

178 Illud hic cum communi Doctorem notandum, quod quamvis Emphyteuta absque consensu Domini, & praefatis solemnitatibus non possit actualiter vendere rem emphyteuticam, possit tamen absque ejusdem consensu eandem venum exponere, & cum licitatoribus praevid tractare, quantum eisdem vendere sit paratus, casu quo Dominus consentiat, cit. L. fin. C. de Jure Emphyteut. Ratio est, quia hoc ipso, quod Jura velint, ut antequam vendat, prius denuntiat Domino, quantum pretium ab aliis habere possit, supponunt, quod cum aliis habere possit.

179 Resp. II. Potest Emphyteuta rem Emphyteuticam quoad dominium utile una cum meliorationibus alteri donare, vel legare etiam sine petitione consensu, vel denuntiatione domino faciendâ, Julius Clarus q. 15. Abbas in e. fin. h. t. n. 9. Azorius lib. 10. cap. 8. q. 3. Pirhing h. t. num. 43. Glossa in L. fin. §. Aliis vendere. C. de Jure Emphyteut. quam communiter sequuntur DD. quorum aliqui apud Clarum restantur, ita docere omnes, quamvis contrarium sentiat Bartolus in l. domus. §. fin. n. 2. ff. de Legat. 1. Ratio est; quia L. 3. C. de Jure Emphyteut. sola prohiberi videtur venditio; quamvis enim ibidem generaliter proponatur quaestio, an liceat sine consensu domini alienare jus Emphyteuticum, tamen postea in responsione decisiva, de sola venditione fit mentio. Concordat c. fin. h. t. ubi patenter ad venditionem requiritur requisitus consensu, & denuntiatione domino faciendâ. Confirmatur: ideò potissimum denuntiatione domino fieri debet, ut deliberare possit, an non eodem pretio ipse emere velit; atqui hæc ratio cessat in casu donationis, vel legati, utpote, ubi gratis & sine ulla pretio, Emphyteutis in alterum transfertur, quatenus ut sibi fiat, dominus exigere non potest. Clar. lo. cit. Extendunt alii, ut Pirhing lo. cit. Azorius lo. cit. q. 4. Sylvester, §. Dos, ad casum, quo Emphyteutis in dotem datur.

180 Verum ut res Emphyteutica alteri sine consensu & denuntiatione ritè donetur, legetur, aut in dotem detur. Merito requirit Clar. lo. cit. cum communi aliorum sequentes conditiones. I. Ut non transferatur in talem personam, ratione cujus evaderet conditio domini deterior juxta dicta n. 176.

181 Limita tamen hanc conditionem in Ecclesiis & causis piis; quamvis enim aliis in his quoque venditio Emphyteutis fieri nequeat juxta dicta n. 176. potest nihilominus eis Emphyteutis legari, donari, non quidem ut retineant, sed ut æstimationem ejusdem recipiant, Jafon in l. 2. C. de Jure Emphyteut. num. 91. citans Speculatorem arg. l. Filiusfamilias. 114. §. 5. ff. de Legat. 1. ibi: Si quid alicui fuerit relictum, quod ipse quidem propter qualitatem relicti, vel aliam quamcumque probabilem causam habere non potuit, quanti solet comparari, tantam æstimationem accipit. Unde idem Speculator ait, teneri Ecclesiam intra annum vendere rem Emphyteuticam, si quæ eidem legetur, vel donetur. Eadem limitatio ob paritatem rationis etiam ad alias personas emere Emphyteutin prohibita extendi potest.

182 Secunda conditio est, ut fiat absque fraude, quâ ad evitandum domini jus prælationis in emendo, emphyteuta dicit se donare, cum tamen in secreto pretium accipiat: Fraus enim & dolus alicui parocinari non debet. Tertia conditio est, ut novus Emphyteuta sine consensu Domini possessionem non capiat: cum domino competat jus prius explorandi, an non sit unus de prohibitis, & cum repellendi, si idoneus repertus non sit. Quarta conditio est, ut talis donatarius, vel legatarius domino laudemium solvat. Quinta, ut aliter in contractu

Emphyteutico cautum non sit, vel loci consuetudo contraria, vel particularia statuta non obstant. Uti in Bavaria, ubi omnis alienatio, imò & oppignoratio sine consensu domini prohibita est, Tit. 21. a. 15. & ibi Schmidt.

Resp. III. Emphyteuta potest etiam absque requisitione consensu, & denuntiatione, rem Emphyteuticam cum alio permutare, Jafon in L. fin. n. 101. C. de Jure Emphyteut. Jul. Clarus §. Emphyteutis. q. 17. Layman lib. 3. tract. 4. cap. 23. num. 9. Sylvester §. Emphyteutis. q. 17. Azorius lo. cit. q. 5. Pirhing h. t. n. 43. Ratio conclusionis est eadem, quæ de donatione. Accedit eadem confirmationis ratio; cum plerumque fiat permutatio propter affectionem, vel particularem commoditatem, v. g. vicinitatem aliquam, quam permutando acquirit Emphyteuta, aliis non permutatur. Quam commoditatem, quia dominus æquè præstare nequit, ei injuria non fit, si etiam illo irrequisito, & absque ulla denuntiatione eidem facta, Emphyteuta permutacionem faciat.

Limitat autem bene conclusionem Molina lo. cit. 184 n. 1. Layman lo. cit. Speculator, & alii apud Jafonem lo. cit. n. 101. in casu, quo Emphyteuta permutare vult pro tali re, quam æqualem habet, & cum eodem emolumento dare potest dominus directus: ut si v. g. Emphyteutica res permutatur pro oleo, frumento, vino &c. Ratio est; quia æteris paribus semper præferendus est dominus directus, ut in alienatione ad eum præ aliis res Emphyteutica redeat, arg. L. fin. C. de Jure Emphyteut. Porro sicut ad legitimam donationem & legatum, ita etiam ad permutacionem requiruntur enumeratæ n. 180. & 182. conditiones.

Resp. IV. Potest insuper Emphyteuta irrequisito domino rem Emphyteuticam oppignorare, seu hypothecare, Jul. Clarus §. Emphyteutis. q. 18. Jafon in L. fin. n. 78. C. de Jure Emphyteut. Molina Disp. 461. n. 9. Pirhing h. t. n. 44. & communis aliorum. Ratio est; quia oppignorando aut hypothecando res non transferuntur in dominium alienum, cum pignus maneat in bonis debitoris, l. Pignus 9. C. de Pignorat. act. De Jure tamen Bavariæ id specialiter prohibetur Tit. 21. a. 15.

Resp. V. Potest emphyteuta rem Emphyteuticam ad modicum, non item ad longum tempus locare, Jul. Clarus lo. cit. n. 19. Alexander Consil. 119. circa finem lib. 3. Molina lo. cit. n. 2. & teste Claro communis aliorum. Ratio de modico tempore est; quia Locatio ad tempus modicum alienatio non est: Ratio verò de longo tempore est; quia Locatio ad longum tempus in Emphyteutin transit, transferturque utile dominium juxta dicta superius. Emphyteutin enim in Emphyteutin dare, seu contractui subemphyteutico eam subicere, Emphyteuta nequit, juxta communissimam DD. apud Clarum lo. cit. q. 21. Jafon in l. fin. C. de Jure Emphyteut. n. 110. Molin. Disp. 461. n. 2. Valasc. de Jure Emphyteut. q. 13. n. 11. Est autem longum tempus decennium; decennio verò minus, modicum dicitur, l. Super longi 11. C. de Præscript. longi temp.

§. VII.

De Obligationibus, & Juribus Domini directi, præsertim de causis, ob quas expellere potest Emphyteutam: ubi etiam discutitur, an, & quando possit augere canonem & laudemium.

SUMMARIUM.

187 Dominus tenetur Emphyteutæ præstare rem Emphyteuticam

§. VII. De Obligationibus, & Juribus Domini directi: &c. 331

- 188 Absque legitima causa nequit dominus Emphyteutam invitum privare Emphyteuti perpetuâ vel vitalitâ.
- 189 Bene tamen Emphyteuti alteratâ Herrgnast, oder anverlathte Freystuffi de Jure Bavariæ.
- 190 Quatuor causæ privandi Emphyteutam Emphyteuti.
- 191 Prima est, si de Emphyteuti Laicali per triennium, vel de Ecclesiasticâ per biennium non solvit canonem.
- 192 Privatior ob hanc causam Emphyteuti etiam antea sententiam Judicis.
- 193 Dummodò dominus declarat, quòd privare velit.
- 194 Propriâ tamen autoritate absque intervenitu Judicis à possessione eum repellere non potest.
- 195 Quia aliâ sequeretur scandala.
- 196 Emphyteuta caducitatem non incurrit, si canonem omittit solvere, quia alia ratione dominus eidem tantumdem debet.
- 197 Vel quia ob sterilitatem aliamve causam excusatur à solvendo canone.
- 198 Item si non solvit ex ignorantia, aut alia simili causâ.
- 199 Vel si obtulit, & dominus non acceptavit.
- 200 Emphyteuta Ecclesiasticus canonem debito tempore non solvens potest purgare moram.
- 201 Non item Emphyteuta Laicalis, de rigore Juris loquendo.
- 202 Secus est de æquitate.
- 203 Æquitas præferenda est rigori Juris. Ibid.
- 204 Confirmatur doctrina præcedens.
- 205 Dominus non potest augere canonem annuum, etiamsi Emphyteutis notabiliter sit meliorata.
- 206 Vel licet Emphyteutis sit alterata Herrgnast, oder anverlathte Freystuffi.
- 206 Emphyteuta rem Emphyteutam absque debitis Juris conditionibus vendens, perdit jus suum.
- 207 Si rem venditam actualiter tradat, non obstante, quòd dicat, se vendere salvo jure domini.
- 208 Si venditio est valida, pena caducitatis non incurritur.
- 209 Si est valida, incurrit pœnas Emphyteuta, etsi statim iterum redimat rem venditam.
- 210 Ob alias alienationes, quas facere licitè potest, Emphyteutin non perdit.
- 211 Ob deterioracionem notabilem factam in substantia perdit jus suum Emphyteuta.
- 212 Secus de modica deterioracione, vel non in proprietate, sed fructibus solummodò facta, ipsam Emphyteutam præcisè concernente.
- 213 Ceterùm ob veram & notabilem deterioracionem, sicut etiam ob venditionem, ante ullam Judicis sententiam privatior jure suo.
- 214 Contingente mutatione ex parte Emphyteutæ, debet is domino præstare laudemium Anfall Laudemium quid? Ibid.
- 215 Limita primo in casu, quo mortuo Emphyteutâ alius titulo hereditatis, jure sanguinis succedit.
- 216 Limita secundò, si heredes Emphyteutin titulo hereditatis acquisitam inter se dividunt, aut unus alteri vendit, vel cedit.
- 217 Limita tertio in casu, quo sit alienatio necessaria, ut si Emphyteutis detur in dotem filia.
- 218 Limita quarto, quando ante traditionem, contractus iterum rescinditur: item si vi pacti retrovendendi, si vendita redit ad hominem: sicut etiam, si contractus fuit irritus.
- 219 Crescente valore rei Emphyteuticæ potest dominus augere laudemium. Et quomodo?

- 220 Quare hodie magna demur laudemia?
- 221 In Bavaria datur vigesima pars in quavis mutatione Emphyteutæ.
- 222 Narratur minus recta consuetudo quorundam in Bavaria exigendi plura laudemia Anfall und Abfahrt.
- 223 Laudemia Anfall validè & licitè exiguntur, & quomodo? & tribus n. seqq.
- 226 Ab omnibus liberis simul non potest exigi laudemium: nec à filia, aut vidua.
- 227 Laudemium die Abfahrt exigi non potest, ubi id exigendi non viget consuetudo.
- 228 Triginta, vel quadraginta annorum, si sit mutatio per contractus inter vivos.
- 229 Si sit mutatio per mortem prioris Emphyteutæ, requiritur Immemorialis aut 40. annorum cum jure titulo.
- 230 Deductio præctica.
- 231 An & quomodo per specialia pacta ac indieritè multiplicari possint Laudemia?
- 232 Quid Juris de laudemis in vitalitio Leibrecht, & Feudis.

