

lib. 1. Paris. in conf. 34. num. 35. libr. 1. Ita quoque docuit Bal. in l. 1. C. de positi, quod creditor recipiens debitum principale, præsumitur remittere interesse. sic & recipiens fortem, præsumitur remittere penam. Dec. in l. vi. num. 3. ff. de cert. pet. & in l. creditores, C. de pact. quem secutus sum in conf. 355. num. 13. lib. 4.

Remittens iniuriam; an, & quando præsumatur remittere damna, & expensas?

S V M M A R I V M.

- 1 Iniuriam inferens, præter penam à lege indictam, tenetur ad interese, & damnationem iniuria passo.
2 Occisi hæredes ad æstimationem operarum agere posse, quas iniuria occisus, si vixisset, impendere potuisset.
3 Iniuriam remittens lesus, non præsumitur damna, & expensas condonasse.
Idque verum est, quamvis iniuria cum expulsionibus, & devaluationibus remissa sit, num. 5.
Nisi tamen remissio facta sit plenissime, nu. 6.
4 Iniuria illata, & damnum ex ea proveniens, separata sunt.

P R A E S V M P T. CXIV.

Iure & quidem optimo, sancitum est, lædentem alterum, inferentemque iniuriam, præter penam ei à lege indictam, teneri omnino læso, & iniuriam passo, refarcire damna, & expensas, ratione iniuriæ, & læsionis sibi contingentes, l. ex hac, ff. si quadrupes pauper, fecisse dicatur, & c. 1. de iniurijs. Qui enim percussus vulneratusque fuit, si lucrari non potuit, ut consuevit, refarciri ita debet, ut tantum consequatur, quantum fuisse lucratus, si vulneratus non fuisset. Ita Abbas in d. ca. 1. de iniurijs. Ioan. Lupus in c. per vestras, in 6. notab. §. 9. de donatio. inter virum, & uxorem, & alios commemorat Dida. in lib. 2. variatum resolut. cap. 10. num. 6. versic. 4. eodem, qui etiam subiungit, filios & hæredes iniuria occisi præsumitur agere posse ad æstimationem operarum, quas potuisset impendere, & ministrare occisus, si vixisset, sicuti scripserunt Abbas in d. c. 1. de iniurijs. Marfilus in confil. 115. & in singul. 578. & Crauer. in cõf. 119. Et alia ad rem scripserunt Didacus præcitato in loco, & Petrus Placa Hispanus in epitome delictorum, lib. 1. ca. 6. num. 31. & 32.

Cæterum dubitari hic contingit, an si læsus remissit iniuriam, præsumatur remississe etiam damna, & expensas? Recepta est Doctorum opinio, non præsumi remississe. Ita scripserunt Bald. in l. si pro fure, ff. de cond. furtiva, & in l. si tibi, §. 1. ff. de pactis & in confil. 165. nu. 6. lib. 2. Abb. & Ioan. de Anan. in d. c. 1. de iniurijs. Angel. Aret. in §. vlt. in Instit. de iniurijs, & ibid. Io. Fabr. nu. 3. Alex. in conf. 168. n. 5. lib. 2. & in conf. 20. lib. 5. Iaf. in l. 1. n. 16. ff. de pact. Iacob. à S. Georg. in l. si tibi, n. 5. ff. eo. de pact. Boer. in commentarijs ad consuetud. Biturig. in titul. de iurisd. omni. iud. §. 16. Didac. in d. lib. 2. var. resolut. c. 10. nu. 6. versic. 4. eod. Placa in d. c. 6. n. 40. & Mynsin. in sing. obseruat. centur. 4. obseruat. 10. Ea est huius sententiæ ratio, quod duo hæc sunt diuersa, & separata, iniuria illata, & damnum ex ea proveniens.

Extenditur hæc sententia, ut locum etiam habeat, quod remissa esset iniuria cum expulsionibus, & devaluationibus, nam adhuc non dicuntur remissa damna, interesse, & expensæ. Ita Bald. in leg. si domus, ff. de seruit. vrb. præd. & Mynsing. in d. obser. 10. in fin.

Declaratur nunc hæc traditio, ut locum non habeat, quando remissio facta fuisset plenissime. Nam tunc etiam damna, & expensæ præsumuntur remissæ. Ita Pet. Placa in d. c. 6. num. 40.

Divisione bonorum inter cohæredes facta, an & quando præsumatur remissum ius fideicommissi, & bonorum emphyt. diligens, & accurata explanatio?

