



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

R. P. Thomæ Tamburini È Societate Jesu Opera Omnia

Tamburini, Tommaso

Lugduni, 1689

Cap. I. Quid sit Emphyteusis, &c.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-78172](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-78172)

Valentia dixit, & ego latius explicui lib. 8. citato Decret. tr. 3. c. 7. §. 1. n. 5.

25. Notas tertio, quam moderatè deinde monet Bonacina, arcendos esse ejusmodi venditores ab ejusmodi missionibus, & fallaciis.

26. Et tamen Diana, p. 1. tract. 8. ref. 5. ut ad ipsum deveniam, sic habet: Putabam hanc sententiam concedentem prædictam missionem citatos Doctores dumtaxat (Joan. de la Cruz, Lessium, Homobonum.) patronos habere, sed postea inveni Bonacinam virum doctum, etiam illam amplecti. Et probat validissimis rationibus, quas accipe. Hæc Diana, qui deinde exhibet rationes modò à nobis allatas, rejectasque; ut sanè posset quis exclamare; Proh! validissimas rationes, quæ tam facile infirmari potuere? Adde primò, vix Bonacinam posse dici eam opinionem in praxi amplecti, quæ arcendos tam severè monet venditores. Adde secundò, quæ veritate posse illum citari, quasi absolute concedentem, si ipse discretè limitat ad eum solum casum, quo prævideatur, vinum non esse servandum? Id, quod ego notavi, ejusque, quamvis limitatam concessionem n. 10. rejeci. Adde denique tertio, si quamvis Bonacina, aliique n. 10. citati benignius quid indulserint, res si nunc viverent, maturius consideratà, futurum fortasse esse, ut in posterum idem non concederent.



TRACTATUS VI. DE EMPHYTEVSI, LIBELLO, & Feudo.

CAPUT PRIMUM.

Quid sit Emphyteusis, & qua ratione differat à quibusdam similibus contractibus.

N Iure l. 1. c. de Iure Emphyt. sic describitur Emphyteusis: Est contractus, quo quis tradit rem suam immobilem alteri meliorandam, quoad dominium utile, sub certa pensione reali (id est, vel in pecunia, vel in fructibus, vel in alio) solvenda Domino proprietatis, vel ejus legitimo heredi.

2. Qui accipit ejusmodi dominium utile, vocatur Emphyteuta. Ipse contractus, quo id datur, & accipitur, appellatur Græcè, *Emphyteusis*, latine, *Institutio*, seu *Implantatio*: solet enim hic contractus celebrari præcipue circa agros, in quibus debeant plantari, & inscribi arbores. Ipsa pensio solvenda vocatur Græcè *Canon*, hoc est *Regula*, quasi pensio ex certa, & fixa regula sit solvenda. In contractu hoc necessariam omnino esse scripturam, tenent Iulius Clarus lib. 4. sent. 8. *Emphyteusis*, alii que. Verum, non absolute, & omnino necessarium, sed solum ad vitandas lites, tenent alii apud Azor. p. 3. lib. 10. de Emphyt. c. 5. §. 3.

3. Porro ex data descriptione facile erit cognoscere discrimen, quo Emphyteusis discrepat, Primò, à Censu reservativo. Secundò, à Censu consignativo. Tertio, à Venditione. Quarto, à Locatione. Quintò, à Libello, & Feudo, cum quibus tamen in multis convenit.

Nam primò, à Censu reservativo (qui est, quando ego domum, v. g. tibi trado, & reservo ex illa certam pensionem, à te mihi solvendam) differt in quinque. Primò enim Emphyteusis debet ex se constitui in re quidem immobili, sicuti debet census, sed in super debet esse ejus generis, ut cultura, vel opera possit fieri melior, ut mox explicabitur, quam meliorationem non requirit contractus census reservativi.

Secundò, per Emphyteusim non transfertur dominium directum, (quod idem est) Proprietas, hæc enim

remanet in domino, sed solum dominium utile, de usufructu.

Tertio Emphyteusis non fit ad tempus brevius decennio, secus, ut mox dicemus, est locatio; at census reservativus potest, ut liber, ad tempus quodcumque fieri.

Quartò, qui rem accipit in Emphyteusim, in Censum meliorationibus ab Emphyteuta factis, redit ad dominum, & tunc dicitur res cadere in commissum, seu citatem, id quod non accidit in censu reservativo, cum illo satis sit, omillasolvere pensiones.

Quintò, idem Emphyteuta non potest rem vendere, nisi prius admoneat dominum directum, (qui si ipse emere, erit aliis præferendus, debetque expectare ejus deliberatio per duos menses) & nisi solvat certum quoddam pretium, quod Landenium appellatur, nem faciendam. Quòd si Emphyteuta dominum non admoneat, eique non solvat dictum pretium, potest cadet res in commissum, redibique ad dominum directum: quæ pœna, seu obligationes non sunt in censu censu reservativo.

