

2. 1. 5. est autem. & ibi gl. ff. ad exhiben. & declarat laf. in rub. col. 2. ff. si certum petat. & in terminis retractus ita tenet doct. Anton. Gomez. in l. 70. Taur. n. 39. & probat late cum aliis Matien. in hac l. 7. gloss. 8. numero 11. dicens, quod retractus afficit rem ipsam. arg. d. si via. 5. si fundus. ff. de servit. rusticis. prae dicitur cum aliis verbis ibi per eum allegatis: Quinimo esse adionem reale fundamentam in iure personali, non vero mixtam late probare nititur Albornoz. lib. 3. Delarte de los contratos. tit. 3. fol. 121. col. 2.

Vnde res illa a principio transiit in clericum cu illo onere, vt eam posset confanguineus retrahere, vicinus vel partem communiter habens in ea infra terminum novem dierum, servatis quibusda solemnibus, de quibus in legibus nostri Regni: Et quamvis hoc non obstante, per traditionem transeat dominium in emtorem; hec tamen translatio fit reuocabiliter, quo casu praedicti dominii translatio non habet effectus veri & irrevocabilis dominii, vt est text. & ibi notat Bart. in l. 1. ex sextante, §. Latius. ff. de except. rei iudic. Bart. & Dd. in l. si rem. in princ. ff. de pign. ali. Videtur enim res alienata transire cum vitio, quo est affecta propter legis prohibitionem, & sic transit in clericum cum illo onere, quod recepit in potestate laici.

Tertium fundamentum praecipuum huius opinionis est, quod quando laicus vendit huiusmodi rem clerico: Primo facit contractum, & immediate ex ipso contractu nascitur ius retrahendi proximiori aut alii ius legitime competenti, quo tempore adhuc res est in d. minio laici venditoris ante traditionem, per l. traditionis. C. de pact. demum sequuta traditione transit dominium in clericum emtorem reuocabiliter cum iure retrahendi radicato in persona confanguinei vel alterius, qui iure possit rem retrahere, antequam ipsa efficiat clericum: Merito igitur talis retractus potest rem clerico auferre ex iure sibi quaesito factio laici venditoris, antequam res esset effecta clerici, nec nullam iniuriam facit clerico, sic quando clericus emit rem alteri hypothecam vel tributariam, quia potest a clerico ratione illius hypothecae vel tributii cuius, iuxta notata per Bart. in l. rescripto, §. si ff. de muner. & honor. lex enim iniecit vinculum suum in ipsa re, antequam fieret clericus, vt est praedictum.

Non obstant fundamenta contraria, quia eis sufficienter satisfacit Marant. vbi supra, n. 39. & segg. & in terminis hanc secundam sententiam affirmatiuam tenet Cyn. Bald. & ceteri in l. neque per se, C. de hered. instit. & Matth. de Afflict. sibi met contrarius in tract. protomis vbi supra in princ. l. n. 9. & 10. vbi eam dicit communem: quem refert & sequitur Gifuen. in l. 70. Taur. quae. 51. dicens, quod ita praedicatur in illa ciuitate Oueten. & ibi etiam Palat. Rub. nu. 15. & doct. Castell. gloss. mag. col. 6. & segg. versic. pone quod venditor, vbi latissime agens ad vtramque partem, & ex illis quaestione hanc esse dubiam, hanc partem elegit, & Ant. Gomez. ibi. n. 7. Tiraquel. de vtroque retract. tit. 1. §. 1. gloss. 13. n. 1. & segg. Gregor. Lopez. in l. 55. in gloss. deue auer. tit. 1. part. 5. sequitur Ioan. Baptist. in sua antinom. tit. in princ. num. 14. ad fin. §. 1. paulo post princ. & testatur communem Roland. a Val. confil. 21. num. 7. lib. 1. & Matien. in hac l. 7. gloss. 2. numer. 14. & segg. qui eam probat, sequitur & dicit communem Marant. vbi supra, n. 35. & segg. praecipue num. 49. vbi refert esse communem sententiam ex Afflict. vbi supra, & ita est tenendum. quamvis nouissime Pet. Surd. confil. 2. per tot. hac quaestione latissime in vtramque partem differens, priorem opinionem probat, & minus recte meo iudicio, quam vis concedat clericum posse vt iure retractus, vt supra probauimus, non tamen ab eo retrahi potest & de cotrarium in hoc vitio est verius & rece-

ptius, vt praediximus. Clericus t hoc casu coram suo iudice Ecclesiastico conueniendus erit, vt in reg. iur. vulgari, quod reus debeat sequi forum rei, & praeterea in terminis nostris id probant Cifuen. vbi supra, quae. 42. & Palat. Rub. d. n. 15. & plerique supra dicit. Quartum t & vltimum membrum est, quando clericus vendit rem immobilem clerico, an tunc sit locus retractus: Et non esse locum probat Marant. vbi supra, d. disputat. 8. num. 55. & segg. quoniam hoc casu cessant rationes supra proxime adductae pro affirmatiua sententia, quibus ipse ibi respondet & militat pro contraria allata.

Ipsa vero, si quod sentio, libere in medium proferre licet, teneo contrarium, & sic etiam affirmatiuam in hoc quoque casu, quoniam leges nostri Regni de hac re agentes, sunt generales & communes clericis & laicis, & vtrisque possunt esse viles atque fauorabiles, & iure Canonico retractus hic est approbatus, vt in d. cap. collatus, de integ. resit. minor. imo etiam improprie id non esset cautum, ad huc ius Regium iure Canonico seruandum esset, iuxta cap. 1. de nou. oper. nuntiat. C. de commun. nostratum resolutionem, quam in proposito referunt Dd. supra citati. Ergo comprehendere debent nostrae praefatae leges clericos, tam vendentes, quam ementes, vt supra est dictum: quibus rationibus non satis meo iudicio facit Marant. vbi supra.

S Y M M A R I A.

- 1. Leges nostra de retractu agentes habent etiam locum in datione in solutum voluntaria, & etiam in necessaria, quae auctoritate iudicis fit virtute exsequutionis vel alias.
- 2. Iure Regio non potest procedere discrimen, quod iure communi constituebant nonnulli Doctores inter venditionem necessariam, qua fit per subhabitationem iudicis mandato alicui licitatoris, & ad iudicationem, qua ex causa iudicari fit ipsi creditoris.

Eadem l. 7. & sequentes.

Q U A E S T I O C L V I I.

Q U A E R O t vterius, an leges nostra de retractu in re vendita agentes, habeant etiam locum in datione in solutum voluntaria & etiam in necessaria, qua auctoritate iudicis fit virtute exsequutionis, vel alias? Et videtur quod non, quia ipse loquuntur in venditione rei immobilis. Datio autem in solutum non est proprie venditio, sed debiti solutio. Ideo statutum vel consuetudo de retrahendo, cum sit contra ius commune, vt in l. dudum, C. de contrahend. emt. debet proprie, non vero in casu improprio intelligi, vt in l. constitutionibus, & ibi Bart. ad municip. & in terminis dationis in solutum voluntariae tenet Speculat. in tit. de emt. & vendit. §. nunc dicendum secundo, versic. sed pone statutum, & ibi Ioan. Anid. Montal. in l. 13. tit. 10. lib. 3. fori, in gloss. Por otra de heredad, in fin. sentit doct. Afflict. in l. 70. Taur. in gloss. vendida, in princ. & ibi Palat. Rub. num. 23. & tenent alii plurimi, quos congerit & Matien. in hac l. 7. gloss. 7. tit. 11. lib. 5. Nova Collect. Reg. num. 1. Et idem in donatione vel ad iudicationem in solutum necessaria, voluit Ioan. de Platea post alios antiquiores in l. n. 3. & 4. C. de fundo patrimonial. lib. 1. Masfer. in sua praex. in tit. de exsequut. & subhastat. §. item pretii distributione, ad fin. l. as in l. cetera, §. sed si separauerit, numer. 10. ff. de legat. 1. Matth. de Afflict. in tract. protomis §. numer. 16. Montal. in d. lege 13. in gloss. Por otra heredad, dicens, sic fuisse iudicatum. Idem in gloss. magn. col. 11. versic. item quaro, an habeat locum, Gregor. Lopez. in l. 55. in gloss. vnder, tit. 5. part. 5. late Roland. a Valle pluribus id coprobans in confil. 21. per tot. praecipue num. 13. & segg. lib. 21. & alii plures relati per Matien.

Matien. vbi supra, n. 9. hoc tamen intelligit Greg. Lop. vbi supra, quado res immobilis factis subhabitationibus adjudicatur per iudicem creditori, secus si alteri adjudicetur, quia tunc non est datio in solutum, sed mera venditio, vt in l. ordo, C. de exseq. rei iud. Item etiam limitat, nisi daretur in solutum pro pecunia debita: Nam tunc quidem esset dicendum, quod in venditione: si vero daretur in solutum alterius speciei, nihil esset, quod venditionem pertineret, nisi daretur res immobilis pro mobili, quia tunc idem esset ac si daretur pecunia, secundum ipsum Greg. Lop. alios allegantem.

