



**R. P. Ferdinandi De Castro Palao, Legionensis Soc. Iesv,  
Sacrae Theologiae Professoris, Et sanctae Inquisitionis  
Qualificatoris & Consultoris; Operis Moralis, De Virtutibus,  
Et Vitiis Contrariis, In ...**

Continet Tractatus De Conscientia, De Peccatis, De Legibus, De Fide, Spe,  
Et Charitate

**Castro Palao, Fernando de**

**Lugduni, 1669**

8 Emphytensis, & census qua ratione sub confiscationem cadere possint.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-76540](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-76540)



transire in fideum, si post sententiam reuocet, secus si ante, Probabilis censo ad fideum pertinere.

R. Est examinare, qua ratione in confiscationem veniat maioratus, si illius institutor crimen committat dignum confiscatione?

1 Pro cuius decisione praefero primò, dupliciter maioratum institui posse, vel testamento, vel contractu. Si testamento instituitur, nullum ius successoribus nominatis acquiritur, quousque testator vita functus sit, quia ea est natura testamenti quod procedit, etiam si in maiortatus institutione facta in testamento aliqua verba repetantur, quae donationem significant; non enim censenda erit donatio, sed legatum. Nam vt bene dicit Molin. de Hispan. primogen. lib. 1. c. 12. num. 2. ea verba testamenti naturam non mutant, cum verba fecerit subiectam materiam intelligenda sint l. si vino, cum fidei i. locat. & tradit Faber §. legatum, instit. de legatis. Si contractum instituitur maioratus, inspecto iure communi contractus potest contractum reuocari, & irreuocabili. Irreuocabili instituitur, si in persona filij emancipati, vel alterius agnati, cognati, aut extranei donatione inter viuos acceptata fuerit institutus. l. perfecta donatio. C. de donationib. quae sub modo. c. si emancipatus, C. de donationib. Reuocabili instituitur, si filio sub potestate fiat, vel si fiat causa mortis, quia haec verba ad mortem reuocari possunt, & plurius relatis docet Molin. supra num. 10. At inspecto iure regio Castellae qui instituit maioratum, siue in filio emancipato, siue in extraneo, reuocare illum potest, nisi in casibus expressis in l. 4. 4. Tauri.

2 Secundò praefero institutionem fieri posse ante commissum delictum, vel illo iam commisso, longè aliter de vno casu, & alio iudicandum est.

3 Tertiò praefero duplex esse delictum, aliud, cui est confiscatio bonorum annexa, ipso facto, vt est delictum contra pietatem humanam, ad diuinam, & naturam; aliud, cui solam per sententiam imponi potest confiscatio, vt est homicidium, simonia, &c. His positis.

4 Dicendum est, si maioratus sit institutus post delictum, cui est confiscatio ipso iure annexa, & sic institutio de bonis habitis tempore delicti, firma non est institutio quocumque modo fiat, siue testamento, siue contractu; neque talis institutio impedit confiscationem, quia est facta de bonis fisco obligatis, ac proinde facta declaratione delicti perit institutio, & constituitur in perpetuum maioratus, sic Valquez 1. 2. disp. 169. num. 39. Sanchez lib. 2. cap. 18. n. 60. Martini leg. 3. tit. 4. lib. 5. recop. gloss. 7. num. 2. c. 3.

5 Si autem ob delictum bona ipso iure non publicantur, sed publicanda veniunt per sententiam, tunc distinguendum est, si institutio maioratus sit facta in codicillo, vel testamento, ex bonis tempore delicti habitis, nemini potest esse dubium subijci confiscationi. Si autem ex bonis post delictum acquisitis spectato iure communi, nulla est institutio, vt manifestè probat textus in l. eius qui §. si cui ff. de testament. vbi committens delictum, cui poena mortis, deportationis, aquae, & ignis interditionis, bonorum amissionis imponitur, priuatur facultate testandi, ibi, neque illud testamentum valet, quod ante fecit, neque id quod postea fecit, consentit lex 1. 5. tit. 9. part. 6. At inspecto iure nostro regio valet institutio, neque confiscationi subijcitur, vt constat ex l. 4. Tauri, quae c. 13. tit. 4. lib. 5. compilat. & tradit optimè ex Tello, & aliis Molin. de primogen. lib. 2. cap. vltim. num. 20. c. 21. Quòd si contractum irreuocabili instituitur, antequam de delicto condemnatus institutor, teneat institutio; neque confiscationi subijcitur, quia illa bona, cum non sint fisco obligata, tanquam de omnino liberis disponere potest, & fauet lex post contractum ff. de donationib. Sanchez lib. 2. cap. 18. num. 61. noster Molin. tit. 3. disp. 69. num. 2. Excipit, nisi in fraudem fisci talis contractus fiat, tunc enim reuocari poterit, quia receptifsimum est omne contractum, omnemque alienationem, ne dum donationem, minimè valere in fidei fraudem, siue ante delictum, siue post delictum facta sit ad hoc saltem vt reuocari non possit: & probat textus in l. in fraudem, ff. de iure fidei. Clarus praef. quest. 78. vers. solet etiam. Anton. Gomez. var. resolut. tom. 3. tit. de confiscat. cap. 14. num. 4. Farinac. q. 25. num. 134. Adde in foro externo, quoties alienatio sit post delictum, haec fraus praesumitur, vt dicit late Farinac. q. 164. de falsitate, c. simulatione, num. 18. c. 46. 49. c. alii.