4. Iam verò secundò, à Censu consignativo, quod est, quem nos Siculi in formam Bullæ, seu Bullarum appellamus; differt inter cetera, quia in Emphyteutam transfertur possessio totius prædii sub dicta obligatione pensionis solvere, at in censu consignativo non transfertur possessio dicti prædii in alium, sed ipse censuarius remanet dominus sui prædii, illudque possidet sub obligatione reddendi de itam pensionem, quam alius, qui vocatur Censualista, sua pecunia emit, eo modo quo hæc diximus in Tractatu de Censibus.

5. Tertio, à Venditione differt Emphyteusis in eo, quod per venditionem transfertur dominium utile, & directum in eumentem, cum in Emphyteutam transfertur dominium utile, sed non directum, quod sicut, qui emittit, venditque perfectò emptionis contractu, non potest revocare, ita, qui accipit ad Emphyteusim, quæ Emphyteuta non potest dimittere rem Proprietario non consentienti.

6. Quarto, à Locatione differt, quia hæc non est, nisi ad annos pauciores decennio, cum Emphyteusis debet esse, saltem ad decennium, & solet interdum dari ad unius vitam, vel ad vitam duorum, trium, plurium, inter & in perpetuum. Hinc si locatio esset ad decennium, alii qui apud Bonacina 4. dicunt, non esse locationem, sed Emphyteusim, Aliam magis intrinsecam differentiam invenio in aliquibus Doctoribus, (quam nostrum non esse hæc discutere) nam per Emphyteusim transfertur (solum) dominium utile, & ius in re in Emphyteutam, at per locationem non transfertur ejusmodi utile dominium, & ius in re, sed solum jus ad rem, quia res non manet obligata conductori, sed solum ipsa persona, quæ rem locatam insinuat Delego. d. 29. de Inst. n. 36. sed vide Mol. d. 441. n. 7. Lopez 2. p. de contract. c. 29. Sylv. v. Emphyt. d. 1. l. 2. c. 24. dub. 9. aliisque.

In locatione item major solet pensio imponi, quam in Emphyteusi, quia hæc ex se addit onus meliorandi, de quo mox.

7. Quintò, à Libello, & Feudo, quomodo differt Emphyteusis, dicam mox, cum de ipsis.

Ex dictis colligas, velim, discrimen inter bonam Emphyteuticam, & Allodialiam, seu Allandiam; hæc enim, cum quoad dominium utile, tum quoad directum pertinent, plene jure ad possessorem, & sic appellantur, quia sunt directe Laudo, seu Laudatione, seu Laudemio, quod alius præstare debeat, quod, contra, est (ut jam vidimus) in bonam Emphyteuticam.

8. Inquires: Quando dubium est, an aliquis contractus sit Emphyteuticus, an censualis, qualiter censualis erit?

Respondeo: Censualis docet meritò Covar. lib. 1. var. cap. 7. n. 1. quia id miris aggravat possidendam, facit enim

enim illum esse Dominum etiam Proprietatis, quod non faceret Emphyteusis, quae solum constituit dominium utilem.

Dixi (Quando dubium est) nam si alicubi res ex consuetudine semper dari soleat in Emphyteusim, Emphyteusis est iudicanda, sed tunc non esset dubium, nam ex illa consuetudine res esset moraliter certa. Lege Molin. d. 381. n. 8.

Ex cognita natura Emphyteusis, & differentia à ceteris aliis contractibus vides, in ipsa quinque proprietates inveniri, sequentibus quinque capitulis, breviter explicandas. Prima est, quod res danda debeatur esse apta meliorari. Secunda, habiles personae debeant esse, hoc est, altera ad dandum praedium, altera ad meliorandum. Tertia, debeat solvi canon. Quarta, debeat admoneri dominus directus, & solvi Laudemium, quando praedium forte sit alienandum. Quinta denique, eadem onera Emphyteutica subire debet legitimus successor, atque haec quidem proprietates sunt de iure communi, ceterum, si alicubi aliae sint leges Municipales, vel legitima consuetudines, illas observato.

CAPVT II.

Prima Proprietas Emphyteusis.

Res apta meliorari.

Res immobiles, quae meliorari queant, dari solum possunt ad Emphyteusim, ut domus, ager, vinea, arbor, & quaeque solo adherentes. Hinc ea non potest institui, nec circa res mobiles, nec circa immobiles, quae ex se per meliorationem non sunt augenda, ut sunt pecunia, census, redditus, &c.

Dixi, ex se, nam, quando deinde res sunt forte satis meliorata, dari etiam solent in Emphyteusim, quasi continuetur praecedens contractus, & quidem dari poterunt juxta valorem meliorationum sub majori pensione, quia magis sunt fructuosae ipsi possidenti.

CAPVT III.

Secunda Proprietas.

Habilitas Personarum.

1. Duo sese offerunt hic explicanda. Primum, quis cedere. Secundum, cui concedi res potest ad Emphyteusim.

2. Quoad primum: Omnes ij concedere possunt rem ad Emphyteusim, qui potestatem habent alienandi; per hunc enim contractum alienatur dominium utile in alium. Qui autem ij sunt, diximus in lib. Decret. 3. c. 7. §. 2. n. 1.

