



Forum Ecclesiasticum

In Quo Jus Canonicum Universum, Librorum Ac Titulorum Ordine Per Quæstiones Et Responsa, Tam Canonistarum Veterum & Recentiorum, quàm Legistarum, in iis, quæ Utrique Juri, Canonico Et Civili Communia Sunt, Authoritate stabilita, Methodo clara & facili explanantur

Leuren, Peter

Moguntiae, 1719

Cap. III. De cæteris juribus & obligationibus conductoris & locatoris.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-73957](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-73957)

loc. cit. citans Molin. *d. 499. num. 14.* Si statim alium inquilinum substituere potuerit; hunc enim ubi habuit, ex culpa conductoris nullum jam pateretur damnum, in cuius compensationem exigere posset à conductore pensionem pro reliquo tempore non inhabitata ab eo domus; multoque minus eam exigere posset in pœnam inhonestæ inhabitationis; cum pœnam sumere delictorum non sit privatorum. His quatuor causis causam quintam rescindendi contractum locationis ex *l. 15. §. fin. & l. seq. ff. h. t.* addit Lauterb. §. 50. nimirum, dum mortuo conductore tempore locationis nondum finito non apparet hæres conductoris, ita ut tunc alteri rem locare possit, pro quo citat Mantie. *de tac. & amb. convent. l. 5. tit. 9. num. 3.*

Quest. 354. An & qualiter, dum huic contractui adjectum tempus, exspiret morte locatoris vel conductoris?

Resp. Non solvitur seu extinguitur hac morte, sed transit ad utriusque hæreses juxta dicta supra. Neque idipsum ad primum hæredem restitutum, *L. cit. Lauterb. §. 58.* si tamen lo-

catio inita est, quò ad locator vellet, morte illius, in cuius voluntatem collata, finitur *l. 4. ff. h. t. & ibi Brunnem. Mantie. loc. cit. num. 20. Lauterb. §. 59.* Finitur quoque morte locatoris, si is jus, quod in re locata habet, morte illius extinguitur, V. gr. dum usufructuarius; qui ut talis rem usufructuariam tanquam talem locavit alteri, moritur; ita ut tunc illius hæreses ea propter conveniri nequeant; idque etiam si conductor expensas in rem fecerit, quasi toto tempore ea fruiturus Lauterb. *loc. cit.* De cætero præscindendo à morte locatoris & conductoris locatio & conductio finitur tempore elapso, ad quod usque illa expressè vel tacitè constituta. Arg. *l. 13. & seq. ff. h. t.* ita ut neque conductor in conductione, neque locator in locatione invitus detineri possit; idque etiam si conductor vectigalium, *l. 9. ff. de publican.* nisi fortè magnos fructus consecutus, & vectigalia postmodum tanto pretio locari non possent. Lauterb. §. 39. Atque ita locator invitus conductori eandem mercedem offerenti, quam novus conductor offert, rem diutius relinquere non tenetur, *l. 32. ff. h. t.* quamvis conductores fundorum publicorum eandem quam alii conductores offerentes ex æquitate iis sint præferendi *l. 4. & 5. C. de locat. præd. civil. Lauterb. loc. cit.*

CAPUT TERTIUM.

De

Cæteris Juribus & Obligationibus Conductoris & Locatoris.

Quest. 355. Quid juris competat conductori vi conductionis, & in specie an & qualiter sublocare possit?

Resp. primò: Conductor in re locata neque dominium, neque possessionem habet. Per locationem enim neque dominium neque possessio transfertur à locatore, sed solus usus, *l. 39. ff. h. t. l. 10. ff. de acquir. possess.* Transit tamen in conductorem dominium & possessio vera, si accesserit aliqua alia causa translativa dominii. V. g. confusio, vel conventio specialis, ut non eadem res, sed alia ejusdem generis reddatur, *L. in novem. ff. h. t. Cujac. in Cod. h. t. Muller. in Struv. h. t. thes. 18.* ubi etiam, quod talis locatio vocetur anomala & irregularis. De cætero etsi conductor rei locatæ veram possessionem non habeat, utpote quæ remanet apud dominum locantem, sed solam realem ejus detentionem, *l. 15. ff. h. t. l. 31. §. 2. ff. de usucap. Muller. h. t. thes. 10. lit. C.* dicitur tamen esse in possessione §. 5. *Inst. de interd. Muller. thes. 18.* unde, cum Fiscus in tributorum & collectarum exactione convenire possit quemcunque possessorem, posse per consequens convenire etiam conductorem, asserit Muller. *loc. cit.* citans pro hoc, *l. 7. de publican. & vectig. & Tabor de jur. colon. thes. 49.*

2. Resp. secundò: Dum vi locationis competit conductori jus seu licentia fruendi (quæ consistit in dicta naturali detentione rei locatæ, in usu illius omniumque ei adhaerentium & in perceptione

fructuum tam naturalium quam civilium. Muller. *cit. thes. 10. lit. C.*) competit eidem (nisi in principio locationis aliter conventum, aut speciali loci consuetudine id prohibitum; uti etiam in Urbe in locationibus prohibitas esse istiusmodi sublocationes testatur C. de Luca, *de locat. & conduct. d. 34. num. 12.*) inter cætera potestas sublocandi, sive ut alteri æquè idoneo rem locatam sublocare ad eundem usum possit, *l. 6. C. h. t. l. 47. §. 2. de jur. Fisc. Tulden. in Cod. h. t. num. 3. Gomez. Tom. 2. var. c. 11. num. 11.* quos citat & sequitur Muller. *loc. cit.* exemplificans hoc in studioso, qui à domo conducta recedens ante tempus locationis elapsam possit sibi subrogare alium (intellige, pro tempore adhuc residuo,) ut Rebuff. *de privileg. universitat. privit. 12. num. 1.* Barbof. *ad cit. l. 6. num. 2.* Ita tamen, ut licet secundus ille conductor seu subconductor tantum suo, & non primo locatori actione personali ad solvendam pensionem teneatur, res tamen illius pro ea parte & pensione, qua conduxit tacitè obligentur primo conductori, unde ei competat actio hypothecaria contra illum subconductorem, *l. 11. ff. de pignorat. act. Muller. loc. cit.* citatis Gomez ubi ante, *num. 12.* Franzk. *ad h. t. num. 156.* Porrò illud hic notandum ex C. de Luca, *loc. cit. d. 20. num. 11.* tunc propriè fieri sublocationem, quando conductor alium ponit in locum vel jus suum in toto vel in parte, ita ut in re locata conductor verè non remaneat talis, neque rei locatæ usum habeat. Non verò esse sublocationem, dum conductor alios introduxit in rem locatam cum obligatione contribuendi ad solutionem pensionis sine distinctione, quæ pars

unius,

usius, quæ alterius, ita ut promiscuum omnes usum haberent rei locatæ; sed potius esse quandam societatem in usu rei locatæ, seu admissionem ad participationem usus & commoditatis, quæ participatio sit quid diversum à sublocatione, ita ut prohibitus sublocare, non videatur prohibitus dictam participationem concedere. Pro quo citat Rotam apud Marchesân. p. 1. fol. 772. num. 4. & p. 2. fol. 508. num. 4. & decis. 208. p. 4. recent. Octob. decis. 40.

