



Quæstionum, Et Resolutionvm Legalium Libri Duo

Quæstionum, Et Resolutionum Legalium Libri Duo - Quorum Prior in duas Partes divisus, continet Resolutiones Beneficiales, Canonicas Et Regulares: Secundus Controversias Civiles determinat

Tonduti, Pierre François de

Lugduni, 1683

Cap. LXXIX. Contractus ex quibus censeatur emphyteuticus, vel censualis. Si autem partes illum emphyteuticum nominaverint, & in eo apposuerint pacta contraria naturæ, & substantiæ contractus ...

[urn:nbn:de:hbz:466:1-98367](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-98367)

- cenfetur propterea præjudicaffe legitima; quamvis sibi jure proprio deberetur, multò igitur minus, quando illa debetur filio donatario; cùm legitima requiratur fpecialem expreffionem, ut etiam docuit Peregr. de fideicom. artic. 51. num. 25. quod etiam procedit in legitima debita afcendentibus. Roderic. Suares in l. quoniam in prioribus, ampliat. 16. num. 3. Couarr. lib. 1. variar. refol. cap. 3. num. 23. & in terminis donationis Cephal. confil. 148. num. 24. 25. & 29. † Et quod pater uti filii hæres duas quartas deducere poffit, non obftante donatione caufâ mortis, tradit Bald. confil. 290. num. 3. volum. 3. Gabriel diff. confil. 16. num. 18.
- 23 Et licet donatarius à donatario Trebellianicam non deducat, ex l. mulier 22. §. final. ff. ad Trebellian. Gratian. cap. 247. num. 13. Cephalus confil. 148. n. 13. volum. 1. † hoc verum eft, quando adest fola qualitas donatarii, fed quando ultra illam qualitatem addeft qualitas filii qui potuit omiffâ donatione caufâ mortis fuccedere ab intestato; tunc qualitas donatarii non impedit qualitatem filii habentis legitimam fucceffionem, qui propterea duas quartas detrahere potest. Gabriel diff. confil. 16. num. 28. Bald. diff. confil. 290. num. 3. volum. 3. † Concurrunt enim legitima, & falcidia, quando agitur de fideicommiſſo condicionali. Peregr. de fideicom. art. 3. num. 55. verſic. contrarium. Gabriel diff. confil. 16. numero 29. Quamquam in hoc cafu non fit tractandum de falcidia, quia ultra legitimam detrahitur quarta ex perfona filii, non tanquam donatarii, fed tanquam hæredis univerſalis ab intestato.
- Si enim quartam detraheret tanquam donatarius caufâ mortis, detraheret falcidiam, & non Trebellianicam per viam retentionis, fi poffideret; fi verò non poffideret, remedio quorum legatorum. Hypolit. Riminald. Inſtit. de donat. in principio, n. 569. Ioan. Faber in §. hac mortis caufa, n. 3. Inſtit. eod. tit. & probatur in l. penult. Cod. ad leg. Falcid.
- 26 Sed dubitatur utrum hoc cafu, ſuppoſito quod ſubſtitutio locum habeat in favorem fratrum ipſius teſtatoris, utrum pater dictæ teſtatoris & fratrum ipſius habiturus fit uſumfructum in bonis per ſubſtitutionem ad liberos ſuos obvenientibus? ſuper quo fit.
- 27 Ultima Concluſio. Uſumfructum non ſpectare ad patrem, fed ad generum, qui fuit hæres primi donatarii gravati. Ratio decidendi eſt, quia pater non potuit authoritatem ſuam interponere, quatenus ex donatione aliquid redundaret in ſui favorem. Paſcal. de patr. poteſt. part. 1. cap. 6. n. 113. ergo nec pro uſufructu ſibi querendo.



CAPVT LXXIX.

Contractus ex quibus cenſetur emphyteuticus, vel cenſualis. Si autem partes illum emphyteuticum nominaverint, & in eo appoſuerint pacta contraria naturæ, & ſubſtantie contractus emphyteutici, vitiantur, & vitiant: & contractu nullo exiſtente, propter pacta contraria ejus ſubſtantie, non faciunt ut valeat alio jure quàm expreſſo: ideo nullum debetur ex illo laudimium.