S V M M A R I V M.

- 1 Ius fideicommissi, & bonorum emphyt. posse remitti.
2 Fideicommissum ut remissum dicatur, coniectura sufficiens,
3 Bonorum fideicommissi subiectorum, divisione simplici facta præsumitur remissum fideicommissum ipsum, quibus casibus idem sit, vide num. 4. 5. 7. & 8.
6 Puri, & purificati, virtus par, & effectus.
7 Bonorum suppositorum fideicommissi nondum purificati, simplici divisione facta, non præsumitur remissum fideicommissum. Nec refert si iuramento confirmata sit, nu. 11. Aut diuidentes inuicem de euictione promiserint, nu. 12. Contrarium tamen aliquibus probare conatur, nu. 13. Si præsertim de euictione promissio verbis multum generalibus sit facta, vel vniuersalibus, nu. 17. Aut in ipso indiuiduo, causa videlicet fideicommissi, num. 18.

Item & alio casu relato, num. 20.
10 Actus vnus non infert alium, qui necessario ex illo non sequitur.

13 Euictio ex facto auctoris, vel illius à quo res euincitur contingens non afficit euictionis promissorem.

14 Euicta re ex sui natura, non tenetur de euictione promissor.

16 Regulari. vendicantem. ff. de euict. locum non habere duobus in casibus.

19 Promissionis specificæ, atque indiuiduæ, maior virtus quam generalis.

21 Bonis allodialibus vni ex fratribus in divisione obuenientibus alteri feudaliibus solum, vtrum ijs euictis, de euictione contra alterum fratrem agatur.

32 Bonorum subiectorum fideicommissi, divisione simplici facta, cū clausula, quæ partes diuidentes promittant omnia obseruare, & non contrauenire, non tamen censeri fideicommissum remissum. Idque multo magis si fideicommissum non sit recipiendum, n. 23. Aut adisset inter diuidentes inæqualitas, n. 24. Nec obstat iuramentum adhibitum, n. 25. Vel promissum sit perpetuum, aut nullo vquam tempore contrauenire, n. 26. Idque etiam si non contrauenire ipsius fideicommissi occasione promissum sit, nam tunc de purificati, non conditionali intelligi, n. 27. Nisi tamen promissio verbis multum amplis, & pregnantibus facta fuerit, num. 28. Aut non contrauenire occasione fideicommissi debendi diuidentes promiserint, n. 31. Vel nihil amplius petere, aut contrauenire iure substitutionis fideicommissi, vel alio quouis modo, nu. 32.

28 Generalia verba ad specificata, salua recti sermonis ratione, nequeunt restringi.

30 Administrator reddens rationem de aliquo negotio, si à domino verbis generalibus liberetur, extenditur ad omnia quæcumque alia.

33 Bona diuidentes, on neque ius sibi competens, & competitur remittentes præsumi fideicommissum quoque remississe, quibus casibus id procedat, vel non, num. 34. 37. 39. 40. 31. Et quis id probare debeat, num. 35.

36 Actio, & iurium pluralitas non præsumitur, easque se habere afferenti, probandum venit.

38 Remittens ius quod habet, aut habere sperat, intelligitur ex causa de presenti subsistere.

42 Bonorum divisione facta cum clausula. Ad habendum, tenendum, vendendum, & c. fideicommissum nec remissum esse, nec datam eius alienandi facultatem, vna est opinio. Contraria illi asseritur, n. 36. Præsupposita tamen scientia fideicommissi, n. 47. Tertia Bart. opinio, n. 38. A qua in iudicijs facile non possit recedi, n. 51. Et præsertim data facultate alienandi omnino libera, n. 53. Nec refert si iuramento fideicommissum confirmatum sit, n. 54. Vel neque pretium alter possit recuperare, nu. 55.

Quo ad

Quo ad hoc nonnullos esse qui dissentiant, n. 56.

43 Clausula accessoria non mutatur, nec ampliant dispositionem principalem, sed eius tantum naturam sequuntur.

44 Clausulam de stylo potius, & vsu notarij, quam partium consensu adiectam, nil operari.

45 Fideicommissi remissio, non nisi verbis testamenti inspectis facta dicitur.

49 Pignoris venditio permessa debitori à creditore, non tollit ius pignoris nisi venditione sequuta. Eaque promissio remissionem iuris pignoris non principalis debiti operatur, n. 50.