3. Hinc colligitur, Praelatum, Rectorem, Beneficiarium Ecclesiae non posse res Ecclesiae concedere ad Emphyteusim ex vulgata Bolla, *Ambrosio*. Sed hic insurgit ea communis difficultas: An Praelatus possit concedere ad eandem Emphyteusim, iisdemque pactis rem Ecclesiae, quae dari solita erat à praedecessoribus: & breviter, posse docemus, dummodo non fuerit incorporata ipsi Ecclesiae, & saltem a qua conditio sit nunc Ecclesiae, atque aequale tempus, perinde erat antea, ut fuisse poteris videre apud Bonac. rom. 1. d. de Alienat. Bon. Eccl. qum. p. 2. Mol. d. 468. concl. 8. n. 18. Lezanam citantem multos conf. 37. d. n. 7. aliisque.

4. Quoad secundum: Illis concedi potest res in Emphyteusim, qui rem meliorem reddere possunt, & ex alia parte prohibiti non sunt inire contractus, de quibus diximus, lib. 8. in Decret. 3. c. 7. §. 2. n. 1.

¶ Pars 141.

CAPVT IV.

Tertia Proprietas.

Solutio Canonis.

1. Tertia Proprietas est, si Emphyteuta Canonem non solvat, cadat in commissum. Et quidem usi receptum essent ejusmodi Canon solvatur in fine anni, testatur Azor. 3. p. lib. 10. de Emph. 7. q. 2. Quanti autem pretii is esse debeat, infra, c. §. n. 6. dicam.

2. Nota duo. Alterum: Si Canon solvendus est Ecclesiae, is autem per duos annos non solvatur, cadet res in commissum. Ita C. Poinit, de locat. Fill. 17. 36. c. 7. & passim, nisi admonitus rei possessor, statim solvat. Statim dico; nam per celerem solutionem purgatur mora. Illud autem, Statim, Aliqui explicant, si solutio fiat quocunque tempore, sed ante judicalem citationem, vel si fiat post illam, at sine dilatione, quavis ex Clato, lib. 4. sent. §. Emph. q. 8. & Molina d. 453. probabilius sit, arbitrio Iudicis esse iudicandum, subitane sit, an tarda solutio? Verum, si Canon solvendus sit personae privatae, requiritur quidem ommissio solutionis per tres annos, sed per celerem solutionem non purgatur mora de rigore Iuris, statim enim Emphyteuta amittit rem; si dominus directus se declararet, velle rem sibi applicare. Ita Julius Clarus loco citato, aliique; & quidem ab hoc puncto, in quo se dominus declarat, non verò à puncto morae, censetur Emphyteuta cecidisse in commissum, ut iidem fuisse docent.

3. Alterum: Si Emphyteuta ignorantiam, vel legitimum impedimentum, cur non solverit, ostendat, non cadet in commissum. Id certe aequitas ipsa requirit, ut scilicet qui sine culpa est, non toleret poenam commissi. His positus:

4. Inquires adhuc primum, tum in hoc, tum in aliis casibus caducitatis, an teneatur ipse Emphyteuta relinquere praedium ante sententiam Iudicis?

Respondeo, & quidem, (quandoquidem universaliter id requiritur) distinguendum erit, nam si finitur tempus praefixum ad Emphyteusim, tunc de iustitia contractus, & ante omnem sententiam, relinquenda erit conscientia, si verò res tollenda sit ab Emphyteuta in poenam Canonis, vel Laudemii non soluti, vel ex eo, quod ob culpam Emphyteutae res efficitur notabiliter deterior, requiritur Iudicis sententia, quia nemo tenetur poenas haece temporales subire, antequam condemnentur.

Hinc sequitur, fructus perceptos ante dictam sententiam, licet si fuerint percepti post caducitatem, pertinere ad Emphyteutam; perceptos verò post sententiam pertinere, teste Mol. d. 457. n. 4. ad proprietarium, deductis tamen expensis, nam fructus censentur illi esse, qui, ablatis expensis, superfluit.

5. Cum dicimus, non obligari Emphyteutam relinquere praedium, nisi post sententiam, intellige id non debere extendi ad ipsum Canonem, & Laudemium, haec enim, cum sint solvenda ex Iustitia contractus, sunt ante omnem sententiam in conscientia solvenda. Ne ignores item, Emphyteutam notabiliter rem deteriorem efficiendo, obligari in conscientia ante omnem sententiam ad ea quaecunque damna, quae forte Proprietarius ex d. & d. deterioratione passurus est, ut constet ex regulis generalibus damni dati.

6. Quando autem leges, quas citat Castropal. 1. r. 3. d. 1. p. 19. n. 7. & 8. edicunt, haeredem alicuius non solvendi Canonem per biennium, ob cuius negligentiam cadit in commissum, purgari sufficere, si iuret, se ignorasse rem esse Emphyteuticam, intellige purgari sufficere ipsam caducitatem, quae est poena, quam nemo sine culpa subire debet, non vero purgari ipsum Canonem qui erat per biennium solvendus, is enim semper solvi debet, cum sit ex Iustitia, ut modo dictum est.

¶ D d 2 7. Si