- 1 Contractus talis declarandus eſt qualem partes illum nominaverint.
- 2 Conceſſio ad novum acapitum, ſeu à nouveau bail, arguit emphyteuſim.
- 3 Reſervatio iuris, laudimiorum convenit contractui emphyteutico.
- 4 Item reſervatio iurium dominicalium, prælationis, & ſimilium.
- 5 Conceſſio prædii ad meliorandum probat emphyteuſim.
- 6 In dubio contractus potius cenſualis judicandus eſt quàm emphyteuticus.
- 7 In contractu cenſuali dominium prædii ſervientis eſt apud ſolventem, non autem apud eum cui ſoluitur.
- 8 Verba impropriantur ad efficiendum contractum potius cenſualem, quàm emphyteuticum.
- 9 Qui non accipit rem à concedente, non dicitur emphyteuta illius rei.
- 10 Reſervans ſibi dominium directum, non prædii, ſed annuæ præſtationis; non ideo ſub ſe dicitur habere emphyteutam.
- 11 Virum contractus ſit emphyteuticus, in dubio ex pretii quantitate indicandum.
- 12 Quando res annuæ ſolutioni obnoxia non proceſſit originaliter à creditore, non eſt emphyteuſis, ſed cenſus.
- 13 Pactum quod res in defectum ſolutionis cadat in commiſſum, non inferit de neceſſitate contractum emphyteuticum.
- 14 Res cuius totum dominium eſt penes debitorem, non poteſt ſubiaceſſe caducitati.
- 15 Rerum propriarum ab alio accipiens in emphyteuſim ſibi non præiudicat, licet ſapius recognoverit per errorem.
- 16 Contractus eſt emphyteuticus ſi provenierit à concedente, & adſint clauſula proportionata huic contractui.
- 17 Non repugnat emphyteuſi, quamvis canon annuus fructibus æquivalcat.
- 18 Subemphyteuſi facta ſine conſenſu domini directi, conceſſio eſt nulla, nec ex ea debetur laudimium.
- 19 Ex ſubemphyteuſi laudimium debetur. Intellige ſi conceſſioni interveniat conſenſus domini, alias contractus eſt nullus: & ideo ex illo laudimium non debetur.
- 20 Contractus emphyteuticus non poteſt transformari in aliam ſpeciem contractus, ſi in eo adſint pacta contraria ſubſtantia talis contractus: tunc enim & pacta, & contractus ipſe vitiantur, nulliſque remanet ex defectu conſenſus.
- 21 Pacta appoſita contra ſubſtantiam contractus, quem partes ſe velle inire declaraverunt, adeo reddunt contractum nullum, ut in alterius naturam transformari non poſſit.
- 22 Venditio non transformatur in alium contractum, ſed in tantum vitriatur, ſi pacta contraria ſubſtantie illius contractus fuerint in ſtrumento appoſita.

Contractum de quo agebatur dixi eſſe emphyteuticum, & non alium, ex pluribus. Primum quia partes illum nominavere emphyteuticum: & in dubio talis præſumitur qualem partes nominaverunt: Cratet. confil. 10. n. 4. Roland. confil. 96. n. 14 & ſequenti. volum. 2. Alex. confil. 3. lib. 1. vol. 1. Natta confil. 194. n. 1. Menoch. lib. 3. præſump. 105. n. 1. Sord. confil. 164. n. 11. Secundò,