6 Verum si contractum reuocabili inter viuos institutio facta est post delictum commissum (etiam seclula praesumptione fraudandi fisco, quae semper adest) affirmat Simanch. de rebus institut. 9. m. 256. confiscationi subijci. Ratio esse potest, quia hic contractus non tollit dominium bonorum à delinquente. Ergo tanquam bona ipsius delinquentis confiscati poterunt. Farinac. verò, quest. 25. num. 310. cum aliis distinguat inter donationem factam à marito vxori, vel factam alijs: si alijs fiat contractum reuocandi, non confirmatur, cum publicentur bona donantis, sed transit in fisco, ex text. in l. si aliquis, ff. de donationib. causa mort. Si autem facta sit à marito

vxori confirmatur marito bannito; neque transit in fisco, sed si mors ff. de donationib. inter vir. c. vxor. c. l. res vxoris. C. eod. tit. Ex quo decisio inferitur ad maioratus institutionem; si fiat institutio in alia persona, quam vxoris, vt necessariò faciendae est, si quidem instituitur omnes vocari, ad fisco talis maioratus transit delicto commisso, si secum trahit bonorum confiscationem ipso iure. Ceterum mihi probabilis apparet non esse locum perpetuae confiscationi, cum institutor contractum reuocabili de bonis nullo modo fisco obligatis disponit. sic Molin. de primogen. lib. 4. cap. vlt. n. 23. noster Molin. tom. 3. disp. 659. Sanchez lib. 2. cap. 18. num. 66. Ratio est, quia esto illa bona sint delinquentis; sunt tamen obligata transmitti successoribus vocatis, quibus ex tali contractu est ius acquisitum, quod ius est ab institute reuocabile sit, dum viuit, non est tamen reuocabile à fisco, quia est personale. Ergo dum non reuocat, fisco non potest possidere illa bona, nisi cum obligatione transferendi illa ad successores vocatos.

7 Si tamen institutio maioratus ante delictum facta sit contractum irreuocabili indubitatum est non posse subijci confiscationi, quia ea, quae contractum alienare non potes neque potes alienare delicto. Molin. lib. 4. de primogen. cap. vlt. n. 18. Molin. Iesuita disput. 659. n. 1. Sanch. cum alijs, lib. 2. cap. 18. num. 64. Excipit, nisi in fraudem fisci, aut ex facultate regia sub ea conditione concessa, vt subdatur confiscationi, fuerit maioratus institutus, Sanch. & ibi, c. num. 65. Si autem contractum reuocabili institutus sit, credo probabilis non subijci confiscationi perpetuae: sic vterque Molin. & Sanch. num. praecedenti relati, ob rationem ibi assignatam. Talis enim contractus licet vltima voluntati similis sit quoad potestatem reuocandi, at quoad ius donantis acquisitum non vltimae voluntati, sed donationi inter viuos comparandum est, vt rectè docet Molin. lib. 4. de primogen. cap. vlt. num. 23. Sanch. num. 66. Ant. Gom. leg. 40. Tauri num. 91.

8 Sed quid si delinquens ante mortem reuocet maioratum? Sanch. num. 67. distinguit: si reuocet ante sententiam declaratoriam, ad fisco pertinere; secus verò si post sententiam declaratoriam; eo quòd in confiscatione solium clauduntur bona, quae tunc erant delinquentis nemini alteri obligata. Et confirmat exemplo donationis factae vxori à viro, qui si post condemnationem criminis reuocet donationem vxori factam, non fisco, sed delinquenti donatio accretur, iuxta l. sed si mors ff. de donationib. & tradit Bald. in l. executorum, col. 9. vers. quare. C. de execut. rei iudic. Iason in l. si stipulatus fuerim. §. 1. ff. de verb. oblig.

9 At mihi probabilis apparet ad fisco pertinere. sic Molin. Iesuita disput. 659. num. vlt. Mouet, quia illa bona sunt delinquentis, est successoribus obligata. Ergo transeunt in fisco cum illa obligatione: at haec obligatio cessat reuocata voluntate institutoris. Ergo remanent illa bona sub fisco potestate in perpetuum. Neque est simile de donatione facta vxori: haec enim non solium morte naturali viri, sed etiam eius ciuili morte confirmatur, esto non sit viro adempta potestas dictam donationem reuocandi, ac proinde non potest in fisco transire, iuxta l. sed si mors, ff. de donat. inter vir. c. vxor. c. l. res vxoris. C. eod. tit. & relato Baldo, Iafone, Paulo, Bosio, & alijs docet Farinac. quest. 25. à num. 130. c. 9. 164. num. 15. c. seqq. At reliquae aliae donationes, vt idemmet Farinacius ibidem probat, morte ciuili donantis non confirmantur: imò neque donatio viro facta ab vxore morte ciuili confirmatur, vt docet Sanchez lib. 6. de matrim. disput. 17. num. 6. & nos diximus supra, ac proinde mirum non est vt ad fisco transeant in perpetuum facta reuocatione.

PUNCTVM VIII.

Emphyteusis, & census, qua ratione sub confiscationem cadere possint.

- 1 Quid sit emphyteusis, & in quo à censu differat.
- 2 Quocumque sit emphyteusis.
- 3 Pradia, ex quibus census soluit, sub confiscatione veniunt.
- 4 Emphyteusis ad extraneos haeredes intransmissibilia, non cadit sub confiscationem.
- 5 Durante vita emphyteuta non transeunt ad fisco communitates, & fructus, sed ad dominum, secundum Valquez.
- 6 Probabilis censo transire ad fisco.
- 7 Neque emphyteusis ad extraneos haeredes transitoria, transit ad fisco, affirmant aliqui.
- 8 Probabilis censo ad fisco transire.
- 9 Competat ne Ecclesia ius reuocandi emphyteusim in fisco translatum? Negant aliqui, quod mihi probatur.
- 10 Plures contra tenent, sed eorum rationibus sit satis.
- 11 Admissa sententia probabili, possit intra biennium Ecclesiam recuperare emphyteusim, poterit lapsu biennio aduersus illum lapsum restitui in opinione Sanchez.