Quæst. 356. An & qualiter locator teneatur facere, ut conductor re conducta uti & frui possit?

REsp. Locator vi locationis tenetur rem locatam juxta modum ac tempus conventum præstare conductori, ita ut is modo & tempore re locata liberè uti possit, *L. ex conducto. l. si ex lege. §. 4. l. si merces. §. 1. ff. h. t.* quod nisi præstiterit, mercedem exigere nequit, & si quam recepit, tenetur ad eam refundendam & simul ad interesse, *cit. l. ex conducto. §. 8. & l. 2. ff. h. t.* Sic quotiescunque dolo vel culpa locatoris re locata liberè uti non potest conductor, tenetur locator ad remittendam mercedem & ad interesse. V. gr. dum sciens rem alienam vel rem publicationi & confiscationi vel etiam usufructui obnoxiam tanquam liberam, vel etiam rem vitiosam locavit alteri hæc ignoranti. Secus est, si locator hæc ignorans locavit, tunc enim ob justam ignorantiam excusatur ab interesse præstando conductori. *Muller. h. t. thes. 10. lit. d. & seq. qui tamen lit. i. speciale quid esse ait circa dolium vitiosum, quo uti non potuit conductor, quod etiam tunc teneatur ad interesse, etiam si illud justè ignoraverit esse vitiosum locavit; Quem vide rationem illius afferentem. Sic quoque ad utrumque, scilicet ad mercedem remittendam & ad interesse tenetur, si impedimentum, quo conductor prohibitus re locata uti, proveniens ab alio non impedivit, dum potuit juxta *cit. l. ex conducto. §. 8. & l. si fundus. in fin. ff. h. t.* Dum autem impedimentum citra suam culpam eveniens impedire non potuit, ut dum res bona fide locata dein ab alio evincitur, vel incendio, irruptione hostili aliove casu fortuito perit, non ad interesse, sed tantum ad refundendam vel remittendam pro rata temporis mercedem tenetur, *L. si quis. l. ex conducto. §. 2. l. perinde. ff. h. t.* uti etiam non nisi ad remittendam mercedem tenebitur locator pro rata temporis, quo ob necessariam rei locatæ reparationem impedivit conductorem ab ejus usu, *L. qui insulam. l. & hæc. ff. h. t.* Secus tamen, si eum impedivit reficiendo non ex necessitate, sed mutando, ampliando ob majorem utilitatem & commoditatem. *Reiffenst. h. t. num. 31. citans eand. l. qui insulam. §. l. 35. h. t.* Unde jam in specie suis sumptibus rem locatam egentem reparatione. V. g. dum januæ, fenestræ nimium corruptæ, tectum pluviis pervium, tenetur reparare, ut conductor possit commodè ea uti. Quod nisi fecerit ad mercedem locationis pro rata refundendam & ad interesse tenetur, potestque conductor ad utrumque ex conducto agere, *L. ex conducto. l. si merces.**

Quæst. 357. An igitur etiam expensas, quas ipse conductor fecit in rem locatam refundere teneatur locator?

REsp. Expensas necessarias, (quales juxta Berlich. sunt, per quas pristina rei locatæ forma & à potiore substantia conservatur,) si quas fece-

rit conductor in re conducta sine ulla limitatione conductori refundere tenetur locator juxta *L. dominus. §. 1. & l. colonus. ff. h. t.* spectant hæc expensæ ad dominum fundi cui insumptæ, adeoque is ex naturali æquitate ad eas refundendas tenetur. *Molin. de f. & f. rr. 2. d. 496. num. 2. Muller. ad Struv. h. t. thes. 11. lit. a. cum communi; ubi etiam ex eodem Molin. quod proinde conductor equi possit repetere impensas factas pro soleis ferreis & in ejus curationem, uti idem habet de Lugo, d. 29. num. 6. 7. Proceditque idipsum, etiam si res, in quam impensæ factæ, non durent nisi pro tempore locationis, & ea finita, nihil utilitatis perveniat ad locatorem. V. g. si conductor excitavit horreum temporarium, cum ei dominus præstare debeat commoditatem recondendi fruges rei locatæ. *Muller. l. c. cum Berlich. p. 2. decis. 250. num. 3.* Item etiam si conductor prohibitus eas facere in reparationem, rei, cum enim præstare debeat, quo conductor re frui possit, si negligat, dat causam conductori, ut ipse id potius faciat, quam usui rei careat. *Muller. loc. cit. cum Mevio, p. 3. decis. 119.* Item prædictarum expensarum repetitio & refusio locum habet, etiam si conductor ob non solutionem pensionis expulsus sit, per *l. 61. ff. h. t. Muller. loc. cit. remittens ad Caroc. de locat. p. 3. tit. de expens. à num. 2.* Neque hic distinctio facienda inter expensas necessarias modicas & magnas. *Muller. loc. cit. citans Lauterb.* Verum limitanda hæc ipsa, ut procedant, dum nihil in locatione desuper exprellum; si enim conventum, ut conductor expensas necessarias in rei conservationem & refectionis in se recipiat, huic pacto stare tenetur, quamvis adhuc vi illius non teneatur ad eas faciendas in reparationem rei penitus destructæ. *Menoeh. de arb. l. 2. cas. 258. num. 78. Muller. loc. cit.* Ad hæc dictam necessitatem metiendam non esse ex voto conductoris, sed ex eo, quod locator facere debuit, ait cum *Mevio. cit. decis. 119.* Idem de impensis verè utilibus, (quales dicuntur, per quas res efficitur melior,) V. g. dum conductor in re locata ædificavit furnum, cellam, refecit tectum aut parietem minitantem ruinam, fecit aggeres, plantavit arbores, vites propagavit, &c. dicendum, nimirum quod sint refundendæ à locatore, dum melioramenta in quæ factæ, non pro solo usu & commodo conductoris tempore locationis serviunt & sic temporariam utilitatem præstant, sed serviunt quoque locatori etiam finita locatione, respiciuntque perpetuam fundi utilitatem, tenent communiter AA. *Muller. loc. cit. Mozzius de locat. tit. ult. n. 24. Garcias de expens. c. 12. n. 13. Tabor. de jur. colon. th. 65. Quod quamvis distinguendum censeant Molin. d. 496. de Lugo, d. 29. n. 68. cum Lopez. & Castrenf. apud Reiffenst. h. t. n. 33. ita ut, si expensæ hæc non sint valde magnæ, eas, etiam se inficio factas, refundere teneatur locator; non verò immodicas & valde graves sine suo scitu factas in rem locatam utiliter. Arg. *L. Paulus. ff. de doli mal. except.* eò quod iniquum videatur, ut dum inquilinus in domo aliena sine scitu domini ædificat, & sumptuosas non necessarias reparationes & melioramenta facit, locator in vitus expensas refundere cogatur. Alii tamen ex citatis AA. Tabor. Garc. item *Mev. de pens. q. 2. n. 102.* apud *Muller. loc. cit.* nullum faciunt in hoc discrimen, sed tantum attendendum dicunt, quid ex inde utilitatis perveniat ad locatorem; ita ut etiam si conductor plurimum expenderit, si parum utilitatis pervenerit ad locatorem finita locatione, id parum,**

