

n Non potest.] Adde, & vide de hoc per Afflic. decif. 174. Hic not. vñ, quod quis post moram potest actionem vèdere, l. quæ Romæ. §. coheres, vbi legitur, & notatur ff. de verbor. oblig. Item quod onus probandi solutione canonis incumbat emphyteutæ, & non domino, dixi (sup. al. leg. apofitilla. Item quod canonem non solvens ob iustum impedimentum, excusetur, ne priuatur iure suo, vide per Iaf. d. l. 2. nu. 36. & communè per Dec. in conf. 138. co. fin. ex mente gl. d. l. 2. Giach. Non potest morâ purgare.] In hac quæst. maxime in emphyteuta priua-

gorem iuris civilis potest moram purgare; sed secundum dispositionem iuris canonici, quod maxime inuititur æquitati, potest illam celeri satisfactione purgare. Et de hoc est text. expressus in cap. potuit, de locato, supra sepius allegato. Quando autem dicatur purgare moram celeri satisfactione, varij varia dicunt; sed magis communiter Doctores concludunt, quod in hoc statur iudicis arbitrio, vt attestatur Ripa in l. si insulam, nu. mero 35. ff. de verb. oblig. Hanc etiam dicit esse communem opinionem. Dec. consil. 139. post num. 7. vers. Ex quibus omnibus. Hoc igitur casu ma-

xime versabitur religio iudicare debentis; & in dubio, an tequam dominus declarauerit velle esse locum caducitati iudex debet semper inclinare in sententiam, per quam caducitas ipsa euitetur, tanto magis procedendo secundum æquitatem canonicam. Scias autem, quod dispositio d. cap. potuit, procedit solummodo in emphyteutis Ecclesiæ, non autem in emphyteutis laicorum, & priuatorum; & ita communiter concluditur, vt dicit Ripa in d. l. si insulam, paulo ante numer. 38. Si tamen esset iudicandum secundum æquitatem, & sola facti veritate inspecta, posset seruari dispositio dict. cap. potuit, etiam in terris imperij, & emphyteutis laicorum, que æquissima est, & ita illam seruat Senatus, omisso rigore iuris civilis.

ti magna est inter DD. controuersia. Aliqui enim putant, quod absque morâ purgatione ob cessationem solutionis canonis intra triennium res emphyteutica cadat in commissum, vt per Alex. conf. 102. vol. 3. & Mod. in l. 2. C. de iur. emphyt. & hec est cõmunior opinio, secundum quam iudicatum in conf. Neapol. refert Afflic. decif. 174. nu. 2. Gouean.

QVÆSTIO IX.

SVMARIA.

Ex Claro.

- 1 Emphyteuta, qui cessauit in solutione canonis, an cadat ipso iure, vel requiratur sententia.

ADDITIONES.

Adat.] De caducitate autem non admittenda ob renouationem non petita, vide per Rim. iun. in conf. 22. Giach. An emphyteuta, qui cessauit in solutione canonis, cadat ipso iure.] Venior, & communior est sententia extimantium, emphyteutam ipso iure propter non solum canonem, emphyteusin amittere, absque processu ordinario, & sententia iudicis declaratoria, seu definitiua: dummodo dominus voluntatem suam declarat, & dicat, se nolle illum amplius in emphyteutam habere, argumeto l. 2. C. de iur. emphyteut. vbi primo Iustinianus ait, domino volenti licere emphyteutam, qui per triennium cessauit in solutione, expellere. Si licet domino eum repellere: consequens est, sententiam iudicis necessariam non esse. Et sane quod sententia iudicis priuatiua, seu declaratoria sit opus: nullo verbo in isto textu attingitur: vt parum credibile sit, id Iustinianum Imperat. omisiturum fuisse, si necessarium foret. Deinde idem Imperator in d. l. 2. & in Nouell. 7. cap. 3. §. scire autem, 2. vtitur præcisè dictionibus omnino, & omnimode: quarum dictionum hæc vis est, vt indicent, aliquid ipso iure fieri: idque tantum esse necessariam declarationem domini, iure suo vti volentis, non vero iudicis. Et quod dictiones, omnino, omnimodo, penitus, statim, mox, & similes significant, ipso iure aliquid fieri, prolixè traditum est à Corfeto singul. 194. in verbo, omnino, & singulari 208. in verbo, penitus. Ludouico Romano in singulari suo primo, & Mattheslan. singul. 111. & 114. itemque Tiraquello in repetit. leg. f. vnquam, 8. super verb. reuertatur, numero 76. aliquot seqq. C. de reuocand. donat. Huiusque sententiæ auctores sunt, præter Clarum nostrum, & ab eo hic laudatos, Salicetus numero octauo, & Sichard. numero decimonono in dict. leg. 2. C. de iur. emphyteut. Hostiensis in cap. potuit, 4. extr. de locato. Borchol. in tractat. de feud. capitul. tertio numero vigesimo quarto. Connan. libro septimo. Commentar. iur. ciu. capit. duodecimo, numero nono. Fachincus libro primo

QVÆST. IX.