DE  
ASTRO  
ALAC  
TON



12. Contrarium censo dicendum.  
 13. De melioramentis factis in prædio emphyteutico, ad quem pertineant, an ad fisco an ad Ecclesiam revocantem.  
 14. Quid dicendum in prædicta controuersia.  
 15. Emphyteuta perdens emphyteusum et non solutam pensionem, ad dominum pertinet melioramentum.  
 16. Si dominus emphyteusis crimen committat, et quod bona illius publicentur, publicentur emphyteusis, quoad dominum directum.

**E**mphyteusis est contractus, in quo dominus rei immobilis, puta, domus, agri, villæ eam alicui tradit, reseruat sibi domino directo, & vili in emphyteutam translato sub annua pensione in recognitionem directi dominij sibi reseruat, vel in compensationem fructuum: habetur l. 1. c. de iure emphyte. Differt à censu, quia in censu non solum dominum vili sed directum in censuarium transferuntur, cum obligatione tamen soluendi pensionem. cap. constitutus, de relig. dotibus, & ibi glossa. Innocent. Panormit. & alij. Item census, seu pensio alteri soluenda aliquando in propria re constituitur ob pretium receptum, aut ob liberam donationem. sic ex pluribus comprobatur Matien. lib. 5. tit. 5. l. 1. glossa. l. num. 1. c. 2.

Præmitto secundo, emphyteusim aliam esse acceptam ab Ecclesia, aliam à persona priuata. Item aliam esse, quæ transmitti potest ad hæredes extraneos; aliam quæ transmitti non potest. Si à persona priuata concessa sit emphyteusis, nulla restrictione apposita, ad hæredes extraneos est transmissibilis. docet Iulius Clarus in sua præf. S. emphyteusis, quest. 29. num. vnic. Si autem sit concessa ab Ecclesia, non potest ad hæredes extraneos transmitti, nisi fuerit ab Ecclesia expressè in perpetuum concessa: & in qua concessione fuerint seruata conditiones relatæ, in extraneis. ambrosia, de rebus Ecclesie non alien. de quibus bene ait Barbosa 3. part. de potestate Episcopi, allegat. 95. à n. 22. vbi n. 29. c. 32. optimè aduenit has condiciones seruandas esse in prima alienatione. Nam semel illa res perpetuo alienata, & in emphyteusim concessa, efficitur perpetuo alienabilis absque solemnitate. Excipit, nisi redeat ad Ecclesiam, & ex noua causa emphyteusim velit concedere. Barbosa num. 31. c. His positis.

Dicendum primo est, sub confiscatione faciendâ hæretico, sodomitico, & proditori, veniunt bona, & prædia, ex quibus census soluis Ecclesie, vel alteri particulati, saluo tamen iure dicti census præstandi, sic Farinacius quest. 190. de hæret. n. 18. Simancas de cathol. institut. cap. 9. 20. Sanchez lib. 2. cap. 19. num. 18. Didac. Caetera quest. crim. rub. de hæret. c. 1. num. 47. & alij. Ratio est manifesta, quia fisco succedit in iuribus delinquentis, ac proinde in dominio vtili, & directo illorum prædiorum, cum obligatione tamen soluendi censum ei, cui debitus sit.

Secundo dico, sub confiscatione supradictâ non venit emphyteusis, quæ ad extraneos hæredes transmitti non potest ex regula sæpius repetita, & ferè ab omnibus recepta, quod ea quæ ad hæredes extraneos non transeunt, non possunt ad fisco transire, qui loco extranei hæredis in bonis confiscatis succedit ex l. 2. c. ad leg. iul. de vi, l. iura libertorum, ff. de iure patron. l. iurum, ff. ad leg. iul. maies. & tradit tanquam omnino certum Farinac. pluribus relat. quæ 25. num. 51. c. segg. Sanchez lib. 2. cap. 18. num. 20. At esto in confiscationem non deueniat, priuatur tamen illa delinquens, & ad successorem vocatum transire, si aliquis vocatus est, sin minus, ad dominum directum redit, nam emphyteuta facta declaratione criminis læsæ maiestatis diuinæ, vel humanæ, & contra naturam omni, emphyteuti priuatur, & inhabilis efficitur ad alias obtinendas, ex constitutione Leonis X. edita anno 1520. quæ incipit, Exurge Domine, & refertur à Pegna in fine directæ. inquisit. fol. mibi 112. & notauit Farinacius de hæresi, q. 190. num. 63. sine.

Difficultas est an durante vita huius emphyteutæ fructus, & commoditates, quas emphyteuti debet percipere, transeant ad fisco, vel ad illum, ad quem emphyteusis transiret? Quia in re illud est præmitendum, si vltra prohibitionem legis, quam secum trahit emphyteusis, addita fuerit alia expressa alienationis prohibitio à domino emphyteusim concedente, nullo modo ad fisco fructus pertinebunt, sed simul cum emphyteuti transmittentur, vt diximus in superiori puncto, loquentes de fidei commissis, & maioratibus, quibus est expressa alienationis prohibitio, & loquens de emphyteuti tradit Sanchez lib. 2. cap. 19. num. 23. Quare controuersia solum est, quando non est hæc expressa ab institutore alienationis prohibitio, sed relinquatur emphyteusis suæ naturæ. An, inquam, tunc commoditates illius ad fisco, vel ad successorem vocatum, vel ad dominum directum pertinent durante emphyteuta vita? Vasquez l. 2. disput. 26. p. cap. 3. num. 26. affirmat ad dominum pertinere, quia dominium vtile cum directo consolidatur. Sanchez num. 21. c. 22. distinguit inter emphyteusim datam ab Ecclesia, & ab alio particulari: & de emphyteusi data à particulari affirmat ad fisco pertinere illius commoditates, sicut supra diximus pertinere omnes commo-

ditates fidei commissi durante vita fidei commissarij, quia nulla videtur in his differentia. At si emphyteusis ab Ecclesia sit accepta, negat pertinere ad fisco, sed ad ipsam Ecclesiam, à quo accepta fuit. Mouetur ex cap. felix, v. v. ff. qua verb. seuda, de penis, in 6. vbi text. loquens de reo læsæ maiestatis in Pontificem, ait: Si qua verò seuda, locationes ab Ecclesiis obtinet, sit eis ipso iure priuatus, quæ liberè ad Ecclesiam reuertantur. Sub nomine autem locationis, tanquam species sub genere emphyteusis comprehenditur. Ergo emphyteusis liberè ad Ecclesiam debet reuerti, at non reuertetur liberè, si fructus, & commoditates, durante vita emphyteutæ ad fisco pertinent: consentit iis Hieronym. Gabr. consil. 73. à num. 3. Farinac. in noua edit. quest. 25. num. 58. v. v. verum, ergo.