parum, si nihil, nihil refundere teneatur. Sicque locator tantum solvat seu refundat pro rata utilitatis, quæ ad ipsum pervenit. Impensæ autem voluptuariæ non refunduntur, sed si fieri potest sine incommodo locatoris, tolli possunt ea, in quæ impensæ. Muller. Tabor. *LL. cit.* Et hæc de expensis factis in rem locatam; factæ enim in fructuum collectionem & custodiam integræ spectant ad conductorem de Lugo. *d. 29. num. 62.*

2. De cætero, ubi locator impensas necessarias vel etiam utiles, dum ex refundendæ juxta dicta, refundere renuit, pro iis consequendis conductori tria competunt remedia nimirum vel primo potestas tollendi ea, in quæ factæ sunt, si tollibilia sint sine rei locatæ destructione juxta *l. 19. §. 4. ff. h. t.* (ita ut etiam id locum habeat in impensis voluptuariis, ut Garc. *de expens. c. 1. num. 32. & c. 14. num. 27*) & modo ex iis sublatis conductori utilitatem habeat, & sublatio non fiat ex mera invidia aut malitiâ, ut Reiffenst. *h. t. num. 35.* Non posse tamen locatorem cogere conductorem ad tollendum melioramentum. *Mev. p. 3. decis. 75.* Muller. *loc. cit. Lit. v.* qui tamen remittit ad Brunem. *in cit. l. 19. num. 12.* Vel secundò ut possit actione conducti ad eas impensas recipiendas experiri cum locatore seu domino fundi *l. 55. §. 1. ff. h. t.* aut etiam pretium impensarum de mercede nondum soluta detrahere. *l. 61. ff. h. t. de Lugo loc. cit. num. 67.* Muller. *loc. cit. Lauterb. ad h. t. §. 103.* Vel tertio, si conductor rem locatam possideat, potestas eam tam diu (intellige, etiam post tempus locationi præfinitum elapsum) retinendi, donec impensas recipiat. *Arg. l. 14. de doli mal. & mer. except. & l. 15. §. fin. C. de furto.* Garc. *loc. cit. Caroc. de locat. p. 2. tit. de expens. à num. 1.* Muller. Lauterb. de Lugo. Reiffenst. *LL. cit.* habetque hæc retentio locum, etiam si expensæ hæc necdum liquidæ & certæ. *Arg. l. 33. ff. de condit. indebiti. Capyc. decis. 17. n. 7.* Caroc. *de locat. p. 4. no. 22.* & alii, quos citat & sequitur. Lauterb. *loc. cit.* Muller. *loc. cit. Lit. v.* si tamen expensarum probatio altiore indaginem requirat, & circumstantiæ aliud suadeant, posse Judicem suo arbitrio rem temperare, & cautionem locatoris admittere, cum Schrader. *de feud. p. 2. q. 9. f. 2. num. 31.* & Carocio asserunt. Lauterb. *l. c.* Muller. *loc. cit. Lit. 2.* uti etiam, qualiter in repetitione expensarum (quarum judicium est summarium teste, Bartol. *in l. 38. de R. V. num. 15.* & lis super iis brevissima viâ expedienda) coram Judice sit procedendum. Porrò quantitas harum expensarum probatur præter alios modos ordinarios etiam per Syngrapha privata; cum hæc probatio non semper requirat instrumenta Authentica aut testes exceptione majores, sed admittat quoque conjecturas expendendas arbitrio Judicis. Muller. *loc. cit.* cum Garc. *loc. cit. c. 20. num. 23.* Caroc. *de locat. p. 3. tit. de expens. num. 19.* ubi is pro praxi notandum dicit quòd si in genere constat factas esse impensas, earum verò quantitas in specie probata non sit, stetur juramento illius, qui fecit eas. Quo juramento tamen standum non esse ait Garc. *loc. cit.* si expensæ non sint verisimiles, & quæ rectè fieri potuerunt. Sæpe etiam, ut idem *c. 24. in pr.* apud Muller. *loc. cit.* æstimatores à partibus nominantur, qui visis melioramentis veram æstimationem constituere debent, si partes ita exigant, desuper præstare juramentum & quantum ii censuerunt, tantum conductori refundendum, ut Thabor. *loc. cit. ib. 66.* An R. P. *Leur. Jur. Can. Lib. 111.*

verò restituendum conductori, quantum is impendit, an vero tantum, quantum fundus melioratus eo tempore reperitur, intricatam esse quæstionem, de qua Garc. *cit. c. 24.* ait Muller. inclinans in id, quod tradit Brunem. *ad l. 55. ff. locati*, nimirum adjudicandum conductori, quantum is necessariò impendit, non quantum res seu melioramentum valet tempore restitutionis faciendæ. Si tamen sine necessitate fundum melioravit, reddendas impensas pro rata utilitatis, quam pro illo tempore melioratio importat. Denique, ubi locator in contractu obligavit conductorem ad faciendam meliorationem rei conductæ, non exprimendo, cujus expensis hæc melioratio faciendæ, si aliud ex conjecturis indagari non potest, de Lugo. *d. 29. num. 69.* cum Lopez contra Molin. *d. 463. num. 4.* qui putat expensas præstandas à locatore, veriùs censet eas faciendas ex bonis conductoris; eò quòd, qui alium ex contractu obligavit ad aliquid faciendum nullo addito, censetur obligare ad ea, quæ necessaria sunt ad rei conventæ executionem, adeoque, cum hi sumptus sint necessarii ad melioramenta illa, ad eos præstandos obligabitur conductor.

Quest. 358. Tributa & onera rei locatæ imposita an præstare teneatur locator?

