

lentissimus dominus Schmidt, ad tit. XII. a. 3. n. 24. et 35. id probans ex cit. tit. XII. a. 3. ubi expresse prohibetur, ne dominus feudi, moriente vasallo relevium pro discessu *vor die Abfahrt*, seu *vor den Todtfall* exigat: quod idem in emphyteusi prohibitum esse, clarum et liquidum esse asserit, ob paritatem rationis; videlicet, quia alias hæredi successori incumbere obligatio duplex, pro se, et pro antecessore solvendi laudemium, seu relevium, quod (ait excellentissimus dominus Schmidt) iniquum esse, manifeste apparet, cum novus vasallus, vel emphyteuta non nisi unicam obligationem laudemii, aut relevii pro recognitione aut investitura solvendi habeat.

Aliter res se habet in mutatione emphyteusis per contractus inter vivos v. g. venditionem, aut dationem emphyteusis seu feudi in dotem, etc.; cum enim in tali casu duæ extent personæ obligationis suæ præstandæ capaces, una nempe discedens, et feudum, vel emphyteusin relinquens, altera succedens acquirens, non immerito jura Bavaricæ, tit. XXI. a. 21. ibi, ubi est notoria consuetudo, aut observantia, duplex laudemium concesserunt, unum *die Abfahrt* nempe, solvendum ab illo, qui discedit a bono, idque in gratiarum actionem quasi pro concessa facultate emphyteusin transferendi; alterum *den Anfall* solvendum ab illo, qui suscedit, idque pro recognitione, seu acceptatione in emphyteutam vel vasallum. Hinc cit. titulo XXI. a. 21. ubi pro discessu *vor die Abfahrt* laudemium juvante consuetudine conceditur, intelligi debet de casu inter vivos, ubi discedens ipse adhuc laudemium *die Abfahrt* præstare potest, et non de casu mortis, ubi decedente obligationis amplius præstandæ incapace, duplex onus pro se et pro alio solus portare deberet successor.

Accedit, quod germanicum verbum *die Abfahrt*, idem est ac « der abzug von dem Cuth, » quod in sensu proprio de solis viventibus, non item morientibus, nisi improprie intelligi potest: verba autem legis in propria sua significatione accipi, et intelligi debent. I. *Non aliter ff. de Legat. III.* et ad sensum improprium, præsertim in materia odiosa qualis est laudemialis nequitiam extendenda sunt. c. *Odia de R. I.* in 6.

Confirmatur: Jura Bavarica quod laudemia plus favent, et concedunt dominis directis feudorum, qua emphyteusium, uti consue-

tat ex dictis supra in objection. III. atqui dominus feudi non potest moriente vasallo ab hæredibus exigere laudemium, seu relevium *a vor die Abfahrt*, seu *vor den Todtfall*, textu claro tit. XII. a. 8; ergo multo minus illud exigere poterit dominus emphyteusis, argumento a majori ad minus desumpto.

Dictum est ulterius supra n. 229. « Etiam si illud exigendi alicubi vigeret consuetudo, nisi adsit tempus immemorabile. » Ratio patet, quia juxta communissimam, imo unanimem doctorum teste Covarruvia, loc. cit. n. 5. ad præscribendam consuetudinem aut observantiam onerum exactivam contra subditos, quibus jus non assistit, sed resistit, aut præsumptio est contra possidentem, requiritur tempus immemorabile, vel saltem quadraginta annorum cum titulo justo ac probato, c. i. *de Præscription.* in 6. atqui consuetudini exigendi laudemium *vor die Abfahrt* seu *vor den Todtfall* moriente emphyteuta jus commune resistit, et habetur præsumptio contra præscribentem arg. l. fin. c. *de Jure emphyteut.* ubi, ut supra jam dictum, non tantum in genere præstationem laudemialem avaritiæ dominorum directorum adscribit, sed in specie disponit, quod non nisi quinquagesima pars, et quidem solummodo pro inscriptione, seu recognitione, consequenter nihil pro discessu *vor die Abfahrt* peti possit; ergo. Nec favet, neque assistit dictæ consuetudini jus Bavaricum, tit. XXI. a. 21. cum ibidem soli assistat consuetudini exigendi laudemium *die Abfahrt*, si fit mutatio emphyteusis inter vivos; non item, si fit per mortem prioris emphyteutæ, uti patet ex dictis a. n. 229.