Cæterum credo idem dicendum, esse de fructibus emphyteusis secularis, & Ecclesiasticæ, quæ ad hæredes extraneos transmitti non potest. Pertinere namque ad fisco tales fructus durante vita emphyteutæ: sic docent Gigas de empha. maies. lib. 2. tit. de penis committ. id. crimin. quest. 6. num. 21. nos. Molin. tom. 2. disp. 48. v. v. prim. c. 2. tom. 3. disp. 656. num. 3. Mouetur, quia emphyteusis, siue secularis, siue Ecclesiastica, est quoddam fidei commissum, cuius fructus emphyteuta percipere debet tempore vitæ suæ, cum ergo fisco in omnibus delinquentis iuribus succedat, succedit in hoc iure, & potestate percipiendi hos fructus. Ergo illos debet percipere, nisi aliqua lege prohibeatur. Quod autem hæc nulla sit probò, quia textus adductus ex cap. felix, de penis in 6. id non probat, quia intelligi potest, non de locatione emphyteutica sed de rigurosa locatione, & conductione alicuius agri ad tempus, quæ ad Ecclesiam liberè reuertitur, vt postit per voluntate iterum locari, & conducti: vel si de emphyteuti loquatur, loqui de illa, quæ statim ad Ecclesiam tanquam ad dominum directum reuertitur: quod videtur manifestè probari ex verbis textus, si bene expendatur, dicit enim, si vltra seuda, locationes, officium, vel beneficium spirituale, vel temporale ab aliquibus Ecclesiis obtinet, sit eis ipso iure priuatus quæ sic liberè ad Ecclesiam reuertantur, quod Ecclesiarum rectores de ipsi pro sua voluntate disponant. At constat de emphyteuti, quæ signatos habet hæredes, non posse à rectoribus Ecclesiarum pro sua voluntate disponi, neque ad hæc effectum posse liberè ad Ecclesiam reuerti. Ergo signum est non loqui Pontificem de hæc emphyteusi, sed de illa, quæ nullum successorem habet vocatum: hæc ergo dicere videtur reuerti ad Ecclesiam, vt Ecclesia tanquam de quodam officio, vel beneficio possit liberè disponere. Adde neque ex vi supra dicti textus videtur colligi fructus emphyteusis, quæ ad Ecclesiam debet redire, non pertinere ad fisco durante vita emphyteutæ. Nam gratis concessio (quod mihi dubium videtur) loquitur textum de locatione emphyteutica, debet loqui non de quacumque, quæ ad Ecclesiam debet redire, eo quod non habet, at successorem signatum, sed de illa, quæ statim amittit ab emphyteuta, & quæ ad Ecclesiam reuertitur, at hoc solum est, vt ipsemet Sanchez, num. 25. se explicat, cum vltra tacitam legis prohibitionem, habet aliam specialem ab institutore prohibitionem alienationis. Ergo emphyteusis, quæ hæc duplicem prohibitionem non habet, licet ad Ecclesiam translata vita delinquentis debeat reuerti, quia non habet vocatum successorem, vt tunc Ecclesiam pro sua voluntate disponat, poterit ad fisco durante tali vita pertinere. Denique cum textus dicit ad Ecclesiam locationes, officia, & beneficia debere liberè reuerti, ad hæc effectum est vt explicet ibi glossa, verbo disponant, vt illis non vocatis, etiam possiderent, possit Ecclesia de illis disponere. Quocirca fructus emphyteusis, quæ ad extraneos hæredes transmitti non potest, habet tamen successores vocatos, ad fisco durante vita delinquentis pertinent, nisi vltra tacitam legis prohibitionem aliam haberet expressam; si tamen nullum successorem haberet, sed ad dominum directum reuerti deberet, nec si vltra tacitam prohibitionem alienandi, quam secum trahit emphyteusis, aliam expressam habet, ad dominum directum statim pertinet cum fructibus, & commoditatibus: si autem caret illa expressa prohibitione, ad fisco pertinent durante vita delinquentis eius fructus, & commoditates, neque in contradicere Sanchez supra allegatus, si bene impicitur.

Verum si de emphyteusi ad extraneos hæredes transmitti loquamur, non desunt Doctores, qui negent ad fisco transire, siue Ecclesiastica sit, siue secularis, sed ad dominum directum reuerti, & dominium vtile cum proprietate consolidari sic Didac. Caetera in quest. crimin. rub. de hæreticis, cap. 1. num. 46. Alij specialiter de emphyteusi Ecclesiastica negant ad fisco transire, admittunt in seculari. sic Iulius Clar. præf. lib. 4. S. emphyteusis, quest. 29. num. vnic. Bernad. Diaz. cap. 132. num. 4. Mol. Ielutra tom. 2. disput. 481. concl. 1. c. 2. Mouentur, quia generale est, quod bona delinquentis ad hæredes extraneos transire possunt, & ad fisco transeant, Ab hæc autem regula generali emphyteusis Ecclesiastica excipitur, & non secularis tum ex Nouella Iulian. de alienat. c. emphyteusis, §. 1. vbi emphyteusis translata in fisco potest intra biennium vici-



dicant. Tum quia si in fideum transierit emphyteusis, efficitur conditio Ecclesie deterior propter fidei potentiam, ob quam facile conueniri non potest, & eius privilegia; & praecipue, quia nulla esset spes caducitatis, cum fideus nunquam penatur ob quae credendum non est fuisse voluntatem Ecclesie, vt ad fideum transiret.