REsp. in præstatione tributorum ante omnia inspicienda est conventio contrahentium, utpote quæ legem dat contractibus juxta *l. 34. ff. de reg. jur.* ubi de hoc non apparet, spectandum est, quid in regione de hoc constitutum, vel aliàs fieri solitum. Muller. *ad Struv. h. t. th. 19. Lit. a.* cum Mevio *de pens. g. 4. num. 3. & 6.* ubi & de hoc non constat, recurrendum ad jus commune, cui conformius est, quòd tributa seu contributiones & collectæ impositæ rei, seu ratione rei solvendæ spectent ad locatorem, & is eas à conductore solutas eidem refundere tenetur. *l. 4. §. 2. ff. de censib. l. 2. C. de annon. & tribut. Garc. de expens. c. 14. à num. 18.* Klock. *de contribut. c. 11. num. 169.* Franzk *adh. t. n. 144.* quos citat & sequitur Muller. *loc. cit.* item Lauterb. *h. t. §. 99.* siquidem onus tributorum & collectarum ad possessores prædiorum (quales sunt eorum domini) pertinent juxta *l. 1. & 2. C. de annon. & tribut. l. 7. de public. & vetigal. l. 13. de act. empti.* & licet Fiscus in tributorum & collectarum exactione sequatur etiam quemcunque possessorem, & consequenter etiam conductorem convenire possit; quia tamen locator pro fructibus mercedem accipit, & sic in effectu ipsemetre frui videatur. *l. 35. & 38. & 39. ff. de usus.* colonus verò partem tantum fructuum pro opera & expensis, in affectu quoque tributa & contributiones locatorem manent. Lauterb. *loc. cit.* collectæ verò rebus & personæ conductoris impositæ ab eo præstandæ; siue imponantur ratione patrimonii, puta, respectu qualitatis, mercaturæ, artificii (quo etiam spectant census rerum) siue imponantur nullo respectu habito ad patrimonium, ut est capitatio *Ropfgelt* / ad has collectas tenetur conductor, ut civis & incola provinciæ juxta *Recessum Imper. de anno 1594.* Muller. *loc. cit.* Lauterb. *§. 101.* Onera quoque, quæ de corpore fructuum penduntur, ut sunt decimarum præstationes, spectant ad conductorem. Muller. Lauterb. *LL. cit. citantes, c. 24. & 26. de decim.* Caroc. *tr. de locat. p. 4. quest. 39. num. 114.* Klock. *de contribut.*

contribut. c. II. num. 177. de ratione tamen coloni partiarum decimarum de utraque coloni & domini portione sunt praestanda; & sic, antequam fructus inter illos dividantur, solvenda. Lauterb. *cit.* §. 101. *citatis c. 26. de decim.* Caroc. *ubi ante. num. 9.* &c. Circa metata (Einquartierungen Durchmarschen) eorum sumptus, seclula conventionione & consuetudine, si sint mediocres, ad conductorem spectant, si graviore, inter hunc & locatorem dividendi. Muller. *loc. cit.* Lit. β. cum Mevio. si leviores, id est, nuda hospitatio & domus praebitio, ferre eos debet conductor. l. 2. *C. de metat. & epidem.* Franzk. *h. t. num. 173. & seq.* Tabor. *ad cit. tit. Cod. p. 2. c. 3. num. 19.* Carpz. *p. 2. c. 37. def. 13.* Muller. *loc. cit.* distinguunt tamen alii, ita ut, si metata sint temporaria ad unum alterumve diem in transitu exercitus concessa, spectet ad conductorem; cum nuda hospitatio sit onus domus & habitantium servitus fumantibus imposita, ut Gothefred. *in l. si quis. C. de metat. & epidem.* Bartol. *in l. rescripto. §. sciendum. ff. de muner. & honor. idque, etiamsi praeter hospitationem non nihil sumptuum faciendum à conductore, qui hoc damnum tanquam infortunium aequo animo ferre debet per l. 15. & 25. h. t. & ibi Brunnem. & Franzk. Muller. LL. cit. ubi vero metata sunt diuturna ordinata ratione distributa, nimirum dum stativa aliquem tractum temporis habent, etsi hospitationis onus communiter AA. adscribant locatori, subdistinguentur tamen hoc ipsum censent alii, ita ut nudam hospitationem praestare teneatur conductor solus, modò is per eam non impediatur plane in habitatione; sumptus verò metatorios locator quam sententiam tanquam aequiorem tenent apud Muller. *loc. cit.* Franzk. *loc. cit. num. 174.* Tabor. *de metat. num. 2. c. 3. ib. 19.* Carpz. *p. 2. c. 37. d. 15.* quamvis circa dictos sumptus aliter censent Mev. ut videre est apud Muller. qui mediam viam se inire dicit cum Carpz. *loc. cit. num. 3.* ita ut discrimen faciendum inter locationem factam tempore pacis & factam tempore belli: & in priori casu sumptus ex superveniente bello hospitationis nomine factos conductor à locatore repetere possit. l. 9. *C. de metat. & epid. l. hi penes. C. de agricol. & cens.* eò quòd horum sumptuum distributio non respiciat conductoris personam, sed ipsam domum, quam is inhabitat; adeoque ejus dominus tanquam verus possessor, non detentator seu conductor hoc onere gravandus. in posteriore casu praescindendo à speciali conventionione desuper, si adhuc re conducta conductor frui potest, & sumptus faciendi sint modici, non repetuntur à locatore; cum conductor statum illum, qui tempore conductionis fuit, non ignorans, censetur hunc casum in se recepisse. Arg. *c. qui bona. §. 6. ff. de damn. infest.* citatque pro hoc Muller. Gail. *l. 2. obs. 23. num. 21.* Roland. à Valle. *vol. 1. conf. 9. num. 25.* Fabr. *in Cod. l. 4. tit. 4. def. 30.* Carpz. *l. c. & alios.**

Quest. 359. An & qualiter locator teneatur manifestare vitia rei conducendae occulta conductori?