Quæritur I. Quid sit obligatio domini directi 187 respectu Emphyteutæ? Resp. Dominus directus obligatur præstare Emphyteuta rem in Emphyteutin concessam, simulque facere, ac concedere, ut domino utili una cum aliis §§. præced. enumeratis juribus liberè frui queat. Est extra contractum. Ratio est; quia hoc totum requirit ipsa natura Emphyteutis juxta hætenus dicta.

Quæritur II. An dominus directus habeat jus 188 Emphyteutam pro libitu expellendi, saltem si eidem refundat pretium, & alias ratione Emphyteutis factas expensis, v. g. laudemium, Germanis, ob der Grundt-Herr Macht hat, den Mauer nach belieben von dem Guet zu treiben, oder ivenigsten ihne aufzutaffen? Resp. I. Absque legitima causa nequit dominus directus Emphyteutam invitum privare Emphyteuti illi, quæ vel in perpetuum, Erbrecht, vel ad dies vite Leibgeding, vel ad certam generationem datur. Communis ac certa Ratio est; tum quia, ut supra jam diximus, Emphyteuta habet verum jus reale in similes Emphyteutes contra quemcumque possessorem, etiam ipsam dominum. Tum quia, ut infra dicitur, hujusmodi Emphyteutis juxta qualitatem contractus transeunt etiam ad heredes.

Resp. II. Emphyteutis alterata, seu modificata 189 Herrn-Gunst, oder anverlathte Freystuffi, quæ est Emphyteutis improprie dicta, in Bavaria frequentissima, potest dominus Emphyteutam singulis annis privare, seu aufstufen, vel abstufen, dummodò requisitas servet conditiones. I. Ut id tempore debito faciat, zur Stuffi-Zeit. II. Ut prius id refundat Emphyteutæ, quod hic pro comparanda emphyteuti expendit. III. Ut eidem prius restituat acceptum ab eo laudemium. Et IV. melioraciones, quas in rem Emphyteuticam fecit salvo tamen jure detrahendi tantum, quantum res emphyteutica, culpa vel negligentia Emphyteutæ fuit deteriorata. Quòd si ratione melioracionis vel deterioracionis controversia oriretur inter dominum & Emphyteutam, res per ocularem inspectionem iuridicam decidi deberet. Ita expressè statutum habetur in statutis Bavariæ Tit. 21. a. 5. Verùm quia hæc Emphyteutis species de solo Jure municipii Bavariæ, non item de Jure communi procedit, plura de ea non dicimus, sed lectorem ad statuta Bavariæ, ejusque Interpretem Illum D. Schmidt remittimus, prout fecimus supra n. 132.

Quæritur III. Quæ sint legitimæ causæ Emphyteutam invitum privandi Emphyteuti etiam perpetuâ, vel vitalitâ, vel alia in Jure communi locum habente?

hacente? Resp. Tres potissimum in Jure reperitur hujusmodi causa. I. Si in Emphyteusi Civili per triennium, vel in Ecclesiastica per biennium non solvit integrum canonem. II. Si dolo vel culpa Emphyteuta res Emphyteutica notabiliter deterioratur. III. Si Emphyteuta irrequisito domino Emphyteusin alteri vendat. Ita omnes. Patebitque ex sequentibus, quibus sigulatim has causas examinabimus, quasitis.

191 Queritur III. An, & quomodo Emphyteuta per dominum privari possit Emphyteusi ob non solutum canonem? Resp. I. Si Emphyteuta per integrum triennium de Emphyteusi Civili, vel per biennium de Emphyteusi Ecclesiastica non solvit canonem debitum, privari potest à domino re Emphyteuticâ, Julius Clarus §. Emphyteus. q. 8. Molina Disp. 453. Pirhing h. t. n. 35. & unanimis DD. Ratio est; quia si quis de Emphyteusi Civili per triennium canonem non solvat, ipso jure incidit in commissum, seu fit Emphyteusis caduca, seu, quod idem est, ipso jure perdit Emphyteutin, consequenter per dominum eâ privari, actuque ab illa expelli potest, textu Claro L. 2. C. de Jure Emphyteut. de Emphyteusi Ecclesiastica verò; si per biennium non solverit, c. fin. h. t. ibi: Cessando à solutione canonis per biennium. Procedit Conclusio non obstante, quod ei, ut canonem solveret, non esset mutuum, cum in hoc casu dies statuta interpellat pro domino; sunt verba cit. c. fin. h. t.

192 Resp. II. In commissum incidit, privarique Emphyteusi potest etiam ante sententiam Judicis, dummodo dominus declarat, quod Emphyteusin eidem ademptam velit, seu relinquere amplius nolit. Abbas in cit. c. Potuit. h. t. Jul. Clarus lo. cit. q. 9. Joan. Andreas in cit. c. Potuit. h. t. Azorius p. 2. lib. 10. cap. 9. q. 2. Pirhing h. t. n. 36. & communissima aliorum arg. L. 2. C. de Jure Emphyteut. ubi absolute conceditur; quod, si velit dominus, expellere possit Emphyteutam, quando per dictum tempus canonem non solverit. Si autem pro libitu expellere potest, non indiget sententiâ. Confirmatur ex Novell. 7. cap. 3. §. Scire autem. 2. & cit. L. 2. ubi Imperator utitur dictionibus omnino, omnimodè. Quarum dictionum vis hæc est, quod indicent aliquid ipso Jure fieri, adeoque tantum esse necessariam declarationem domini volentis uti jure suo, non item Judicis, ut cum aliis tradit Tiraquel. in Repetit. I. Siquam 8. super Verbo revertatur. n. 76.

193 Dicitur tamen notanter in Conclusione; dummodo dominus declarat, quod Emphyteusin eidem ademptam velit; quia uti Jul. Clarus lo. cit. cum communissima aliorum bene advertit, poena caducitatis locum non habet, nisi domino volente, & voluntatem suam declarante; ut proin, si hic nihil moveat, Emphyteuta Emphyteusi uti ac frui liberè ac licite valeat, adeo quidem, ut si dominus suæ voluntatis declarationem differat, & primum post quadriennium v. g. vel quinquennium le declarat; fructus interea percepti ad Emphyteutam pleno jure pertineant, prout solutis argumentis in contrarium, solidè demonstrat Fach. lib. I. Controv. 94. arg. L. 2. C. de Jure Emphyteut. ubi dicitur: Emphyteutam cadere jure suo, ob canonem non solutum, si dominus velit; ergo antequam dominus velit, non cadit: illa enim verba, si dominus velit, important conditionem, antequam autem conditio eveniat, actus sub conditione factus non habet effectum, l. Cedere diem. ff. de Verb. signif. l. Legata sub conditione ff. de Cond. & demonst.

194 Resp. III. Quamvis dominus directus absque ulla sententia Judicis possit Emphyteutam expellere ob non solutum canonem, tamen à possessione actu eum repellere nequit propriâ autoritate absque interven-

tu & auctoritate Judicis. Fachin. lib. 1. Controv. 95. Klengenperg. lib. 3. Tr. 25. q. 15. contra alios non paucos. arg. l. Creditores. C. de Pignor. ubi Imperator dicit: Creditores, qui non reddidit sibi pecuniâ, conventionis legem ingressi possessionem exercent, vim quidem facere non videntur. Atumen auctoritate Præstidis possessionem adipisci debent. Ergo etiam domini directi non nisi eisdem auctoritate poss. sibi nem aheri auferre, & sibi dare debent. Ratio est: quia nem sibi ipsi judex esse debet. L. 1. C. Ne quis in sua causa judicet.

Accedit, quod si quisvis propriâ statim auctoritate Emphyteutam expelleret passim scandala, & rixæ oriuntur, ut ipsi Adversarii fatentur, & consideranti patet; rixas autem & scandala evitare Leges ubique student. Hinc l. Non. 176. ff. de Reg. Jur. provide statuitur. Non est singulari concedendum, quod per Magistratum publicè possit fieri, ne occasio sit majoris tumultus faciendi. Nec valet in contrarium, objicere L. 2. C. de Jure Emphyteut. ubi dicitur, quod ipse dominus possit, si velit expellere Emphyteutam. Resp. enim distinguendo: potest id facere propriâ auctoritate, negatur; auctoritate Judicis, conceditur.

Limitatur autem conclusio n. 194. posita; ita, ut Emphyteuta ob non solutum canonem liber sit à poena caducitatis, primò in casu, quo dominus ex alia ratione tantum debet Emphyteutæ, quantum efficit canon debitus, Abbas in c. Bona fides. n. 11. de Deposito. Molina Disp. 453. n. 10. Azorius lib. 10. cap. 6. q. 4. Navarrus in Manual. cap. 17. n. 192. Sylvest. §. Emphyteus. q. 2. Pirhing h. t. n. 37. Ratio est; quia saltem in materia odiosa, & ad evadendam poenam compensatio hujusmodi locum habet, ut citati DD. bene advertunt, arg. l. Si constat. 4. C. de Compensat.

Secundò limitatur, quando ob fertilitatem, vel aliam causam excusatur à solvendo canonem, juxta dicta n. 156. Jul. Clarus §. Emphyteus. q. 8. n. 6. id tantum certum asserens. Ratio est; quia ubi nulla adest obligatio solvendi canonem, nulla est culpa omissentis solvere: ubi autem nulla culpa est, nulla quoque esse potest poena commissa. Glossa in L. 2. §. Secundum Legem. C. de Jure Emphyteut.

Limitatur tertio. Quando Emphyteuta canonem solvere omittit ex ignorantia, vel aliâ hujusmodi justâ causâ, ut v. g. si hæres succedens ignoret, rem esse emphyteuticam; vel sciat quidem, sed tamen nesciat, debere se propterea præbere annum canonem, Clarus lo. cit. n. 9. Pirhing h. t. n. 37. Layman lib. 3. tract. 4. cap. 23. n. 8. Molina Disp. 453. Sylvest. §. Emphyteus. q. 4. Glossa lo. cit. & communis DD. Ratio est; quia quamvis de rigore Juris poenam caducitatis etiam in tali casu incurreret emphyteuta, nihilominus de æquitate restitueretur in integrum, etiam si jam esset major 25. annis, uti citati DD. bene advertunt, ex illa clausula universalis: Si qua aliamini justa causa videbitur, L. 1. in fin. ff. Ex quibus causis major.

