

illud solvatur annua pensio præstetur. Sequuntur. Avendañ. cap. 89. ex num. 2. Guttier. d. q. 145. num. 4. Ursill. ad Afflict. decis. 72. n. 11. Hermol. in l. 55. gloss. 2. num. 10. tit. 5. p. 5. Et licet satis probabiliter contra communem sentiat Molin. disp. 372. in fin. retractum denegandum, nisi ex circumstantiis fraudem intervenire apparuerit, non est tamen ab illa recedendum, ne dolosis machinationibus aditus relinquatur, quibus facile legis provisio illuderetur. In his tamen ambiguis questionibus de quibus actum est, propter Interpretum dissensum æstimo, non parum judicis arbitrio deferendum, qui causâ perpensâ, modò hanc, modò illam, prout æquitas suggererit, sententiam amplectatur; nam ubi magnificam domum illustri familia in extraneum alienari contingat, æquissimum erit retractus leges ampliare, sicut ipsas restringere, cum consanguineus inops, aut potens retrahere intendit rem in emphyteusim, vel censum concessum cum alienantis detrimento, ob difficilem exactionem. Faciunt quæ tradit Mathienz. in l. 7. gloss. 3. n. 6. tit. 1. lib. 5. Recop.

## Ad Num. 4.

21 Si ususfructus rei patrimonialis vènerit, consanguineus jure retractus uti nequibit. Guttier. Pract. lib. 2. quest. 147. Mathienz. in l. 7. gloss. 1. num. 32. tit. 11. lib. 5. Recop. Azeved. ibi, n. 13. Hermol. in l. 55. gloss. 2. n. 11. tit. 5. p. 5. Montalv. in l. 13. gloss. magn. col. 11. vers. Item quero, an habeat locum ista lex in ususfructu, tit. 10. lib. 3. for. Castill. contro. lib. 1. de ususfruct. cap. 74. num. 18. quod ampliant usum, habitationem, & familia. Nec imminet periculum consolidationis, si dominus proprietatem vendiderit, quia fructuarius nec habet jus ad retractum, nec ut consanguineo, aut aliis in concursu præferatur. Ant. Gom. in l. 70. Taur. n. 34. Castill. cum aliis n. 37. Guttier. q. 166. n. 2. Mathienz. in l. 13. gloss. 3. n. 11. tit. 11. lib. 5. Recop. Molin. de just. & jur. disp. 371. num. 4. Hermol. ubi proximè. Imò si fructuarius proprietatem emerit, eam consanguineus poterit retrahere. Ant. Gom. sup. Castill. num. 23. D. Covar. inf. num. 7.

## Ad Num. 5.

22 De hoc & aliis fundamentis consule Molin. disp. 372. n. 6. 7. & alios quos laudavi n. 3. Nec dubium est, quin in specie proposita duplex contrahatur venditio alia fundi, seu alterius rei, & alia census consignativi; utraque pura, non habitâ fide de pretio: nam etsi pecunia non appareat, tamen per traditionem brevis manus intelligitur primus venditor nummos recepisse, iterumque eos in pretium annui redditus retradidisse; unde duplicem gabellam deberi, rectè probat Molin. disp. 382. num. 3. Lassart. de decim. vend. cap. 10. n. 47. Roderic. de ann. reddit. lib. 2. q. 22. num. 30. Nec de reservatione directi domini curandum, quæ impertinens est, nullumque effectum potest operari, ut res aliquando ad venditorem revertatur.

## Ibi: Quod si hæc venditio censetur.

23 Si res patrimonialis, habitâ fide de pretio, vendatur, consanguineus statim ad retractum admittatur, cui novendium à die perfecti contractus currit, ac cautione præstita de solvendo pretio ad tempus conventum, rei dominium acquirit, l. 11. tit. 11. lib. 5. Recop. ubi Azeved. & Mathienz. Ant. Gom. in

l. 72. Taur. n. 22. Hermol. in l. 55. gloss. 8. n. 18. tit. 5. p. 5.