52 Alienationi rei consentiens sibi præiudicat, ut alienatio nequeat reuocari.

57 Bonorum diuisione concessam alienationem liberam, comprehendere fideicommissum, si titulo singulari, secus si vniuersali alienatio fiat. Aliquibus dissentientibus, n. 58. Illam tamen alienandi facultatem de diuidentibus solum intelligi, n. 59.

60 Bonorum diuisio facta cum alienandi licentia, quo ad usum fructuum, fideicommissum non comprehendit. Idem est si cū suis iuribus alienari posse dixerint diuidentes, n. 61. Vel id consentet ex actu subsequuto diuidentes fideicommissum comprehendere voluissent, num. 62.

93 Bona diuidentes cum clausula, ad habendum, tenendum, & quid quia voluerit, plac. vtr. & faciendum, præsumi fideicommissum remissum, n. 65. Et que procedere multo magis, si hæc verba illa licentia data sit, num. 66.

64 Facere qui quod vult de re, potest, vendere, donare, legare, & hæredem in ea facere permittitur.

67 Bonorum diuisione facta cum clausula, ponentes sese in omnem eorum locum, ius, & statum in prædictis bonis, ut in rem propriam, fideicommissum remissum præsumitur.

68 Propria res que dicatur.

69 Proprietatis verbum rectum dominium significare.

70 Bonorum facta diuisione cum clausula, ut diuidentes haberent, possiderent, & tenerent portiones sibi obuentas pleno iure, an censetur remissum fideicommissum, & n. 72. Et quid si in diuisione annullatur testamentum continens fideicommissum, nu. 73. Aut referuatum sit fideicommissum aliud, vel illius pars, num. 74. Vel adiecta sit clausula, renunciantes omni iuri, & legum auxilio, nu. 76.

71 Rem pleno iure, quis habere dicatur.

75 Exceptio que fit de eo quod sub dispositione alias non continetur, ad illud extenditur, ne inutilis reddatur exceptio.

P R A E S V M P T. CXV.

CVM hætenus multi explicati sint casus, in quibus ex vno actu interdum resultat remissio iuris competentis ex alio actu, & contractu, interdum non, è re visum nunc est exponere, an & quando ex actu diuisionis bonorum resultat remissio iuris fideicommissi, & bonorum emphyt. Disputatio est valde frequens, & utilis. Non enim dubium est, quin ius hoc fideicommissi, & bonorum emphyteuticorum possit remitti. De fideicommissi manifesta sunt iura in l. cum hæreditas, l. 1. ff. ad S. C. Trebell. in l. qui Romæ, §. duo fratres, ff. de verb. obligat. l. ante restitutam, ff. de sol. & apertis in l. 1. C. de pact. & in l. de fideicommissi, Co. de transf. & in specie nostra Bal. in l. qui cum tutorib. col. 2. ff. de transf. Rip. in leg. qui Romæ, §. duo fratres, num. 101. ff. de verb. obligat. Boer. q. 147. num. 5. cum de expressa voluntate volentium remittere fideicommissum apparet, dubium non est illud esse remissum, d. l. 1. C. de pact. Et idem est dicendum de bonis emphyt. de quibus respondit Iaf. in conf. 173. lib. 4. Et passim Dd. in hac disputatione, & materia de fideicommissi, & emphyteusi, ea æquiparantes argumentantur, ut apud Alex. in confil. 8. lib. 5. Et in claris opus non est coniecturis, l. ille aut ille, §. cū in verbis, de leg. 3. Est solū dubitatio quæ verba non sunt clara. Nam tunc ad coniecturas confugi mus, quæ quidem sufficunt, ut dicatur remissum fideicommissum, ut scribit Bal. in l. qui cū

tutorib. col. 2. versic. 2. mō. ff. de transf. Alex. in d. §. duo fratres, col. 1. Dec. in conf. 86. num. 4. Ant. Gabr. libr. 4. concl. 11. de fideicommissi. in concl. 1. n. 35. Dec. in conf. 2. n. 84. lib. 2. Rim. iun. in conf. 204. n. 52. lib. 2. Quo autem facilius intelligamus, quæ sint coniecturæ vrgentes, & probabiles, ut remissum dici possit, vel non possit hoc fideicommissum, distinguendi sunt aliquot casus, sequendo præcipue traditiones Barto. in d. leg. qui Rom. §. duo fratres, in q. 1. 2. 3. 4. 5. 6. & 8.