Limitatur quartò. Quando dominus canonem loco & tempore debito ab Emphyteuta oblatum non acceptavit. Molina lo. cit. n. 9. Jul. Clarus lo. cit. n. 10. Glossa fin. in cit. L. 2. C. de Jure Emphyteut. Layman lo. cit. & communis aliorum. Ratio est; quia in tali casu poena eum non stetit, quo minus canonem solveret; consequenter ob eum non solutum puniri nequit. Dummodo realiter, & non solum verbis offerat, prout cum aliis Jul. Clarus lo. cit. bene advertit: cum juxta tritum illud, ubi opus est factò, non sufficiunt verba. Nec tamen est necessarium, ut oblatum canonem alicubi juridicè deponant, prout aiqui, quos refert Glossa lo. cit. volunt, arg. L. 2. in fine C. de Jure Emphyteut. eò quod ibidem depositio canonis non præcipitur, sed tantum concedatur; sique necessaria tantum ad hoc, ut Emphyteuta penitus dein liber sit à solutione canonis; non item, ut evitet caducitatis poenam;

poenam; uti habet communis teste Molina lo. cit. Queritur IV. Utrum Emphyteuta canonem intra tempus debitum non soluto, habeat facultatem se purgandi, sique evadendi poenam commissa? Resp. I. In Emphyteusi Ecclesiastica conceditur Emphyteutæ facultas moram purgandi. Fachin. lib. 7. Controv. 98. Jul. Clarus lo. cit. n. 15. Molina Disp. 453. n. 5. Pirhing h. t. n. 37. Glossa in c. Potuit. §. Celeri. h. t. arg. cit. c. Potuit. h. t. ibi: Nisi celeri satisfactioe postmodum sibi consulere studuisset. Quantum autem tempus ad purgandam moram concedatur, controvertunt DD. uti videre est apud Glossam lo. cit. aliqui putant, decennium concedi, eò quod hoc tempus in Jure modicum dicitur, l. Promissor. 21. §. 1. ff. de Pecun. constit. ibi: Modicum tempus statuendum est non minus decem dierum. Abbas verò in c. Potuit. h. t. n. 12. Clarus lo. cit. n. 15. citans communem, Azorius, & alii putant, id relinquendum esse arbitrio Judicis, eò quod ordinariè loquendo, quando questio est de termino statim, celeriter, temporis definitio relinquatur Judicis arbitrio.

201 Resp. II. Loquendo de Emphyteusi Civili, quamvis de rigore Juris nulla emphyteutæ competat facultas purgandi moram; nihilominus ex æquitate etiam in hæc Emphyteusi purgatio moræ admittenda videtur. Primam partem de rigore Juris tenent Fachin. lib. 1. Controv. 98. Jason in L. 2. C. de Jure Emphyteut. Clarus lo. cit. n. 15. Covarruvias lib. 3. Variar. Resolut. cap. 17. n. 4. Pirhing h. t. n. 27. & communis aliorum. Ratio Conclusionis est; tum quia, ubi dies & poena obligationis est adjuncta, mora purgari non potest, l. Trajectitia. 23. ff. de Obligat. & action. l. Magnam. 12. C. de Contrah. & commit. stipulat. Tum quia, quando poena ipso Jure imponitur, mora purgari non potest, l. Qui ob rem. ff. de Condit. indebuit. l. Si is cui. ff. de Legat. 2. Tum quia, cum in Emphyteusi Ecclesiastica statim quis post biennium, ob non solutum canonem, incidit in commissum, in Civili verò primum post triennium, merito emphyteutæ Ecclesiastico, non item Civili facultas purgandi moram conceditur.

202 Secunda pars de æquitate docetur etiam à Claro lo. cit. n. 15. ad finem, Sarmient. lib. 3. Select. interpretat. cap. 5. Baldo in l. Si pacto, quo panam. C. de Pactis. Pirhing lo. cit. & alius, quos citat Jason arg. l. Si servum. 91. §. Sequitur. 3. ff. de Verb. oblig. ubi expressè statuitur, quod si quis sit in mora solvendi, moram ex æquitate purgare possit: æquitas autem est præferenda rigori Juris, ut dicitur ibidem, sicut & l. Placuit. 8. C. de Judicis. ibi: Placuit in omnibus rebus præcipuum esse justitiæ, æquitatique, quam stricti Juris rationem.

203 Confirmatur ex ipsâ Adversariorum doctrina. Ipsi enim nobiscum concedunt, quod quando Emphyteuta canonem per triennium non solvit, ob fertilitatem, vel ignorantiam, vel si dominus est illius debitor, poenam caducitatis non incurrat, juxta dicta superius n. 196. & seq. ergo audiri debet, an non ob hujusmodi vel aliam similem culpam fuerit in mora solvendi; consequenter moram purgare potest.

204 Queritur V. An dominus directus possit augere canonem, vel alias præstationes annuas, saltem in casu, quo bonum Emphyteuticum notabiliter est melioratum & augmentatum? vel si fructuum ex eo perceptorum valor notabiliter crevit? Resp. Negative. Jul. Clarus lib. 4. §. Emphyteus. q. 41. n. 2. Molina Disp. 462. n. 1. ad finem, Joan. Andreas cum communis aliorum, arg. l. Si merces. 25. ff. Locati. ubi etiam conductori immo dicuntur lucrum absque ullo mercedis vel pensionis annuæ augmento conceditur; ergo multò magis relinqui id debet emphyteutæ, utpote qui longè majus jus habet in rem Emphyteuticam, quam conductor in rem locatam, Confir-

matur Conclusio ex dictis n. 78. & 79. ubi dictum & probatum est, locatorem augere non posse pensionem conductoris ex eo, quod res conducta evadat melior, majoresque ex eo colligat fructus conductor: optimè enim à majori ad majus inferre licebit; ergo neque dominus præstationes annuas emphyteutæ, arg. l. fin. C. qui ætat vel Professione. Ex quo sequitur, emphyteutam nec poenam caducitatis incurrere, nec à domino directo expelli posse ex eo, quod canonem à domino auctum, quoad augmentum per triennium non solvat.

Habet conclusio locum, & procedit etiam in Emphyteusi alterata seu modificata Bavaris multum usitata, Herr - Gunst, oder unverlachte Freylufft, uti expressè habetur Tit. 21. a. 5. ubi licet concedatur dominis directis, quod singulis annis possint emphyteutas repellere à bono Emphyteutico aufstufen oder aufstausen modo supra n. 189. specificato, sique indirectè saltem canonem augere dicendo v. g. vel majorem canonem præbe, vel à bono Emphyteutico discede: tamen enim ibidem additur, quod si juxta præscriptas conditiones emphyteutam dimittere nolit, illius, vel successoris canonem annuum augere non possint. Plura ibid. Excell. mus. D. Schmidt.

Queritur VI. An, & quomodo ob alienationem Emphyteusis emphyteuta perdat jus Emphyteuticum, ita ut eo per dominum privari queat? Resp. I. Si emphyteuta irrequisito consensu domini, & absque debitis Juris conditionibus Emphyteutin vendat, jus suum perdit, poenamque caducitatis contrahit. Ita Omnes. Per textus expressos L. fin. C. de Jure Emphyteut. & c. fin. h. t. Quamam autem conditiones de Jure requirantur ad hoc, ut venditio rite fiat, dictum est supra n. 175. ubi videndum. Hic solum addendum; ad hoc, ut ob venditionem, caducitatis poenam incurrat emphyteuta, non sufficere nudam venditionem, sed requiri etiam actualem rei venditæ traditionem, Jul. Clarus lo. cit. q. 13. n. 3. Imola in c. Potuit. h. t. n. 49. in fine Tiraquel. de Retract. §. 1. Gloss. 2. n. 43. Pirhing h. t. n. 42. cum communis aliorum. Ratio est; quia ante traditionem securam res nondum dicitur perfectè alienata; cum dominium adhuc maneat penes alienantem, l. Alienatum. 67. ff. de V. S. ibi: Alienatum non propriè dicitur, quod adhuc in domino venditoris manet.

Quam primum autem tradit, poena caducitatis à tergo sequitur, non obstante, quod dicat, le vendere salvo jure domini, seu ad ratificationem ejusdem, Clarus lo. cit. q. 13. n. 5. Molina Disp. 459. n. 8. h. t. num. 40. & communis aliorum. Ratio est; quia talis protestatio est facta contraria, consequenter nullius valoris. Ante traditionem tamen multum servium clausula, si dominus consenserit, seu ad ratificationem domini, liberant enim à caducitatis poena etiam in sententiâ illorum, qui alius volunt venditionem solum absque traditione poenam caducitatis inducere. Hinc ordinariè in quavis alienatione Emphyteusis apponi solet; nec ante verificationem ejusdem res Emphyteutica traditur.

Potè etiam res actualiter jam sit tradita, si tamen venditio ex alio capite, quam quod irrequisito domino facta sit, existat invalida, in commissum non incidit emphyteuta. Molina lo. cit. n. 42. Bartolus, Speculator, & alii. Ratio est; quia talis venditio, alienatio propriè dici nequit, cit. l. Alienatum. ff. de V. S. Ob eandem rationem post Bartolum & Jasonem, censet Molina lo. cit. n. 9. poenam caducitatis locum non habere, si venditio postea ita resolvitur, ac si ab initio nunquam contigisset; ut fieri potest, si celebratur cum pacto Legis commissoriae, additionis in diem, seu sub alia conditione hujusmodi, juxta dicta Tit. præced. §. 9.

Cæterum si venditio aliquando est completa, Ceterum si venditio aliquando est completa, reique

reique tradito secuta, ipso Jure privatus existit Emphyteuta, re Emphyteutica non obstante, quod eam iterum recuperet, arg. l. Quidam. 10. § l. Rogo. 21. ff. de Fideicommiss. lib. 1. quia sufficit jus domino semel esse apertum; præsertim cum Emphyteuta per hoc, quod pœnitentia, nocens esse non desinat.

210 Resp. II. Ob alias alienationes Emphyteusis, sicut etiam, ob illas venditiones, quas juxta dicta n. 174. § seqq. de Jure facere potest Emphyteuta, nullam caducitatis pœnam contrahit. Ita communis. Patet ex iis, quæ supra n. 174. § seq. diximus.

211 Quæritur VII. An, & quando Emphyteuta expelli possit ob deteriorationem rei Emphyteuticæ? Resp. Si res Emphyteutica, latâ, vel levi culpâ Emphyteutæ notabiliter deterioratur in substantia, expelli potest ab Emphyteusi, simulque cogi, ut etiam id, in quo rem læsit, refarciat. Jul. Clarus lo. cit. q. 26. Molina Disp. 457. Azorius lib. 10. c. 9. Pirhing h. t. n. 38. & alii communiter. Textus expressus habetur in Authen. Qui rem. C. de SS. Eccles. ibi: Qui rem in Emphyteusim acceptam fecerit deteriorem &c. hæc Lege expelli potest, ut tamen id, in quo rem læsit, refarciat. Quæ Constitutio licet de Emphyteusi Ecclesiastica loquatur, tamen etiam, à citatis imò teste Jafone apud Clarum citatum, omnibus DD. tam antiquis, quam modernis, eadem etiam ad Emphyteusim Laicalem ob rationis paritatem extenditur, cum utraque utenda & colenda, non verò abutenda tradatur.

212 Dicitur autem, si notabiliter deterioratur in substantia; quia ob modicam deteriorationem, in commissum non incidit Emphyteuta. Sylvest. §. Emphyteusis. Molina lo. cit. n. 2. Pirhing h. t. n. 38. & alii communiter, arg. l. Scio. 4. ff. de Integr. restitut. In dubio, an modicum sit, vel notabile, Judicis arbitrio decidendum erit, arg. cit. l. Scio. Notabilis deterioratio communiter censetur, si Emphyteuta arbores frugiferas succidat, sylvas extirpet, reparationes debitas negligat &c. Pariter si non in substantia seu in ipsâ proprietate, consequenter nec perpetuo, sed tantum quoad perceptionem fructuum res deterior fieret ad tempus, quo colonus eâ fruitur, repelli propterea non potest. DD. citati, cum Mynsing. Centur. 6. Observ. 86. Layman lib. 3. tra. 4. cap. 23. n. 7. Ratio est; quia deterioratio in fructibus ad tempus, quo Emphyteuta fruitur, ipsum solum concernit. Quod si ultra tempus sibi concessum se extendere, damnum refarcire deberet; quod idem facere teneretur, si modica deterioratio in substantia contingeret, juxta ea quæ dicta sunt n. 154.

213 Huc etiam referenda est doctrina, quam supra n. 192. de Emphyteuta omittente solvere canonem dedimus, videlicet quod ante ullam Judicis sententiam pœnam caducitatis incurrat Emphyteuta, dummodo suam desuper declare voluntatem: quamvis ad executionem auctoritate Judicis opus sit. Quod idem dicendum, si ob venditionem in commissum incidat Emphyteuta.