- 2 Secundo, quia in contractu dictum fuit, quod prædium concedebatur in novum acapitum, seu à nouveau bail: quæ verba non possunt convenire alteri contractui quàm emphyteutico, iuxta communem usum loquendi, qui in omnibus attendendus est. Claper. *caus. 15. q. 1. n. 6. & 7. & q. 2. n. 70. & 71.*
- 3 Tertiò, quia in dicto contractu concedens reservavit sibi jura laudemiorum, quæ reservatio non potest convenire alteri contractui quàm emphyteutico; nec possunt applicari contractui censuali, vel livellario. Manr. *de tacit. convent. lib. 2. tit. 3. n. 15.* Rota *decis. 420. n. 4. part. 3. recent. Dec. consil. 138. n. 5.* Rota *divers. decis. 168. n. 2. & 4. part. 2. & 4. part. 2. & 4. part. 2.* Reservavit etiam sibi jus recipiendi omnia jura dominicalia, concedendi investituras, retinendi iure prælationis, & alia quæ non nisi contractui emphyteutico convenire possunt: juxta l. 2. cum ibi notat. *C. de iur. emphyt. & Sicuti & confessio dicti prædii facta ad meliorandum, arguit contractum emphyteuticum; cum talis contractus à melioratione nomen acceperit. Gloss. in §. adeo. Instit. de locat. & probatur ex notatis in d. l. 2. & l. final. C. de iur. emphyt. & hoc argumento utitur Alexand. consil. 117. n. 11. versic. hoc etiam, lib. 4.*
- 6 Verum quidem est, quod si versaremur in dubio, contractus potius censuali, quàm emphyteuticus diceretur esset. Rot. *decis. 420. n. 3. part. 3. recent. & dicens hoc casu dominium prædii non esse apud illum cui soluitur, sed apud solventem; & consequenter non subjacere caducitati, ad favorem recogniti. Menoch. lib. 3. presumpt. 106. num. 3. Mantic. decis. 134. num. 3. circa medium. Rot. in recent. decis. 188. num. 4. & sequentibus, part. 6. & decis. 110. n. 1. & sequentibus, eadem parte.*
- 8 Imò & sæpè verba emphyteusim denotantia impropiantur, ad efficiendum contractum potius censualem, quàm emphyteuticum. Menoch. *d. presumpt. 106. num. 1. Corbul. de iur. emphyt. tit. de causis privat. ob non solut. canon. limit. 33. n. 1.*
- 9 Advertendum etiam est, utrum totum ius rei super qua imponitur annua solutio, remaneat penes debitorem annua præstatione oneratum; tunc enim multò magis contractus diceretur censuali, ut notat Corbul. *d. limit. 33. n. 1. & Et ideo si concedens reservaverit sibi dominium directum v. g. tot solidorum censualem, verba illa non inferunt concessionem emphyteuticam, in qua reservatio domini directi debet fieri respectu rei concessæ, non respectu canonis, aut respectu pretii, Menoch. d. lib. 3. presumpt. 106. num. 17.*
- 11 Multum etiam confert consideratio pretii: si enim pensio quæ singulis annis præstatur, æquivalcat censui qui percipi posset ex pecunia illi tradita qui rem suam censui supposuit, talis contractus non emphyteuticus, sed censuali & submissivus censendus est, prout aliàs Consilui, non obstante quod partes illum nominassent emphyteuticum: quia debitor prædium proprium supposuerit annuo censui octodecim grossorum: & tamen triginta florenos duntaxat constituit 360. grossos receperat, arque ita decidit Afflict. *dec. 80. n. 8. Cæsar Manent. de iur. contract. livellarii. p. 3. num. 22. & ab illius sententia non recedit*
- 12 Theaur. jun. *lib. 4. questione 45. numero 2. & Scilicet quando res super qua imponitur census, non procedit originaliter à concedente, sed spectabat ad ipsum debitorem, qui rem suam censui supposuit: ita ut hoc casu non sit locus commissio, seu caducitati, non obstante pacto in contrarium appposito in contractu.*
- 13 Manent. *loco citato, part. 4. num. 14. Et licet pactum illud quod res obnoxia censui cadat in commissum, non repugnet naturæ contractus censuali, Valasc. de*

Tom. I. Pars II.

iure emphyt. q. 3. 2. n. 31. Menoch. lib. 3. presumpt. 306. n. 17. & Tamen pactum illud nihil operatur, quando res emphyteutica non processit originaliter à concedente; sed pertinebat ad illum qui censum imposuit: quia cum totum dominium sit apud solventem non potest res subjacere caducitati in favorem creditoris. Rota d. decis. 20. n. 3. Mantic. de tacit. convent. lib. 2. tit. 3. n. 10.

Neque rem propriam accipiens sibi præjudicat, etiam si sæpius canonem solverit; & rem suam sive scienter, sive ignoranter recognoverit. Cost. *de fast. scient. centur. 2. distinct. 89. n. 5. Corbul. de iur. emphyt. tit. de privat. ob non solut. canon. ampliat. 39. n. 6. & 12. Manent. d. part. 4. n. 8. 11. & 18. qui totam quæstionem latissime explicat.*

Sed tamen in casu proposito verissimum est, contractum stantibus tot clausulis, de quibus supra, non alium quàm emphyteuticum nuncupari posse, præsertim cum res, seu prædium, ex quo canon solvendus erat, proveniret originaliter à concedente, & stantibus hujusmodi clausulis contractum esse emphyteuticum decidit Rota *d. decis. 420. n. 4. part. 3. recent.*