Primus est casus, quæ facta est simplex diuisio bonorum suppositorum fideicommissi puro, vel iam purificato, hoc casu recepta est Dd. sententia, fideicommissum præsumitur remissum, ita, Castr. in d. l. qui Romæ, §. duo fratres, col. 3. versic. super gl. magna, & ibid. Comen. & Alex. & idem Alex. in conf. 100. col. vlt. lib. 7. Dec. in conf. 79. nu. 3. & in conf. 267. num. 3. in fi. Ruin. in conf. 139. n. 6. 7. & 9. li. 2. qui latè explicat. Idem sentit Ant. Gabr. in lib. 4. conclus. in tit. de fideicommissi, concl. 1. num. 28. et si eo loci pro contraria opinione malè commemorauit Ruin. præcitato in loco. Idem respondit Crauer. in confil. 237. col. 2. versic. 3. ex quo ibi Bal. & alios recenset. Cum enim fideicommissum præsumitur remissum, ut si testator vni hæredum prælegauit fundum ei ab alijs præstandū, si fundus cū eo prælegatario diuidatur, præsumitur quod is prælegatarius remiserit ius ipsius prælegati, cum simul stare non possit (ut scribunt Cast. & Ruin.) quod prælegatario fit in totum prælegatarij, & quod diuidatur inter ipsos cohæredes. Sic etiam sentit eruditiss. Leonius nunc Ferrariæ Episcopus optimè meritis in d. §. duo fratres, in num. 219. in fi. Idem est quando fideicommissum conditionale effectum fuit purum, secundum Ruinum, cum par sit virtus, & effectus puri, & purificati. Bald. in l. cum testamento, in fin. C. de manum. test. & in specie Dec. in conf. 79. num. 3. versic. sed in casu isto.

Quæ ratione diluitur consideratio Ripæ dissentientis, in d. §. duo fratres, n. 40. cum dixit, non præsumi remissionem iuris proprij, ex quo est quædam donatio, ut diximus supra in præsumpt. 112. in fi. Diluitur sanè hæc consideratio, quia donatio hoc casu præsumitur, ex quo actus ipsius diuisionis simul stare non potest cū obligatione præstandi totum prælegatario. Et hic quidem casus procedit multo magis, quando facta fuisset præsertim amplis, & prægnantibus, & adhibito iuramento. Ita in specie fideicommissi purificati tradit Dec. in conf. 145. col. 1. versic. sed in prædictis. Idem multo magis dicendum est, quæ facta diuisione diuidentes possederunt, & de alijs reb. inter se gestis rationes reddiderunt, nulla fideicommissi mentione habita, iuxta l. Procula, ff. de proba. Ita in specie consuluit Dec. in conf. 79. n. 3. & 4. Nec hoc in casu poterit diuidens recuperare pretium ab emptore. Ita Crau. præcitato in loco. Et confirmatur ex his, quæ dicemus infra in 2. extensione quinti casus.

Secundus est casus, quando facta fuit diuisio simplex bonorum suppositorum fideicommissi non dum purificato. Hoc in casu receptissima est Dd. sententia, non præsumi remissum fideicommissum. Ita Bar. in d. §. duo fratres q. 1. n. 10. & ibid. Castr. & Alex. communem testatur ibid. Crot. n. 73. qui refert Io. And. affirmantem, casum hunc dubitatione carere. Idem scripserunt Capra in conf. 89. n. 10. Ruin. in conf. 137. n. 6. & in conf. 138. n. 5. lib. 2. & in conf. 192. n. 20. lib. 3. Dec. in conf. 79. n. 3. & in confil. 86. nu. 4. Sic & Ripa in d. §. duo fratres, n. 38. & ibidem Socin. iun. num. 86. Boer. in q. 147. n. 2.

Et communem etiam asseruit Grat. in conf. 60. nu. 5. lib. 1. Eiusdem sententiæ alios multos commemorant, & sequuntur Ant. Gabr. in d. concl. 1. n. 1. Decian. in conf. 3. n. 112. lib. 3. Rim. iun. in conf. 80. nu. 39. lib. 1. eandem probauit Leonius in d. §. duo fratres, nu. 306.

Primo adducti sunt ex d. §. duo fratres, intelligendo, quibus fuerit male iudicatum. Secundo ex l. cum pater, Tomus Primus. Gg 4 §. hæ.