Cæterum quot actus requirantur ad præscribendam consuetudinem, quomodo item consuetudo introduci, ac probari valeat? vide supra lib. I. tit. IV. *de Consuetudin.* Hic interea solum notandum, quod, si contra unum solum habeatur, usus dicatur observantia, quæ requirit veram præscriptionem cum bona fide juxta dicta lib. II. tit. *de Præscription.* Si vero contra omnes, vel majorem partem cujusdam loci habeatur, dicatur consuetudo, uti communiter advertunt doctores præsertim in jura Bavarica, loc. cit. scribentes: inter quos maj. illiens doctor Klingensperger, loc. cit., assert. 93, n. 9. Insuper optime addit, quo in priori casu probatio pertineat ad dominum directum, in posteriori autem prælatio exemptionis a communi consuetudine pertineat ad emphyteutam.

230. *Deductio practica.* — Et ex iis hactenus dictis patet, quod n. 222, specificati modi exigendi, ac multiplicandi laudemia *den Anfall, und Abfahrt* a potiori sint merissimæ corruptelæ et abusus, quibus miseri subditi contra justitiam emunguntur, et dominorum directorum conscientia peccatis caudatis, restitutionis obligationem gravissimam secum trahentibus replentur, non sine magno æterni interitus periculo; cum multi restitutionem præteritorum negligere, et corruptelas has etiam in futurum continuare non dubitent, penitus (non excusante argumento) quia etiam alii faciunt.

Quod periculum nec illi evadunt, qui religiosiores apparere cupientes, supra dictos modos exigendi ac multiplicandi laudemia *der Anfall, und Abfahrt* explicite non practicant quidem, tamen implicite, et a parte rei multum de eis participant, dum pro exacte omnium laudemiorum *der Anfall, und Abfahrt*, quæ juxta corruptelam pluribus communem erui, ac numerari possent, certam summam pecuniæ pro arbitrio, et libitu suo vel (ut aiunt) pro æquo et bono a subditis exigunt, non attendentes, an quantitati, a lege taxatæ conveniat necne. Certe enim ibi licitum non est judicis aut domini voluntarium arbitrium, ubi certum habetur legis præscriptum arg. c. i. *de Constitut.*

Quapropter si quis dominorum directorum in conscientia securus esse vult, contingente casu, bene attendat, an fiat mutatio emphyteusis per contractum inter vivos, an vero per mortem prioris emphyteutæ. Item bene indagat in libris emphyteuticis, « In den Saal-und Grund-Buchern, » an, qualis, quomodo, et quot actibus hactenus introducta habeatur consuetudo, aut observantia. Enimvero, ut dicta huc usque pro praxi recapitulemus, quando per contractum inter vivos, per venditionem, donationem, mutationem, dationem in solutum, etc., fit mutatio ex parte emphyteutæ, potest dominus directus a novo emphyteuta pro recognitione, acceptatione, ac investitura ejusdem exigere laudemium *den Anfall*, seu ut alii vocant, « den Zustand, oder Land-Schuld, » quinque pro centum pretii, quo, tempore mutationis, æstimatur prædium v. g. emphyteuticum. Idem ab antiquo emphyteuta potest exigere laudemium pro discessu, *die Abfahrt*, ibi, ubi hoc laudemium exigendi notoria ac legitima consuetudo, aut observantia per triginta vel quadraginta annos viget. Ubi vero consuetudo

talis, aut observantia nondum est introducta, pro discessu *vor die Abfahrt* penitus nihil exigere valeat, juxta dicta supra. n. 227.