Neque obstat dicebam naturæ contractus emphyteutici, quod annuus canon integris propemodum prædii fructibus æquivaleret, cum verior sit sententia contractum semper emphyteuticum remanere; quamvis pensio fructibus respondeat, si partes illum emphyteuticum nominaverint. Gratian. *discept. forens. c. 460. n. 50. & sequentibus. Theaur. jun. lib. 4. q. 45. n. 25. versic. si tamen.*

Præsupposito autem, quod dictus contractus fuerit emphyteuticus, sequitur ex eo nullum deberi laudemium illi qui verus est Dominus directus, cum alienatio titulo emphyteuticæ facta ab eo qui dominium directum non habebat prædii concessi, nulla sit & invalida, nec possit emphyteuta alium emphyteutam facere, nisi consentiente domino directo. Claper. *d. caus. 1. q. 1. n. 92. Valasc. de emphyt. q. 13. n. 11. & 12. Molin. de primog. lib. 1. c. 11. n. 33. ex contractu autem nullo certum est laudemium domino directo non deberi. Amed. q. laudem. 39. n. 1. & sequentibus.*

Neque obstat quod allegatur ex Burgio in tract. de laudemiiis, part. 2. in spect. 31. num. 3. ubi dicit deberi laudemium si emphyteusis subconcedatur in emphyteusim: Quia hoc intelligendum est, si talis subconcessio facta fuerit consensu domini directi, ut ipsemet fateatur num. 6. Cum ergo dominus directus consensum non præstiterit, contractus ille non valet, neque converti potest in contractum censualem, vel livellarium: imò pacta reservationis domini directi, joris laudemiorum, prælationis, & alia (de quibus) variantur & variant totum contractum, cum sint contraria non solum naturæ, sed etiam substantiæ contractus emphyteutici, quem partes expressis verbis se celebrare velle declaraverunt: & idque propter defectum consensus partium, qui facit ut contractus emphyteuticus non possit transformari in alium actum, seu contractum de quo partes minimè cogitarunt: imò pacta contraria substantiæ illius adhibuerunt ut clarè determinat DD. in l. ubi ita donatur. ff. de donat. caus. mort. & ibi Bart. in summario, ante num. 1. Angel. in fin. Castren. num. 2. Signorol. numer. 4. versic. solutio, ibi, non transit in alium contractum, volum. 5. Repetent. fol. 204. Natta consil. 123. n. 8. & 9. Decius consil. 293. n. 6. versic. præterea textus. Mantic. de tacit. convent. lib. 1. titul. 12. num. 22. versic. tunc autem: & lib. 11. titul. 10. numero 16. Rot. *decis. 366. numero 32. part. 1. divers. & apud Cens. decis. 493. numer. 6. post Bald. qui benè loquitur consil. 475. numero 7. versic. tertio casu, numero 1.*

Q

Cens.

- 21 *Cens. in tract. de censib. quest. 60. numero 8. † Qui omnes unanimi consensu dicunt, quod si partes expresserint certum contractum quem celebrare volebant, pacta apposita contra substantiam actus expressi, vitiantur & vitiant, & contractus remanet invalidus, neque transformari potest in naturam diversam, cum deficiat animus & consensus partium, qui restrictus & limitatus fuit ad certum & determinatum contractum: atque ita in simili determinavit*
- 22 *Rota Romana decis. 567. numero 6. part. 3. recent. † Vbi dicit, quod dum verba contractus restringuntur ad instrumentum venditionis, non potest transire in alium contractum contra expressam partium intentionem, atque ex iis iudicatum fuit per Rotam Avenionensem in favorem Nobilis & Illustr. Domini de Chasteauneuf d'Alemand, & fratrum Saureaux, loci Mazani, re maturè discussa, & declaratum, contractum emphyteuticum nullum esse, & per consequens laudimia Domino directo non deberi.*



CAPVT LXXX.

Pater primus acquirens, an & quomodo liberis præjudicare possit in emphyteusi. Quando emphyteusis dicatur concessa titulo oneroso, & quomodo probentur merita æquivalentia concessionis. Patrem non posse gravare ullo onere liberos in emphyteusi non hæreditaria, nisi vocato ad emphyteusim bona propria reliquerit, & usque ad concurrentiam valoris ipsorum. Hæres utrum sibi præjudicet quoad beneficium inventarii, si bonorum priorum obligationem adjecerit. Quid si se obligaverit tam nomine proprio, quam hæreditario, aut aliàs animo novandi legalem obligationem. Vtrum constitutio dotis generalis comprehendat bona emphyteutica.