§. hereditate. de leg. 2. qui tamen non satis probat, quia non apparet fideicommissum fuisse in iudicium inter illos dioidentes. vt perpendit Alber. & Comen. quos sequitur Ripa in d. §. duo fratres, num. 39. Adducitur tertio text. l. a substituto, in princ. de leg. 1. vbi fideicommissarius emendo rem suppositam fideicommissio, non præsumitur remississe ipsum ius fideicommissi. Melius fortè probatur ea ratione, quod vnus factus nō in fert alium, qui necessariò ex illo non sequitur, l. vlt. C. de vxor promarito. & dixi supra in præsumpt. 6. num. 55. At duo hæc simul stare possunt, quod bona diuidantur inter nos, & quilibet habeat partem suam, donec eueniat conditio fideicommissi, & ea eueniente portio vnus ad alterum redeat. Atque ita necessariò non sequitur, quod perpetuò apud vnum esse debeat. Et accedit simile, quod feudum pro masculis tantum concessum, diuisione deinde inter ipsos masculos facta, non mutari ipsius feudi naturam. Ita latè scripsi in conf. 974. col. 1. & 2. lib. 10.

Extenditur primò hic casus, vt procedat etiam si diuisio hæc fuit iuramento confirmata. Nam adhuc non præsumitur remissum fideicommissum. Ita in specie Ripa in d. §. duo fratres, num. 38. post Bald. in consil. 349. super eo. in fine. lib. 3. Ea est ratio, quia iuramentum non auget consensum. l. vlt. C. de non num. pecun.

Extenditur secundò, vt locum etiam habeat, quando ij diuidentes præsumissent inuicem de euictione. Nam adhuc ob simplicem ipsam diuisionem, non præsumitur, quod voluerint remittere fideicommissum. Ita sentit Bar. in d. §. duo fratres, nu. 19. vers. quarto dicit male. & manifestè affirmarunt Crot. ibid. num. 77. & Ripa num. 79. Et accedunt Alex. in conf. 21. num. 6. lib. 5. Ruin. in consil. 146. num. 3. lib. 1. & in conf. 137. num. 12. lib. 2. Alc. in d. §. duo fratres, num. 36. vers. ceterum illud. & ibidè Leonius num. 313. Decian. in conf. 41. num. 158. lib. 1. & Rimin. iun. in conf. 204. num. 90. lib. 2.

13 Ea est ratio, quia vbi euictio contingit ex facto auctoris, vel ex facto ipsiusmet à quo res euincitur, non tenetur ille promissor euictionis, l. fundum, ff. de euict. At qui in casu nostro euictio causatur ex facto hæredis, qui ad eundem hereditatem, censetur se obligasse ad restituendâ hereditatem, in casu restitutionis faciendâ. si ergo euenit casus fideicommissi, euincitur hereditas per superstitem ex facto illius, qui prædecessit, & ideo non est locus euictioni. Et præterea, quando res euincitur ex natura ipsius rei, is præsumitur non tenetur de euictione. Ita Cyn. Bar. Bald. Cast. & Salic. in l. si familia, C. famil. er. c. alios recensebo infra in præsumpt. 118. in 2. casu, & scripsi latissimè in d. conf. 974. lib. 10. scripserunt ij, quod si vni ex fratrib. diuidendis obuenierunt bona partim allodialia, & partim feudalia, & inuicem promiserunt de euictione, & deinde hunc contingat mori relicta sola femina, à qua dominus feudi euincit feudum, quod nō est ad feminas transitorium, illa femina agere non poterit contra patrum suum de euictione, ex quo euictio illa secuta est ex natura rei, nempe quia femina capax nō est feudi. Ita ergo nostro in casu dicendum est, cum euictio sequatur ex natura bonorum, quæ restitutioni subiecta sunt. Nec est adscribenda culpa aliqua huic fratri euicenti, quia ita ad sui detrimentum contingere potuisset hic casus, sicuti euenit in personam fratris sui. Erat enim hoc mutuum periculum. Præterea considerari potest alia ratio, quod quilibet diuidentium sciebat posse euenire casum restitutionis fideicommissi, ob id quilibet in se periculum suscepisse videtur, & consequenter cessat euictionis promissio, l. si fratres, C. communia vtriusq. iudic. Contrariâ tamen opinionem, quod in d. ob promissionem euictionis adhibitam in hac simplici diuisione, præsumatur remissum fideicommissum, dixi sunt probare. Rom. in conf. 457. nu. 2. vers. aduertendū. Curt. sen. in conf. 64. Antiquissima. col. penult. Grat. in