8 Dico tamen tertio, probabilis esse quamlibet emphyteusim ad heredes extraneos transmissibilem, publicatis bonis aduocatis publicari: sic docuit Bossius tit. de bonorum publicat. m. 62. Farinae plures referens, quast. 25. num. 54. Et seq. Sanchez. lib. 1. cap. 19. num. 25. Et 29. Et quast. 190. num. 62. Et seq. Fachin. lib. 9. controu. cap. 53. Simanc. de catholic. institut. tit. 19. num. 97. Et 103. Azor. tit. 1. lib. 8. c. 12. quast. 11. Rat. o. est. quia Authentica illa Iustiniani solum concedit facultatem dominis directis, vt translata emphyteusim in fideum Regis vel in civitatem aliquam, aut in curiam, aut in aliquam venerabilem aliam domum, possit manifestare suam voluntatem intra biennium, vt rem emphyteuticam recuperet, vel possit deinde derelinquere, cum obligatione soluendi annuam pensionem. Ex qua facultate non videtur sequi translationem esse nullam, sed potius esse validam, esto reuocabilem. Adde hanc facultatem reuocandi emphyteusim intra biennium, vt Iustinianus dicitur, non de qualibet emphyteusim, sed de emphyteusim Constantinopolitana, & non in perpetuum concessa, neque ad extraneos heredes transmissibilem est intelligenda, vt docet Bossius, & Fachin. supra. Neque vetum est, ex eo quod ad fideum transcat emphyteusim reddi Ecclesiam deterioris conditionis: nam fideus semper est soluendo. Neque fideus habet aliam privilegia, quam Ecclesia, neque his privilegiis nocere Ecclesie potest, siquidem solvere tenetur canonem, & alia praedicta, quae ceteri priuati tenentur. Nam fideus non est praerogatiuus, nisi in casibus a iure expressis, vt probat textus in l. 1. C. de petit. hered. l. 1. quod placuit, ff. de iure fidei, & alii quibus, quae adducit Menoch. consil. 242. num. 9. lib. 3. Farinae. in fragm. verbo fideus, num. 149. Spes caducitatis non videtur considerabilis; minima enim haec est, quoties emphyteusim ad extraneos heredes transire in perpetuum potest, semper enim quis relinquit heredem. Intelligenda tamen est haec conclusio de consecratione facta a iudice Ecclesiastico: nam secularis iudex Ecclesiasticam emphyteusim, vt pote alienam a sui iurisdictione publicare non potest, sic Farinae. illa quast. 25. n. 57. Sanchez n. 29. f. n. 2. alij apud ipsos.

9 Dubitant tamen Doctores, an Ecclesie competat ius reuocandi emphyteusim in fideum translata? Negant Bossius in sua pract. tit. de bonorum publicat. num. 60. Farinae. l. part. quast. 5. n. 56. vers. sed quod imo iuncto num. 54. Fachin. lib. 9. controuers. cap. 53. & alij apud ipsos. Moutentur, quia haec facultas aut competit Ecclesie ex iure ipso naturali, aut ex iure positivo. Ex iure naturali competere non potest; aliis non solum Ecclesie, sed etiam cuiuslibet particulari competeret. Ex iure positivo competere non potest, nisi id in iure expressum sit. Non esse autem expressum in iure sic probat. Nam Authentica illa Iustiniani, quae ad id probandum inducitur, solum loquitur de emphyteusim data ab Ecclesia Constantinopolitana, & non in perpetuum, neque ad heredes extraneos transmissibilem. Dicitur enim prius Imperator: Si vero contigerit quamlibet rem ex aliquo praedictorum locorum venerabilium emphyteusim iure datum, aut in imperialem domum, aut in sacrum vel non avarum, aut in civitatem aliquam, aut in curiam, aut in quamlibet venerabilem aliam domum peruenire: licentiam praedictis ordinariis venerabilium locorum, a quibus a principio emphyteusim facta est, mox vt peruenerit in vnam praedictarum personarum ipsa emphyteusim, manifestare suam voluntatem intra biennium. Et aut ab his derelinquis eandem rem, ad quae peruenit, et annuam pensionem, qua pacto continentur in litteris, aut hoc recipere emphyteusim soluta, eo quod hoc sibi praedicti existimant. Et statim post haec verba subiungit Imperator: Et hoc quidem super his, quae maioris Ecclesie sint, et praedictarum venerabilium, de eorum, quae sunt in hac regia civitate, vel nus erentium aduentum disposuimus. In aliis vero sanctissimis Ecclesiis, et monasteriis, &c. seu reliquis venerabilibus domibus, quae in omnibus prouinciis nostra reipublicae possidentur, consequenter ad finem prouidimus. Licentiam igitur emphyteusim facere immobilium rerum non solum ad tempus, sed etiam ad perpetuum, nec eis emphyteusim iure volentibus dari. Ex quibus verbis manifeste constat, primo potestatem reuocandi solum emphyteusim Constantinopolitanae fuisse factam, non aliis. Secundo alia Ecclesie concessam esse potestatem alienandi rem in emphyteusim perpetuam, non tamen Ecclesie Constantinopolitanae, quod patet explicite Cuiac. ad Nouellam 120. relatus a Fachin. lib. 9. c. 5. dicit: Id est singulare in Ecclesia maiore Constantinopolitana, et aliis religiosis adibus, quae sunt intra eam territoria, intra territorium eius, vt praedictorum suorum perpetuum emphyteusim, vel etiam permutacionem praedictorum inuicem facere non possunt, et post pauca: Id etiam est singulare in re, vt post contractum emphyteusim, cum fisco, vel Imperatore, vel reipublica, vel curia, vel cum alio venerabili loco possint remitti intra biennium.