Accessive quæro, an emphyteuta, qui cessauit in solutione canonis, cadat ipso iure, an nonis, cadat ipso iure, an

controuers. iur. [cap. 93. Arumæus Exercitat. Iustin. 14. th. 15. Corbulus tract. de iur. emphyt. cap. 15. ampliat. 45. numer. 1. Donell. lib. 9. Commentar. de iur. ciu. cap. 15. post med. vers. postquam constabit, &c. Gail lib. 2. obseru. 51. num. 7. alijque ab ijs designati. Tamen contrarium teneant Speculator libro 4. part. 3. titul. de emphyteusi. §. nunc aliqua de iur. emphyteut. n. 60. quæst. 47. Paul. Castrenf. conf. 68. lib. 2. Innocent. in dict. cap. potuit, 4. extr. de locato. Menochius de recuperan. possel. remed. 1. nu.

autem requiratur aliqua sententia, vel declaratio? Respond. Aut queris, an requiratur declaratio domini directi, & tunc stante regula quod

79. Mynfinger. cent. 3. obseru. 65. nu. 1. & seq. & cent. 6. obseru. 77. num. 1. & seq. Crauet. consil. 212. num. 2. Dominic. Cardinal. Tuscus tom. 3. practicah. conclus. littera E. conclus. 199. & conclusio. 192. num. 7. & sequentib. Trentacinius libro 3. variat. resol. tit. de iure emphyt. resol. 4. numer. 2. Berlichius part. 2. conclusionum practicabil. conclus. 46. numer. 5. & Mattheias Stephani cent. 3. quæst. 33. ad littera B. vbi ait, hanc posteriorem sententiam esse quidem æquiorē, & probabiliorem: priorem vero (quam & nos amplectimur) de iure vetiorem, & communem esse.

Cui non obstat, quod Imper. Iustinianus in dict. l. 2. ibi iure suo cadat, C. de iur. emphyteut. vtitur verbis, non præteritum, sed præsens tempus significantibus: item in d. Nouell. 7. cap. 3. §. scire. ibi, fiant extranei, &c. vtitur verbis futuri temporis: quæ verba priuationem non ipso iure, sed per sententiam inducunt, iuxta gloss. in l. iubemus, 14. §. economus, super verb. priuetur. C. de sacrosanct. Eccles. & in leg. criminali, 5. super verb. habeatur, C. de iurisdic. omn. iudic. Nam verba futura vel præsentia nequaquam penam per sententiam insigunt, quando talia verba sunt coniuncta (vt in proposito casu) cum dictione aliqua præcisè, omnino, omnimodo, mox, p̄t̄tus, aut simili. Ea enim efficit; vt, licet sint verba præsentia, vel futura: tamen pena ipso iure insigatur, per notata gloss. in cap. quam sit, 7. ad finem, super verb. vacuetur. de elect. libr. 6. Roman. conf. 212. circa finem, & Matthesiani dict. singul. 111. aliorumque, quos referendo sequitur Borcholtus prædicto capitul. 3. num. 24. ad finem,

Sic

Sic quoque non obstat textus in l. lex vectigali, 31. §. 1. ff. de pignorib. & hypoth. vbi dicitur: canone secundum legem vectigali fundo dictam, non solum pronunciatum fuisse, sed eundem legem domini esse. Est enim in isto textu judicialis pronunciationis fit mentio: non tamen inde sequitur, quod talis pronunciatio necessario requiratur. Sed & nos non diffitemur: euenire posse, vt iudicis pronunciatione hac in re opus sit: negatē (verbi gratia) emphyteuta, se in canonis solutione cessasse, & domino cum non soluisse affirmante. Tunc etenim, & iudex ad eundem, & sententia expectanda est, quæ disputationem, & controuersiam istam dirimat: licet nihilominus ante iudicis prolationem emphyteuta, si non soluerit, emphyteusi priuatus intelligatur. Ceteris obiectionibus sufficienter respondet Fachincus dicto libro primo, cap. 93. Harpr.

pena caducitatis non habet locum nisi domino volente, quam dicit esse communem Curt. imm. conf. 109. nu. 11. & conf. 110. num. 23. tenendum est, quod propter cessationem emphyteuta non cadit ipso iure ab emphyteusi, sed ita demum, si dominus directi declaret velle esse locum caducitati. Ita tenet Bart. in d. l. 2. nu. 2. C. de iure emphyt. quæ sequuntur communiter DD. vt dicit Paris. conf. 108. nu. 33. lib. 1. Dicit etiam Ceph. conf. ciuili, 25. nu. quod ita concludit communiter Scribentes, & dicit Curt. imm. conf. 149. post num. 3. vers. Cum igitur quod in hoc omnes conueniunt. Hac etiam dicit esse communem opin. Iaf. in d. l. 2. nu. 10. Aut vero queris, post quam dominus voluntatem suam declarauit, quod scilicet velit lo