R Esp. sicut ferè supra dictum de venditione, tenetur ea illi manifestare, ita ut si ex vitio non manifestato sequatur damnum, aut res minus utilis evadat, teneatur ad restitutionem mercedis acceptae (quod videtur intelligendum pro rata utilitatis deficientis, dum res non redditur per hoc

omnino inutilis) & damni refarcitionem & interesse. l. 19. ff. *h. t. juncta l. tenetur. §. sed si vas. ff. de act. empti.* Nav. *in man. c. 17. num. 196.* Sylv. *v. locatio q. 18.* Molin. *d. 494.* cum communi. Exemplificatur hoc ipsum in *cit. l. 19. §. 1.* in eo, qui sciens locavit palca, in quibus herba nociva Ab aliis in eo, qui alteri locavit equum assectum se in aquas dimittere; hic enim tenetur merces ex inde perditas aliaque damna inde secuta refarcire, si conductorem desuper non monuerit. Si tamen locator ipse vitium ignoravit, tenetur ad solum pretium, & non ad interesse. *cit. l. 19. juncta l. 15. 33. & 34. ff. h. t.* Molin. *loc. cit.* Bonac. *de contract. d. 3. q. 7. p. 3. num. 3.* nisi tamen rem locatam carere vitio expresse affirmavit, & pro tali locavit, tunc etiam ignorans tenetur conductori ad omnia damna ex tali occulto vitio secuta. *l. tenetur. §. sed si vas. ff. de act. empti.* Molin. *loc. cit. num. 5.* cum communi. Quòd autem ad eadem teneatur locator, etiam dum bona fide ignorans dolium aliudve vas vitiosum locavit, est ex speciali dispositione *cit. l. 19.* juxta dicta supra praesumentis in locatione doliorum vitiosorum adesse ignorantiam culpabilem; cum attendere debeat, qualia vasa (utpote in quibus frequenter vitium latere solet) elocet, quam tamen hujus legis praesumptionem culpa ignorantis, dum haec revera abest, non procedere in foro interno, cum Molin. Bonac. & ut ait cum communi, affirmat Reiffenst. *h. t. n. 36.*

Quest. 360. Qualiter conductor re locata uti debeat?

R Esp. primò in genere: debet uti re locata ut bonum patremfamilias decet. Struv. *in ff. h. t. ib. 14.* alias tenebitur ad interesse & omne damnum praestandum locatori. Sic qui equum conduxit ad vecturam, & justo plus onerat, ut deterior reddatur, tenetur. *l. aquila, & interdum etiam ex locato, si ultra conventum pondus eum onerat. l. 27. §. 23. ff. ad leg. Aquil. §. 1. 30. §. 2. ff. locati & ibi Bartol. Muller. ad Struv. loc. cit. Lit. v.* idem est de eo, qui equum flagris & fustibus cedit, aut insolita agitatione debilitat, cum equus conductus debito modo regendus juxta *l. 1. C. de cursib. publ.* ac proinde tenetur ad solutionem equi & damni aestimationem. Perez *in Cod. tit. ne quid oner. publ. impon. n. ult.* Muller. *loc. cit.*

2. Resp. secundò: conductor tenetur re locata uti non ad alium usum, quam super quo in locatione conventum. *l. jumenta ff. de furt. & si sine rationabiliter praesumpto domini consensu citatur re aliter; v. g. equo conducto ad equitandum ad vehendum, & conducto ad iter Viennense utatur ad iter Romanum, teneatur ex locato.* Bonac. *de contract. d. 3. q. 7. p. 3.* Muller. *loc. cit.* vel etiam, si equus locatus eo pacto, ut non nisi octo milliaria de die perageret, & peractis 12. deterioratus vel mortuus est. De Lugo. *de f. & 7. d. 29. num. 65.*

Quest. 361. Ex qua culpa teneatur conductor, dum res locata apud illum perit aut deterioratur, aut etiam, ad casus fortuitos citra culpam suam eventientes?

R Esp. primò: tenetur ad omne damnum refarcendum quod ejus dolo vel culpa lata vel

levi

levi (sive ea) commissa in faciendo sive in omit-
tendo) evenit locatori ex amissione vel deteriora-
tione rei locatae, competique huic exinde actio lo-
cati contra conductorem. *l. 5. §. 2. ff. commodati. l. 23. ff. de reg. jur. l. 13. l. 3. ff. l. 29. C. b. t.* Sic si do-
lo culpave lata aut levi conductoris serax, fenestras,
fornax, ostia &c. confringantur, perdantur per-
eant, vel etiam domus conflagret, debet, suis
sumptibus reparare, aut alio modo pro damno per
hoc illato locatori satisfacere. *Azor. l. 8. c. 7. q. 1. Molin. 494. num. 1. Laym. l. 3. tr. 4. c. 22. n. 6. Pirh. h. t. num. 18.* & alii communiter. Idem est,
dum conductor vinearum vel praxii ob negligentiam
cultura minus utilem reddit ad fructus ferendos;
v. g. nimia putatione reddendo vites infecundas
pro anno insequente. De Lugo, *loc. cit.* Item si
culpam illius seu negligentiam praescripta est contra
praedium servitus. Item, si cautionem de damno
infecto exigere aut dominum, ut ipse hoc faceret,
monere neglexit. *l. 11. §. 2. ff. h. t. de Lugo. loc. cit. Lauterb. h. t. §. 118.* Item si tertio inferenti
damnum rei locatae non restitit, ubi potuit. *l. 13. §. 7. l. 4. ff. h. t. Lauterb. §. 119.* Lugo, *loc. cit.*
idque etiam, dum tertius ille fuit inimicus con-
ductoris & ex odio illius damnum illud intulit. *l. 25. §. 4. ff. h. t. Lauterb. §. 119.* Muller, *loc. cit. Lit. J. nisi*, ut de Lugo ipse causam dederit inimi-
citia. Cum autem durum sit, etiam pro damno
ab inimicis suis illato satisfacere, suadet. Muller,
cum Stryck, *de cautel. contract. f. 2. c. 9. th. 19.*
ut conductor sibi in locatione consulat pacto, quod
nolit teneri de damno a malis hominibus inimicis
suis illato. Item tenetur ex culpa, quam commisit
in eligendis & inducendis in rem locatam famulis,
quorum dein improbitate ofecitancia &c. factum
damnum in re locata; secus est, seu non tenetur
praestare culpam famulorum, domesticorum, libe-
rorum & similibus quorum opera & ministerio uti-
tur, dum in eligendis iis, observando & inquirendo
in eorum mores culpam non admittit. *l. 11. ff. h. t. l. 27. §. 9. ff. ad leg. aquil. Caroc. de locat. p. 4. q. 14. num. 40. Berlich. p. 4. concl. 25. num. 110. Carpz. p. 4. const. 17. def. 14.* & alii, quos citat
& sequitur Lauterb. *h. t. §. 120.* unde Azor. *l. c. q. 4.* infert, conductorem non teneri de damno pro-
veniente ex culpa servi aliam boni & diligentis.
Quamvis C. de Luca, *de locat. d. 11. num. 5.* dicat
simpliciter, culpam commissam a famulo in officio,
cui praepositus a domino, adscribendam domino,
quin & Engels, *h. t. cum Gail. l. 2. obs. 21. num. 6.*
putat conductorem de damno culpa servi illato
nunquam teneri, nisi delinquat circa officium ei a
patrefamilias commissum. Verum conformius ju-
ribus citatis videtur, teneri illum ex culpa servi,
sive hic delinquat circa speciale suum officium sive
non; modo in deligendo servo negligens & culpa-
bilis fuerit conductor. Reiffenst. *h. t. num. 65.* Por-
ro in dubio, num ex dolo culpa lata vel levi con-
ductoris res locata perierit vel deteriorata sit, ut is
teneatur ad omnia damna resarcienda, necesse est
locatorem probare hanc culpam admittam a con-
ductore, ita ut is hoc non probato absolvatur ab
omni obligatione resarciendi damna. Ita Mascard.
concl. 468. num. 9. dicens esse sententiam veram
& communem. Menoch. *de arb. jud. cas. 390. n. 9.*
Mynsing. *cent. 6. obs. 88.* Laym. *l. 3. tr. 4. c. 22. num. 7.* Gail. *l. 2. obs. 21.* &c. quos citat & sequitur
Reiffenst. *h. t. num. 68.* contra Imol. *in l. si do-
mus. ff. de legat. Fachin. l. 1. contrav. c. 87.* apud
Masc. *loc. cit.* docentes incumbere onus probandi,