214 Quæritur VIII. Quid Juris domino directo competat ratione laudemii? Resp. Regulariter loquendo, quotiescumque contingit aliqua mutatio ex parte Emphyteutæ, ita ut Emphyteusis ab uno in alterum transferatur, v. g. per venditionem, mutationem, donationem, legatum &c. tenetur novus Emphyteuta domino directo præstare laudemium, Germanis, den Anfall, idque pro investitura, quam novo colono dominus impertitur, Jafon in l. 2. C. de Jure Emphyt. n. 33. § seqq. Lessius lib. 2. cap. 24. n. 57. Molina Disp. 459. n. 21. communiter, & certa aliorum, textu expresso l. 3. C. de Jure Emphyt. Est autem Laudemium de Jure communi quinquagesima pars pretii, quo bonum Emphyteuticum æstimatur, cit. l. 3. C. de Jure Emphyt. ibi: Quinquagesimam par-

tem pretii vel æstimationis loci, qui transferatur, accipere liceat domino. De consuetudine verò alicubi 30. alibi 20. pars pro laudemio dari solet.

Dicitur notanter regulariter loquendo; quia limitatur conclusio in aliquibus casibus. Et quidem primò, quando Emphyteuta Emphyteusis transit ad hæredem necessarium, vel saltem talem, qui ab Emphyteutæ intestato decedenti in hereditate legitime succedit. Sylvest. §. Emphyteusis q. 21. Molina Disp. 461. n. 8. Alvar. Valaf. de Jure Emphyteut. q. 18. n. 28. Pirhing h. t. n. 44. Lessius lib. 2. cap. 24. n. 57. & alii. Ratio est; quia Emphyteusis ex natura sua transit ad hæredes, uti dicitur inferius. Verùm hæc limitatio non procedit in hærede extraneo instituto, qui ab intestato in Emphyteusi non succederet. Sylvest. lo. cit.

Limitatur secundò, quando plures hæredes succedentes inter se dividunt Emphyteusim, quam titulo hæreditatis simul acquirunt. Jafon in l. fin. C. de Jure Emphyteut. n. 47. Barbosa in c. Potuit. n. 36. h. t. ubi plures alios citat. Lessius lo. cit. Molina Disp. 460. n. 6. § 7. Pirhing lo. cit. & communis aliorum. Rationem dant; tum quia divisio videtur necessaria l. 22. C. Mandati. tum quia hoc ipso, quod vi primæ investituræ Emphyteusis ad hæredes transierit, hi in prima illa investitura inclusi videntur, ita ut opus non habeant dominum de novo pro præstationem laudemii recognoscere; præsertim cum nihil interfit, num inter eos unus, vel plures Emphyteusi possideant, eò quod æqualem canonem utrobique percipiat dominus. Ob rationem eandem tenent Doctores communiter apud Clarum §. Emphyteusis q. 14. quod etiam irrequisito domino Emphyteutin inter se dividere, vel ante divisionem unus alteri partem suam alienare, vendere, aut cedere potest absque ulla præstatione laudemii, sequitur Molina Disp. 460. n. 7. ubi tamen ad finem addit, quod, si hæredes Emphyteusis aliquando inter se jam diverserunt, ac postea primum unus alteri suam partem vendere velit, laudemium præstare debeat.

Limitatur tertio: In alienatione necessaria. Jafon 217 lo. cit. n. 48. Pirhing lo. cit. Lessius lo. cit. Barbosa lo. cit. & communis aliorum. Ratio est; quia necessitas legem non habet. Dec. in l. que propter. 162. ff. de Reg. Jur. Unde etiam irrequisito domino alienari potest Emphyteusis, si ita necessitas exigat; cum universaliter, quando alienatio prohibetur, prohibita non censetur alienatio necessaria, arg. l. Divus. 5. ff. de Heredit. petit. junctâ l. 1. in princ. ff. de Fundo dotal. Et ex hac limitatione inferunt citati, & alii DD. communiter, quod si parens nihil aliud habens quam bonum Emphyteuticum, illud in dotem det filiz, hæc laudemium solvere non teneatur, quia parens filiam dotare necessariò debet.

Limitatur quarto, quando ante traditionem venditio Emphyteusis iterum rescinditur, Barbosa lo. cit. n. 38. Sylvest. lo. cit. & communis aliorum. Ratio est; quia laudemium datur propter investituram; hæc autem non datur, si ante traditionem contractus iterum rescinditur, uti considerant patet; ergo. Limitant quinto, quando vi pacti retrovendendi, res vendita iterum redit ad dominum. Et sexto, quando contractus ex aliqua causa est invalidus, de quo vide apud Barbofam lo. cit.

Quæritur IX. Utrum dominus possit augere laudemium, casu quo augetur valor rei Emphyteuticæ? Resp. Quamvis non possit dominus augere laudemium in hoc sensu, quod plus quam quinquagesimam partem pretii, quo æstimatur Emphyteusis, possit exigere: potest tamen illud augere in hoc sensu, quod juxta incrementum Emphyteusis, crescat etiam quinquagesima pars pretii ejusdem pro laudemio præstanda. Ita communis, praxique ubique recepta sententia. Patetque utraque pars conclusionis

ex l. 3. C. de Jure Emphyteut. Prima quidem, quia ibidem expresse prohibetur, ne plus, quam quinquagesima pars exigatur. Secunda verò, quia præscribitur, ut mensuretur dicta quinquagesima pars juxta mensuram pretii, quo æstimatur res Emphyteutica; consequenter, si crescit mensura pretii, crescit etiam quinquagesima pars ejusdem.

220 Hinc venit, quod de eadem Emphyteusi, de qua olim pro laudemio dabatur viginti, hodie dari debeant centum floreni, v. g. eò quod olim vilissimo, hodie verò maximo pretio æstimentur bona Emphyteutica, juxta quorum æstimationem tempore mutationis quinquagesima pars mensuratur.

221 Cæterum notandum, dicta hæctenus de Laudemio procedere de jure communi: contra quod variis in locis habentur consuetudines, & particularia statuta, uti in Bavaria; ubi vi statutorum municipalium, pro Laudemio dari debet vigesima pars pretii, quos deducit suppellectili, Fahrnuß, æstimatur bonum Emphyteuticum, prædium v. g. rusticum, tempore, quo ex parte Emphyteutæ fit mutatio; Idque toties, quoties, & quomodocunque fiat mutatio ex parte Emphyteutæ, sive dein voluntaria sit, sive necessaria, sive Emphyteusis detur in dotem, sive emptione, mutatione, donatione, successione hæreditaria, aut alio quoquo modo acquiratur Land-Recht Tit. 21. a. 21. ibi: der Anfall, so offi sich mit dem Besizer ein Veränderung zuragt, wie die Besicht, v. v. 100. ff. wie die Gerechtheit dess Guts außer Fahrnuß geschätzt v. v. 100. ff. und nicht darüber komme; v. v. aber bishero v. v. weniger im Gebrauch gewesen, darben solle es bleiben.

Præter dictum laudemium (quod vocant Anfall) 222 & à novo Emphyteuta solvendum est, aliud adnuc laudemium die Abfahr die Anfall, in eadem Bavaria solvere debent Emphyteutæ bonum Emphyteuticum in alium transfærentes idque pro discessu für die Abfahr von dem Gut: quod tamen non ubique, sed in iis tantum partibus Bavariæ præstari debet, ubi id exigendi, ac præstandi notoria viget consuetudo vel obervantia, uti liquet ex textu cit. Tit. 21. a. 21. ubi supra allegato textu statim subjungitur: Wann auch an einem Ort die Abfahr neben den Anfall, oder Zustand zunehmen brauchig, und tühnlich hekommen, mag dieselbe an solchen Orten furhin auch genommen v. v. 100. Cujus Laudemii alicubi vi consuetudinis est etiam vigesima pars, seu quinque pro centum; alibi verò, & quidem à potiori, quadragesima, seu duo, & medius floreni pro centum pretii, quo bonum Emphyteuticum æstimatur.

Porro occasione harum specialium dispositionum Juris Bavarici Land-Recht, variè in Patria introductæ habentur praxes, & vigent mixtæ corruptelæ consuetudines, plus justo multiplicandi Laudemii, non sine gravissimo miserorum subditorum Emphyteutorum præjudicium, & non minori periculo animæ dominorum directorum.

Nam, ut exemplificemus. Multis in locis hæc viget praxis; quod, si quis Emphyteuta habens prædium rusticum, v. g. einen Bauren-Hof 4000. ff. æstimatum, moritur, & relinquit plures, quatuor v. g. proles una cum uxore, debent relictae proles hæredes simul statim dare Laudemium pro discessu patris, die Abfahr. Dein debent rursus tanquam hæredes, ad quos devolvitur prædium Emphyteuticum dare Laudemium den Anfall, oder Anstand seu (ut etiam vocant) Zustand seu Land-Schuld. Tertio, quia cum omnes simul prædio Emphyteutico frui non possint, conveniunt inter se, & cedunt illud totum uni soli ex ipsis, v. g. natu majori filiz (quod, ut ajunt, fit nova mutatio) debent liberi cedentes, de partibus, quas alteri cedunt, rursus da-

re Laudemium, pro discessu, für die Abfahr: Filia autem, cui totum prædium ceditur, debet de partibus, quas per cessionem acquisivit, de novo dare Laudemium den Anfall oder Anstand. Et quoniam Filia hæc, utpote mulier, pro Emphyteuta à Domino non acceptatur, nec cognoscitur, illud cedit sponso, futuro suo marito; ex qua cessione, quia de novo fit mutatio (ut ajunt) Dominus directus iterum exigit à præfata Filia cedente Laudemium pro discessu die Abfahr; à sponso verò, seu marito futuro aliud Laudemium vor den Anfall, oder Anstand: ut proin in hoc unico casu pro mortem Emphyteutæ factio eruant tres mutationes, & lex emergunt Laudemii, tria scilicet pro discessu vor die Abfahr, & tria pro nova acquisitione, vor den Anfall, oder Anstand, quæ in hoc unico casu efficiunt 1000. ff. ubi Laudemium vor die Abfahr est etiam vigesima pars (vel saltem 82.5. ff.) ubi moris est, quod pro discessu Abfahr tantum media pars sumatur) uti computanti patet.

Idem profus faciunt, si in casu mortis patens 223 remanentes proles impuberes prædium rusticum successione sibi competens cedunt matri, & hæc novo marito; in quo casu pariter eruant tres mutationes; prima, qua transit bonum Emphyteuticum à patre ad liberos: secunda, qua ab his transferitur in matrem: Tertia, qua mater illud cedit marito; pro quarum qualibet duplex exigunt Laudemium, pro discessu nempe, & accessu, Abfahr und Anfall, quæ laudemia, tam in hoc, quam priori casu intra paucos dies solvi debet, antequam aliquid de fructibus prædii percipunt miseri subditi. Et quoniam faciliò contingere potest, quod intra paucos annos moriantur plures Emphyteutæ unus prædii, intra paucos annos vi solius Laudemii plus emungitur à subditis, quam pretium totius prædii efficit, præter canonem annuum qui stricte singulis annis exigitur.

Exinde non raro mota est questio, an hæc praxis in Foro tam interno, quam externo sit licita? An item, & quando plura Laudemii vor die Abfahr und Anfall exigi possint? Ad quam summè practicam questionem, ut clarè respondeamus, præis quid de speciali Jure, ac consuetudine Bavariæ circa Laudemii, Anfall: dein quid circa laudemii der Abfahr: & tandem quid vi specialis pacti, aut contractus liceat dicemus.