Natt. conf. 93. nu. 4. De inuestitura autem non petenda, & caducitate vitanda, neque incurfas, vide per Rim. in conf. 17. Itē quando ob defectum solutionis non dicatur quis cecidisse à iuribus suis: videtur per eundē in conf. 94. De mora autē non purganda propter retardatam canonis solutionem, vide per Afflic. dict. dec. 174. & per Celsa. Orfil. in suis additionibus ad eundem. Giach.

cum esse caducitati; nunquid requiratur sententia, aut declaratio iudicis, an autem cadat ipso iure? & tenendum est, quod statim facta declaratione per dominum directi, cadat ipso iure, neque requiratur iudicis sententia, vel declaratio. Et ita communiter teneri attestatur Ant. de But. in d. c. potuit, quem refert Iaf. d. l. 2. nu. 12. & seq. & Ruin. conf. 135. num. 6. lib. 1. & conf. 57. nu. 2. lib. 4. Corn. conf. 165. in littera X. lib. 2. Alex. conf. 6. post nu. 22. lib. 3. Dec. conf. 146. n. 7. in fin. C. epoll. in d. conf. 25. nu. 3. in fin. & nu. 6. subdens, quod ita communiter obseruatur. Et licet in puncto iuris multa dici possent: nō tamē esset in præf. ab hac opin. quæ comm. Doctores sententia, et cõsuetudo approbata, aliquo modo recedendum.

c Ipso iure.] Aduerte hic, quod tamen Ecclesia possit possessionem accipere propria auctoritate, quādo deuoluitur propter canonē non solutū: tamen quando per alienationem, vel generationem finitam, deuolutionē Prælati prærendit, non potest possessionem accipere, nisi præcedat declaratoria: ratio est; quia haud potest ita certa esse de alienatione illicita, vel extinctione generationis, sicut de non solutione per Afflic. dec. 97. Hieron. Gahr. conf. 88. nu. fin. & an eo citato possit dominus inuestire aliū: vide per Alexan. conf. 44. vol. 1. Giach.

QVÆSTIO X.

SVMARIA.

Ex Claro.

- 2 Dominus directi, qui post incursum caducitatem recipit pensionem ab emphyteuta, an censetur illi remisisse caducitatem.
2 Et an dominus, qui propter cessationem expulsi emphyteutam, possit ab eo petere pensionem temporis præteriti.
3 Prælati recipiens pensionē ab emphyteuta Ecclesiæ, an censetur illi remisisse caducitatem.

ADDITIONES.

QVÆSTIO X.

Nunquid dominus directi, qui post incursum caducitatem recipit solutionem pensionis ab emphyteuta, censetur illi remisisse caducitatem. An, & quando præsumatur dominus directus remisisse penam caducitatis, recipiendo canonem ab emphyteuta, late, & accurate, post Clarum nostrum, & alios, explicant Iacobus Menochius in tractatu de præsumptionibus libro tertio, præsumpt. 112. Dom. Obrecht. disput. 36. de iur. emphyt. thesaur. 348. vsq; ad thes. 364. Aurel. Corbulus in tractatu de iur. emphyt. c. 15. limitat. 21. Fachincus, lib. 1. controuers. iur. cap. 99. & Alexandr. Trentacinius variat. re-

- 4 Cui incumbat onus probandi, an emphyteuta dicenti se soluisse, an autem domino id neganti.

Ex Additionibus.

- 1 An, & quando dominus directus præsumatur remisisse penam caducitatis, recipiendo canonem ab emphyteuta, remisissive.
2 An, & quatenus dominus directus, qui ob canonem non solum expulsi emphyteutam, pensionem temporis præteriti ab eo petere possit, remisissive.
2 Vtrum Prælati recipiendo pensionem præiudicat Ecclesiæ, remisissive.

stante eius expressa declaratione in contrarium, ita tenet gl. in c. potuit, in gl. 3. locato, quæ dicit esse communiter approbatam per Legistas, & Canonistas, Iaf. in l. si post moram, post nu. 4. versic. Confirmo per illud ff. de eo quod certo loco, vbi tamen refert Abb. in d. l. 2. dicentem, quod ita communiter tenetur, Ita etiam tenere communiter Doctores attestatur Corn. consil. quadragesimo in littera I. libro quarto; hoc tamen intellige, vt procedat, quando dominus recipit pensionem solummodo temporis præteriti, scilicet elapsi ante incursum caducitatem. Hoc enim casu prodest talis protestatio, quia stat simul, quod dominus provideat sibi pro præterito recipiendo pensionem debitam, & seruet etiam ius de futuro, propter caducitatem incursum; secus autem si recipiat pensionem etiam pro tempore futuro, id est, decurso post causatam caducitatem.

Nam isto casu, licet protestetur se illam recipere, siluo iure caducitatis, &c. Censetur tamen, non obstantē protestatione, vel reservatione, caducitatem ipsam remisissive. Ita concludunt communiter Doctores, quicquid dixerit Iul. Clari Sent. Pract. Ciu. S. 3. Bart.