## Ad Num. 6.

24 Adde Molin. disp. 372. n. 7. Ad retractum non desideratur domini translatio, sed contractus perfectio. Nec in venditione, etsi res tradatur, emptor dominium quaerit ante pretium numeratum, nisi de illo fides habeatur, l. Quod vendidi 19. de contr. empt. l. Si procurator 5. §. 1. de jur. fisci. l. Procuratoris 5. §. Sed etsi dedi, de tributi. action. l. 46. tit. 28. part. 3. Mozzius de contract. tract. de empt. tit. de substant. empt. n. 32. & 77. Ant. Fab. in ration. d. l. Quod vendidi, & alii per plures apud Hermol. in d. l. 28. gloss. 1. n. 1. tit. 5. p. 5. quod cum sit de natura contractus, reservatio domini frustra adjicitur, ideo nihil valet operari. Surd. decis. 220. à num. 11. Gratian. discept. cap. 523. num. 1. cum segg. Bald. in rubric. num. 13. C. de contr. empt. nam regulariter expressio ejus quod tacite inest, nihil operatur, nec formam, aut naturam actus immutat, l. 3. C. de fidejussor. l. Hæc verba 3. de leg. 1. l. In conditionibus 19. §. 1. l. Aliquando 107. de condit. & demonst. Mantie. de conjectur. ult. vol. lib. 5. tit. 6. num. 5. Carleval. de judic. tit. 3. disp. 8. num. 63. Barbosa cum pluribus axiom. 89. num. 15. Ad hæc constitutio Regia ut retractum concederet, non respexit ad domini translationem, sed ad perfectionem contractus, à qua novendium computandum decrevit lex 7. tit. 11. lib. 5. Recopilat.

## Verf. Tertio hæc ipsa opinio.

Hæc prænotavimus supra, num. 22.

## Verf. Quarto idem apparet.

25 Adde Molin. disp. 372. num. 8. Guttier. Pract. lib. 2. q. 145. num. 5. & alios recensos supra n. 3. Sed adhuc in ipso venditionis contractu eadem fraus potest intervenire ad exclusionem consanguinei, ut præmissi supra, n. 12. & sicut novendium non labitur, nisi à die scientiæ, quando clanculum venditio contrahitur, ut prædixi n. 13. idem observaretur si redemptio census fraudulenter celaretur.

## Verf. Quinta ratio ex precedentibus.

Junge tradita sup. n. 22. Molinam, & cæteros jam commemoratos.

## Verf. Sexto eandem sententiam.

Adverte ad ea, quæ D. Covar. paulò post, n. 8. verf. Sed & si quis, docet pro hujus rationis declaratione.

## Ad Num. 7.

26 Hoc tradidimus n. 21. in fin. de quo latissimè disputans Mathienz. in d. l. 7. gloss. 1. n. 35. Molin. disp. 371. n. 9. Nec dubium est, quin consanguineus nudam proprietatem duntaxat advocare valeat per retractum, qui non confert retrahenti, nisi quod venditor habuit, & vendidit; nec emptori aufert, quod per venditionem non obtinuit, qualis est ususfructus, de quo agimus.

## Ad Num. 8.

27 Planè nihil conducit ad questionem nostram ut D. Covar. animadvertit) lex 13. tit. 11. lib. 5. Recop.

Recop. ubi cavetur, quod consanguineo quoad retractum præferatur dominus directi domini, superficiarius, & habens partem in re vendita: quod procedit cum hi ex diversa causa, seu tractu dominium obtinerunt, non si ex ipsa venditione, quam per retractum consanguineus infringere, seu retractare conatur. De cujus constitutionis intellectu videndi Azevedus, & Matienzus ibi, Molin. disp. 371. n. 3. Ant. Gom. in l. 70. Taur. num. 31. ubi num. 32. & 33. observat inter proprietatis dominium, & fructuarium non dari retractum, quem solus obrinet ipsius ususfructus particeps, ut plene per Castill. lib. 1. controverf. cap. 74. à num. 27. nam & consanguineus eo jure caret, ut prænotatur num. 21. Hæc de commoditate ususfructus quæ à fructuario vendi potest.

## Verf. Sed &amp; si quis.

28 Hæc in non fructiferis locum habere possunt, nam in frugiferis pensio præsumeretur coæquari fructuum æstimationi, quos regulariter producere solet.

## Verf. Quibus tandem effectum.

29 Resolvit D. Covar. in questione præcipua hucusque discussa per totum hoc caput, & supra, num. 3. expressa, dies ad retractum currere non à redemptione census, sed à perfectione venditionis contractus: cui accedunt laudati supra, n. 3.

30 Circa quam opinionem se offert inquirendum, an consanguineus teneatur statim pretium exhibere, aut si per constitutionem census satisfaciat, sicut extraneus convenerat? Similiter dubitabatur de retrahente rem venditam, habita fide de pretio, de jure communi ante legem 11. tit. 11. lib. 5. Recopilat. ut testatur Matienz. in l. 7. gloss. 3. n. 6. eod. tit. & quod opus non sit de presenti pecuniam numerare, ex d. l. 11. deducitur, quâ in simili casu ita decisum habetur. Præterea cum retrahens loco primi emptoris subrogetur, & eadem persona censeatur, forma contractus mutari non debet, ut consanguineus pecuniam representare teneatur, ad quod extraneus astrictus non erat; nam subrogatum naturam sortitur ejus, in cujus locum subrogatur, l. Si eum 10. §. Qui injuriam, ff. si quis caution. Barbosa cum pluribus axiom. 213. num. 1.