Resp. itaque I. Loquendo de laudemio integro pro accessu vor den Anfall, oder Zustand, Anfall, Land-Schuld, (quæ sunt synonyma) certum est, quod debeat illud dari à novo Emphyteuta, quotiescumque fit mutatio per contractus inter vivos, ita ut Emphyteusis ab uno in alium transferatur. Hæc conclusio caret controversiâ ob claram dispositionem Juris Bavarici Tit. 21. a. 21. der Anfall, so offi sich mit dem Besizer ein Veränderung zuragt, wie die Besicht, soll also genommen und bezahlt v. v. 100.

Inferitur proin, obligari novum Emphyteutam ad hoc Laudemium, sive per donationem, sive per emptionem, & venditionem, sive per mutationem constitutionem dotis, sive per resignationem, sive per transactionem, sive per alium modum quemcumque tandem, wie die Besicht, Emphyteutin acquirat. Et hoc etiam tunc, quando contractum iterum rescinditur aut dissolvitur; dummodo præis cum prævio domini directi consensu fuerit celebratus, uti patet ex verbis cit. Tit. 21. a. 21. ibi: Da auch ihr zuween eines Guts Gerechtheit, oder eines Herren Gunst halber, mit einander einen Kauff übergab, oder dergleichen gemacht, oder geschlossen. Solches auch dem Grund-Herrn angezeigt, und sein Bewilligung erlangt hatten; ist man dem Grund-Herrn den Anfall schuldig, ob gleich der Contract wieder zuruck gieng.

Resp.

224 Resp. II. Etiam, quando moriente priori Emphyteuta, per dispositionem ultimæ voluntatis, aut successione hereditariam bonum Emphyteuticum transiit ad unum, vel plures hæredes, debetur laudemium *der Anfall*, ab illo, qui à Domino directo pro Emphyteuta recognoscitur, acceptatur, ac investitur. Hæc quoque conclusio caret controversiâ, ob generalem ac indistinctam dispositionem Jur. Bavar. *cit. Tit. 21. a. 21.* vi cuius toties, *so oft*, debetur dictum laudemium, quoties, & quomodocunque ex parte Emphyteutæ contingit mutatio, *vrie die Besicht*, ubi, uti vides, non distinguitur, an per contractum inter vivos, an verò mortis causâ contingat mutatio, ac novus fiat Emphyteuta, sed generaliter ac indistincte venit interpretanda ac intelligenda dispositio *arg. c. Quia circa 22. de Privil. & l. de Pretio ff. de Publican. in rem act. accedente præsertim universalis totius Bavaricæ consuetudine, quæ est optima Legum interpret. L. 37. ff. de Legib. & c. Cum dilectus. de Conjuet.*

225 Dicitur autem notanter ab illo, qui à Domino directo, pro novo Emphyteuta recognoscitur, aut investitur; quia etiâ plures liberi v. g. tanquam hæredes in bono Emphyteutico succedant, tamen nec omnes simul pro toto bono Emphyteutico; nec singuli pro parte sua laudemium *den Anfall, oder Zustand* dare tenentur, sed ille solus integrum solvere debet, cui reliqui pro compensatione pecuniaria suas portiones, totumque bonum Emphyteutum, prædium v. g. rusticum cedunt, & qui per domini directi recognitionem, aut investituram fit Emphyteuta. Ratio manifestè patet; quia laudemium *der Anfall* solummodo, ac præcisè præstatur pro nova recognitione, subscriptione, ac investiturâ, aut acceptatione in Emphyteutam, ut habet communissima DD. *arg. l. fin. circa finem. §. Ne avaritia. C. de Jure Emphyteut.* Atqui unicus tantum ex liberis, ille nempe, cui suas portiones reliqui cedunt, recognoscitur, investitur, ac novus Emphyteuta fit, & ut talis inscribitur; reliqui verò investituram nec obtinent, nec petunt, nec Emphyteutæ evadunt, nec inscribuntur utrales, ergo ille solus, non item isti laudemium *den Anfall* dare tenentur; cum uti dictum hoc genus laudemii non nisi novus Emphyteuta & quidem pro sola recognitione, investiturâ aut inscriptione dare teneatur. Et ita cum aliis docet magnificus, ac excellentiss. D. Klingenperger in *Disp. Juridic. de Jure Emphyt. cap. 9. Assert. 99. n. 7. & Assert. 100. n. 3.* atque decisum refert in Revilorio Monacensi (31. Augusti 1669.) nec dissentit excellentiss. Dominus Cancellarius Bavaricæ intimus Schmidt ad Statuta Bivaricæ *Tit. 21. a. 24. n. 31. §. Altera notabilis differentia.* Neque magnificus D. Bassus in *Senicentur. 1. contro. 31. a. n. 5.* Ubi ambo aliud non docent, quàm quòd, si in casu mortis plures extant liberi, unicum tantum laudemium *vor den Anfall* debeatur, nec duplicari, vel augeri possit ex eo; quòd reliqui liberi suas portiones uni soli cedant: quod idem in substantia docet magnificus D. Klingenperger *lo. cit.* ita ut dissentire non videantur, nisi quòd hic expressè dicat, quòd solus novus Emphyteuta totum ac integrum laudemium *den Anfall*, id est, vigesimam partem pretii, quo prædium tempore mutationis æstimatur, de toto prædio, consequenter etiam de portionibus per cessionem acquisitis, utpote in toto prædio comprehensis, semel, ac unicâ vice solvere debeat: liberi verò cedentes nec ante, nec post cessionem pro laudemio *vor den Anfall*, quidquam solvere habeant; consequenter novus Emphyteuta *die neue Wair* 200. fl. pro laudemio *Anfall* dare debeat, si prædium tempore, quo pro Emphyteuta recognoscitur, aut investitur, 400. florenis æsti-

maur. Excellentissimus D. Cancellarius Bavaricæ intimus Schmidt cum magnifico Basso dicat, quòd laudemium *der Anfall* duplicari, aut repetitis vicibus propterea exigi vel augeri non possit, quia liberi uni ex ipsis cedunt suas portiones, & totum prædium consignant; dummodò de integro prædio, consequenter etiam de consignatis aliis portionibus integrum laudemium *der Anfall* aliunde detur, à novo videlicet Emphyteuta, quòd doctissimi hi viri supponunt hoc ipso quia *lo. cit.* defendunt, unicum quidem ac simplex, sed integrum pro toto prædio deberi laudemium *vor den Anfall*, etiam in casu, quo ob mortem prioris Emphyteutæ contingit mutatio, & fit novus Emphyteuta.

Resp. II. Ad hoc, ut dominus directus moriente Emphyteuta, ab omnibus liberis, vel hæredibus simul, vel filia aut vidua, in casu, quo earum aliter res Emphyteutica, prædium v. g. rusticum traditur, cedatur, aut consignatur, possit exigere laudemium *vor den Anfall*, non sufficit consuetudo aut observantia triginta, aut quadraginta annorum, sed requiritur tempus immemorabile, aut saltem quadraginta anni cum iusto titulo debitè probato. Conclusio hæc manifestè ita probatur; Ad præscribendam consuetudinem, aut observantiam, cui jus resistit, vel ubi præsumptio est contra præscribentem, requiritur tempus immemorabile, aut quadraginta annorum cum iusto probato titulo, juxta unanimum *c. l. de præscript. in 6.* sed præstatæ consuetudini Jus resistit, & habetur insuper præsumptio contra præscribentem, *arg. l. fin. C. de Jure Emphyteut.* ubi non tantum in genere præstationem laudemii avaritiæ Dominorum adscribit, sed insuper in specie disponit, quòd non nisi quinquagesima pars pretii exigi possit, idque solummodo pro inscriptione, seu recognitione, ac investitura Emphyteutæ, consequenter neutquam ab eo, qui pro Emphyteuta non inscribitur, nec recognoscitur; ergo. Subiungitur: atqui nec omnes liberi simul post mortem patris, nec vidua, nec filia, in casu, quo eis creditur, consignatur, aut traditur bonum Emphyteutum, inscribuntur, neque investuntur, aut pro Emphyteutis acceptantur, vel recognoscuntur, uti supponitur; ergo Domini directi ab eis, vel ab eorum aliquo, laudemium, *den Anfall* exigere non valet, nisi addit consuetudo aut observantia quadraginta annorum cum iusto titulo rite probato.

Nec faves, neque assinit huic consuetudini Jus Bavaricum *Tit. 21. a. 21.* quia licet ibidem contra Jus commune assintat Dominis directis in eo, quòd possint non solum quinquagesimam, sed vigesimam partem pretii pro laudemio *vor den Anfall*, exigere, tamen eisdem contra dictum Jus commune non assintit in eo, quòd ab alio, quàm à novo Emphyteuta, qui pro tali recognoscitur, inscribitur, aut investitur, laudemium *vor den Anfall*, *oder Zustand* exigere valeant.

Objicies I. Quoties fit mutatio ex parte Emphyteutæ, toties potest exigi laudemium juxta claram dispositionem Juris Bavarici *Land-Recht. Tit. 21. a. 21.* atqui si moriente Emphyteuta succedentes plures liberi cedunt uni ex ipsis totum prædium, contingit ex parte Emphyteutæ ad minimum duplex mutatio, vel etiam triplex, si illud cedunt forori, vel viduæ, & hæc marito: Una namque fieri censetur mutatio, quando moriente Emphyteuta prædium rusticum transit ad omnes liberos tanquam hæredes simul: Secunda contingere videtur, si per cessionem, aut consignmentem ab omnibus simul ad unum ex liberis solum, vel ad viduam transferatur. Tertia fit, quando ab hac consignatur Marito, ergo etiam totidem exigi possunt laudemia *Anfall*, Unum ab omnibus liberis simul, utpote ad quos per primam mutationem prædium transit. Secundum ab illo, vel illa, ad quem in secunda mutatione per cessionem devenit.

Tertium

Tertium à Marito, casu quo eidem filia, vel vidua nubens, prædium consignat. Resp. disting. Major. Toties exigi potest laudemium *der Anfall*, quoties ex parte Emphyteutæ fit mutatio, si fit taliter, quòd per eam novus aliquis fiat, recognoscatur, aut investitur Emphyteuta, Conceditur Major. Si fit aliter, quòd per eam nullus adhuc novus fiat, recognoscatur aut investitur Emphyteuta, negatur. Eodem modo distinguitur Minor, & negatur Conseq. Nam quia per primam mutationem, quâ ad liberos simul prædium rusticum v. g. transit, nullus novus Emphyteuta fit, vel recognoscitur, cum omnes simul protali nec recognoscantur, nec investiantur, imò recognosci non valeant: ob hanc mutationem laudemium *der Anfall* exigi non potest, hoc ipso, quòd adhuc novus nondum adit, nec recognoscatur Emphyteuta, qui solus, & quidem pro sola recognitione, seu acceptatione, aut investiturâ præstatæ tenetur laudemium juxta dicta *n. 225. & communissima DD. arg. l. fin. C. de Jure Emphyteut.*

Porro, quia, dum liberi prædium forori, vel viduæ cedunt, non fit, nec recognoscitur Emphyteuta, cum, uti supponitur, Dominus directus feminam pro Emphyteuta recognoscere, investire, aut accipere nolit, sed virum habere velit, nullam à femina tali exigere laudemium *den Anfall*, aut prætereundè potest, utpote quam pro Emphyteuta non acceptat, nec investit, nec recognoscit. Et certè ridiculum, ac iniquum videtur, si uti à nonnullis fieri solet, Dominus directus dicat ad talem feminam: Ego te pro Emphyteuta non accepto, nec recognosco, nec inscribo, aut investio, sed, ut virum sis, habere volo: Verum tamen onus, & obligationem Emphyteutæ, laudemium nempe *den Anfall*, quòd solus Emphyteuta pro recognitione, inscriptione, aut investiturâ in Emphyteutam solvere tenetur juxta dicta *nu. 225.* à te exigo, idemque à marito etiam tuo futuro exigam. Similiter ridiculum, ac iniquum videtur dicere ad omnes liberos simul: Vos omnes simul pro Emphyteuta non recognosco, nec accepto; sed tamen ab omnibus simul obligationem, & onus Emphyteutæ, laudemium nempe pro sola recognitione acceptatione in Emphyteutam, aut inscriptione debitum præterendo, præteriturus idem etiam ab illo, cui totum prædium assignabit. Nunquid talis forma, aut tales liberi jure merito objicere, aut dicere possent: Domine mi! si vis, ut portemus onus & incommoda Emphyteutæ, pro tali nos recognoscere, ac concedere debes, ut fructibus quoque, ac commodis Emphyteutæ fruamur juxta æquissimum Juris Regulam 55. de R. J. in 6. Qui sensit onus, sentire debet & commodum.