Propter haec censeo probabilis, & iuri conformis, emphyteusim aliam ab Ecclesia Constantinopolitana translataem ad heredes extraneos, si ad fideum transcat, reuocari non posse, sed perpetuo apud fideum mansuram, ipsi integrum ius domino directo seruare tenentur.

10 Contra hanc conclusionem tenet Vasquez l. 2. d. 169. cap. 3. num. 23. Molin. de instit. tom. 2. disp. 481. conclus. 2. Simancas de catholic. institut. tit. 9. num. 104. Et 105. Azor. tom. 1. lib. 7. cap. 12. quast. 11. Iulius Clarus in sua pract. lib. 4. §. emphyteusis, quast. 29. num. 27. Sanchez alios allegans lib. 2. cap. 19. num. 31. affirmant namque posse Ecclesiam quamlibet reuocare intra biennium emphyteusim translataem in fideum. Moutentur primo, quia etsi supra dicta potestas reuocandi alienationem solum emphyteusim Ecclesie Constantinopolitanae verbis facta sit, ad alias Ecclesias debet extendi, ex doctrina Bald. in auth. nisi rogati num. 13. vers. sed quare quomodo potest esse, C. ad Trebellian. dicens, quidquid in alicuius Ecclesie fauorem statuitur, intelligitur esse ius generale, nisi contrarium innuatur expressum, auth. de non alienandis, §. haec ergo & ita tradit Alexand. l. si finita, 15. §. si de vestigalibus, num. 36. ff. de damno infecto. Iulius Clarus pract. lib. 4. §. emphyteusis, quast. 29. num. 27. Bufatus consil. 199. lib. 2. num. 6. Sed responderi potest in praesenti esse ius in contrarium expressum; siquidem ex supra dicta constitutione Iustiniani constat voluisse Imperatorem fauorem illum limitare ad Ecclesiam Constantinopolitanam: id enim denotat illa verba, et hoc quidem; & distinctio facta inter emphyteusim Constantinopolitanae Ecclesie, & aliarum Ecclesiarum.

Secundo moutentur, si Ecclesie Constantinopolitanae emphyteusim transire non possit ad heredes extraneos, vt quid necessaria erat facultas reuocandi emphyteusim, si translata esset in fideum? iure ipso vindicari poterat quolibet tempore, tanquam indebita a fisco occupata. Ergo dicendum est hanc facultatem reuocandi cuiuslibet emphyteusim ad heredes extraneos transitorie conuenire.

Respondeo emphyteusim Constantinopolitanam posse transire ad heredes extraneos, non in perpetuum sed pro determinato tempore, eaque de causa posse pro illo tempore transire ad fideum, & necessarium esse facultatem reuocandi: quae tamen facultas aliis Ecclesiis non apparet concessa, etsi fuerit concessum posse dare emphyteusim perpetuam adhibitis iuris solemnitatibus.

11 Sed admissa illa sententia probabilis posse Ecclesiam recuperare intra biennium emphyteusim translataem in fideum, mouet duplicem difficultatem Sanchez illo lib. 2. cap. 19. n. 32. et 33. Prima, an si biennium labatur, possit Ecclesia aduersus illius lapsum restituere, & sic petere reuocationem. Placet Sanchez posse, & consentit Simancas de catholic. institut. tit. 9. num. 106. & Vasquez illo cap. 3. num. 23. ducitur ex doctrina Baldi l. pupillorum, §. sine, C. de repudiand. hered. & ibi Alexand. in fine. Roman. l. si insulam, num. 45. ff. de verborum obligat. et singul. 94. Omnes ij affirmant monasterium institutum sub conditione, vt intra annum aedificet Xenodochium, substituto alio monasterio ob conditionem non impletam posse non implens conditionem restituere aduersus termini lapsum contra monasterium substitutum. Et rationem reddit Sanchez, quia minori competit restitutio aduersus conditionis omissionem a restatore iniuncta, ex l. 3. §. si heres, ff. de minoribus. cum autem Ecclesia privilegio minoris vtatur cap. 1. de restitutione in integrum, poterit similiter restituere.

12 Verum Quemada in suis quastionibus fiscal. quast. 113. in patrem negantem inclinat, ducitur, quia quando agitur de lucro captando privilegiatus non gaudet privilegio aduersus pariter privilegiatum l. verum, 12. §. si. ff. de minoribus, et l. 2. C. de privilegio fisco. sed Ecclesia, & fideus minoris privilegio gaudent. Ergo non licebit Ecclesie aduersus fideum privilegio minoris vt. Sed huic rationi optime respondet Sanchez ibi, admittendo privilegiatum non gaudere privilegio aduersus pariter privilegiatum; quando vtique privilegiatus agit de lucro captando, vel damno vitando; secus vero quando vnus privilegiatus agit omnino de lucro captando, alius vero de damno vitando. Ecclesia ergo in praesenti agit de vitando damno, quale est amittere emphyteusim sibi competentem, & habere illam in fideum potentiorum translataem. Fideus autem solum agit de lucro captando, cum emphyteusim illi non competat, nisi ob omissionem ab Ecclesia reuocationem. Ceterum adhuc mihi non probatur sententia Sanchez, potius enim ardet Quemada sententia non ob rationem ab ipso allatam, quam bene Sanchez dissoluit; sed ob hanc quam subiungo, quae sic se habet: Ecclesia si expresse intra biennium veller fideum habere emphyteutam, non possit voluntatem reuocare; aliis nulla esset translatio firma, sed quoties aduenter videt labi biennium, & emphyteusim non reuocat, censetur consentire fideum habere emphyteuticam, siquidem a lege illa Iustiniani conceditur biennium, vt deliberet, quid sibi magis placuerit, habere rem emphyteutam, vel ab ipso emphyteusim reuocare. Cum ergo non reuocat, deliberasse censetur sibi magis placuisse fideum habere emphyteutam. Aduersus quam rationem fundamentum Sanchez non procedit. Admitto namque



que monasterium institutum sub conditione restitui posse aduersus substitutum ob omiffam conditionem, quia hic substitutus institutus est ab iplo primo institutante ob omiffam conditionem primi instituti: sed quia hic substitutus ius acquiritum non habet ab iplo instituto, sed a primo institutante; ea de causa restituitur ei conceditur: at in presenti sicut non habet esse perpetuus emphyteuta, nisi ex remissione, & voluntate Ecclesiæ, cui est concessa optio, vel reuocandi emphyteusim, vel relinquendi apud ipsam.