Nihilominus tamen, his non obstantibus, contrarium in vtroque casu est tenendum, imo quod tam in datione in solutum voluntaria pro quaeritate debita, quam in necessaria auctoritate iudicis facta, p exsequutione alicujus debiti, siue res immobilis adjudicetur pro ipso debito creditori siue alij derit, habeat locum retractus iure sanguinis vel alio titulo legitimo, in datione in solutum voluntaria pro quantitate debita, quia ipsi similes est emptio, quae vicem obtinet, vt in l. si praedictum, C. de euil. & in l. eleganter in princ. & ibi Bart. Bald. & Paul. ff. de pignorat. ali. cum similib. plura congerit Tiraq. de vtroque retract. tit. 1. §. 1. gl. 14. n. 4. & in terminis alienationis voluntariae hanc partem affirmatiuam tenent Ioan. Fab. & Albert. in d. l. si praedictum, & plures referens Tiraq. vbi supra, n. 2. & segg. Cifuen. in d. l. 70. Tauri, quae. 40. & ibi Gom. Artae n. 19. An. Gom. nu. 20. Greg. Lop. vbi supra, & eam late probat, dicens vetiorem & communem ad versus Specul. vbi supra, Doct. Peralt. in l. 1. nu. 6. & 7. ff. de legat. 2. & n. 8. hanc testatur veriorum eam sequuntur, pluresque referens Matien. in hac l. 7. gl. 7. nu. 5. & segg. vbi supra, §. segg. respondet fundamentis contrariae partis, & nu. 8. hanc nostram appellat veram & recepram. Non obstat fundamentum cotrariae partis supra relatum: quoniam sius retrahendi potius est praeter jus commune, quam contra id, vt recte robat D. Peralt. vbi supra, n. 8. ex d. l. dudum, in datione in solutum ex causa necessaria, quod habeat locum retractus, probat pluribus rationibus & auctoritatibus Tiraq. vbi supra, num. 13. & segg. quod etiam iure Regio probatur per l. 70. Taur. vbi supra, l. infra hoc eod. tit. 11. lib. 5. Nova Collect. Reg. duobus modis consideratam: Primo, dum dicit: Que la rey del suero que habia cerca del sacar el pariente mas propinguo la cosa vendida de patrimonio, por el tanto, aya tan bien lugar quando se vendiere en almoneda publica, aunque sea por mandamiento del iuez. Pondera haec posteriora verba: Nam hic loquitur lex illa in venditione necessaria, quae iudicis mandato fit, pro vt contingit in omnibus exsequutionibus. Nam in illis bona debitorum venduntur & publice subhastantur, tuncque incipient currere novem dies dati ad retrahendum. Desiste el dia del remate, vt inquit d. l. 9. Possunt etiam verificari praedicta verba, quando bona minorum venduntur mandato & decreto iudicis, iuxta l. magis puo, §. non passim, vsque ad si. l. ff. de reb. cor. l. lex que inuores, C. de administ. tut. l. 3. tit. 5. part. 5. l. 6. tit. 18. part. 3. cum similib. Si ergo retractus locum habet in venditione necessaria, habebit etiam locum in datione in solutum necessaria, quae auctoritate iudicis fit: nam illa & haec equiparantur, vt in l. vlt. tit. 2. par. 1. sibi: Como en manera de compra. Quod ad veritatem Matien. vbi supra, §. gl. 7. n. 10. hanc opinionem tenens, & idem in d. l. 9. gloss. 2. per totam. Ex qua equiparatione non potest procedere iure Regio discrimen, quod iure communi constituebatur Tiraq. vbi supra, d. tit. 1. de retract. §. 1. gl. 14. n. 8. & Bald. confil. 300. lib. 1. per tex. in d. l. ordo, C. de exseq. rei iud. & Greg. Lop. vbi supra, in d. l. 55. in gl. Vender, nempe inter venditionem necessariam, quae fit per subhabitationem iudicis mandato alicui licitatori & ad iudicationem, quae ex causa iudicari fit ipsi creditoris;

Nam cum factum iudicis censetur factum partis, l. si ob causam, & ibi Bart. Bald. & alij C. de euil. l. eleganter, in princ. ff. de pign. ali. cum similib. & iure Regio per d. l. vlt. tit. 2. par. 3. equiparentur praedictae duae alienationes, conlequens est, vt in vtraque habeat locum retractus, vt hoc fundamento tenent Cifuen. in d. l. 70. Taur. quae. 4. & ibi Gom. Arias, n. 29. prope si. versic. tamen. aliter. Secundo & vltimo praefata nostra sententiam in datione voluntaria, quam necessaria probatur ex eadem l. 70. Taur. & l. 9. infra eod. dum excipit casum permutacionis, ibi: Mas si la quisiere por otra heredad trocar, no le pueda ningun pariente contratar: Nam casus exceptus firmat regulam in contrarium, vt in l. nam, quod liquida, cum similib. ff. de penu legat. Et quamvis lex illa in princ. in regula affirmatiua retrahendi res immobiles patrimoniales loquuta sit de venditione eorundem rerum, excipit in his verbis permutacionem, vt in ea locus non sit retractus: cum ergo permutatio similis sit emptio, vt in l. si ff. de rerum permut. l. 1. ff. de contrah. empt. l. 2. C. de rerum permutat. & in princ. tit. 6. part. 5. conlequitur regulam praedictam affirmatiuam non solum de venditione intelligendam esse, sed etiam de alijs actibus emptiois similibus praeter permutacionem, quae nuncupatim excepta est ab eadem lege, sed datio in solutum siue voluntaria siue necessaria, est similis emptio, vt supra est probatum, & in ea etiam militat ratio, qua nostrae leges fuerunt stabilitae, ne scilicet res exeat de familia: Ergo idem sit statuendum est, argum. l. illud, cum similib. ff. de leg. Augul. Et cum lex nostra permutacionis casum tatum excipiat, alios similes venditioni, pro vt sicut dationes in solutum voluntariae atq; necessariae, admittit videtur, argum. l. cum prator, cum similib. ff. de iudic. qua inductione d. l. 70. Tauri, in proposito dationis in solutum voluntariae vicit Matien. vbi supra, gl. 7. n. 7. quae mihi placet, & etiam astringere videtur in datione in solutum necessaria, cum eadem lex de ea quoque loquatur in principio, & limitatio praesupponat in omnibus similibus casibus regulam procedere praeter exceptum. At dationem in solutum necessariam certum est habere vicem venditionis, atq; esse alienationem, pro vt est: De voluntaria nemo dubitat, quandoquidem per eam in tertium transfertur dominium.

S Y M M A R I A.

- 1. Exceptor an teneatur restituere confanguineo retractu fundum cuius fructibus pendens tempore contractus, quos percepit infra novem dies a tempore venditionis ante litem contestatam, & num. segg. resoluitur affirmatiue, idem procedit in socio retrahente rem ratione communione pro indiviso, vt in nu. 11.
- 2. Fructus pendentes inter mobilia reponuntur.
- 3. Fructus pendentes venditi retrahi minime possunt iure sanguinis.
- 4. Retractus reponit retrahentem in pleno eodemque iure ipsius rei, quod erat penes venditorem vel primarium emptorem, & in eius locum subrogata.
- 5. Res cum restitui debet, intelligitur cum fructibus pendens.
- 6. Retrahens rem ex pacto de retrovendendo, conlequitur etiam fructus pendentes.
- 7. Fructus pendentes fundi venditi ad emptorem pertinent, nisi aliud conuenit inter contrahentes.
- 8. Fructuum pendensium non fit diuio inter emptorem & confanguineum retrahentem, sed ad hunc integri pertinent.
- 9. Fructus nati post venditionem non veniunt, nisi a tempore litem contestationis vel mera, si sanguinem inter se petantur.

Retrahens solvere debet emptori iustum & licitum interesse precij soluti: & quomodo hoc intelligatur?

Eadem l. 7. & sequentes. QVESTIO CLVIII.

QVæro ¶ an emptor ratione retractus teneatur consanguineo retrahenti restituere fructus pendentes tempore contractus quos ipse emptor colligit, vel redditus, quos percipit & excipit infra prædictos novem dies ante litem contestatam? Et non teneri duabus vel tribus, inter alias rationibus probari videretur. Primo, quia huiusmodi emptor habuit titulum, dominium & bonam fidem & pretium solvit vel fuit habita fides de eo, quare iuste prædictos fructus percipit, quandoquidem venditor pretio gaudet. Secundo, quia licet fructus pendentes in fundo, reputentur pars ipsius, & tali casu possit consanguineus retrahere rem ipsam cum fructibus: tamen postquam fructus sunt separati à solo, iam non dicuntur pars ipsius fundi vel rei immobilis, sed potius res mobilis, distincta & de se se, in qua non cadit retractus. Quod tadeo est verum, ut etiam si fructus pendentes vendantur, qui pars fundi sunt, ut in l. fructus pendentes, ff. de rei vend. l. vlt. §. fructus, ff. qua in fraud. credit. Et ideo hi inter mobilia reponuntur à gl. e. 1. §. sciendum, verbo coherentes, de feud. cogn. quam ibi sequuntur Martin. Aluar. & Card. Alex. & Zal. in epu. feud. 4. part. col. ubi dicit communiter teneri: cogitetur plura in proposito Tiraq. de vtroque retract. tit. 1. §. 1. gl. 7. & n. 37. seq. Attamen hoc non obstante, prædictos fructus pendentes venditi retrahi minime poterant iure sanguinis, quoniam quia sine fundo venduntur statim ab eo separandi, debent censeri tanquam si iam essent separati: quia finis ad quem quolibet negotium tendit potius inspiciendus est, quam quod præsens est, ut late innotat Tiraq. ubi supra, n. 34 & 45. qui n. 42 & seq. his & alijs fundamentis probat in terminis, non habere locum prædictum retractum in fructibus pendentes sine fundo venditis ad versus Matib. de Assl. & Chaff. & Ferrer. contrarij tenentes, contra quos ego quoq; teneo cum Tiraq. ubi supra. Tertia, quia actio, quæ competit ad retractum, est personalis vel in re scripta, & stricti iuris, in qua veniunt fructus à tempore litis contestate, vel saltem à tempore moræ & non ante: arg. text. in l. in hac, ff. de retract. & in l. pen. ff. que in fraud. credit. Et ita in terminis nostre questionis, quod fructus percipit in hoc casu non sint restituendi, nisi à tempore litis contestationis, tenet Mota. in l. 13. tit. 10. lib. 1. for. gl. magn. col. 9. circa fi. in vers. item quæro an proximiori, idem in gl. Ayala. ubi inquit, non tamen cum fructibus percipit, cum emptor fecit fructus suos propter bonam fidem & titulum, ut in l. fundum, & in l. circum, C. de rei vend.

Secundum, quia licet retractus sit in re scripta, & stricti iuris, in qua veniunt fructus à tempore litis contestate, vel saltem à tempore moræ & non ante: arg. text. in l. in hac, ff. de retract. & in l. pen. ff. que in fraud. credit. Et ita in terminis nostre questionis, quod fructus percipit in hoc casu non sint restituendi, nisi à tempore litis contestationis, tenet Mota. in l. 13. tit. 10. lib. 1. for. gl. magn. col. 9. circa fi. in vers. item quæro an proximiori, idem in gl. Ayala. ubi inquit, non tamen cum fructibus percipit, cum emptor fecit fructus suos propter bonam fidem & titulum, ut in l. fundum, & in l. circum, C. de rei vend.

¶ Sed his non obstantibus contrariam sententiam veriorē esse & tenendam existimo, imo quod in casu nostre questionis fructus pendentes tempore alienationis: collecti tamen ab emptore infra dictum terminum novem dierum, si à propinquo retrahenti petantur, sint eidem restituendi vel eorum estimatio, idq; alijs tribus potissimis fundamentis. Primo, quia retractus reponit retrahentem in pleno eodemque iure ipsius rei, quod erat penes venditorem, vel primum emptorem, & in eius locum subrogatur, ut colligitur ex mente legum nostri Regni de hac re agentium, & proficitur omnes præcipue Montal. in d. l. 3. in ep. col. 3. & 4. tit. 13. lib. 1. for. Ant. Gom. in d. l. 70. Taur. n. 31. & ceteri 4. Modor. Vnde licet emptor quo retrahitur, non debet remanere in vilo damno, quia ei debet refundi omnes expensæ & gabellæ, si eam solvit, ut in d. l. 70. Taur. & ibi d. d. l. 9. supra ad. Ita etiam non debet commodum dictorum fructuum reportare, qui ad se spectabāt, ut

infra dicemus, sed hi sunt retrahenti restituendi, per regulā juris vulgarem: Quem sequitur comoda, &c. Et cetero verso, ut servetur equalitas. Secundo, quia cum hoc casu debeat fieri restitutio rei immobilis a vite vel patrimonialis, de iure intelligitur cum fructibus ex eadem re percipit arg. text. in l. restituere, ff. de verb. sign. & in l. videamus, §. in Fabiana, vers. nam & verbum restituam, cum siml. ff. de vsur. cū enim res restitui debet, intelligitur cum fructibus, pendētib; secund. Bol. in c. vlt. §. quis ex parte, in verb. succedere, de pace Constan. quæ reser. & sequitur alijs siml. comprobans Tiraq. ubi supra, n. 43.