R. P. Lew. Jur. Can. Lib. III.

quod casus; v. g. incendium non evenit sua suo-
rumque culpa lata vel levi. Siquidem probatio
juxta *l. 2. ff. de prob. §. l. 4. C. de edendo.* incumbit
actori, qualis in praesenti est locator. Adde, quod
cum culpa non praesumatur juxta communissimam
(quamvis id intelligendum de iis, quae ordinariè
sine culpa fiunt, dicant adversarii) ad probandam
eam non intervenisse adigendus non est conductor.
Ad fundamentum verò in contrarium adversario-
rum, nimirum quod locator praesumptionem ju-
ris (vi cuius onus probandi rejicitur in adversa-
rium) habeat pro se; v. g. in casu incendii; cum
id ordinariè accidat ex culpa inhabitantium. *l. si
vendita. ff. de peric. & commod. rei vendit.* respon-
det citatis Menoch. & Masc. Reiffenst. *num. 63.*
intelligendam hanc praesumptionem de culpa levissi-
ma, ex qua non tenetur conductor. Sed quid-
quid sit de hoc, etsi incendia & similia contingant
ex culpa & negligentia fervorum & domesticorum
plerumque; ex culpa tamen eorum non tenetur do-
minus secundum dicta si in iis deligendis negligens
sit. Sed neque, ut volunt adversarii, ea probatio
incumbit conductori ex eo, quod difficillimum sit
& impossibile locatorem probare ea, quae fiunt in
domo, quam ipse non inhabitat, cum media pro-
bationis ei non desint; dum requirere potest Judi-
cem, ut is domesticos & vicinos jurato interroget
super origine incendii; eò quod id ipsum etiam abs-
que eo spectet ad officium Judicis. Reiffenst. *num. 71.*
ex Engels. *h. t. num. 7.* addens ex hoc conclu-
dere Menoch. *loc. cit. num. 11.* tam conductorem
quam ejus domesticos aliosque omnes ab omni ob-
ligatione compensandi aliisque poenis immunes esse,
si aliunde non constet, nec locator probare potest,
unde vel ex cujus culpa acciderit incendium, praeser-
tim ob varietatem inhabitantium domum, aut il-
luc tanquam ad hospitium publicum divertentium.

2. Resp. secundò: regulariter loquendo, non
tenetur conductor ex culpa levissima. Cum in con-
tractibus, qui fiunt in gratiam utriusque; ut hic
contingit, dum locator pro re locata mercedem,
conductor pro mercede ulum rei consequitur, ex
culpa levissima nulla datur obligatio Arg. *l. si cer-
ro. ff. de commod.* Azor, Molin, Pirh. *LL. cit.* Laym.
loc. cit. 4. Less. l. 2. c. 24. num. 30. C. de Luca.
loc. cit. d. 7. num. 4. His non obstante, quod §. 5.
Inst. h. t. a conductore talis custodia desideretur,
qualem diligentissimus paterfamilias suis rebus ad-
hibet. Quia vel lex loquitur de casu extraordina-
rio, de quo mox; vel, ut melius Azor. *loc. cit. q. 3.*
Pirh. *num. 19.* Reiffenst. *num. 61.* & alii com-
muniter, ponitur hic superlativus pro positivo, uti
id non raro in jure usitatum teste Alciato. *in l. pro-
ximis. l. illa verba. l. in vulgari. ff. de V. S.* Dixi
tamen: regulariter loquendo: quia excipiuntur ab
aliquibus res valde pretiosae locatae Laym. *l. c. q. 4.* aut
etiam res, quae ex natura sua in sui custodia exactis-
simam diligentiam requirunt, Lauterb. §. 121, ci-
tata *l. 25. §. fin. ff. h. t. v. g. conductus ad defe-
renda vitrea. l. si merces. ff. h. t.* De Lugo. *d. 29.*
num. 65. uti etiam, si quis diligentiam (intellige
signanter) promiserit, aut etiam eam culpam le-
vissimam in se receperit. Item si artifex peritus
suscipiens ab alio materiam. (praecipue pretiosam;
v. g. gemmam) ad faciendum ex ea aliquid, tenetur
adhibere diligentiam exactissimam in ea tractanda
& custodienda, & sic tenetur de culpa levissima per
l. 9. §. penult. l. 13. §. 5. l. 25. ff. h. t. cum hic operas
suas locasse videatur. Pirh. *l. c. Lauterb. l. c.* citatis
Frantz. *h. t. n. 20.* & Hahn, *ad Wesenb. h. t. n. 14.*