Eodem et non alio modo laudemium pro discessu, et accessu « vor die Abfahrt und Anfall » exigere potest, si prior emphyteuta rem emphyteuticam prædium rusticum v. g. filio, vel filia tradit, « Wann der Vater dem Sohn oder Tochter ubergiebt, » vel huic rem aliquam emphyteuticam pro dote consignat. Nec enim in casu, quo res emphyteutica traditur filia duplex laudemium *vor den Anfall*, nec duplex *vor die Abfahrt* ex eo capite, quia ab hac iterum traditur marito, exigere potest juxta dicta supra 225. et seqq. cum dominus directus, uti supponitur, filiam pro emphyteuta non recognoscat, nec acceptet, sed solum maritum, sic illa nec ad laudemium *Anfall*, nec ad laudemium *Abfahrt* obligatur, utpote quæ nunquam fuit nec de facto est, nec fiet emphyteuta, consequenter solus maritus emphyteuta novus pro recognitione debet præstare laudemium *den Anfall*, pater vero præteritus emphyteuta laudemium pro discessu *die Abfahrt*, ibi, ubi id dandi triginta vel quadraginta annorum viget consuetudo, vsl observantia.

Quando autem fit mutatio ex parte emphyteutæ per mortem prioris emphyteutæ, tunc dominus directus nullum potest exigere laudemium pro discessu « vor die Abfahrt, oder Todtfall, » etsi illud exigendi vigeat consuetudo, nisi sit immemorialis juxta dicta 229. et seqq. Neque potest ab hæredibus simul exigere laudemium pro accessu « vor den Anfall oder Zustand: » multo minus potest duplicare aut multiplicare laudemium « der Abfahrt, und des Anfalls, » ex eo, quod liberi uni ex illis v. g. sorori, aut viduæ, et hæc marito cedant totum prædium emphyteuticum, sed debet esse contentus uno simplicissimo laudemio solvendo per illum solum, qui pro novo emphyteuta acceptatur, recognoscitur, ac investitur, juxta dicta n. 225. et seqq.

231. *An et quomodo per specialia pacta ac indirecte multiplicari possint laudemia.* — Verum quæ hactenus de laudemii diximus, secundum jura ac consuetudines patriæ intelligenda sunt. Quibus non obstantibus possunt domini directi per specialia pacta et conditiones, plura et alia onera etiam insolita imponere subditis tempore, quo res allodialis primitus datur in emphyteusin, ita

ut bene possit dominus directus dicere: Concedo tibi hanc rem in emphyteusin, hac tamen conditione, ut mihi in quovis casu etiam mortis detur duplex laudemium « die Abfahrt und Anfall, » etc. ubi omnes concedunt: « tum quia contractus ex conventionem legem accipiunt, » c. *Contractus*. 85. de *R. J.* in 6. et l. *Contractus*. ff. de *R. J.* « tum quia suæ quisque rei moderator et arbiter existit, » *In re mandata*. c. *Mandat*. Nec per hoc fit injuria subdito, utpote cui liberum est, rem in emphyteusin accipere, vel non. « Scienti autem, et consentienti non fit injuria. » c. *Scienti*. 27. de *R. J.* in 6.

Dicitur autem notanter, quando res allodialis primitus datur in emphyteusin: quia si hæc prius jam data transit ad hæredem, vel in alium transfertur, non potest dominus directus tempore mutationis, ac novæ investituræ, novum de jure ac consuetudine indebitum onus per speciale pactum imponere, nisi consentiente emphyteuta aliud onus proportionaliter remittat, vel aliunde compenset, v. g. non potest dominus directus filio, vel alteri in emphyteusi succedenti dicere: « Volo in emphyteutam acceptare, et recognoscere, si in posterum in omni casu mutationis, etiam mortis mihi detur laudemium duplex. » Ratio est, quia tenetur eum investire, si justam causam repellendi non habet; cum juxta dicenda § VIII, emphyteusis de jure etiam transeat ad hæredes possitque etiam alteri donari, consignari, aut vendi per dicta § VII. Bene tamen potest dicere: « Si in posterum duplex præstatur laudemium, volo remittere dimidiam partem canonis annui debiti. » Sicut e contra potest dicere: « Remittam duplex laudemium de jure speciali, et consuetudine debitum, si plus das pro canone annuo: » ubi tamen semper in libertate subditi positum est, an conditionem acceptare, an vero jura antiqua tueri velit. Hinc minime tuti sunt in conscientia illi, qui absque consensu emphyteutæ vel etiam de ipsius consensu per injuste incussum metum extorto, aut a juris sui ignaris, dato tempore mutationis investituris scriptis dato nove emphyteutæ tempore mutationis dari solent. *Gerechtigkeits-Brief* laudemia, aut alia onera de jure indebita, prætextu pactorum specialium inserunt, indeque jus exigendi in futurum sibimet pro libitu cudunt.

