expectare. Hoc autem ideo necessarium est, quia dominus habet ius exigendi a donatio fidem, & promissionem de pensione debito tempore soluenda, & recipiendi etiam ab eo certum quid, ut eum fiat possessionem nancisci. Sic communis sententia, quam habet Siluester in *verbo Emphyteusis, quest. 16.* Vnde *l. 1. C. De fundis patrimonialibus. lib. 11.* dicitur: [Si quis fundos emphyteutici iuris, saluâ lege filici, citra iudicis auctoritatem donauerit, donationes firmæ sunt, dummodo quis suisque temporibus eas, que filico pensitanda sunt, repræsentare cogatur,] nimirum donatarium.

Quarto quaeritur, An emphyteuticarius possit ius suum alteri legare, vel in dotem dare? Potest legare, sicut potest

potest donare, & hoc locum habet, tum in seculari, tum in etiam in Ecclesiastica emphyteusi; dummodo leget, ad quem transire queat. Bald. Specul. Salicet. apud Siluest. in verbo *Emphyteusis* *quæst.* 17. Potest etiam in dotem dare, ut ait idem Silu. in verbo *Dos*, *q.* 8.

Si roges, An etiam possit in solutum dare, sine domini consensu? Potest, si det, ut soluat proprium debitum. Baldus teste Silu. in verbo *Emphyteusis*, *qu.* 17. Saluo tamen semper domini iure. Ceterum ex Frederici sententia, teste Siluestro, id non potest, nisi auctoritate Iudicis: alioqui debet dominum certiore facere, ut ait Siluest. Hoc mihi magis placet. Alicubi consuetudine est receptum, ne emphyteuticarius donec ius, vel leget alteri citra domini voluntatem: quæ consuetudo, ubi fuerit moribus vrentium recepta, & approbata, seruanda est.

Quinto quaeritur, An liberum sit emphyteuticario rem emphyteuticam cum alia commutare, domino in seio, vel non admonito?

Vna est opinio negantium esse liberum; quam defendit Speculator. *in de emphyteusi* num. 147. & Ioan. And. in cap. *Estus*, de locato.

Altera sententia est affirmantium, id esse liberum emphyteuticario. Sic Innocentius, Abbas in hoc eodem cap. Potuit, quos sequuntur Ang. in verbo *Emphyteusis*, num. 12. & Siluest. eod. verbo *quæst.* 17. Eandem sententiam tenuerunt Baldus in l. *Si domus*, §. *ultim.* ff. *De legat.* 1. Ripa in l. *Qui Romæ*, §. *Duo fratres*, num. 36. ff. *De verbor. obligat.* & eam esse communem testatur Iul. Clarus *lib.* 4. *Recepta*, *sentent.* *quæst.* 17.

Harum opinionum disseasio inde orta est, quod in l. *vt. C. De iure emphyteor.* interdictum est emphyteuticario, ne ius suum alteri vendat absque domini consensu. Vnde colligit Panormitanus non prohiberi emphyteuticarium permutare, quia nomine venditionis, cum prohibetur, facta mentione pretij, permutatio non intelligitur. Auctores vero primæ sententiæ eadem lege permouentur; quia in venditione etiam permutatio continetur. Quicquid huiusmodi opinio apud iuris civilis interpretes videtur magis communis; quare Iul. Clarus *lib.* 4. *sententiar.* §. *Emphyteusis*, *quæst.* 17. testatur vtiorem esse secundam sententiam prædictam. Quamcumque opinionem sequaris, dicere oportet, si emphyteuticarius rem cum alia permutauit non admonito domino, an consentire velit, cogi dominum monere, vt rei possessionem tradat ei, cum quo permutauit emphyteuticam rem, vt ille dominium cognoscat, laudemium soluat, & se obliget ad pensionem recedendam quotannis. Silu. loco citato.

Sexto quaeritur, Quid sit iudicandum, quando plures in solidum rem in emphyteusim acceperunt? poterint eam inter se diuidere? Rursum, poterint vnus in alterum ius suum transferre absque domini voluntate? Communis est opinio, teste eod. Iulio Claro loco citato *quæst.* 14. posse, & ratio est, quia res emphyteutica tunc non datur, nisi ei, qui dominum rei emphyteuticæ iam antea agnouit: & ita opus non est, vt deuo profiteatur se rem in emphyteusim accipere. Sic Bartol. Ripa, Iafon, Decius, & alij apud Iulium Clarum loco citato.