Tertio, quia emptor hic carere non videtur omnino mala fide, cum sciat vel scire debeat in tam brevi termino dierum novem à se retrahi posse prædict. rem, vel forte actū iam esse super tractu, cum fructus percipit: & ita in terminis hanc secundā sententiā merito probavit Tiraq. de vtroque retract. tit. 1. §. 1. gl. 7. n. 35. fol. mibi 20. quom etiam sequutus est Doct. Ant. Gom. in d. l. 70. Taur. n. 19. & Alborn. in sua arte De los citados, lib. 3. tit. 3. fol. 122. col. 1. & Matien. in hac l. 7. gl. 12. n. 7. & 6. Quod ¶ procedit etiam in eo, qui ex pacto de retrovendendo rem retrahit: Nam sui erunt fructus pendentes, ut arg. l. vlt. §. pen. ff. qua in fraud. credit. tenet Bald. conf. 89. incip. quod dicitur contractus, col. 4. lib. 4. quem refert & sequitur Tiraq. de retract. convent. §. 4. gl. 4. n. 5. & 6. fol. 325. & Doct. Molin. de Hispan. primog. lib. c. 11. n. 9.

Non obstant modo rationes contrariæ partis & non prima: quoniam diluitur ex tertio fundamento supra adducto pro hac nostra & secunda sententia. Et præterea respondeo, quod titulus, quem à principio habuit emptor, reducit ad non titulum, eo ipso quod res iure retrahitur. Non secunda, quoniam procedit, quando venditio heret separatis iam fructibus à solo: tunc enim non dicuntur pars fundi, sed res mobilis. At vero cum fructus pendentes sint tempore venditionis simpliciter factæ ipsius fundi, unica tantum venditio censetur & fundi & fructuum tunc pendētiū, non vero separata fundi & fructuum: & ita procedit, quod dicitur fructus pendentes esse partem fundi, ut in l. fructus ff. de rei vend. Et ideo si fructibus pendētib; fundus distrahitur sit, fructus ad emptorem pertinet, nisi aliud convenerit inter contrahentes, ut in l. Julianus §. si fructibus, ff. de act. empt. l. qui fundum, §. cum fundum, l. cum manu, §. de contr. empt. l. vlt. §. fructus, ff. qua in fraud. credit. l. 11. tit. 15. par. 5. sequitur bene amplians Tiraq. ubi supra, n. 42. dicit communem Molin. ubi supra, n. 8. de quo videndus est, distinguens Mercad. De tractat. contratus. cap. Del vender y comprar al fiado, vers. Sue lasse prequantur y ventilar, fol. 66. & seqq.

¶ Quare non habebit locum in proposito divisio horum fructuum pendētiū tempore venditionis parata faciēda inter emptorem, quo dominium ipsius rei habuerit, & consanguineum retrahentem à tempore litis contestationis, ut existimabat Doct. Covar. lib. 1. var. resal. c. 15. n. 8. Nam hi fructus pendentes intelligo de illis, qui pertinet ad emptorem, si res patrimonij non retraheretur ab eo, & integre pertinebat ad consanguineum retrahentem iuxta supra dicta. Aliter enim non integer fundus retraheretur, sicut erat quando venditus fuit, nec diceretur consanguineus retrahens plene subrogatus in jus & locum emptoris, pro ut esse debet, ut est prædictum, & in terminis adversus D. Covar. in hoc tenet Matien. d. n. 8.

¶ Fructus vero nati vel habiti post venditionem non veniunt, nisi à tempore litis contestationis, præterquam si non petantur vel fructus, sed tanquam interestent enim à tempore moræ debentur, secundum ad Montal. ubi supra, in prædictis duobus locis, & Covar. etiam ubi supra, plures referentem atque Matien. d. gloss. 12. n. 9. vbi probat moram hoc casu contrahi à die obligationis & cont.

consignationis precij emptori intimata: antea enim ignorantia excusabit eum à mora.

Iniquit tamen Ant. Gom. ubi supra, in fi. d. n. 29. quod retrahens solvet ipsi emptori iustum & honestum interesse, quod illo medio tempore possit ex pecunia, vel precio superlucrare: intelligi tamen hoc debet à die solutionis precij ab ipso emptore factæ usque in diem intimatiōis consignationis ejusdem precij, eadem per consanguineum factæ intra novem dies à nostris legibus præfixos ad retractum. Nam deinceps nullum est interesse solvendum, cum non steterit per consanguineum, quo minus emptori pretium redderetur, sed per emptorem, qui noluit id recipere, præterquam si probabiliter is ignorat retrahentem esse consanguineum venditoris, vel rem esse patrimoniale vel avitam: quia tunc lucrum vel interesse solvetur usque ad teltium publicationem, ut cum iudicio advertit, & merito ius probat Matien. in d. gloss. 12. n. 8. Omnia tādē in consanguineo retrahente in hac questione intelligi possunt & procedunt in socio ratione communis pro indiviso retractu, & in vtroque loquitur Ant. Gom. in d. l. 70. Taur. n. 19.

S V M M A R I A.

- 1. Minoribus ex lusu à remedio legum huius Regni retrahendi rem patrimoniale vel avitam propter lapsum novem dierum, an competat remedium l. si in emptione ff. de minorib; ratione affectionis, ut ibi: Late agitur per totam questionem, & resolvitur negative, quæ de versis casibus.
- 2. Dicitur in præfatione, censuram receptam in dispositione & alia circa hoc adducuntur.
- 3. L. si in emptione ff. de minorib; intellectus.
- 4. In hic, quæ sunt introducta ad rigorem iuris conservandam, non subveniunt persona alius privilegatis, ut nuntio, mulieri vel militi.
- 5. In casu d. l. si in emptione, qui est adversus à nostro minoris, qui intra dictos novem dies retractum in iudicium non deduxit, bene habet locum eius d. l. si in emptione, dispositio.

L. Stit. u. lib. 5. Novæ Collectionis Regiæ. QVESTIO CLIX.

QVæro modo circa intellectum l. 8. d. tit. 11. lib. 5. Novæ Collectionis Regiæ, cum dicitur, quod novem dies à lege fori concessi ad retrahendam rem immobilem avitam vel patrimoniale, currant contra minores viginti quinque annis, ita ut adversus lapsum dicti termini non concedatur eis restitutio in integrum: ¶ An minoribus exclusis ab hoc remedio legum nostri Regni per lapsum novem dierum, eis competat aliud? Et hanc questionem invenio noviter tactam ab admodum diligenti Ludou. Mexia in l. 1. Regiæ Toleti, De los terminos, in 12. fundam. part. n. 25. ubi inquit, nostram legem in hac parte esse intelligendam necessario sui iudicio [salvo melius ac rectius sententis] quando ex illo retractus capite circa quod disponitur, restitutio peteretur: secus vero si minor agere vellet ex alio capite, ratione scilicet affectionis: quia res alias vendita majorum suorum fuisset: tunc enim etiam post novem illos dies, sic petentiū beneficio restitutionis compelleretur emptor rem sibi venditam pro eodem precio restituere minoribus: casus est singularis secundum ipsum in l. si in emptione, ff. de minorib; per quem id testari dicit Ant. Burgen. in cap. 1. de empt. & vend. 4. col. n. 23. & voluisse And. Barb. & Challan. ab eo relatus, sicq; elici resolvit, si ex vno capite nempe retractus, post illos novem dies restitutionem rei venditæ minores petēs: licumbant ex alio, affectionis nempe capite, possint etiam post illos novem dies

petere, quod valde notandum in praxi censet, & inquit Rol. à Valle conf. 1. n. 100. allegans prædictum Ant. de Burg. in d. cap. 1. col. 5. de empt. & vend. quod beneficio restitutionis cogitur emptor vendere rem, ad quam minor habuit affectionem: quia erat majorum suorum, & text. in l. si emptione, & ejus mirabili interesse affectionis circa res maiorum plurima sunt per nostras decisa, quæ in vnum congerit latissime Tiraq. in tract. de vtroque retract. in præf. totius tract. num. 34. & seqq. apud quem possunt videri.

Mihi tamen (parcat noster vigilantissimus Cohifpanus) hæc ejus nova opinio non placet, quinimo, salva ejus pace, & rectius sentiendum iudico, contrarium verisimum existimo, imo quod minor novem dies à remedio retractus per lapsum dictorum novem dierum, neq; beneficio restitutionis, de quo in nostra lege Regiæ, nec de quo in d. l. si in emptione, juvetur, sed omnino sit atq; remaneat exclusus, hō. q; probo ex nostra l. 8. & ex ipsius ratione, ibi: Demanda la heredad, diziendo se que la pide, que al tiempo de la venta era menor de edad, assi que no le corria prescripcion, ni le empecio transcurso de tiempo que fue absente, o im dedido de pedarla havia entoces, por otro legitimo impedimento. T ayuda se del remedio de la restitucion, o de otras por donde sienta que pueda vacar su demanda, y con esto saca la heredad, que por ventura vale la mitad, o los dos tercios que quando la ovo el comprador: lo qual parece cosa muy inhumana, y muy subjeta a fraude e a pecado. Por ende declaramos e ordenamos, que los nueve dias contenidos en la dicha ley del fuero, para que el mas propinquo saque la heredad vendida, que fue de su patrimonio, o abolengo, corran contra los menores de 25. años, quier sean en edad pupilar, o adulta: y esto mismo contra los absentes. T que los otros, ni los otros no se pueda ayudar de su menor edad, ni de la ausencia: y que sea lugar contra ellos esta prescripcio de los dichos nueve dias, y que no les sea otorgado sobre esto restitucion, ni rescissio del tiempo, salvo que a la letra se guarde la dicha ley del fuero con los otros y los otros. Ecce legem expressam, vbi ad retractandam rem immobilem majorum non conceditur minoribus, nec ab sentibus vlla restitutio adversus lapsum novē dierum concessorum ad eam retractandam, siq; expressè constat de mente legislatoris, ut nullo iuris remedio subveniatur prædictis minoribus, nec ab sentibus post lapsum dictorum novem dierum, quin securus debeat remanere emptor. Neq; obstat, quod lex hæc loquitur, & sit necessario intelligenda de remedio retractus, quod leges nostri Regni noviter introduxerunt: non vero de remedio restitutionis juris communis ad l. si in emptione, concessio. Nam respondeo & considero (dato quod d. l. si in emptione, in nostro casu loqueretur, quod diffitoe, ut paulo infra dicemus) vtrumq; remedium ad idem & circa idem, eademq; ratione, nec affectionis rerum majorū, ne extra familiam alienentur, atq; ut in ea permanente esse introductum in favorem minorum & aliorum, & præclusum à nostris legibus. Regijs novē dierum termino, vnde his elapsis, vtrique præscribitur: quamvis enim à iure communi terminus assignatus minime fuisset ad retractandas huiusmodi res majorū nostrorum: leges tamen Regiæ non solum majoribus, sed etiam minoribus absq; spe restitutionis eum novem dierum præfixerunt & non amplius ad evitandas fraudes & cautelas, ut in nostra lege cavetur in verbis supra relatis, ibi: T con esto saca la heredad, que por ventura vale la mitad, o los dos tercios, que quando la ovo el comprador: lo qual parece cosa muy inhumana y muy subjeta a fraude e pecado. Quæ fraudis causa atque occasio militaret in nostro casu, nisi eam tolleremus excludendo minores à prædicto remedio post lapsum novem dierum, tam nostre legis, quam d. l. si in emptione, quinimo expressè, salutem in genere