Verum quamvis non possit dominus aliter ac dictum est, laudemia directe exigere, aut

multiplicare, potest tamen indirecte id facere in emphyteusi qualificata, « in der anverleiteten Frey-Stift » apud Bavaros multum vigente dicendo v. g. nisi laudemia tali vel tali modo præstes, bonum emphyteuticum tibi aufero, et pretium una cum reliquis tibi debitis, restituo: *kayff dich auss*. Dummodo ignarum et simplicem instruant, quid juris ei in tali privationis casu, « bey dem Auskauffen, oder Ausstifften » competat (videlicet, quod eidem pretium rei emphyteuticæ in parata pecunia statim tradere, ac una cum suppellectili *Fahrnuss* laudemium si quod accepit, iterum restituere atque notabiles meliorationes refundere debeat dominus juxta tit. XXI. a. 5. *Land-Recht* ne ignorans deturatur, aut decipiatur. Ratio patet; cum enim dominus directus jus habeat singulis annis refuso pretio et aliis bonum emphyteuticum « ein anverleithe Freystift » retrahendi, textu claro tit. XXI. a. 5. bene potest sub conditione hoc jus remittendi, laudemium multiplicare: quod tamen facere non potest in feudo, nec in emphyteusi perpetua, seu hæreditaria *Erb-Recht*; quia hæc auferendi jus non habet dominus directus, ut omnes fatentur.

Hic intacta relinquenda non est iniqua fraus quorundam dominorum directorum, qui ut canonem annuum subditorum augeant, eis proponunt, quasi plura, ac juris, et consuetudinis est, deberent laudemia juxta abusus supra enumeratos; dicendo v. g.: Ecce, bone amice! possem a te tot accipere laudemia, quæ efficerent tantam summam pecuniariam: sed quia miseret me tui, volo unum aut alterum remittere, ita tamen, ut tu, et successores tui canonem annuum augeatis. Ex qua propositione, boni subditi juris, et obligationis suæ ignari, ut præsentem graviolem summam illico dandam declinent, onus etiam perpetuum solvendi nempe majorem canonem annuum facile recipiunt, ob quod tamen non minori onere, et utinam! non perpetuo gravantur conscientia ac animæ dominorum, nisi remittant aliquid, et quidem proportionaliter de laudemiiis, aut aliis oneribus, sibi de jure, et consuetudine vere debitis: bene enim dicere possunt: Ecce! quia hoc tempore prædium tanto pretio aestimatur, de quo mihi vigesimam partem, id est, quinque pro centum debes, possem jure merito tantum accipere pro laudemio; verum si canonem annuum augeas, dimidium dimittam.

232. *Quid juris de laudemiiis in vitalitio Leibrecht, et feudis.* — Quod hactenus de laudemiiis « der Abfahrt und Anfall » in emphyteusi perpetua seu hæreditaria *Erb-Recht*, et modificata seu altera *anverleithe Freystift*, diximus, etiam de emphyteusi vitalitia « von der Leib Gerechtigkeith » procedit, videlicet, quod toties, quoties ex parte emphyteutæ fit mutatio per contractus inter vivos v. g. venditionem, traditionem, mutationem, etc. novus possessor seu emphyteuta debeat dare laudemium *den Anfall*, quinque pro centum, antiquus vero laudemium *die Abfahrt* 2. fl. et medium pro centum, ibi, ubi hoc ultimum laudemium exigendi notoria viget consuetudo, triginta vel quadraginta annorum; uti contra dominus Rath bene docet excellentissimus Schmidt, ad tit. XXI. a. 21. n. 5. ubi universalem allegat consuetudinem, « quæ est optima legum interpretis. » c. *Cum dilectus*. 8. de *Consuet. et semicent*. 1. contr. 30. Ubi contra præfatum dominus Rath bene ostendit vitalitium vere non esse merum usumfructum, nec solam locationem, cum in eo transferatur utile dominium, ita ut emphyteuta vitalitius illud vendere aut alias alienare possit, uti emphyteuta perpetuus. Cæterum sicut de aliis, ita de emphyteusi vitalitia observandum, quod si moriente priori emphyteuta vitalitium transit ad hæredes, hic non teneatur ad laudemium *vor die Abfahrt*, nisi habeatur consuetudo immemorialis, aut quadraginta annorum cum titulo justo probato. Multo minus ad hoc laudemium tenetur hæres defuncti, casu quo per hujus mortem vitalitium omnino extinguitur, et ad dominum pleno jure redit.