G g 2

3. Resp.

3. Resp. tertio: non tenetur conductor ad casus merè fortuitos citra ejus culpam eventientes. *l. 11. §. 3. l. 13. §. 1. h. t. Laym. loc. cit. num. 6. Molin. d. 494. num. 1. Pirh. h. t. num. 18. Muller. h. t. th. 14. Lit. Z. cum communi. quæ enim fortuitis casibus, qui prævideri nequeunt, accidunt damna, nullo bonæ fidei iudicio præstantur. l. 6. C. d. pignor. adl. & cum nemo obligetur de his, quæ in potestate sua non sunt. l. 3. de condit. & demonst. Nihilominus in iure excipiuntur casus, in quibus ad casus fortuitos præstandos tenetur. Primo si nominatim casus fortuitos præstandos in se recepit conductor (uti potest, cum quilibet juri suo renunciare, & periculum, ad quod lege non tenetur, in se recipere possit. *l. si quis. ff. h. t.*) tunc enim vi pacti talis ad omnes casus præstandos tenetur. C. de Luca. de locato d. 7. num. 10. de Lugo. Pirh. Muller. Lauterb. §. 122. dico: ad casus omnes; cum casus fortuitos omne id comprehendat, quod sine culpa nostra præter expectationem & solitum naturæ ordinem contingit, adeoque recipiens casum fortuitum, de insolitis quoque sensisse præsumitur. *l. fistulas. §. ult. C. de contrab. empt. l. ex. conducto. h. t. Faber. in Cod. l. 4. tit. 42. def. 2. Bachov. ad Treutl. vol. 1. disp. 29. th. 6. Lit. h. quos citat & sequitur Muller. loc. cit. item Lauterb. h. t. §. 22. Secundo, ubi culpa præcessit casum, vel non servando pacta, vel utendo re ad usum non destinatum. *l. videamus. §. si hoc & §. fin. l. queritur. ff. h. t. sic v. g. si locator convenerat cum conductore, ne ignis in re locata V. g. stabulo accenderetur, & illud igne in hoc accenso combustum sine nova culpa conductoris, tenetur is ad damnum resarciendum. De Lugo. loc. cit. idem est, si equus conductus at iter trium dierum conficiendum, & conductor eo usus ad iter quinque dierum, & quinto die fulmine ictus interiit, vel aliàs ex inde mortuus est Lauterb. §. 122. Tertio ratione moræ, quia nimirum conductor fuit in mora rem restituendi statuto tempore, illam invito locatore retinendo. *l. quod te ff. si certum petat. l. in Asia. ff. depositi. C. de Luca. l. c. citans Gloss. in cit. l. videamus. v. suo nomine. Salyc. in l. in iudicio. C. locati. num. 5. Molin. cit. d. 494. Observandum tamen, quod asserit C. de Luca. hæc duo postrema non procedere in simplice mora, vel simplice alteratione usus rei ita generaliter & absolute sumptis fed requiri, ut mora vel alteratio usus dederint casui fortuito occasionem sine illis non eventuro, si nimirum res debito tempore restituta, vel usus rei alteratus non fuisset.****

Quest. 367. Quænam sit obligatio locatoris operarum?

1. **R**esp. primo in genere: locator operarum juxta tenorem conductionis ex iustitia tenetur præstare operas & labores, ita ut pro rata laboris debiti omitti vel neglecti, quatenus non pervenit ad gradum infimum laboris iusti, pro ut limitat Reiffenst. *h. t. num. 86. teneat mercedem non recipere, vel jam acceptam restituere. Nav. man. c. 17. num. 197. Sylv. v. locatio q. 12. Bonac. de contr. adl. d. 3. q. 7. p. 4. num. 1. Molin. & alii cum communi Arg. l. 15. §. 6. ff. h. t. l. fin. C. de conduct. ob caus. Item locator operarum & industriae malè operam exercens, tenetur conducenti ad interesse, seu quanti interest operam esse bene & diligenter præstitam. C. de Luca, de locat. & conduct. d. 13.*

num. 2. cum commun. regulando tamen, ut addit, obligationem majoris vel minoris diligentia ex qualitate operis suscepti, quantitate mercedis & consuetudinis ad effectum inspiciendi, an solas partes diligentis vel etiam diligentissimi operarii & periti præstare teneretur. pro quo citat. l. si merces. §. columnam. ff. h. t. l. in iudicio. C. eod. Surdum conf. 61. num. 16. Spadam. conf. 262. num. 7. & conf. 263. num. 1. vol. 2. Hinc mercede conductus ad opus faciendum, si illud ob imperitiam suam, vel ob non adhibitam competentem in qualitate vel quantitate materiam aliàmve ob causam sua culpa lata vel levi imperfecte & vitiosè confecit, ad interesse & damna resarcienda tenetur. l. 24. & l. ea lege. ff. h. t. Molin. d. 494. n. 10. cum communi; v. g. qui operas locavit ad ædificium suis expensis & certo tempore perficiendum, si postea comperiat vitiosum ob defectum materiæ vel nimiam festinationem de Lugo. de 7. & 7. d. 29. num. 66. quin etiam, ut dictum quæst. præced. artifex, qui peritiam proficitur, in re elaboranda diligentiam exactissimam, & hinc culpam etiam levissimam præstare tenetur. l. 25. §. 7. l. 9. §. penult. l. 13. §. 3. ff. h. t. cum censeatur in se utramque recepisse. Muller. h. t. th. 20. Lit. d. dum aliàs in simplice locatione operarum ex natura contractus nihil ultra culpam levem præstatur; quia contractus ille est ad utilitatem utriusque initus, ut idem cum Carpz. p. 2. c. 39. def. 24. & Barbol. ad Treutl. vol. 1. d. 29. th. 6. Lit. c. Quod tamen addit Muller. loc. cit. nimirum artificem non excusandum, quòd suam peritiam adhibuerit, vel etiam, quòd omnem dexteritatem impenderit nisi talis adhibita, qualem in illa arte ulli præstare possibile, hoc inquam nimis rigidum videtur. Porro qui operas suas locavit ad faciendum aliquid, non obligatur ad præstandas eas per seipsum, sed potest eas præstare per substitutum, seu alium æquè bonum artificem Muller. l. c. n. a. citans Azo. in sum. c. h. t. num. 6. nisi tamen industria personæ fuerit electa. Idem cum Perez. in Cod. h. t. num. 11. in quo casu obligatio operarum non transit ad hæredem locantis; cum in hoc non eadem industria reperitur. Molin. de 7. & 7. rr. 2. disp. 489. num. 4. quem citat Muller. quamvis etiam absolute obligationem facti transire ad hæredes locantis factum dicatur l. 13. C. de contr. abenda stipulation. ubi sancivit Imperator stipulationem in faciendo consentientem ad hæredes transmitti; cum promissa ab uno etiam ab alio expediri possint, & defunctus cum hærede videatur una eademque persona. Quod tamen de factis intelligendum ait Muller. loc. cit. Lit. Z. quæ ab aliis commodè præstantur; v. g. de domo suis sumptibus construenda, de re vehenda &c. cum hæc, et si per ipsum hæredem in persona fieri nequeant, possint tamen fieri ab alio per hæredem pecunià ad hoc conductum. Secus verò sit, si sint ejus generis, ut ab aliis impleri nequeant, de iis enim cit. l. 13. intelligenda non sit, ut Perez. loc. cit. num. 17. Brunem. ad cit. l. 13. Cephal. conf. 63. num. 15. quos citat Muller. De cætero locatores operarum suarum pro custodiendis gregibus seu pastores non nisi de lata vel levi culpa, dum animal perit vel perditur tenentur ad restitutionem. l. si quis fundum. §. 4. ff. h. t. sic etiam, dum operæ circa rem vel materiam alienam præstari debent, ut opus ex inde fiat; v. g. si sartori committatur pannus, ut vestem ex inde conficiat, tenetur locator