Objicies II. Ad hoc, ut quis teneatur dare laudemium *den Anfall*, non requiritur, ut recognoscatur pro Emphyteuta, sed sufficit, quòd jus aliquod ad Emphyteutin aliquo saltem tempore habeat, prout patet ex *Tit. 21. a. 21.* Juris Bavarici, ubi ad tale laudemium obligantur etiam illi qui contractu aliquo Emphyteutin acquirunt, etiam contractus postea iterum dissolvatur: ergo etiam liberi simul, nec uxor, aut filia, cui totum bonum Emphyteuticum consignant, pro Emphyteuta recognoscantur, nec acceptentur, ad præstandum laudemium tenebuntur; eò quòd ipsi quoque aliquo saltem tempore jus quoddam ad illud habuerint; cum aliis alteri consignare, aut cedere non possent, cum nemo possit dare, quòd non habet, l. Traditio. ff. de Acquirend. rerum domin. Resp. negando antec. Ad textum statutorum Bavaricæ dico, per eum potius contrarium Antecedentis, id videlicet probari, ad hoc, ut quis laudemium dare teneatur, omnino requiri, quòd à Domino directo pro emphyteuta recognoscatur; cum ibidem ad inducendam obligationem præstandi laudemium ex-

pressè requiratur, ut præcedat Domini directi consensus, quo significet, quòd ementem v. g. pro Emphyteuta recognoscere, & acceptare velit, ibi: *Da sie solches auch den Grundherrn angezeigt, und Bewilligung erlangt hätten &c.* qui consensus solus sufficit ad recognoscendum Emphyteutam, Magnificus D. Klingenperger, ubi supra *Assert. 99. nu. 4.* citans Georg. Frantzke de *Laudem. cap. 5. num. 9. & seqq.* consequenter etiam ad inducendam obligationem præstandi laudemium; quòd si verò dissolvatur, respectu Domini directi, qui ex parte sua omnia jam posuit, per accidens est, & propterea ei in laudemio præjudicare non debet. Aliter res se habet in casu, quo successione hereditariâ bonum Emphyteuticum ad liberos venit; cum enim, dum Emphyteutis ad hos omnes simul vi primæ investituræ transit, eos Dominus directus Emphyteutis aliquo consensu pro Emphyteuta nullatenus recognoscit, nec acceptet, sed potius contrarium faciat, manifestando eisdem, quòd omnes simul pro Emphyteuta recognoscere non possit, nec velit, indeque uni soli totum prædium v. g. consignare debeat, planè ab eis simul, laudemium *den Anfall*, pro sola recognitione, & acceptatione in Emphyteutam de Jure debitum exigere non potest. Pariter, quia dum prædium Emphyteuticum etiam cum consensu Domini directi consignatur filia, aut viduæ, nullam harum pro Emphyteuta consensu aliquo recognoscit, vel acceptet Dominus directus, hoc ipso quòd eâ non continent, marium pro Emphyteuta sibi sinit petat, & ab eo tanquam tali laudemium exigat, non à filia, vel vidua, cui prædium assignatur, sed à solo marito, qui pro Emphyteuta recognoscitur, & acceptatur, laudemium *den Anfall*, petere potest; cum pro sola hac recognitione, & acceptatione laudemium præstetur, tam de Jure communi, *L. fin. C. de Jure Emphyteut.* quam etiam Bavarico, *cit. Tit. 21. a. 21. ad finem.* juxta dicta.

Objicies III. In Feudis, quando moriente Vasallo relinquuntur plures liberi, debent hi omnes simul de Jure Bavarico dare laudemium *den Anfall*, etsi non omnes Feudum retineant, nec pro vasallis investiantur. Debet insuper ille, cui reliqui totum Feudum pro compensatione pecuniaria cedunt, de novo dare laudemium *den Anfall*, saltem pro partibus sibi consignatis, textu expresso *Tit. 12. a. 8.* ergo idem dicendum erit in Emphyteutis. Resp. conced. Ant. negando Conseq. quia laudemii præstatio est odiosa, consequenter non extendenda de casu ad casum, sed potius restringenda, uti bene advertit Everhard. *vol. 1. conf. 33. n. 23. Berlich in decis. cur. p. 2. decis. 171. n. 9. & seqq.* Excellentissimus D. Schmidt ad *Tit. 21. a. 24. & alii communiter, arg. l. fin. C. de Jure Emphyteut. & c. Oidia. de R. J. in 6.* Hinc etiam licet in Feudis laudemium præstare debeat Vasallus, si ve ex parte Vasalli fiat mutatio; tamen idem non pro-cedit in Emphyteutis, cum emphyteuta laudemium dare non teneatur, si solum ex parte Domini fiat mutatio; prout concedunt omnes, qui consequenter etiam concedere debent, à Feudis non valere argumentum ad Emphyteutin in Bavaria. Accedit, quòd, dum plures liberi in Feudo succedunt, omnes simul in communi stare, ac omnes investiri possent, si velent, sicque Domini investituram paratam haberent. Econtra in Emphyteutis plures liberi simul stare, vel Emphyteutin inter se dividere non permittantur, nec omnes, etsi velent, investiantur; consequenter mirum non est, quòd in Feudis, non item in Emphyteutis duplex laudemium præstetur, si totum bonum uni consignetur, cum in Feudis consignatio fiat liberè, in Emphyteutis verò necessariò: quòd ex parte etiam advertit Excellentiss. D. Schmidt *cit. Tit. 21. a. 24. n. 3. circa finem.* ubi propterea etiam iniquum

reputat, si ob necessariam Emphyteusis consignationem, aut cessionem in unum, laudemium multiplicetur. Ceterum cur statuta Bavariæ plura Laudemia concedantur in Feudis quàm Emphyteusi, etiã alia ratio esse potest, videlicet, ut fiat aliqua resarcitio canonis annui, qui in Emphyteusi non item in Feudis datur. Et hæc de Laudemiis debitis *vor den Anfall*. Jam

227 Queritur ulterius, an, & quando liceat in Bavaria Laudemium *vor die Abfahrt* exigere? Resp. I. Tam in foro interno, quàm externo illicitum & invalidum est exigere Laudemium *vor die Abfahrt*, nisi alicubi notoria, & legitima habeatur consuetudo, vel observantia. Hæc conclusio est certa: quia ita, & non aliter contra jus conceduntur communa statuta Bavariæ Tit. 21. a. 21. ibi: *Wann an einem Orth die Abfahrt neben den Anfall zu nehmen gebräuchlich, und kundlich herkommen, mögen dieselbe an solchen Orten fernerhin auch genommen werden*. Ex quo sequitur, minimè tutos esse in conscientia, sed graviter contra justitiam peccantes, ad restitutionem teneri illos dominos, qui consuetudinem Laudemii *vor die Abfahrt* exigendi primum introducere incipiunt, vel inceptam jam, sed nondum legitime præscriptam continuant, vel ideò præscripte exigunt, quia idem ab aliis in Bavaria præscripti conspiciunt; cum non exemplis, sed legibus sit iudicandum, l. Nemo C. de Sentent. & Interloc. omnia.

228 Sed adhuc queritur, quantum tempus requiratur ad inducendam consuetudinem, vel observantiam exigendi præter Laudemium *den Anfall*, etiã Laudemium *die Abfahrt*? Resp. I. Si sit mutatio Emphyteusis per contractum inter vivos, v. g. per venditionem, mutationem, donationem, vel dationem in dotem, aut in solum, requiritur, & sufficit tempus longissimum triginta, vel quadraginta annorum. Ita Excellentiss. D. Schmidt ad statuta Bavariæ Tit. 21. art. 21. n. 3. Magnificus D. Klingensperger lo. cit. Assert. 93. n. 3. Magnificus D. Ballus in *Cenur. 1. cons. trov. 31. n. 13. & seqq.* & alii. Etique testibus citatis doctissimis viris ita iudicatum in Revisorio. Ratio est; quia universaliter loquendo, omnia jura, etiã res maximi momenti, ac præstationes, quæ juris resistentiam non habent, ac tempore acquiruntur.

Tot. tit. C. de Prescription. 30. vel 40. annorum, ergo. Nec obstat, quæ copiose congerit Covarruvias in C. Possessor. de R. J. in §. 4. probare volens, ad omnem consuetudinem extractivam onerum novorum contra subditos, requiri tempus immemorabile: quia respondetur, ac intelligenda esse de oneribus infolius, Juris resistentiam habentibus: quale onus non est præstatio laudemialis *vor die Abfahrt* in Bavaria, utpote cui statuta Bavariæ potius assunt, quàm resistent, ibi, ubi consuetudo viget; ut liquet ex cit. tit. 21. a. 21. ibi: *Wo es gebräuchlich, mag es genommen werden*. Dicitur autem notanter, si mutatio sit per contractum inter vivos. Nam

229 Resp. II. Si moriente Emphyteuta transit bonum emphyteuticum ad unum, vel plures hæredes, nullo modo potest dominus directus ab aliquo petere laudemium *vor die Abfahrt*, vel ut alii loquuntur, *vor den Todtsfall*, etiã si illud exigendi alicubi vigeret consuetudo, aut observantia triginta, vel quadraginta annorum, nisi adit tempus immemorabile, vel 40. anni cum justo titulo. Ita Excellentissimus D. Schmidt ad Tit. 12. a. 8. n. 34. & 35. id probans ex cit. tit. 12. a. 8. ubi expresse prohibetur, ne dominus feudi, moriente vasallo Relevium pro discessu *vor die Abfahrt*, seu *vor den Todtsfall* exigat: quod idem in Emphyteusi prohibuit esse, clarum & liquidum esse asserit, ob paritatem rationis; videlicet, quia aliis hæredi successoris incumberet obligatio duplex, pro se, & pro antecessore solvendi laudemium, seu Relevium, quod (ait Excellentissimus D. Schmidt) iniquum esse, manifestè 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 contractum inter vivos v. g. venditionem, aut dationem Emphyteusis seu Feudi in dotem &c. cum enim in tali casu duæ extent personæ obligationis suæ præstandæ capaces, una nempe discedens, & Feudum, vel Emphyteusis relinquens, altera succedens ac acquires, non immeritò Jura Bavariæ tit. 21. a. 21. ibi, ubi est notoria consuetudo, aut observantia, duplex Laudemium concesserunt, unum *die Abfahrt* nempe, solvendum ab illo, qui discedit à bono, idque in gratiarum actionem quasi pro concessa facultate Emphyteusis transferendi: alterum *den Anfall* solvendum ab illo, qui succedit, idque pro recognitione, seu acceptatione in Emphyteum vel vasallum. Hinc cit. Titulus. 21. 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, & non de casu mortis, ubi decedente obligationis amplius præstandæ incapace, duplex onus pro se, & pro alio solus portare deberet successor.