hoc excludit infra lex Regia post lapsum novē dierum, ut patet in illis verbis: *T ayude de del remedio de la restitucion, y de otros por onde sienta que puede sacar su de...*

2. Dicendum in praefatione, censetur repetita in dispositione, ut in l. Titia. §. idem respondit, ff. de verborum obligationibus. Et in l. ff. de heredi. insti. Et plurima in favorem huius brocardici, quae in proposito conducunt, congerit idem Ludovic. Mexiam eadem l. Regia Telet.

Neque t obstat decisio d. l. si in emptionem, quae contraria videtur supradictis, cum concedit restitutionem minoribus ad retrahendum res majorum suorum propter inter esse affectionis. quod est mirabile, ut ibi inquit gl. 3. Nam primo respondeo, ut praedixi per legem nostram Regiam hoc esse sublatum, si minores intra novem dies praefatas res majorum (voti immobiles minime retraxerint. Secundo & verius casum d. l. si in emptionem, diversu proflus esse a casu nostrae quaestio-

consistit in facti specie, vnde merito, ut diversum jus in vnoquoque statuatur. In primo namque restitutor tollitur ad versus lapsum termini novem dierum praefixorum a legibus nostris Regni ad retractum: in secundo vero restitutor concedatur, non circa lapsum termini, sed ad versus id, in quo lapsus fuit, nepe quia a principio non obtulit, sicut potuit tantum pro re, quantum alius postea dedit, qui casus, si accideret, tanquam diversus a nostra quaestione, in correctus hodie remaneret, restitutoris; concederetur ad id, quod modo dicebamus ex d. l. si in emptionem.

Quod si adhuc in istis, esto quod casus in d. l. si in emptionem, sit diversus a nostro, quia hoc nemo negabit: eadem tamen ratione, quae adhuc militat in nostro casu, videtur dicendum in terminis nostrae quoque quaestio-

At vero extra huc casu, si sumus in terminis d. l. si in emptione, supra formati, diversissimi tamen a nostris, nempe quando minor emit cum praedict. pacto additionis in diem, tunc non obstante nostra leg. quae in alio casu loquitur, minor restituatur ad versus additionem alij factam in ea re, quae majorum ejus fuit, aliter non restituendus, ut in d. l. si in emptionem, qua sic intelligit Tiraq. ubi supra, d. n. 34. & recte, ut patet ex ea & ex gl. ceterisque scribentibus ibidem. Mexia igitur quam vis salvari possit, quatenus constituit diversam jus inter casum illius legis & nostrae: quia in illo co-

At vero in nostro casu minor non fuit lapsus in aliquo saltem enormiter, quia licet posset intra praefatos novem dies rem retrahere tantundem offerendo quantum venientem tamen habuit eam emptam a principio, sicut in casu d. l. si in emptionem: ex quo plus juris amitteret ibi minor, si non restituatur: quia habebat jam jus quaesitum in re, quamvis cum pacto additionis in diem, quod in nostro casu, in quo minor tantum habebat actionem & jus ad rem, non vero in re: termini quoque novem dierum a lege Fori statutus, est concessus ad rigorem juris conservandum: quamobrem non subvenitur personis alias privilegiatis, praemaxime cum hoc jus retractus sit contra jus commune, ut supra non semel diximus. Et ideo restringendum, praecipue cum expressim ab eadem nostra lege Regia hoc casu denegata sit restitutor in integrum, & ita existimo tenendum in judicando & consulendo.

SUMMARIA.

- 1. Consanguineus retrahens, an adimpleat offerendo & consignando in iudicio realiter precium, & faciendo id, deponi apud idoneam personam, & postea citare emptorem, eidemque intimare, an vero teneatur precium offerre, consignareque prius emptori, eumque requirere, ut recipiat, & in eius desistum petere a iudice, quod deponatur, &c. Per totam quaestionem resolvitur ad hoc teneri.
- 2. Verbum, consignare, vulgo pro deponere accipimus, quantum frequentissime sine iudicio.
- 3. Consignare & deponere non est solvere.
- 4. Oblatio cum necessaria est, fieri debet ei, qui potest accipere & offerentem liberare, non alius.
- 5. Consignatio & depositio pecuniae nihil prodest, nisi prius oblata fuerit ei, cui solvi debet.
- 6. Quoties ultra obligationem requiritur, ut emptor requiratur, quod rem restituat, vel offerentem admittat ad illam rem, utrumque desideratur, nec oblato sufficit sine praedicta requisitione.
- 7. Praxis deducendi retractum in iudicio.

Eadem l. 8.

QUESTIO CLX.

1. QUAERO ulterius circa eandem l. 8. tit. 11. lib. 5. Novae Collect. Reg. an consanguineus retrahens adimpleat offerendo primo loco & consignando in iudicio rea, ut verum precium rei, & faciendo id apud idoneam personam deponi, & postea emptori denuntiare per publicum nuntium, vel tabellionem & Notarium causa libellum retractus, eumque citare in forma intra terminum novem dierum, de quo in nostris legibus Regis, an vero teneatur precium offerre & consignare ipsi emptori, eumque requirere ut recipiat, & in huius desistum petere a iudice ut deponatur, & citatio super retractu subsequatur intra dictos novem dies? Et videtur sufficere configurationem pretij in iudicio fieri, & quod iudex id deponat, notumque faciat emptori cum citatione in forma intra dictos novem dies, per l. 7. supra hoc tit. ibi: Si dicitur el precio porque es vendida la heredad, ayala, & in l. 9. eod. tit. ibi: Con tanto que consigne el que saca el precio, & in l. 1. 4. eod. tit. ibi: Sea obligado el que la quisiere sacar, a consignar el precio en el termino, &c. Nam 1. verbum, consignare, vulgo pro, deponere, accipimus, quantum frequentissime sint diversa, ut patet in l. acceptam, C. de usur. ibi, consignatam in publico deponere, & in l. 2. eisdem tit. ibi, pecuniam obsequatam in causa depositi habuerit, & in l. cum heres in princ. ff. de stat. lib. ibi, vel deponere in eadem pecuniam consignatam oportet, & in alijs pluribus iuribus consensu per Tiraq. de vtroque retractu, tit. 1. §. 7. nu. 6. & 7. Ex quibus colligitur, quod consignare significat proprie pecuniam consignatam vel obsequatam in sacculo aut folle aut alia re deponere, ut anti-

qui solebant: vtrumque sit, finaliter est depositum, si ve consignata pecunia fiat si ve non consignata. Sufficit ergo deponere primo loco apud acta pretium, & deinde notum facere venditori, eumque citare intra dictos novem dies, quandoquidem hoc fit ad eum effectum, ut emptor id sciens, recipiat pretium, si velit, & restituat rem, quae retribuitur: & ita in proprijs terminis, quamvis praedictis non allegat, vult atque proficetur Matien. in d. l. 7. gl. 12. n. 6. hoc tit. 11. lib. 5. dum ponit libellum in materia retractus & praxin procedendi in eo.

His tamen non obstantibus, ego teneo contrariam sententiam, imo quod retrahens non adimpleat formam praefatam legum nostris Regni, incipiendo a deposito, nisi prius in eodem termino novem dierum requiratur ipsummet emptorem, si haberi possit, sin minus vxorem vel filios vel suos familiares in domo sua cum dicto pretio, ut id recipiat & sibi restituat dictam rem, quam retrahit: quod si id recuset, tunc temporis fiat depositum coram iudice & ipsius mandato, citeturque emptor super retractu in forma: alias autem non obtineat: ad quod tenendum moveo, sequentibus fundamentis. Primo, nam d. l. 7. dicit: Si dicitur el precio, hoc est, si pagare, dare enim significat dominium transferre, ut in §. sic itaq; discretus, & in §. appellata, de act. soluta autem pecunia intelligitur, si numerata sit creditori, non alias: ut in l. soluta in princ. ff. de solut. At 1. vero consignare & deponere, non est solvere secundum Bart. in l. rem liberatur, §. ff. quibus mod. pign. vel hypoth. solvitur, nec restituere est secundum Paul. de Castr. cons. 165. mox. v. so quodam libello, col. 1. v. sic quaedam alia causa, lib. 1. Tirrag. de vtroque retractu, tit. 1. §. 9. gl. 1. n. 2.

Secundo, t quia cum solutio facienda est alicui, tunc demum obligatio, consignatio & depositio debet fieri, quoniam ille dolose recusat accipere, & non alias, ut est text. notabilis in Authen. ut exalt. instan. dot. §. illud quoque, cum similibus, quem ad hoc allegat Tiraq. ubi supra, qui nu. 4. probat, quod cum oblato necessaria est, fieri debet ei, qui potest recipere & offerentem liberare, non alius, ut in l. si res paratus, cum similibus, ibi allegatus, ff. de procuratorib.