locator ad custodiam domino, ita ut, si pereat apud locatorem. V. g. furto auferatur, is teneatur ad aestimationem, etiam si res quoque suas amiserit simul. Muller. *l. c. lit. d.* Sed non ex culpa etiam levissima, uti inferitur ex jam dicendis, dum etiam idem esse videtur de omni alio, qui pro custodia rei alicujus mercedem accipit. Quamvis enim hunc ad praestandam exactissimam diligentiam, adeoque ad praestandam etiam culpam levissimam dicant Azor. & Muller. *l. c.* citentque pro hoc *L. si quis fundum. §. 4. ff. h. t. L. qui mercedem. ff. eod. l. 40. & seq. h. t. l. 8. de naut. caupon.* dicit tamen Molin. *d. 499. n. 12.* quem sequitur Reiffenst. *h. t. n. 28.* hanc sententiam esse nimis rigidam, & in iure planè non fundatam; dum interim communis habet, universaliter loquendo non teneri aliquem ex contractu inito in gratiam utriusque, nisi ad summum ex culpa levi, non levissima, nisi aliter conventum, vel dispositio aliqua specialis (qualis in contractu custodiae non reperitur) habeat contrarium, aut etiam, ut dictum, paulò supra, res custodiae mandata v. g. propter pretiositatem exactissimam requirat diligentiam juxta §. ult. *Inst. h. t. Schneidevvin. ibidem. Bachov. Muller. LL. cit.* Ubi verò casus acciderit materiae datae artificii ad faciendum ex ea aliquid, vel operi ipsi jam cepto aut confecto, an eum praestare teneatur artifex seu locans operas, an vero spectet ad dominum, de eo vide Struv. *in ff. h. t. th. 23. & 25. & ibid. Muller.*

Quaest. 363. An & qualiter detur actio ex locatione & conductione?

R Esp. Sicut ex contractu locationis datur mutua obligatio §. unic. *Inst. de oblig. qua ex*

consens. L. Labeo. ff. de V. S. Utrunque aequalis, qualis semper est, quando par est utriusque contrahentis in obligatione constituenda ratio, uti est in praesenti, ita ad prosequendum, quod ex hac obligatione mutua locatori & hic locatori debet, datur actio mutua, nimirum locatori actio locati adversus conductorem, quã locator prosequitur rem locatam usu finito restituendam. Arg. §. 1. *Inst. de act. L. scini. §. fin. ff. l. 25. C. h. t.* & quidem regulariter in specie seu numero eandem. Arg. *l. 39. ff. h. t.* item ad mercedem consequendam. *l. 17. C. locati.* uti & post mortem conductoris, aut eo durante tempore locationis sine causa deserente rem locatam ad usuras. *l. 2. §. 2. ff. de usur. & l. 55. §. fin. ff. h. t.* Et è contra conductori actio conducti adversus locatorem, ut re locata uti liceat, ut mercedem in totum vel pro parte remittat vel reddat, & damnum ob rem vitiosam locatam illatum refarciat. Ac denique quidquid ex jure vel conventionem locatorem praestare oportet, praestetur. Ad quae verò in particulari se extendat utraque hæc actio, satis constat ex jam dictis de obligationibus utriusque locantis & locatoris in specie. Quòd si conductor hac actione locati conventus rei conductæ restitutionem pertinaciter (intellige sine justa causa, qualis est causa restituendi expensas, tempus locationis nondum elapsum, conductio rei propria ignoranter facta) usque ad sententiam detraxerit, ipse tanquam rei alienæ invalor ad restituendam, & præterea in ejus aestimationem damnetur. *L. penult. C. h. t. & ibi Barbof. & Brunneman. Lauterbach. h. t. §. 116.* qui tamen ex Vinnio, Christianæ & aliis ait hanc pœnam hodie non ubique observari.

CAPUT QUARTUM.

De Emphyteusi.

Quaest. 364. Emphyteusis unde dicatur & quotupliciter sumatur?

1. **R** Esp. ad primum: Emphyteusis (de qua quia magnam habet cum locatione & conductione affinitatem, agitur quoque *h. t.* nimirum *c. 4. & ult.*) dicitur à græco ἐμψυτεύω, quo implantare, inserere, & metaphoricè meliorare significatur; quia ab initio non nisi sterilia & inculta dabantur in emphyteusin, ut emphyteutarum diligentia & labore implantationem seminationem redderentur fructifera & meliora Arg. *l. 2. & 2. C. de jur. emphyt.* Et quidem primitus apud Romanos non nisi fundi publici seu communes, quos ipsi bello acquisiverant, ex defectu colonorum jacentes incultos aliis pro pensione colendos dare solebant. Quòd postmodum secuti sunt municipia aliique privati, fundos suos ita concedere coeperunt. *l. 1. ff. h. t. Azor. p. 3. l. 10. c. 1. quaest. 3. Carpov. p. 2. c. 39. defens. 7. Lauterbach. ad ff. tit. si ager. vellig. §. 5.*

2. Resp. ad secundum: Sumitur trifariam: interdum pro ipso contractu emphyteuticario, quo res in emphyteusin conceditur. *l. 1. C. de jur. emphyt.* interdum pro re quae conceditur. Ac denique pro jure constituto, seu quatenus est jus in re & species quaedam domini. *l. 2. Cod. eod.*

Quaest. 365. Qualiter definienda emphyteusis, quatenus contractus est?

1. **R** Esp. Est contractus consensualis de dominio utili rei corporalis immobilis in perpetuum vel ad vitam unius vel plurium aut ad certum tempus transferendo in aliquem sub lege meliorationis & annuæ pensionis realis solvendæ domino proprietatis in recognitionem Domini directi. Sumitur ex *l. 1. & seq. C. de jur. emphyt.* & ita ferè Molin. *tr. 2. de jur. & §. d. 445. in princ. Less. l. 2. de just. c. 24. Layar. l. 3. tr. 4. c. 23. à num. 1. Pirh. h. t. n. 31.*

2. Dixi primò: contractus: intellige nominatus specialis. Etsi enim veteres hoc genere negotii uli, tamen id non habuerunt pro proprio & speciali contractu, sed pro specie aliqua venditionis aut locationis teste Justinian. §. 3. *Inst. h. t.* donec Zeno Imperat. proprium ex hoc negotio contractum fecit, tribuens ei formam in esse proprii, specialis & ab omnibus aliis separati contractus. *cit. §. 3. & l. 1. de jur. emphyt.* ut proinde hic contractus rectè dicatur juris civilis, utpote originem suam quò ad formalia, & certitudinem nactus à jure civili, nempe dicta lege Zenoniana. Muller. *ad Struv. h. t. Th. 28.* cum Binnio. *de jur. emphyt. th. §. 1.* An verò hic contractus sit stricti juris, adeoque omnia ei adjecta strictissime interpretanda, an