31 Contrarium suadetur primò, quia in conventionem ista duo interveniunt distincti contractus; nam dominus vendit fundum, & censum emit. Quoad primum contractum compellitur jure retractus, ut potius dominium transferat in consanguineum, quam in extraneum; sed nulla ratione astringi potest, ut emat censum ab ipso consanguineo contra juris principia, quo emere invitatus cogi nemo potest, l. Invitum 11. C. de contr. empt. l. Nec emere 16. C. de jur. delib. Ant. Gom. variar. lib. 2. cap. 2. num. 51. Hermol. cum plurimis in l. 3. gloss. 1. n. 1. tit. 5. p. 5. Licebit igitur consanguineo, pretio oblato, venditionem fundi retractare, ac fundum consequi; non tamen compellere venditorem, ut ab ipso censum emat.

32 Secundò, ea est retractus natura, ut nec venditor, nec emptor ullum detrimentum ex subrogatione consanguinei sustineant: at si consanguineus pretio non exhibitio, censum constitueret, venditor exponeretur periculo non exigendi D. de Faria Nova Addit. ad Covar.

redditus, ac amittendi sortem, quam reperere nunquam posset ex natura contractus censualis, si forte propinquum retrahentem fieri contingat inopem, potentem, inimicum, dissipatorem, cum quo venditori non expediret habere commercium, ob jurgia, ac exactionis difficultatem: quæ aliud agens perpendit Matienz. d. gloss. 3. n. 6. & adnotavi supra, n. 17. quibus accedit quod emente extraneo divite, venditor haberet spem proximam redemptionis, quæ careret, si consanguineus egenus compararet. Unde ex retractu deterior vendentis conditio multipliciter fieri posset. Omnia cessarent, si expectaretur tempus redemptionis, quia venditor pretii quantitatem percipiens, sive à conjuncto, sive ab extraneo, nullum sentit incommodum. Nec urget dicta lex 11. Recop. quia ibi nullum damnum imminet venditori pretium tempore præfinito percepturo, cui interim idonee est cavendum. Etiam non movet, quod de subrogatione prædiximus, quia locum non habet ubi diversitas rationis reperitur propter personæ mutationem.

Ex quibus dicendum videtur, quod D. Covar. 35 communis sententia procedat, nisi venditor justam opponat causam, ne retrahens admittatur, censu imposto de pretio; tunc enim illud consanguineus nisi exhibuerit, repellitur: uti tamen suo jure poterit sub redemptionis tempus, legis formâ servatâ intra novendium à die contractus, vel redempti census.

## SUMMARIUM.

- 1 Donatio bonorum omnium presentium duntaxat subsistit de jure communi, sed non futurorum simul: quod limitatur, ac declaratur ibidem, & num. 23.
- 2 Virum donatio etiam futurorum bonorum subsistat, si fietur juramento. & num. 3.
- 3 Præfata donatio, etiam bonorum acquirendorum, sustinetur si donator ususfructum reservaverit: quod ampliatur n. 10.
- 4 Pignus alienatum per debitorem, consentiente creditore, ab obligatione prorsus liberatur, nec in eam reincident, etsi ex alia causa in dominium redierit debitoris.
- 5 Aliud juris est, si idem creditor, qui præstitit consensum, possit generalem hypothecam obtineat in bonis ipsius debitoris.
- 6 Res Ecclesia semel emphyteuta solemniter concessa, absque solemnitatibus iterum dari in emphyteusim potest, sicut res majoratus legitime alienata non incidit in vinculum, etsi ex alia causa in potestatem possessoris deveniat.
- 7 Pecunia sub generali bonorum obligatione continetur, exceptâ illâ, propter quam debitor obligatur.
- 8 Fructuarius suos fructus irrevocabiliter facit statim ac separantur à solo.
- 9 Donatio bonorum omnium, reservato ususfructu ad vitam, vel quandiu donator vixerit, an sustineatur?
- 10 Quid si dictum sit, Reservo ususfructum, ut de eo inter vivos duntaxat disponam? Quid si asseratur, Ut de fructibus in vita disponere valeam.
- 11 Quod valeat hoc ultimo casu donatio, pluribus comprobatur, & n. 13.