Tertio, quia est praedictae leges Regiae loquantur per verbum, consignare, consignatio & depositio pecuniae nihil prodest, nisi prius oblata fuerit ei, cui solvi debet, ut in l. 1. §. ibi Salycet. in notab. C. de usur. quantum ad hoc citat & expendit gl. in l. acceptam, gl. ult. post princ. & ibi Ang. col. 1. v. sola vero depositio, C. de usur. & Paul. col. penult. ibid. v. so quantum ad secundum, & alios quos refert & sequitur Tiraq. ubi supra, n. 5. Ergo necessario debent intelligi atque suppleri nostrae leges Regiae per jus commune, ut prius debeat offerri realiter pretium emptori & cum eo requiri, quod si nolit recipere, tunc postea consignetur, si que servabitur dispositio juris nostrarumque legum: quare hanc sententiam in proprijs terminis nostrae quaestio-

Quarto, & iure nostro Regio idem probatur expresse in l. 8. huius tit. 11. lib. 5. Nova Collect. Reg. ibi: 1. que require con el precio y sino le quiere recibir, pone le en deposito y demandale la heredad, &c. Per quam legem & per d. l. acceptam, C. de usur. alios allegans hanc partem tenet Doct. Butr. de Paz. cons. 30. n. 2. Nec obstat, quod dicta verba sunt narrativa, vbi ponitur allegatio minoris volentis rem retrahere post multos annos dictis sibi non cucrisse praescriptionem, & quod haec allegatio tollitur per legem illam inferius dicentem. Que las nueve dias corrta contra menores, y abientes: y que no les compete restitucion en esto. Nam respondeo quod quamvis

vis lex hanc tollat dictum remedium minoribus & ab-
ten. ibi. sicq; procedat contra eos etiam ignorantes:
n. in me tamen tollit formam, nec solemnitate agē-
di in rā dictos novem dies. Quinimo eam approbat, si
intra dictos novem dies agatur, vt constat ex serie e-
iusdem legis ibi: *Y si el menor no viere tutor, o curador que
pueda sacar la heredad para el menor, en el tiempo y como de
suso se contiene.* Pondera verba illa: *Y como de suso se con-
tiene.* Nam supra continetur, vt prius requiratur em-
por cum precio, & si illud nolit recipere, deponatur.
Ergo hęc forma approbatur expresse per illam legem.

Quinimo si per prædictas leges Regias vel statu-
tum desideretur vltra obligationem precij, vt requira-
tur emtor, vt rem sibi restituat, vel offerentem admittat
ad illam rem, ad hoc & hoc requirendum est necessa-
rio, nec sufficere facere eidem emptori prædict. obla-
tionem retractus, atque deponi idem precium si reci-
pere noluerit, nisi quoque requiratur, vt cum admit-
tat ad rem illam, vt late ex pluribus probat Tiraq. de
vlt. oque retract. tit. 1. §. 8. gl. 1. n. 2. & segg. Tamen cum le-
ges nostræ hoc sigillatim non requirant, sed sufficiat
dicere: *Que la quiere por el tanto y le requiera con el precio:
que lo reciba, y en defecto de no lo reciba se deposite.* Quam-
vis prædicta requisitio secunda, vt cum recipiat vel
admittat in prædict. re vel eam sibi tradat, nõ ita spe-
cifice fiat, obinebit retrahens quomodocunque colligat
sua intentio, & sic stante qualicunque petitio-
ne: quia sola facti veritate inspecta iudicandum est,
iuxta l. Reg. 10. tit. 17. lib. 4. *Nova Collect. Reg.* Præmaxi-
me si id specificè petatur: quod cautius est.

Ergo si in praxi semper deducebam hoc remedium
retractus hoc modo: nam post breuem casus positio-
nem consignabam precium, & cum eo requirebam in
iudicio emptorem, vt id reciperet, & à iudice petebā,
quod hoc ei præciperet, & vt declararet idem emtor,
an plus solvisset, quia statim eram paratus ei solvere,
eumq; indemmè deducere & serbare ab illo contra-
ctu, & mihi daret & traderet, atque restitueret rem
illam cum fructibus a tempore celebratæ venditionis,
quoniam eam volebam atq; retrahēbam eodem pre-
cio, & in defectum nõ receptionis precij iudex id de-
ponebat apud idoneam personā, & condemnabat em-
torem; vt mihi restitueret eodem precio dictam rem
cum fructibus, & hac praxi semper vsus fui cum officio
patroni causarum exercebam: quæ praxis est
vera in termino dictionum novem dierum & iudiciali.

Et tenendo hanc partem, non obstant fundamenta
contrarię. Nam iam cessant ex superioribus; quamvis
enim consignare, significet, de ponere pecuniā consignatam:
præcedere tamen iure debet oblatio faciendā ipsi cui
selvenda pecunia est, ad hoc vt consignatio val-
at: intelligi ergo debent nostrę leges hoc verbo loquen-
tes, iuxta dispositionem juris, nempe præcedente præ-
dicta oblatione, alias sola consignatio non sufficere-
t, precipue cum hoc declaratum in eisdem terminis in-
veniatur per d. l. 8. huius tit. quod consignationem
debeat præcedere prædicta oblatio & requisitio cum
precio, & vna lex debet per alteram suppleri & de-
clarari, vt sic iura iuribus concordentur.

S V M M A R I A.

1. Novem dies concessi à lege Regia ad retrahendum rem immobilē venditam in publica subhastatione, an incipiunt currere à die del remate, vel post lapsum insuper tridui vel aliorum novem dierum, quos conceduntur debitori ad retrahendas res proprias? per totam: prius eligitur.
2. Subhastatione legitime facta habet reus ad retrahendum res mobiles triduum, ad res vero immobiles novem dies.

3. Causa exsecutionis delata per appellationem ad supremos iudices Regios, etiam supradictis terminis elapsis confirmant exsecutionem, & addunt, vt si reus intra certum diem pecuniam ratione contractus debitam solverit & exsecutionis expensas, bona omnia capta ex causa exsecutionis sibi reddantur, nec sit fructuum restitutio.
4. Quadriennium non habet reus (vt vulgares existimant) ad rem suam venditam in publica subhastatione extrahendam, nisi superiores eundem terminum vel alium breviorē eis concesserint, vt est prædictum.
5. Pater prædictum quadriennium reiecit competere, quoties in venditione huiusmodi contigisset læsio vltra dimidiam.
6. Albornoz existimans habere hoc casu terminum ad retrahendas res suas decem dies reprehenditur.
7. Quando exsecutio sit in re petita, res illa est irrecuperabilis.
8. Novem dies retractus currunt statim à die factæ venditionis cum pacto de retrovendendo.
9. Emor cum pacto de re tradita sit dominus & facti fructus suos, nec eos tenetur restituere venditori, quamvis res redimatur.
10. Si ad retractum concurrant consanguineus vel socius & debitor, his præferitur sicut venditor, quando ex vi patelli de retrovendendo præferitur supradictis.

L. 70. Taur. hodie l. 9. tit. 11. lib. 5. *Nova Collectio Regiæ.*

Q V Æ S T I O C L X I.

Quæro circa l. 9. tit. 11. lib. 9. *Nova Collect. Regiæ.*
Quomodo decidit: *Que quando se vendiere la casa de patrimonio en almoneda publica, aunque sea por mandamiento de juez, los nueve dias para sacar por el tanto el pariente mas propinco, se cuentan en este caso desde el dia del remate.* An etiam prius quam incipiunt currere prædicti novem dies, elabi debeat terminus, qui in praxi in nostro Regno datur reo cuius bona sunt vendita in publica subhastatione, præcepto iudicis pro satisfactione debitorum ad retrahendam prædicta bona soluto precio, & eo termino elapso incipiunt currere prædicti novem dies, si a debitor prædicta bona non fuerint extrahita (quia si oblati precium, & petiti rem, cum esset nostra questio) an vero non expellatur prædicto termino statim post diem vel remate incipiunt currere prædicti novem dies ad retrahendum concessi à legibus nostris? Reponit: Et vt clarius procedamus, sciendum est, quod subhastatione legitime facta habet reus ad retrahendas res mobiles triduum ad immobiles novem dies, quemadmodum communiter obtentum est in hoc Regno, vt asserit Doct. Castil. in l. 70. *Taur. in gl. Del remate*, quem refert Doct. Covar. lib. 2. var. resol. cap. 11. nu. 2. & Did. Perez. in l. 4. tit. 8. lib. 3. *Ordin. col. 1092. vers. dubitari præterea soler:* & ita vidi sepiussem in praxi receptum, & supersederat datio possessionis rei in publica subhastatione venditæ pro exsecutione debiti, quouque transseant dicti termini: nam si debitor intra eos res suas retrahat, non est opus vterius progredi, nempe ad dationem possessionis: Si t̄ autem causa huius exsecutionis deferatur ad supremos iudices Regios ex causa appellationis, etiam his terminis elapsis confirmant exsecutionem, & addunt, vt si reus intra certum diem pecuniam ratione contractus debitam solverit, & exsecutionis expensas, bona omnia capta ex ea exsecutionis sibi reddantur, nec sit fructuum restitutio, cum ex gratia potius, quam ex rigore iustitiæ hæc sententia feratur, & præsertim hoc ita pronuntiatur, vbi pignorum venditio & additio in publica actione fit alicui possessio licitatori, ad hoc vt eadem bona statim creditori tradat,

tradat, vel quoties visum est venditionem hanc iudicalem iusto pretio non esse factam, secundum Dd. Covar. & Did. Perez. vbi sup. quorum dicta refert & sequitur novissime Doct. Suarez. de Paz in sua prax. c. 3. 4. part. 1. tom. nu. 48. qui quamvis expresse mentionem non faciat, quod causa per appellationem delata fuerit ad supremos iudices, vt prædixi: ego tamen hoc colligo ex ipsis, prout in praxi vidi contigisse, alias enim absque appellatione exsecutionis causa minime ad supremos iudices deferretur.