Pariter, quæ de laudemiiis emphyteusis dicta sunt, procedunt de laudemiiis, seu releviis in feudo, hac sola cum differentia, quod in feudo debeat dari relevium *vor den Anfall*, sive ex parte domini, sive ex parte vassalli fiat mutatio tit. XII. a. 8. Idem quod si moriente vasallo feudum transeat ad hæredes, et hi illud uni cedant, debeant illi de eo, hic vero etiam de partibus sibi consignatis dare relevium *Anfall*.

Et hæc de laudemiiis pro securitate conscientia dominorum directorum, ac pro consolatione miserorum subditorum dicta sufficiant. Quæ si uni, vel alteri domino directo non placent, quæso absque solido fundamento non explodat, sed rem pro merito causæ examinet, vel per doctores (quorum

meliori judicio libenter me submitto) examinari faciat. Interea enim debita reverentia, ac christiana charitate admoneo, ut cordi bene habeat, in hac materia, utpote in præjudicium tertii vergente, non licere sequi probabilem sententiam, relicta probabiliori, juxta novissimum decretum Innocentii XI, contrariam doctrinam damnantis. Item ne obliviscatur verborum Christi, *Matth.* xvi. 26. *Quid prodest homini, si mundum universum lucretur, animæ vero suæ detrimentum patitur.*

§ VIII.

DE SUCCESSIONE IN EMPHYTEUSI, UBI ETIAM SPECIALITER DE EMPHYTEUSI ECCLESIASTICA

233. *Emphyteusis laicalis, si conceditur simpliciter absque alia clausula, censetur esse perpetua.* — Quæritur I. Quisnam succedat in emphyteusi, seu ad quos transeat emphyteusis? Ante responsonem notandum emphyteusin variis modis, variisque cum clausulis concedi posse, ut visum est § V. Unde ante omnia circa successionem inspicienda est investitura, seu instrumentum super contractu emphyteutico erectum, et juxta illud concludendum. Resp. I. Si emphyteusis conceditur simpliciter non facta aliqua mentione temporis, vel personarum, ad quas transeat, v. g. « Concedo tibi hoc prædium in emphyteusin, » censetur esse perpetua, transitque ad omnes hæredes, sive ex testamento succedentes etiam extraneos, si sit emphyteusis laicalis. Harprecht, ad § 3 *Instit.* h. t. n. 94; Jason, in l. II. c. de *Jure emphyteut.* n. 160.; Jul. Clarus, § *Emphyteusis* q. 28. n. 1. eoque teste omnes. Ratio est, tum quia juxta dicta superius n. 129, emphyteusis perpetua est proprie emphyteusis; consequenter in dubio, et ubi aliud ex investitura non apparet, pro illa judicandum erit, uti habent citati doctores quibuscumque sentit Menochius, de *Præsumpt.* lib. IV, præsum. 107. n. 7; tum quia, cum natura translationis domini sit, ut perpetuo duret, l. fin. c. de *Legibus*, et concessio non possit referri magis ad unum, quam ad aliud tempus, debemus in dubio præsumere eam esse perpetuam, arg. l. *Obligationum fere*. § *Placet*. ff. de *Obligat. et act.*

234. *Non item emphyteusis ecclesiastica.* — Dicitur autem notanter: « Si sit emphyteusis laicalis, » quia limitatur conclusio a nonnul-