13 Secunda difficultas est de melioramentis factis in prædio emphyteutico ad quæ pertineant, an ad silem, an ad Ecclesiæ reuocantem emphyteusim. Quia in re distinguendum est de melioramentis factis à delinquente ante delictum, vel post delictum. Ergo quidem si hæc melioramenta facta sint à delinquente post delictum commissum, ob quod bona publicantur ipso iure, existimat Sanchez lib. 2. cap. 19. num. 34. pro certo ad silem pertinere, quia omnia bona delinquentis à puncto delicti commissi sileo sunt obligata: inter quæ labor, industria, & expensæ in his melioramentis appositæ debent computari: consentit Simancas de catholicis institut. tit. 9. num. 107. & segg. Valquez 1.2. disp. 169. cap. 3. num. 23. Azor tom. 1. lib. 8. c. 12. quæst. 11. Verum si ante delictum melioramenta facta sint, probabilis existimat Sanchez, cum Bernard. Diaz in practica. cap. 132. num. 4. Ioan. Garcia de expensis, cap. 10. num. 51. Molin. Theolog. tom. 2. de iustit. disp. 481. conclus. 2. ad silem eorum pretium & æstimationem pertinere, esto proprietas pertineat ad dominum emphyteusim, quia melioramenta, quæ emphyteuta facit in prædio emphyteutico sibi, & successibus acquirat quoad utilitatem, licet quoad dominum directum ad dominum prædij pertineant, nisi aliud in emphyteusim institutione conuenitum sit aut nisi melioramenta sint modica, vt recte Molin. Theologus alijs relatis tom. 2. de iustit. disp. 463. conclus. 2. defendit. Sed sicut publicat omnia bona, quæ sunt delinquentis tempore commissi delicti. Ergo hæc melioramenta quoad utilitatem publicabit: ac proinde si potest Ecclesiæ vel emphyteusim à sileo reuocare simul cum melioramentis, horum melioramentorum æstimationem debet sileo soluere.

14 Hæc omnia probabilissima sunt. At credo oppositum in vtroque casu esse dicendum: si enim melioramenta sunt post delictum facta, cum confiscatio non extendatur ad bona futura, vt iam supra diximus, nequit extendi ad melioramenta post delictum quia extendetur ad bona futura. Adde confiscationem ipso iure impostam, cum sit poena certa, inspicere tempore commissi criminis, & statum, qui erat in delinquente tempore parati sceleris, vt bene comprobatur Matienzo lib. 5. compil. tit. 4. l. 3. glossa. 7. m. 6. Ergo commoditates, & melioramenta, quæ tunc habeat emphyteuta propria (si aliqua habet) ea debent publicari, non ea quæ delictum subeuntur. Si autem melioramenta ante delictum sunt facta, ad dominum directum pertineant, sicuti pertinent res emphyteusim, quia cum re emphyteutica consolidantur. Ergo sicut ex re emphyteutica non potest emphyteuta deducere pretium, & æstimationem, sed solum vsum fructum, ita etiam ex melioramentis factis. Item proprietatem melioramentorum docent omnes ad dominum prædij pertinere. Ergo valor, & æstimatio melioramentorum ad ipsam pertinet, secundum proprietatem. Ergo nequit valor, & æstimatio melioramentorum publicari. Adde. Omnis emphyteusim, nisi aliud caueatur expresse, videtur data sub hac conditione, vt melioramenta facta in re emphyteutica ad dominum pertineant, quia ea de causa res maxime fructifera pro minima pensione donatur, & licet in aliquibus emphyteusim institutionibus hoc expresse apponatur, non apponitur, quia necessarium sit, sed vt omnis dubitatio tollatur, & impediatur vltus opposita: sententia probabilis: & ita tenet Simancas, Azor, Valquez num. præced. relati.

15 Duo tamen sunt omnino certa. Primò, quoties emphyteuta perdit emphyteusim, quia non soluit pensionem, vel aliam conditionem in emphyteusim oppositam non exequitur, ad dominum emphyteusim pertinere melioramenta sic Valquez 1.2. disp. 169. cap. 3. num. 25. Sarmiento l. 5. fol. 10. cap. 4. num. 4. Molin. Iesuita disp. 481. conclus. 2. sine. Sanchez lib. 2. c. 19. num. 36. Ex qua doctrina non leue argumentum sumitur ad probandum, quoties ob culpam emphyteutæ, & emphyteusim deperditur, melioramenta ibi facta ad dominum pertinere.

16 Secundò est certum, si dominus emphyteusim crimen committat, ob quod bona illius publicentur, publicati tunc emphyteusim quoad dominum directum, quia bonum illius est, & emphyteutam obligatam esse sileo pensionem soluere. sic Sanc. m. 38. cum Cant. in suis q. crimin. l. de q. tangent. punit. delict. c. 1. n. 46.

PVNCTVM IX.

Qua ratione feudum sub publicatione bonorum comprehendatur.

- 1 Quia dicta sunt de emphyteusim, eandem serè conueniunt feudo.
- 2 Feudum ad hæres extraneos intransmissibile nequamquam ad silem tranfit.