Quæretextimero terminum quadriennij, quem vulgares solent dicere reum habere ad rem sic venditam retrahendam somnium esse, nec iure, nec ex observatione huius Regni loci habere, nisi, vt prædixi, quando iudices Regij supremi per viam appellationis adici ex supradict. causis prædict. terminum vel alium breviorē arbitrati fuerint concedendum debitori ad retrahendas res suas prædict. modo venditas, vt recte perpendit Didac. Perez. vbi sup. & Doct. Paz. etiam vbi sup. n. 49. De iure enim nõ competit dict. quadriennium, quia licet aliqui tenerent quod biennium, vt refert Bart. in l. 1. §. 1. in fine, §. Julianus ff. de danno infest. cōtrarium communiter tenent, secundum Alex. l. debitorib. n. 21. & 26. ff. de re iudic. nec in praxi videmus alios terminos cōcedi debitori ad retrahendum res suas sic distractas, quam triduum ad mobiles, & novem dies ad immobiles, vt sup. est dictum. Possent autem prædictum quadriennium competere debitoribus ad recuperandas res suas sic distractas, quoties in venditione ipsarum contigisset læsio vltra dimidiam: tunc enim remedio l. 2. c. de rescind. vendit. cum simili locus esset, etiam pro re in publica subhastatione vendita, iuxta vterius & communem sententiam, quam refert Doct. Ant. de Padilla in d. l. 1. nu. 10. plurimos referens; hacigitur læsione minime contingente in proposito vel ea probata, nõ video cur aliis debeat debitor admitti intra quadriennium ad retrahendum rem propriam in publica subhastatione venditam, quamvis ex supradicta cōmuni sententia asserunt Doct. Ant. de Padilla vbi sup. n. 3. existisse videtur styllum communem fore omnibus tribunalibus Castellani principatus, vt quotiescunq; hoc sit exsecutio virtute rei iudicatae, vel instrumenti garentis in re aliqua debitoris, & illa distracta in publica subhastatione solemnij præcedentibus, si debitor intra quadriennium offerat creditori sortem cum legitimis vsuris ac censibus, potest rem suam repetere: præsumitur enim deceptus, secundum ipsum in pretio, quo res illa fuit distracta, & ideo practice iudicantium illi succurrit remedio d. l. 2. & quod naturali æquitati iniuxta videtur: nam cum creditor plene sit satisfactus, æquissime vsus iudiciorum eum compellit rem ipsam dimittere debitori, argum. text. in l. 1. §. 1. & Turius. ff. si certum petatur. Hæc tamen doctrinam Antonij traditio seu supplenda & intelligenda est iuxta proxime dicta, nempe quando non est appellatum, & lectio contingit vltra dimidiam iusti pretij illiq; probatur, vel si est appellatum ad supremos iudices ipsi confirmantes exsecutionem aliquem terminum moderantur atque assignant debitori ad retrahendas prædictas res suas absque fructibus soluto debito & expensis exsecutionis ex supradictis causis, aut aliis simpliciter & generaliter intellecta, est falsa: Nam si sententia *Del remate*, transferat in rem iudicatam, nõ datur debitori, alius terminus quam triduum ad retrahendas res mobiles, & novem dies ad immobiles, vt praxis communis recepit, nec deceptio vltra dimidiam præsumenda est in prædicta venditione, nisi ipsa probetur: si vero appelletur ad prædicta sententia, *Del remate*, ad supremos iudices,

tunc iam relatum est ipsos solitos esse concedere certum terminum arbitrio suo moderandum, intra quem id liceat debitori: hoc est, quod communiter prædicatur in hoc Regno & non aliud.

Sed t̄ multo minus audiendus est Alborm. lib. 4. *Del arte de los contratos*, tit. 3. fol. 121. col. 4. ad fi. asserens, *Que por la ley, 32. tit. 5. part. 5. en las cosas vendidas por almoneda judicial, tiene el fennor derecho de tomar la cosa vendida por el tanto, hasta diez dias despues del remate:* Fallitur namque in hoc Modernus hic, quoniam lex illa partitæ terminum prædictum decem dierum præfigit ad venditionem rei antequam fiat additio plus offerenti, prout constat ex ipsa ibi: *Et no la deve vender hasta que sean diez dias passados.* Et Greg. Lop. ibi ita eam intelligit, non verò ad eam retrahendam postquam fuerit vendita: non enim agit de hoc lex illa: remanet igitur resolutum, praxin communem esse in his Regnis, vt debitori præfatio concedatur triduum ad retrahendas res mobiles in publica subhastatione pro exsecutione debiti venditas, & novem dierum ad immobiles, quando vero exsecutio fit in re petita, est irrecuperabilis, secundum Roder. Suarez. in l. 1. for. tit. de los emplazamientos, n. 10. fol. 101. b. 180.

His sic necessario præhabitis in questione nostra principali videtur dicendum, vt novem dies dari propinquioribus vel socio ratione communionis ad retrahendum rem in publica subhastatione venditam, incipiant currere post diem *Del remate*, & dictum triduum & novem dies in praxi concessos ipsi debitori ad retrahendas res proprias sic venditas, nõ vero antea, quia interim venditio non est perfecta, cum res vendita potest extrahi per debitorem: Ego non potest retrahi à consanguineo vel conjuncto vel consorte, vt in terminis probat atque resolvit Doct. Castil. in d. l. 70. *Taur. in gl. Del remate*, quam sententiam sequitur Matienç. hic in hac l. 9. gl. 3. Potest & secundo hæc opinio comprobari, quia si aliud diceremus, præiudicium inferri videretur debitori volenti intra suos novem dies rem retrahere, ambogque concurrerent & litigaret super retractu, quod superfluum esse videtur & magis iuri consonum & rationi congruum, vt consanguineo vel conjuncto minime curant sui novem dies ad retrahendum, nisi postquam fuerint elapsi alij novem dies debitori competentes ad retrahendum res suas, quas si ipse non retraxerit in prædicto termino, statim eo elapso incipiant currere novem dies consanguineo & consorti assignari, vt ex tunc possint retrahere, vt sic litium antiactus atque sumptus evitentur.

Nihilominus tamen in contrarium nimis vrgent verba nostræ l. 9. que expresse disponit: *Que los nueve dias que se dan al pariente mas propinco para sacar por el tanto la casa de su patrimonio, se cuentan en este caso desde el dia del remate.* Quid igitur disputandum est adversus verba ita expressa, aut quomodo contra eam audebit quis nostram questionem decidere & præcedentem opinionem tenere?

Secundo hæc contraria sententia, imo quod prædicti novem dies concessi consanguineo propinquiori ad retrahendum rem sui patrimonij in publica subhastatione venditam, incipiunt currere statim & immediate, *Desde el dia del remate*, vt nostra lex asserit, non vero postea elapsis alijs terminis debitori à praxi concessis ad retrahendum res suas, probatur: nam t̄ præfati novem dies retractus currunt statim à die factæ venditionis cum pacto de re vendenda intra certum tempus restituro precio: nõ vero à tempore huius facultatis redimendi finito, vt rem hanc latissime ad vtramque partem agens ita debuit atq; resolvit And. Tiraq. lib. 2. de retract. §. 1. gl. unica. n. 13. & segg. vbi refert idem

tenantur. Iam. Fab. Guid. Pap. Sebastian. Neapol. Math. de Affili. & Iam. Monsal. quos sequitur Matiene. supra. in l. huius tit. gloss. 6. nu. 42. sicq; supradictum pactum de reuendendo non est impedimento. quin interim antequam venditor retrahat admittatur consanguineus. Ergo ita in proposita nostra questione dicendum est, vt præfati novem dies incipiant currere statim à tempore vitime additionis, & sic, De se de dia del remate, non vero à die finiti termini novem dierum à praxi debitori concessi ad retrahendū res suas in publica subhastatione venditas: nam si in pacto redimēdi expresso hoc statutum inuenitur, idem dicendū est in tacito à praxi inducto. Nec ̄ obstat, si obiciatur, quod venditio cum huiusmodi pacto expresso redimēdi rem venditam intra certum tempus, sit vera venditio, & omnibus suis numeris absoluta & perfecta, quandoquidem rem tradita, sit error dominus, & facit fructus suos nec eos teneri restituere veditori, etiamsi res redimatur, vt in l. 1. & ibi Bald. & Paul. C. de pall. inter emt. & vendit. Tiraquell. late lib. 2. de retrah. §. 5. gloss. 2. & cum eod. lib. 2. §. 2. gloss. vnic. num. 34. & 35. At vero venditio iudicialis facta in publica subhastatione, de qua nos agimus, non videtur perfecta, quandoquidem non fit traditio, vt prædixi, quovsq; transeat novē dies concessi debitori ad retrahendū rem suam. Nam respondeo, quod nihilominus in nostro casu veditio est perfecta, quamvis reuocabilis; nam ex eo, quod res vendita retrahi possit à debitore. nō definit esse perfecta venditio, quin possit à consanguineo retrahi intra terminum novem dierum à legibus nostri Regni eidem concessis, sicut idem contingit, quando expressum pactum appositum est in venditione, de reuendendo intra certum tempus, vt est dictum, nec quod in venditione iudiciali non fiat traditio, quovsq; transeat novem dies debitori competēs ad retrahendū rem suam, quicquam refert, quandoquidem præfati novem dies consanguineo concessi ad retrahendū, incipiunt currere à die venditionis factæ; non vero à tempore traditionis iuxta veterē & magis receptam sententiam, quā supra deduximus, quæ in l. huius 2. lib. num. 1. Remanet igitur ex superioribus verior hæc pars secunda, & tenenda meo iudicio, quam sentit simpliciter, supradicta non adducens Albornoz. vbi supra, loquens in termino decem dierum, quem ex d. l. partia exultimabat ipse (quamvis falso) competere debitori ad retrahendam rem propriam, in substitutione iudiciali vendita.

Non obstant fundamenta contraria: & primum non obest, quia iam supra est ei satisfactam, nempe quod etsi possit retrahi res sic vendita à debitore, adhuc dicitur venditio perfecta, ad hoc vt consanguineo incipiant currere sui novem dies ad retrahendum. Ad ̄ secundum respondeo, quod si consanguineus vel socius & debitor concurrant in prædicto termino ad retrahendum, præferretur debitor idemq; dominus, vt in questione de pacto de reuendendo, quod præfatur venditor consanguineo vel socio, resoluit Doct. Anton. Gomez. in l. 70. Tauri, nam 18. & ante eum Tiraquell. lib. 2. retrah. §. 1. gloss. 7. in princ. aduersus Fabr. sequitur etiam Matiene. in d. l. 7. gloss. 5. num. 43. Et eadem ratio idem dicendum est in nostro casu, sicque nullum præiudicium inferret ipsi debitori ex eo, quod consanguineus vel conjunctus intra eosdem novem dies retrahant, quandoquidem debitor debet preferri, quinimo etiam ipse venditor poterit à consanguineo qui rem retraxerit, redimere ex vi pacti de reuendendo, vt probant idem Ant. Gom. & Matiene. vbi supra. Idemque erit in debitor intra eosdem novem dies volente rem suam retrahere eadem ratione.

SVMARIA.

- 1 Retrahitur an habeat locum pro re patrimoniali, vel auita simul vendita cum aliis, que non sunt huiusmodi vnico precio: resolutur affirmatiue.
- 2 Consanguineus etiamsi velit, non possit omnes supradictas res retrahere, sed tantum patrimonialem vel auitam.
- 3 Consanguineus hoc casu sufficit, quod in termino novem dierum offerat & consignet quantitatem pecunie, quam voluerit, & pro ampliori quantitate liquidanda offerat, cum effectu fideiussorem idoneum, vt hic.
- 4 Emor hoc casu non alias emitur, nisi omnes prædictæ res simul, potest offerre totas relinquere consanguineo retrahenti tantum patrimonialem vel auitam, resituo sibi integro precio, & tunc consanguineus tenetur totum retrahere vel totum relinquere.