Accedit, quòd germanicum verbum *die Abfahrt*, idem est ac *der abzug von dem Gut*, quod in sensu proprio de solis viventibus, non item morientibus, nisi improprie intelligi potest: verba autem Legis in propria sua significatione accipi, & intelligi debent, l. Non aliter. ff. de Legat. III. & ad sententiam improprium, præsertim in materia odiosa qualis est laudemialis neutquam extendenda sunt. c. Odia. de R. J. in 6.

Confirmatur: Jura Bavariæ quoad Laudemii plus favent, & concedunt dominis directis Feudorum, quàm Emphyteusium, ut constat ex dictis supra in Objection. III. atqui dominus Feudi non potest moriente Vasallo ab hæredibus exigere Laudemium, seu Relevium *vor die Abfahrt*, seu *vor den Todtsfall* textu claro Tit. 12. a. 8. ergo multò minis illud exigere poterit dominus Emphyteusis, argumento à majori ad minus desumpto.

Dictum est ulterius supra n. 229. Etiã si illud exigendi alicubi vigeret consuetudo, nisi adit tempus immemorabile. Ratio patet; quia juxta communissimam, inò unanimum DD. teste Covarruvia lo. cit. n. 5. ad præscribendam consuetudinem aut observantiam onerum exactivam contra subditos, quibus jus non assinit, sed resistit, aut præsumptio est contra possidentem, requiritur tempus immemorabile, vel saltem quadraginta annorum cum titulo justo ac probato, c. 1. de Prescription. in 6. atque consuetudini exigendi Laudemium *vor die Abfahrt*, seu *vor den Todtsfall* moriente Emphyteuta Jus commune resistit, & habetur præsumptio contra præscribentem arg. l. fin. C. de Jure Emphyteut. ubi ut supra jam dictum, non tantum in genere præstationem Laudemiale, avaritiæ dominorum directorum adscribit, sed in specie disponit, quòd non nisi quinquagesima pars, & quidem solummodo pro inscriptione, seu recognitione, consequenter nihil pro discessu *vor die Abfahrt* peti possit: ergo. Nec favet, neque assinit dictæ consuetudini Jus Bavaricum Tit. 21. a. 21. cum ibidem soli assinit consuetudini exigendi Laudemium *die Abfahrt*, si fit mutatio Emphyteusis inter vivos; non item, si fit per mortem prioris Emphyteutæ; uti patet ex dictis à n. 229.

Cæterum quot actus requirentur ad præscribendam consuetudinem, & quomodo item consuetudo introduci, ac probari valeat? vide supra Lib. I. Tit. IV. de consuetudin. Hic interea solum notandum, quòd si contra unum solum habeatur usus, dicatur observantia, quæ requirit veram prescriptionem cum bona

sive juxta dicta Lib. II. Tit. de Prescription. Si verò contra omnes, vel majorem partem eujusdam loci habeatur, dicatur consuetudo, uti communiter advertunt DD. præsertim in Jura Bavariæ lo. cit. scribentes: inter quos magnificus D. Klingensperger lo. cit. Assert. 93. nu. 9. Insuper optime addit, quòd in priori casu probatio pertinet ad Dominum directum, in posteriori autem probatio exemptionis à communi consuetudine pertinet ad Emphyteutam.

230 Et ex his hæctenus dictis patet, quòd num. 222. specificati modi exigendi, ac multiplicandi Laudemii *den Anfall*, und *Abfahrt* à potiori sint merissimæ corruptelæ & abusus, quibus miseri subditi contra justitiam emunguntur, & dominorum directorum conscientia peccatis caudatis, restitutionis obligationem gravissimum secum trahentibus replentur, non sine magno æterni interitus periculo; cum multi restitutionem præteritorum negligere, & corruptelas has etiã in futurum continuare non dubitent, penitus (non excusante argumento) quia etiã alii faciunt.

Quod periculum nec illi evadunt, qui Religiosiores apparere cupientes, supra dictos modos exigendi ac multiplicandi Laudemii *den Anfall*, und *Abfahrt* explicitè non præstant quidem, tamen implicite, & à parte rei multum de eis participant, dum pro exactiõne omnium laudemiorum *den Anfall*, und *Abfahrt*, quæ juxta corruptelam pluribus communem erui, ac numerari possent, certam summam pecuniæ pro arbitrio, & libitu suo vel (ut alunt) pro æquo & bono à subditis exigunt, non attendentes, an quantitas à Legge taxatæ conveniat nec ne. Certe enim ibi licitum non est Judicis aut Domini voluntarium arbitrium, ubi certum habetur Legis præscriptum. arg. c. 1. de Constitut.

Quapropter si quis Dominorum directorum in conscientia securus esse velit, contingente casu, bene attendat, an fiat mutatio Emphyteusis per contractum inter vivos, an verò per mortem prioris Emphyteutæ. Item bene advertat in libris Emphyteuticis, *In den Saal- und Grund Büchern*, an, qualis, quomodo, & quot abusus hæctenus introducta habeatur consuetudo, aut observantia. Enimverò, ut dicta hæc ulque pro praxi recapitulemus, quando per contractum inter vivos, per venditionem, donationem, mutationem, dationem in solum &c. fit mutatio ex parte Emphyteutæ, potest Dominus directus à novo Emphyteuta pro recognitione, acceptatione, ac investitura ejusdem exigere Laudemium *den Anfall*, seu alii vocant, *den Zustand, oder Land - Schuld*, quinque pro centum pretii, quæ tempore mutationis æstimatur prædium v. g. Emphyteuticum. Item 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 verò consuetudo talis, aut observantia nondum est introducta, pro discessu *vor die Abfahrt* penitus nihil exigere valeat; juxta dicta supra n. 227.

Eodem & non alio modo Laudemium pro discessu, & accessu *vor die Abfahrt* und *Anfall* exigere potest, si prior Emphyteuta rem Emphyteuticam prædium rusticum v. g. filio, vel filia tradidit, *Wann der Vater dem Sohn oder Tochter übergiebt*, vel hujus rem aliquam Emphyteuticam pro dote signavit. Nec enim in casu, quo res Emphyteutica traditur filia duplex Laudemium *vor den Anfall*, seu duplex *vor die Abfahrt* ex eo capite, quia ab hac iterum traditur marito, exigere potest juxta dicta supra 225. & seqq. cum Dominus directus, uti supponitur filium pro Emphyteuta non recognoscat, nec acceptet, sed solum maritum, sic illi nec ad Laudemium *Anfall*, nec ad *Reiffenstuel Jus Can. Tom. III.*

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*, patet verò præteritus Emphyteuta Laudemium pro discessu *die Abfahrt*, ibi, ubi id dandi 30. vel 40. annorum viget consuetudo, vel 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 *Todtsfall*, est illud exigendi vigeat consuetudo, nisi sit immemorialis juxta dicta 229. & seqq. Neque potest ab hæredibus simul exigere Laudemium pro accessu *vor den Anfall* oder *Zustand*: multò minis potest duplicare aut multiplicare Laudemii *den Anfall*, und *des Anfalls*, ex eo, quòd liberi uti ex illis v. g. foror, aut vidua, & 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. & seqq.

Verum quæ hæctenus de Laudemiis diximus, secundum Jura ac consuetudines patriæ intelligenda sunt. Quibus non obstantibus possunt domini directi per specialia pacta & condiciones, plura & alia onera etiã infolita imponere subditis tempore, quo res Allodialis primitus datur in Emphyteusim, ita ut bene possit dominus directus dicere: Concedo tibi hæc rem in Emphyteusim hæc tamen conditione, ut mihi in quovis casu etiam mortis detur duplex Laudemium *die Abfahrt* und *Anfall* &c. ut omnes concedunt: tum quia contractus ex conventionem legem accipiunt, c. Contractus. 85. de R. J. in 6. & l. Contractus. ff. de R. J. tum quia sive quisque vel moderator & arbiter existit. l. In re mandata C. mandat. Nec per hoc fit injuria subdito, utpote cui liberum est, rem in Emphyteusim accipere, vel non. Scienti autem, & consentienti non fit injuria. c. Scienti. 27. de R. J. in 6.

Dicitur autem notanter, quando res Allodialis primitus datur in Emphyteusim: quia si hæc prius jam data transit ad hæredem, vel in alium transferitur, 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, & recognoscere, si imposterum in omni casu mutationis, etiam mortis mihi detur Laudemium duplex*. Ratio est; quia teneatur eum invellire, 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 imposterum duplex præstatur Laudemium, volo remittere dimidiam partem canonis annui debiti*. Sicut econtra potest dicere: *Remittam duplex Laudemium de Jure speciali, & consuetudine debitum, si plus das pro canonis annuo*: ubi tamen semper in libertate subditi positum est, an conditionem acceptare, an verò jura antiqua tueri velit. Hinc minimè tuti sunt in conscientia illi, qui absque consensu Emphyteutæ vel etiam de ipsius consensu pro injuste incultum metum extorto, aut à Juris sui ignavis, dato tempore mutationis investituræ scriptis dato novo Emphyteutæ tempore mutationis dari solitis *Gerechtigkeits - Brief* Laudemii; aut alia onera de Jure indebita, prætextu factorum specialium inferunt, indeque Jus exigendi in futurum sibi met pro libitu cudent.

Verum quævis non possit Dominus aliter ac dictum est, Laudemii rectè exigere, aut multiplicare, F f 2 po

potest tamen indirecè id facere in Emphyteusi qualificata, in der unverlalten Frey - Stiffi apud Bavaros multum vigente dicendo v. g. nisi Laudemia tali vel tali modo præles, bonum Emphyteuticum tibi aufero. & pretium unâ cum reliquis tibi debitis, restituo: kauff dich aus. Dummodo ignarum & simplicem instituant, quid Juris ei in tali privationis casu bey dem Aufkauffen, oder Aufstiffen 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. 21. a. 5. Land - Recht ne ignorans deterreatur, aut decipiatur. Ratio patet; cum enim dominus directus jus habeat singulis annis refuso pretio & aliis bonum Emphyteuticum ein unverlaltche Freystiffi retrahendi, textu claro Tit. 21. a. 5. bene potest sub conditione hoc jus remittendi, laudemium multiplicare: quod tamen facere non potest in Feudo, nec in Emphyteusi perpetua, seu hereditaria Erb - Recht; quia hæc auferendi jus non habet dominus directus, ut omnes fatentur.

Hæc intacta relinquenda non est iniqua scæus quorundam dominorum directorum, qui ut canonem annuum subditorum augeant, eis proponunt, quasi plura, ac Juris, & consuetudinis est, deberent Laudemia juxta abusus supra enumeratos; dicendo v. g. Ecce bone amice! possem à te tot accipere Laudemia, quæ efficerent tantam summam pecuniariam: sed quia miseret me tui, volo unum aut alterum remittere, ita tamen, ut tu, & successor es tui canonem annuum augeatis. Ex qua propositione, boni subditi Juris, & obligationis suæ ignari, ut præsentem graviores summam illico dandam declinent, onus etiam perpetuum solvendi nempe majorem canonem annuum facile recipiunt, ob quod tamen non minori onere, & utinam! non perpetuo gravantur conscientia ac animæ dominorum, nisi remittant aliquid, & quidem proportionaliter de Laudemiis, aut aliis oneribus, sibi de Jure, & consuetudine verè debitis: bene enim dicere possunt: Ecce! quia hoc tempore prædium tanto pretio æstimatur, de quo mihi vigesimam partem, id est, 5. pro 100. debes, possem jure merito tantum accipere pro Laudemio; verum si canonem annuum augeas, dimidium dimittam.