- 3 Si publicatio feudi fiat ob delictum commissum aduersus dominum, domino pertinet. & ad ipsum deuoluitur.
- 4 Idem est, si feudum hereditarium tibi concessum est, secus si concessum tibi, tuisq; agnatis, secundum plures Doctores.
- 5 Quid sentiantur sic.
- 6 Feudum ad extraneos hæres transitorum, ad silem tranfit.

1 EA quæ de emphyteusim dicta sunt, ad feudum accommodari facile possunt, quia naturam emphyteusim imitatur, & omnino illi est simillimum, ac proinde eodem modo loquitur de feudo, ac de emphyteusim Cardinal. in Clement. nolentes de hæreticis, versic. inquisitoribus, col. penult. Bernard. Diaz practica. c. 131. n. 4. Alexand. in l. si finita, §. si de vestigalibus ff. de damno infecto, col. 11. c. 12. & alij. Sed ne laboremus in acquiuoco, distinguendum est duplex feudum, aliud in quo feudatarius attingitur soltere domino directo certam aliquam pensionem pecuniæ, vel frumenti: & hoc non est propriè feudum, sed emphyteusim, ac proinde de illo idem, ac de emphyteusim dicendum est. Aliud est feudum, pro quo feudatarius attingitur seruitium personale præstare: si autem simul cum hoc seruitio personali aliqua pensio pecuniæ soluenda est, feudum, & emphyteusim dicitur, sic ex Cyno, Alexand. & alijs probat bene Matienzo lib. 5. compilat. tit. 10. l. 6. glossa. 2. num. 13. & sequitur. c. 2. 23. c. 24. explicat proprietates, & naturam feudorum. Primò enim: Feudum (inquit) debet constitui super re immobili, vel equipollenti, cum obligatione recognoscendi dominum, & fidelitatem illi præstandi. Quapropter solent feudatarij iuramentum de seruanda hac fidelitate facere; iuxta cap. 2. de noua forma fidelit. c. cap. 1. qualiter vassall. iura. deb. Secundò feudum ad hæresd maleuolus tranfit in infinitum, iuxta cap. §. hoc autem notandum, & ibi Doctores, qui feudum dare possunt. Feminæ autem non succedunt, quia feminæ ad bella, & seruitia militaria habiles non sunt, neque ad secreta retinenda, & quia earum consilia fragilia sunt. Tertio sine domini, & agnatorum consensu alienari non potest, Quòd si aliquando feudum ex conuentione, & pacto absque prædictorum aliqua conditionum stabiliat, non feudum rectum, sed improprium dicitur.

2 Ex his inferitur questionis decisio. Affirmo namque, si feudum directum sit, neque ad hæresd extraneos transitorium, nequamquam in silem tranfit, & rationem, sæpe firmatam, quòd sicut est loco hæresd extranei, & cum non possit contracta alienare, neque delicto: & in proprijs terminis defendit Simancas de catholicis institut. tit. 9. num. 220. Azor. 1. part. lib. 8. cap. 12. quæst. 10. Pegna directior. 3. part. quæst. 112. comment. 16. versic. quod si clericus. Farinacius quæst. 15. n. 71. Clarus in §. feudum, quæst. 4. versic. ergo verò. Difficultas autem est, cui sit hoc feudum applicandum, an domino, an cognatis, cum vniuersa bona feudatarij publicentur?

3 Respondeo, si publicatio bonorum facta sit ob delictum commissum aduersus dominum feudi, ad dominum feudum deuoluitur quo cumque modo feudum concessum, sit: videtur enim sub hac conditione à principio concessum, vt in casu iuguritudinis contra dominum reuertatur. sic Roland. consil. 15. num. 1. c. segg. volum. 4. c. consil. 78. num. 8. eodem volum. 4. Boffius in tit. de honoribus publicat. num. 53. in princip. c. n. 4. in fine. Farinacius alijs relatis, quæst. 5. num. 78. Excepit, nisi ex tenore inuestituræ constare concedentem noluisse, vt vnus delictum alteri noceat; vt si in inuestitura dicitur: Concedo de vno in alium; vel concedo omnibus principaliter, siue in solidum; vel concedo attentis meritis singulorum; vel concedo generi tuo: tunc enim, quia omnes per se, & æquè principaliter considerantur, & tanquam successores instituentis, non tanquam successores primi inuestiti, idcirco vnus delictum alteri non nocet. sic Roland. consil. 15. num. 3. volum. 4. Clarus, §. feudum, quæst. 66. Farinacius plures referens num. 93. Si autem publicatio bonorum non ob delictum contra dominum, sed ob alia delicta facienda sit.

7 Tunc distinguendum censet, si tibi sit concessum eorum in feudum hereditarium, vt ex re tanquam ex radice ad hæresd deueniat, domino deuoluitur; secus, verò, si tibi, & tuis cognatis æquè concessum sit, quia tunc non domino, sed cognatis deuenit, eo quòd omnes cognati non ex iure accepto à primo institutante, & concedente feudum, succedunt: sic plurius relatis docet Farinacius quæst. 2. num. 87. 88. c. 93.

Secunda difficultas est, an saltem vniuersus, & commoditates huiusmodi pertineant ad silem, durante vita delinquentis? Affirmant plures, quos refert, & sequitur Gigas, de crimino. l. de maiestatis, lib. 2. tit. de poenis committent. crim. l. de maiest. quæst. 5. num. 3. c. segg. Menochius de recuper. possess. rem. 9. num. 260. c. segg. Albert. in tractat. statutorum, 3. part. 7. 16. Math. de Afflictis in tit. que sint regalia. §. c. bona committi, col. 1. n. 5. Mouentur, quia vassallus potest durante vita commoditates, & vniuersus feudi alienare, vt tradunt omnes in l. si domus, §. si ff. de legat. testatur de communi. Ruin. consil. 176. num. 13. l. 1. Roland. consil. 80. n. 13. l. 1. Clarus §. feudum, q. 31. versic. succedunt. Sed ea, quæ possunt contractu alienari, possunt & delicto. Ergo. In contrarium sunt plures alij Doctores