Septimo quaeritur, An emphyteuticarius possit rem emphyteuticam pignori, siue hypothecæ obligare citra domini consensum? Potest, vt docent. Glossa, Baldus, Paulus, Salic. & Iafon in l. 2. *C. De iure emphyteutico*: & communem esse sententiam testatur Iul. Clarus *quæst.* 18. Hoc tamen locum habet in emphyteusi seculari, non in Ecclesiastica; quia res Ecclesiasticæ nequeunt in pignus dari, nisi in causis iure permissis, & seruata solenni iuris Canonici formula, vt Siluester annotauit *quæst.* 17. Vnde teste Iul. Claro in generali hypothecæ, vel obligatione omnium bonorum etiam res emphyteuticæ obligatæ censentur. Hoc autem intelligitur Iulio semper domini iure. potest igitur emphyteuticarius rem in pignus dare creditori, vt fructus ex ea re percipiat, donec debitum suum recuperet, & sibi satisfaciatur, non vt vendat rem emphyteuticam.

Octauo quaeritur, An ius sit emphyteuticario rem emphyteuticam alteri in sub emphyteusim dare? Respondeo, tale ius illi non esse absque domini consensu, & ita esse consuetudine receptum, ait Iul. Clarus *quæst.* 20. & Silu. *quæst.* 14. ubi in testes adducit Speculatorem, Baldum, & Io. Andream. Ratio huius est, quia is, qui se dat in emphyteusim, eo ipso alienat, vt est communis opinio apud Iul. Clarum *in eod. quæst.* 20.

Quæres, an liceat emphyteuticario rem alteri locare, domino certiore non facto? Respondeo, posse ad modicum tempus: nam talis locatio pro alienatione non habetur. Hæc est communis opinio, teste Iulio Claro *quæst.* 19. Ad longum tempus non potest; quia talis locatio censetur alienatio: vt hic idem eodemque in loco Auctor testatur. Alicubi tamen in more positum est, vt locari etiam ad longum tempus possit.

Quibus causis liceat Domino emphyteuticarium ab emphyteusi repellere.

CAPVT IX.

CERTÆ quædam sunt causæ, in quibus emphyteuticarius potest re emphyteuticâ à domino priuari: Eas breuiter enumerat Silu. in verbo *Emphyteusis*, *quæst.* 5. & sunt hæc.

Prima, Quando pensionem denegat Domino eam exigenti.

Secunda, Quando negat se rem in emphyteusim accepisse, vel habere.

Tertia, Quando cessat à solutione pensionis statim, & certis temporibus.

Quarta, Quando vendit, aut alienat in causis vitiosis.

Quinta, Quando (vt statim dicam) dolo, vel culpa lata, vel leui, fecit rem deteriorem. Ita communis sententia, vt testatur Iul. Clarus *lib.* *præfatio*, *quæst.* 26. & Silu. in verbo *Emphyteusis*, *quæst.* 5. *vers.* 6. vt si arbores incidat, vel vites non putet, testibus Claro, & Siluestro.

Sexta, Quando is, qui rem in emphyteusim accepit, deccedit sine liberis legitimis, cum tamen accepit rem in emphyteusim sibi, & filiis suis legitimis.

Septima, Quando quis accepit rem in emphyteusim sibi, & filiis hæreditibus, & filius hæreditatem repudiavit, vt dicam inferius.

Primo, dubiæ quæstionis est circa quintam causam allatam, An si emphyteuticarius rem fecerit deteriorem, in commissi poenam labatur? hoc est, An possit expelli à re emphyteutica? Certe iuris est esse posse priuari re emphyteutica, quando emphyteusis est Ecclesiastica, vt constat ex *Ausent. Qui rem. C. De sacrosanct. Eccles.* Sed difficultas est de emphyteusi seculari. Imola in l. *Diortio*, §. *Si fundum*, ff. *solut. matrim.* sub dubio quæstionem reliquit, teste Iafone in *Authen. modò allata*, *Qui rem. n. 4.* quia nihil est in iure expressum, & quia id speciale videtur esse in emphyteusi Ecclesiastica; & quia poenæ, & odia restringi, non laxari debent. Bart. Cynus, Bald. Paulus, Salicetus, Alexan. vt testatur Iafon loco citato, censent in l. *Diortio*, *allegata*, in poenam commissi labi: Sic etiam Iul. Clarus *lib.* 4. *sent. recepta*, §. *Emphyteusis*, *q.* 26. Silu. in verbo *Emphyteusis*, *q.* 5. *vers.* 6. & Iple Iafon in l. *Suprà citata*, dicit hanc esse sententiam communem. Et ratio huius est, quia res in emphyteusim datur, vt eam emphyteuticarius meliorem reddat.

Deinde, quia, vt constat ex l. *Æde. C. locat.* iure potest re sibi locatâ spoliarî, si malè sit in ea versatus. Non videtur ab hac opinione communi recedendum: quamuis proprietarius possit benignè emphyteuticario patere, & poenam condonare.

Quid autem dicendum, si emphyteuticarius oleas euerterit, & eradicauerit, & vites in agro plantauerit? hincne in poenam commissi iudicasse censendus est? Ratio du-

bitan-