332 Quod hæcenus de laudemis der Anfahrt und Anfall in Emphyteusi perpetua seu hereditaria Erb - Recht, & modificata seu altera unverlaltche Freystiffi, diximus, etiam de Emphyteusi vitalitia von der Leib - Gerechtigkeit procedit, videlicet, quod toties, quoties ex parte Emphyteutæ fit mutatio per contractus inter vivos v. g. venditionem, traditionem, mutationem &c. novus possessor seu Emphyteuta debeat dare Laudemium den Anfall 5. pro centum, antiquus verò Laudemium die Abfahrt 2. ff. & medium pro centum, ibi, ubi hoc ultimum Laudemium exigendi notoria viget consuetudo, 30. vel 40. annorum; ut contra D. Rath bene docet excellentissimus Schmid ad Tit. 21. a. 21. n. 5. ubi universalem allegat consuetudinem, quæ est optima legum interpret. C. Cum dilectus. 8. de consuet. & semicent. 1. contrav. 30. Ubi contra præfatum D. Rath bene ostendit vitalitium, verè non esse merum ulum fructum, nec solum locationem, cum in eo transferatur utile dominium, ita ut Emphyteuta vitalitium illud vendere aut alias alienare possit, uti Emphyteuta vitalitia observandum, quod si moriente priori Emphyteuta vitalitium transit ad hæredes, hic non teneatur ad laudemium vor die Abfahrt, nisi habeatur consuetudo immemorialis, aut 40. annorum cum titulo iusto probato. Multo minus ad hoc laudemium tenetur hæres defuncti, casu quo per hujus mortem vitalitium om-

nino extinguitur, & ad dominum pleno jure redit. Pariter, quæ de laudemis Emphyteutis dicta sunt, procedunt de laudemis, seu Relevis in Feudo, hæc sola cum differentia, quod in feudo debeat dari Relevis vor den Anfall, sive ex parte domini, sive ex parte vasalli fiat mutatio Tit. 12. a. 8. Item quod si moriente vasallo Feudum transeat ad hæredes, & hi illud uni cedunt, debeant illi de eo, hic verò etiam de partibus sibi consignatis dare Relevis Anfall.

Et hæc de laudemis 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 explodant, sed rem pro merito causæ examinet, vel per doctiores (quorum meliori judicio libenter me submitto) examinari faciat. Interè eundem debita reverentia, ac Christiana charitate admoveo, ut cordi bene habeat, in hæc materia, utpote in præjudicium tertii vergente, non licere sequi probabilium sententiam, relicta probabiliori, juxta novissimum Decretum Innocentii XI. contrariam doctrinam damnantis. Item ne obliviscatur verborum Christi Math. 16. v. 26. Quid prodest homini, si mundum universum lucretur, anime vero suæ detrimentum patiatur.

§. VIII.

De Successione in Emphyteusi, ubi etiam specialiter de Emphyteusi Ecclesiastica.

S U M M A R I U M.

- 233 Emphyteusis Laicalis, si conceditur simpliciter absque aliqua clausula, censetur esse perpetua. & num. 239.
- 234 Non item Emphyteusis Ecclesiastica.
- 235 Laicalis sub clausula pro te & hæredibus concessa transit ad omnes hæredes.
- 236 Idem est de Emphyteusi Ecclesiastica & n. seq.
- 242 Emphyteusis vitalitia quoque ad quosvis hæredes transit: & quomodo?
- 243 Emphyteusis cum specialibus clausulis juxta clausulas & non aliter ad hæredes transeunt.
- 244 In Emphyteusi etiam summa succedunt.
- 245 Etiam cum clausula, pro te & filiis tuis sit concessa. Filiorum nomine etiam filiae continentur. Ibid. & duob. seqq.
- 248 In Emphyteusi quomodo succedunt illegitimi, ac legitimi? & seqq.
- 251 Si heres Monasterium ingreditur an & quando succedat in Emphyteusi Monasterium? & seqq.
- 253 Emphyteusis hereditariam potest emphyteuta alicui prælegare, vel donare pro libitu.
- 254 Idem est in Emphyteusi ex pacto & providentia.
- 255 Si est nova.
- 256 Et impensis ipsius emphyteutæ, seu ipsius intuitu acquisita.
- 257 Successor tenetur de Emphyteusi satisfacere creditoribus antecessoris, si Emphyteusis titulo hæreditario acquirit.
- 258 Scelus est, si vi prime investitura eam acquirit.
- 259 Monasterium succedit etiam in Emphyteusi ex pacto & providentia: & quomodo?
- 260 Res Ecclesiastica in Emphyteusi concedi non potest absque solemnitatibus Juris.
- 261 Bene verò illis adhibitis; etiam in perpetuum.
- 262 Emphyteusis antiquam ad Ecclesiam reversam potest Prelatus Ecclesie denud concedere in Emphyteusi etiam absque Juris solemnitate.
- 263 Dummodo eadem causa utilitatis existat.
- 264 Vel saltem similis causa.

§. VIII. De Successione in Emphyteusi, ubi etiam &c. 341

- 265 Emphyteusis antiqua quænam dicatur?
- 266 Emphyteusis etiam antiqua, si ad Ecclesiam reversa applicatur mensæ Ecclesie, vel Prelati, non potest amplius absque Juris solemnitate in Emphyteusi concedi.
- 267 Quænam bona dicantur de mensa Prelati vel Ecclesie?

233 **Q**uæritur I. Quisnam succedat in Emphyteusi, seu ad quos transeat Emphyteusis? Ante responsum notandum, Emphyteusim variis modis, variisque cum clausulis concedi posse, ut visum est §. V. Unde ante omnia circa successionem inspicenda est investitura, seu instrumentum super contractu Emphyteutico erectum, & 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 Emphyteusi, censetur esse perpetua, transiitque ad omnes hæredes, sive ab intestato, sive ex testamento succedentes etiam extraneos, si sit Emphyteusis Laicalis. Harprecht ad §. 3. Instit. h. t. n. 94. Jafon in L. 2. C. de Jure Emphyteu. 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, & ubi aliud ex investitura non apparet, pro illa judicandum erit, ut habent citati DD. quibuscumque sentit Menochius de Præsumpt. lib. 4. præsum. 107. n. 7. Tum quia, cum natura translationis domini sit, ut perpetuo duret, L. fin. C. de Legibus, & concessio non possit referri magis ad unum, quam aliud tempus, debemus in dubio præsumere, eam esse perpetuam, arg. l. Obligationum fere. §. Placet. ff. de Obligat. & act.

234 **D**icitur autem notanter: si sit Emphyteusis Laicalis, quia limitatur conclusio à nonnullis DD. in Emphyteusi Ecclesiastica, ita ut hæc simpliciter concessa, ad solos descendentes filios & filias, eorumque nepotes transeat. Covarruvias Variar. Resol. lib. 2. cap. 17. n. 6. & cap. 18. n. 1. Jafon loc. cit. Jul. Clarus loc. cit. citans Gozad. arg. Novell. 7. cap. 3. ubi limitatio aperte habetur. An autem limitatio hæc locum habeat, patet ex n. 238. & seqq. interea

235 **R**esp. II. Si Emphyteusis Laicalis expressis verbis conceditur in perpetuum addita clausula, (pro te & hæredibus tuis) pariter transit ad omnes etiam extraneos hæredes sive ex testamento, sive ab intestato succedentes. Jul. Clarus loc. cit. n. 6. citans communem, & merito; quia DD. in hoc sine ulla controversia omnes conveniunt, teste Molina disp. 469. n. 3. Ratio est, quia hæredis nomen simpliciter prolatum generale est, comprehendens non tantum necessarios, sed etiam extraneos hæredes, in princip. Instit. de Hered. qualis. & differens.

que additamento, omnibus, vel quibuscumque &c. Aliqui ut Imola in l. Ex facto. n. 14. ff. de Heredi. 237. Instit. Alexander Conf. 23. n. 4. l. 1. Alvar. Valaf. de Jure Emphy. q. 39. n. 9. & plures à Julio Claro copiosè relati, cit. q. 24. n. 6. cum communiori aliorum volunt, quod Emphyteusis Ecclesiastica concessa cum præfata clausula v. g. concedo Emphyteusi tibi seu pro te & tuis hæredibus, ad solos descendentes, non item ad extraneos hæredes transeat. Moventur duplici fundamento, Primum est, quia Emphyteusis Ecclesiastica ex natura sua, regulariter loquendo non nisi ad descendentes transit; consequenter licet nomine hæredis alias etiam extranei hæredes comprehendantur, nomen hoc in emphyteusi ecclesiastica extraneos hæredes non comprehendat; eò quod regulariter loquendo nomine hæredis extraneus non veniat, in materia, quæ de sui natura non est transitoria ad extraneos; uti teste Decio docet communis. Alterum fundamentum est; quia Novell. 7. cap. 3. expressè habetur, quod Emphyteusis Ecclesiastica ad solos descendentes usque ad tertiam generationem transire valeat, & aliter facta penitus nullius sit roboris. Quibus non obstantibus

238 **R**esp. III. de Jure loquendo etiam Emphyteusis Ecclesiastica concessa cum hac clausula: Concedo emphyteusim pro te & tuis hæredibus, transit ad hæredes extraneos, censetur esse proprie dicta Emphyteusis perpetua Erb - Recht. Ita Jul. Clarus cit. q. 28. n. 6. & 7. ubi plures alios citat. Idemtenet Covarruvias l. 2. Var. Resol. c. 17. n. 5. Abbas in c. In præsentia. de Probat. n. 28. & 29. Molina Disp. 469. n. 3. & alii factis communiter. Probatum conclusio arg. prin. Instit. de Hered. qualis. & differ. ubi habetur, quod nomine hæredis omnes etiam extranei veniant; & l. Si pactum 9. ff. de Probat. ubi universali ter statuitur, quod in contractibus & pactis regulariter etiam ad hæredes contrahentium quoquecumque Jus transferatur. Ratio ibidem datur; quia plerumque tam hæredibus nostris, quam nobismetipsis cavemus. Concordat l. Sicut re. 8. §. Si debitori. 16. ff. Quibus mobilis pigus & hypoth. l. 1. Veteris 13. prin. C. de Contrah. & commit. stipulat. ibi: Veteris Juris alterationes decedentes, generaliter sancimus omnem stipulationem sive in dando, sive in faciendo sive mixta ex dando & faciendo invenitur, & ad hæredes, & contra hæredes transmitti, sive specialis hæredum fiat mentio sive non; ergo idem dicendum erit de stipulatione & contractu Emphyteusio Ecclesiastico.

239 **C**onfirmatur Emphyteusis ex natura sua, & nisi aliud ex speciali pactione habeatur, est perpetua, sicut ad quovis hæredes transitoria; ut docent Jafon, & Menochius citati. n. 233. cum communi aliorum, arg. l. 1. In prin. ff. Si ager veftig. ergo idem dicendum erit de Emphyteusi Ecclesiastica: cum ubi Jus commune non distinguit, nec nos distinguere debeamus; uti habet Summarium in l. de Previo ff. de Publiciana in rem actionem. nullam autem facit distinctionem Emphyteusio Laicalem inter & Ecclesiasticam in puncto successione; ergo. Nec enim valet distinctio, quæ loco fundamenti ex Novell. 7. c. 3. cit. n. 237. fuit illata; quia præfata Novella penitus quoad hoc punctum nullius est roboris aut valoris, eò quod Leges Civiles, quæ nominatim ac specificè disponunt de Ecclesiis, personis, rebusve Ecclesiasticis, irritæ sint & invalidæ, etiam in favorem Ecclesie sint factæ, textu claro c. Ecclesia. 10. de Constitut. & cum communissima aliorum singulariter ad propositum notat. Jul. Clarus q. 28. n. 7. Abbas, & latè probatum est supra l. 1. Tit. 2. de Constitut. Ut prin. Abbas, & Clarus citati mirentur, quod DD. Adversarii adeo innitantur novellæ dictæ: Præsertim, quod si quid etiam aliquando valuisse, de facto expressè revocata esset per Novellam 120. cap. 6. §. 1. Minus obstat fundamentum, quo dicunt Emphyteusim Ecclesiasticam ex natura sua regulariter non