SUMMARIUM.

- 1 Primus acquirens feudum vel emphyteusim, potest bona illa creditoribus obligare, aut aliàs de illis disponere.
- 2 Intelligi si acquisitio facta fuerit titulo oneroso, & ex re & pecunia acquirentis; secus si lucrativo.
- 3 Titulus onerosus in materia concessionis emphyteuticæ quis dicatur.
- 4 Quando concessio procedit à liberalitate concedentis, dicitur adventitia: quando verò ex pecunia, vel meritis patris, est profectitia.
- 5 Pater primus acquirens non potest præjudicare filiis emancipatis in emphyteusi.
- 6 Verba concessionis attendenda sunt, dum quaritur utrum concessio emphyteusis facta fuerit ex causa onerosa.
- 7 Assertio meritorum generica non probat merita.
- 8 Specifica mentio meritorum non relevat à toto genere probationis.
- 9 Merita probari per Principis assertionem, quomodo intelligendum sit.
- 10 Sola assertio meritorum non probat illa esse æquivalentia concessionis.

- 11 *Emphyteusis Ecclesiastica regulariter non transit ad extraneos, maxime sine consensu Domini.*
- 12 *Pater emphyteusim Ecclesiasticam alienare non potest ad extraneos; quamvis sit primus acquirens.*
- 13 *Qui vult succedere in emphyteusi Ecclesiastica, debet esse filius & hæres.*
- 14 *Primus acquirens non potest fundare Capellam de fructibus prædij emphyteutici.*
- 15 *Si tamen bona propria æquivalentia reliquerit, fundatio subsistit usque ad concurrentiam illorum bonorum.*
- 16 *Filius hæres cum beneficio inventarii, potest agere pro sua indemnitate adversus bona paternæ ratione oneris impositi super fructibus bonorum, ad quæ vocatus est ex concessione emphyteutica.*
- 17 *Gravamen super bonis hæredis impositum subsistit pro rata bonorum priorum sibi à patre relictorum.*
- 18 *Hæres faciens mandatum sub qualitate hæredis cum inventario, & obligatione bonorum priorum, sibi non præjudicat.*
- 19 *Obligatio bonorum priorum hæredis locum habet duntaxat in causam contraventionis.*
- 20 *Ampliatur à quibusdam, etiam si hæres se obligasset in solidum; volentibus requiri specificam renunciationem beneficii inventarii.*
- 21 *Contrarium verius est, si obligatio inceperit à nomine proprio, & postea adiecta fuerit mentio qualitatæ hæreditariæ.*
- 22 *Idem si nomen hæredis præcedat, vel si constet illud utroque nomine, aequè principaliter obligare se voluisse.*
- 23 *Si hæres dixerit quod se obligabat tam particulari nomine, quam utri hæres, & pro sua utilitate, tenetur de proprio.*
- 24 *Quando non constat heredem habuisse animum novandi legalem obligationem, non tenetur de proprio.*
- 25 *Pater in testamento non potest onerare bona emphyteutica, & tale onus habetur pro non scripto.*
- 26 *Acceptatio legati facta sub qualitate hæredis cum beneficio inventarii, non onerat heredem ultra valorem bonorum.*
- 27 *In generali dotis constitutione non continentur bona prohibita alienari sub pœna caducitatis.*
- 28 *In casibus in quibus nulla incurritur caducitas, bona emphyteutica possunt in dotem assignari.*
- 29 *Caducitas non incurritur, si filia marito in dotem constituerit bona emphyteutica, in quorum concessione ipsa fuit comprehensa; cum sit proprium patrimonium uxoris.*

Concesso in emphyteusim prædio patri usque ad tertiam generationem, pro se, & suis hæredibus, & successoribus, tam masculis quam feminis; ita quod non possit alienari sine licentia concedentis sub pœna caducitatis; variæ ex tali concessione ortæ fuerunt difficultates. Prima, utrum pater primus acquirens dictum prædium obligare potuerit in præiudicium succedentium in dicta emphyteusi. Secunda, utrum filia dicti patris acquirentis, constituendo omnia bona sua in dotem, censetur illa constituisse marito, ita ut de fructibus dicti prædij disponere possit, & pro dicto prædio tanquam dotali in iudicio comparere.

Tertia, utrum dicta filia sibi præiudicaverit acceptando hereditatē paternam, & se in favorem cuiusdam legata