L. 71. Taur. hodie l. tit. II. lib. 5. Nouæ Collectionis Regiæ. QVÆSTIO CLXII.

QVÆRO ̄ si vendatur vna res, que sit patrimonialis vel auita, & alia, que non sit huiusmodi, sed aliunde acquisita simul & eodem precio, an habeat locum retractus pro re patrimoniali vel auita? Et quod non habeat, facit l. 71. Taur. que hodie est l. tit. II. lib. 5. Nouæ Collecti. Regiæ, dum probat, quod quando plures res patrimoniales vnico precio venduntur, non potest à consanguineo vna relinquere & altera retrahi, sed quod aut omnes retrahi debent aut omnes relinquere: Talis enim contractus est indiuiduus, & ideo pro parte nō potest dissolui: argum. text. in l. seire debemus, ff. de verborum obligationib. nisi constaret, quod dolo & fraude sic fuisset facta venditio, vt consanguineus iure retractus ad rem patrimonialem sibi competente priuaretur; tunc enim haberet locum retractus respectu rei patrimonialis, ne fraudis propriæ veditori & emtori partem a reteretur: cum igitur contractus hic cessante fraude & dolo sit indiuiduus, & non possit pro parte dissolui, idem videtur dicendum eadē ratione in nostro casu, quamvis simul cum re patrimoniali alia vel aliæ acquisita vnico pro omnibus precio pro omnibus vendantur, vt res patrimonialis tantum retrahi minime possit, quia conjunctio & simultanea venditio rerum diuersi generis, cōtractum alias indiuiduum diuisibilem facere non debet. Secundo pro hac eadem parte facit, nam ad hoc vt locum habeat retractus, consignari debet ante omnia precium rei patrimonialis venditæ intra terminum novem dierum, vt expresse auetur pro forma essentiali in legibus nostri Regni de hac re agentibus, alias retrahens excluderetur: hoc autem fieri non potest in casu nostræ questionis, quoniam cum vnico tantum precium constitutum sit pro re patrimoniali & non patrimonialibus sciri non potest valor nec precium rei patrimonialis statim, vt consignetur iuxta formam & præceptum eandem legum. Tertio, quia emor alias forsitan non esset emiturus rem vnā absque cæteris, etiamsi precium in singulas diuidatur, & sic remanet in damno, quod est absurdum in materia retractus.

His tamen non obstantibus contraria sententia in proposito tenenda est, imo quod sola res patrimonij vel generis possit retrahi etiamsi vnico eodemq; precio vendita cum alia vel aliis non patrimonialibus dolo etiam vel fraude non probatis: ad quod est text. notabilis in cap. constitutus de in integ. restit. quem oportet sic induci: nam ibi licet ij, qui restituantur in integrum, nō poterant redimere partē suam à parte ipsius consentientibus venditam, vt text. ille probat; nihilominus

minus tamen admittuntur ad retractum alterius partis vt consuetudinis. quamvis vtraque pars eodem contractu & precio fuisset vendita, vt ibi dicitur: Si igitur hoc permittitur in parte eisdem rei, cuius altera pars retrahi nō poterat, à fortiori idem locū habebit respectu vnus integræ rei patrimonialis, quāvis cum alijs non patrimonialibus, quæ retrahi non possunt, simul vnico precio vendita fuerit: quem rex. ita noviter in hanc sententiam (quamvis non cum prædict. argumento à fortiori, quod ipse addit) expendit Tiraq. eam sequutus de vtraque retract. tit. 1. §. 21. n. 6. & segg. dicens n. 9. offerendum esse tunc precium pro rata: sequitur idem Tiraq. in §. 24. statim sequenti n. 1. dicens, quod æstimabit iudex deducta scilicet aliarum rerum æstimatione, & facta omnium collatione, & ante eum tenuit Matth. de Affil. & in tractatu de iur. protomis §. scriptum est, n. 2. vol. 5. tract. fol. 52. seq. Cifuent. in dicit. l. 71. Taur. in 1. dub. & Ant. Gom. lib. 2. nu. 15. dicens, quod tunc pretium æstimabitur arbitrio boni viri: argum. plurium iurium, quæ ibi allegat, sequitur etiam alios allegans, & late probans Matiene. in l. 7. gl. 7. nu. 1. sup. hoc tit. & lib. Idemque erit hoc casu in retractu iure communionis, si res communis vendatur cum re non communi simul eodemque precio, vt cum Matth. de Affil. vbi sup. tenet in terminis Cifuent. in lego 75. Taur. in tertio dubio.

Non obstat primum fundamentum in contrarium supra adductum, nempe dicit. l. 71. Taur. & nostra l. 10. quoniam loquitur, quando omnes res simul venditæ vnico precio sunt patrimoniales: tunc enim plures rationes militat, quare consanguineus non possit vnā earum retrahere & alteras relinquere; sed quod aut omnes debeat retrahere, vel omnes omittere, vt bene probat idē Matiene. in d. l. 7. gl. 7. n. 20. & segg. at vero quoniam res patrimoniales, & alia nō patrimonialis simul vnico precio venduntur, nihil est quod impetare queat consanguineo, si tantū rem patrimonialē retrahat, cæteras vero nō, cum etiamsi id vellet, minime possit invito empore, quia res illæ nō sunt de patrimonio, vt respondet Bald. eumq; sequutus Matth. de Affil. & vbi sup. nempe in tract. protom. §. 6. in scriptum est, in versio. sed iterum quæro, n. 8. Tiraq. etiam cum Alber. aduersus Rip. vbi sup. n. 10. Cifuentes in d. l. 7. quæst. 1. idem Cifuent. loquens in retractu ratione communionis in l. 75. Taur. in quarto dubio: & præterea Matiene. in dicit. l. 7. gl. 7. nu. 33. Nec obstat quod contractus hic sit indiuiduus, ac proinde non possit nec debet pro parte dissolui, argumento dicit. l. seire debemus: quoniam hic iure speciali & favorabili nostri Regni dissolutio fieri potest pro re patrimoniali, in ceteris rebus simul venditis vnico pretio, firmo cōtractu remanente iure communi, sicque diuerso iure hæc variatio contingit. Sicut videmus in minore cōtractu cum maiore, nam ex illius parte clauditur contractus, vt in l. Julianus, §. si quis à pupillo, ff. de act. empt. cum simul. Non obstat & secundum fundamentum in contrarium adductum de designatione precij necellario faciendā in termino novem dierum, ad hoc vt retractus locum habeat: quod fieri non posse videtur in terminis nostræ questionis, cum precium vnicum sit pro omnibus rebus simul venditis constitutum; nam ad hoc respondeo, quod vt prædixi, debet offerri in nostro casu precium pro rata, & iudex æstimabit quantum sit solvendum pro re patrimoniali, quæ extrahi præceditor habito respectu ad verum valorem singularum rerum simul venditarum, & quantitatis totius pro omnibus precij constituti, vt sic distributio fiat rata pro quantitate valoris vnuscuque iusque ̄ rei ex omnibus simul venditis, & cum in dicto termino novem dierum difficile sit liquidationem hanc fieri, ad hoc vt certum pre-

tium consignetur, iuxta formam legum huius Regni, sufficere si consanguineus infra ditos novem dies offerat atque consignet eam quantitatē pecunie, quā voluerit, & pro ampliori quantitate liquidanda, & taxanda per iudicem vsque ad verum, iustum, integrumque valorem illius rei, quæ extrahitur, offerat cum effectu fideiussorem idoneum, qui in actis se obliget in forma ad illam solvendam emtori vna cum expensis cæterisque, ad quæ tenetur, & hoc fiat in termino dictorum novem dierum, iuxta doctrinam Alex. consil. 24. n. 9. lib. 4. alios adducens, quem in proposito & materia retractus, quando pretium solvendum non est liquidum, refert & sequitur Matiene. in l. 9. supra hoc tit. gl. 4. n. 15. Non obest & tertium fundamentum contrarium, quoniam id cessabit, si emptor ipse non alias empurus offerat totum relinquere consanguineo rem patrimonialē tantum extrahenti, restituro sibi integro ̄ pretio venditionis, nam tunc ratione supra dicta in prædicto tertio fundamento, ne scilicet emptor remaneat in damno, tenetur consanguineus totum retrahere, vel totum relinquere, argum. l. tutor, §. iuss. de minorib. ibi. Res pōd; auctus rescindi, nisi emptor à toto contractu velit discedere, quod partem empturus non esset: facit etiam l. communi, §. si debitor, ff. communi diuid. per quæ iura ita tenet Tiraq. vbi supra, n. 8. sequitur alios referens Matiene. vbi supra dicit. gl. 7. l. 7. nu. 2. quamvis contrarium tenet Bald. & Matth. de Affil. in dicit. tractatu de iur. protomis §. scriptum, n. 5. & 6. versio. quæro nota: quorum sententiam probavit simpliciter Cifuent. in dicit. l. 71. Taur. in 2. quæst. & in l. 75. Taur. in quinto dubio, præcedens tamen verior est & tenenda.

SVMARIUM.

1 Uxor constante matrimonio non potest fundum acquisitum eo durante per maritum vendunt retrahere.

L. 75. Taur. hodie l. 14. tit. II. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ.

QVÆSTIO CLXIII.

QVÆRO ̄ si habens rem communem pro indiviso cum alio, & potest cum venditur pars socij, illam retrahere: vt in l. 55. tit. 5. part. 5. & in l. 75. Taur. hodie l. 14. tit. II. lib. 5. Nouæ Collect. Regiæ. an attentis his legibus vxor constante matrimonio possit fundum acquisitum eodem matrimonio durante venditam à marito retrahere tanquam habens communionem in illo: Et videtur posse, attenda veteri & magis communi sententia, quæ habet, vt dominium & possessio rerum quæstiarum constante matrimonio, transfereatur in vxorē ipso iure pro sua dimidietate, vt resoluti sup. quæst. 118. huius lib. 2. n. 1. & sequent. Cujus opinionis fuit D. & Castel. vt eum refert Gregor. Lop. in dicit. 55. gl. magn. col. 3. vbi tamen in fine illius gl. rectius probat contrariam sententiam in hoc, quia si maritus vendidit & tradidit fundum constante matrimonio acquisitum, cum sit translatum dominium in emptorem in toto fundo, non potest vxor dicere se confortem esse: si vero tantum vendidit & non tradidit, cum sit præcise obligatus ad tradendum, & possit tradere, & alienare partem vxoris constante matrimonio, & habeat facultatem tradendi non poterit vxor volens retrahere impedire maritum habentem à lege Regia liberam administrationem bonorum constante matrimonio quæstiarum, atque proinde potestatem ac facultatem alienandi, bona tamen fide, vt in l. 55. tit. 9. Nouæ Collect. Regiæ, quam sententiam etiam in terminis nostræ quæstio. leg. Matiene. in l. 11. gl. 3. n. 13. tit. II. lib. 5.

Nu. Collect. Regia, & ipse eam probat. Non obstat fundamentum contrariae partis supra relatum, nam verum est, dominium & possessionem rerum acquisitarum constante matrimonio transire ipso facto in uxorem pro sua dimidia parte id tamen procedit revocabilitate, quia maritus potest matrimonio constante, alienare absque fraude, ut in dict. l. Regia caveatur, & resolvimus supra. dicit. quest. 118.

S V M M A R I V M.

1 Novem dies concessi à legibus Regis ad retrahendum rem communem pro indiviso alienatam, incipiunt currere à die venditionis, sicut in retractu iure sanguinis.

Eadem l. 75. Taur.

Q V Æ S T I O C L X I V.

Q V Æ R O, si à quo tempore incipiunt currere novem dies in isto retractu ratione communionis? Modernus Albornoz lib. 3. Del arte de los contratos, tit. 3. Del retrato, fol. 120. col. 3. vers. Hasta aqui, constanter tenet, currere à die notitiae venditionis, non vero à die venditionis, si tunc non venit in notitiam consortis, quia d. l. Partita, non habuit considerationem principaliter ad venditionem, sed ad communionem rei, cui prejudicari non potest, absque scientia & commo prajudicari: At lex de retractu ratione consanguinitatis loquens, rationem habuit ad venditionem.

Hæc tamen opinio meo iudicio omnino falsa est, contrariumque; absque dubio est tenendum, imo quod novem dies ad retrahendum rem communem pro indiviso possessam concessi incipiant currere à tempore venditionis, sicut in retractu ratione sanguinis, nec villo modo dicendum est incipere dictos novem dies currere à tempore notitiae habite per consortem. Primo, quia eadem ratio militat in vno retractu, quæ in alio, nec enim vlla commoda differentia assignari potest inter illos. Secundo, quia si aliud diceremus, sequi possent inde maxima inconvenientia, que l. 8. supra eodem consideravit. Tertio, hæc nostra sententia expressa saltem generaliter probatur in hac lege 75. Taur. dum loquens in hoc retractu ratione communionis, & sic in casu dict. l. Partita, inquit, Que el comunero que quisiere sacar la cosa comun por el tanto, se a obligado a consignar el precio en el tiempo y termino y con las diligencias y solemnidades de la manera que la pudiera sacar el pariente mas propiogo, quando fuera de su patrimonio, y a belengas de suerte que lo contenido en la dicha ley del fuero y ordenamiento de Navarra, y en estas nuestras leyes aya lugar y se plasque en caso que el comunero quieria sacar la cosa vendida por el tanto. Ecce quomodo per legem nostram equiparantur ambo retractus in tempore vel termino, & ceteris diligentis faciendis: Ergo cum in retractu iure sanguinis certissimum sit novem dies currere à tempore venditionis etiam contra ignorantes & minores, ut in legibus superioribus, & præcipue in l. 7. & 8. & l. 15. in fin. supra eod. tit. ibi: Que los demanden de sea el dia que la vendida fuere fecha hasta nueve dias, conseqens est, ut idem servari debeat in retractu ratione comunione, aliter enim verificari minime possent verba supra relata nostræ legis quod si in hoc esset differentia, quam existimat Modernus ille, nostra lege induci deberet, quæ agit de æquiparatione horum retractuum, sed per legem nostram talis differentia minime constituitur, sed potius contrarium statuitur, ergo illa falsa est, & quod lex nostra hoc decidat, ut ex ipsa constat, tenet ex ea id deducens Anton. Gom. ibid. in dict. l. 75. Taur. n. 27. dicens, quod hodie per nostram legem expresse decusum est, quod socius possit retrahere rem communem, etiam venditione jam facta & perfecta cum extraneo, dum tamen retrahitur

infra eodem novem dies post contractum & alienationem, quemadmodum & eadem forma & solemnitate, qua consanguineus possit retrahere, dicens ita expresse disponere d. l. 75. Taur. & quod ista est eius vera & propria decisio. Idem tenet Greg. Lop. in d. l. 55. in gl. Deve de aver, dicens per nostram legem quod debet in isto retractu ratione communionis servari omne illud, quod servari debet in retractu iure sanguinis, iuxta l. Fori, & omnia in illo retractu statuta in obligatione & consignatione pretij, & ceteris diligentis, & observatione termini novem dierum, & habet locum in isto retractu, ut habetur in d. l. 75. Taur. sed in retractu iure sanguinis incipiunt currere novem dies à tempore venditionis, ut supra est visum, & currunt contra ignorantes, ut in l. supra hoc titulo: Ergo idem observari debet in hoc retractu ratione communionis, quidquid perperam in contrarium aserere atque probare conatus sit præfatus Modernus, cuius fundamentum supra jam relatum non obest, quoniam in duobus falsum præsupponit: primo dum dicit d. l. Partita, non habuisse considerationem principaliter ad venditionem, sicut lex de retractu ratione sanguinis loquens, sed ad communionem. Nam vtraque lex præcipue consideravit venditionem, ad hoc, ut retractus tam iure sanguinis quam communionis locum habeat, alias enim retractui locus minime foret. Secundo falsum præsupponit, dum existimat, quod absque scientia & commo præjudicari communioni præjudicari non potest. Nam videmus quod socius potest vendere partem suam etiam extraneo, ut in d. l. Partita, que nec scientiam consocij requirit nec eius commodum. Præterea etiam si fundamentum suum verum esset, attenda d. l. Partita, id tamen cessaret attenda nostra l. 75. quæ novissima est, ubi statuitur, quod prædixi, cuius i. meminit præfatus Doctor in hac quaestione, nec ei villo modo sufficit, quare cave tu à sua opinione, & tene hanc secundam partem, quæ meo iudicio est verissima, & pro ea est casus nostræ, cuius summam poluerat antea idem auctor cap. 9. illius tituli, fol. 117. col. 3.

S V M M A R I V M.

1 Retrahus ratione communionis habet locum pro rebus mobilibus alienatis secundum veriorum opinionem.

Eadem l. 71. Taur.

Q V Æ S T I O C L X V.

Q V Æ R O, an retractus ratione communionis locum habeat pro rebus mobilibus, & sic in aliqua re puer habeant usufructum communem pro indiviso, & vni vendat suam commoditatem aly quam consorti, consortis possit eam retrahere pro eodem pretio? Et partem affirmativam probat l. 55. tit. 5. part. 4. dum dicit, Los omes aviendo alguna cosa comunalmente, pondéra a verbum. Alguna cosa quod est generale, & omnia comprehendit, ut in l. 1. in fin. si est. per. l. rei appellations. ff. de verb. signif. l. omnia, §. si ff. de legat. 2. & sic habet locum lex illa in re mobili vel se moventi, ut in pecoribus vel servis, ut notat & probat Greg. Lop. ibid. in gl. 1. dicens hanc partem esse de iure veriore per illam legem generaliter & indistincte loquentem, & quia diversa ratio militat in retractu ratione sanguinis, quam in retractu ratione cõsortiarie: qua ratione id probat Greg. Lop. in gl. 2. per totam, in usufructu communi, vel vfu fundi, seu habitatione domus, vel alia servitute communi, veluti in iure pacendi pecoris in alieno agro, vel alias finus ex socijs partu juris sui vderet extraneo, cõsortes illius juris & servitus admitterentur ad retractum propter comunione, quam habent in illo iure. Idem que tenet in adione personali, quam plures

S V M M A R I A.

- 1 Habens censum annuum redimibilem super fundo, non potest eum venditum retrahere.
2 Vusufructuarius ratione communionis non potest retrahere proprietatem venditam.

Eadem l. 75. Taur.

Q V Æ S T I O C L X V I.

Q V Æ R O, utrius, an habens censum redimibilem super fundo, dicitur socius, hoc est, Communero, & sic quod habeat partem in eo, ad hoc, ut quando vendatur ipse fundus, possit ratione communionis eum retrahere pro eodem pretio, quo venit? Hinc quaestione latissime pro & contra examinavit Petrus Nunez de Auend. respon. 23. per totum, qui tandem tenet partem negativam, quam probat pluribus fundamentis. Et præcipue quia leges nostri Regni de hac re agentes, nempe l. 55. tit. 5. part. 5. & lib. 7. 4. & 75. Taur. tantum loquuntur & permittunt retractum hunc, & el que tiene parte en la cosa: quæ verba debent intelligi de socio communi in ipsamet proprietate & dominio, & sic sumendo illam partem naturaliter & realiter, hoc est, quado æque & æqualiter respectu domini, hoc est eodem iure socius habet partem, & sic comunio in proposito in proprietate, eademque substantia intelligenda est, non in censu: nam in eo in fructibus & redditibus datur comunio, non vero in proprietate, ac per consequens extracatum legis non debet concedi retractus hic, cum in hac materia retractus stricte procedendum sit, quia est contra ius commune, ut in l. Audum, C. de contrahend. emptio. & in cap. constitutus de in integr. restit. minorum. Vusufructuarius enim, cum venditur proprietatem, minime potest eam retrahere ratione communionis, quia non dicitur partem rei habere. secundum Cremen. singul. 57. quem refert & sequitur Auend. d. l. respon. 23. in fin. 2. em probat Doll. Anton. Gom. in l. 70. Taur. num. 22. & idem Auend. respon. 12. num. 7. ubi num. 6. sequitur eandem opinionem principalem, nempe quod habes censum redimibilem super fundo, non possit illum retrahere, si vendatur: quia non dicitur habere partem in re illa, nec socius communis, quam sententiam ipse quoque sequor & probor.

S V M M A R I A.

- 1 Pactum communiter apponi solitum in constitutione censu, ut quoties dominus fundi, super quo census constituitur, voluerit vendere prædictum fundum, teneatur id denuntiare domino censu, & ipsi dare pro eodem pretio potius quam aly, valet & tenet.
2 An virtute huius pacti emptor census possit retrahere prædictum fundum aly venditum & traditum, eo irrequisito: & nu. 4. ubi affirmativè resolvitur.
3 Emptor secundus, cui traditus fuit fundus venditus, præfatur primo, cui factum fuit pactum iuratum de alteri eum non vendendo.
4 Per impositionem census super aliqua re cassatur ius reale & speciale in re cuius subiectus, quoniam & hypotheca sortitur omnibus alijs pro qua potest agi contra tertium possessorem absque prævia excussione.

Eadem l. 75. Taur.

Q V Æ S T I O C L X V I I.

Q V Æ R O, ultimo in hac materia retractus, an valet pactum, quod communiter in constitutione census adicitur, ut quoties dominus fundi, super quo census constituitur, voluerit vendere prædictum fundum, teneatur id denuntiare domino censu, & ipsi dare pro eodem pretio, si enim voluerit accipere potius quam aly: & an virtute huius pacti emptor annui reditus possit retrahere rem