conf. 26. nu. 37. lib. 2. Soc. sen. in conf. 31. nu. 7. lib. 4. Paris. in conf. 71. nu. 9. & 10. lib. 3. Thob. Non. in conf. 41. nu. 6. Et ij quidem adducti sunt ex reg. l. vendicantem, ff. de euict. qua dicitur, quod quem de euictione tenet actio eundem agentem repellit exceptio. Is ergo frater, qui cōtendit sibi debere restitui fideicommissum, repellitur exceptione, ex quo de euictione promissit. Verum respon- 16 detur, reg. d. l. vendicantem. locum non habere duob. in casibus supra commemoratis, nempe quando euictio sequitur ex facto ipsius auctoris, vel ex natura rei.

De claratur primò hic casus, vt locū non habeat, quādo in hac simplici diuisione adhibita fuisse præmissio euictionis, verbis multum generalibus, vel vniuersalibus, vt si dictū esset, quod inuicem promiserunt de euictione, ex quacūque causa, vel modo subsecuta. Ita verè sentit, & declarauit Curt. iun. in conf. 49. nu. 13. qui sic intellexit Curt. sen. in d. conf. 64. col. pen. & apertius ita declarat Soc. iun. in conf. 116. nu. 63. lib. 1. sentit, & Gratus in conf. 60. nu. 16. lib. 1. Quibus constat hanc esse receptam opinionem, etsi ab ea dissentiat Ruin. in conf. 137. num. 13. lib. 2. Idem multo magis dicendum est, quando euictio promissa fuisse in individuo, causa scilicet ipsius fideicommissi. Ita responderunt Alex. in conf. 21. num. 6. in si. lib. 5. Corneus in conf. 339. lib. 1. Gozad. in conf. 58. num. 23. & Bursatus in conf. 173. num. 21. lib. 2. Quæ sententia parum dubitationis habet; cum maior virtus sit 19 specificæ atque in diuina præmissionis, quam illius factæ verbis multum amplis, & generalibus.

Declaratur secundò, vt locum non habeat, quā in hac simplici diuisione, si vni fratrum obuenissent bona omnia allodialia, & alteri fideicommissio supposita. Et adiecta esset expressa præmissio euictionis. Hoc in casu præsumitur remissum fideicommissum. Ita Alex. in d. §. duo fratres, nu. 34. vers. Bald. tamen. & ibid. sentit Ripa n. 99. vers. aut enim res, & clarius Alciat. nu. 37. & idem Alciat. in resp. 158. nu. 3. in fin. & hos secutus sum in consil. 87. nu. 85. lib. 1. Et his accedit Bursat. in conf. 173. num. 19. & 31. lib. 2. Decian. in conf. 2. n. 86. lib. 2. qui considerat equalitatem inter filios seruandam, ne. l. vnus habeat omnia bona libera, de quibus ad libitum possit disponere, alter vero grauata onere restitutionis. Nec obstat, quod dissentire videantur Crot. in d. §. duo fratres, num. 78. & Decian. in conf. 41. num. 163. lib. 1. dum probant doctrinam Baldi, & sequacium in l. si familia, C. fam. er. c. un.

21 qui dixerunt, quod si vni fratrum præsumitur bona allodialia, & alteri feudalia, & feudalia fuerint euicta, agere non potest de euictione. Nam respondetur absolute nimis hos locutos fuisse, & propterea esse intelligendos secundum Alex. in d. §. duo fratres, num. 34. vers. Bald. tamen. quando scilicet de euictione non fuisse expressè promissum, secus si adisset expressa promissio, sicuti verè respondit Alex. in d. conf. 21. nu. 7. lib. 5. Et text. l. si fratres, C. communia vtriusque iudic. à Baldo allegatus, loquitur. quando mutuum periculum fuit susceptum, vt post Alciatum respondi in d. conf. 87. num. 87. Hæc declaratio multo magis locum habet, quando apparere potest dolum fuisse commissum ex parte fratris, qui bona omnia allodialia, & libera est consecutus, vt alteri fratri obuenirent bona supposita fideicommissio, quemadmodum declarat Alc. in d. §. duo fratres, num. 37. quem secutus sum in d. conf. 87. num. 86. lib. 1.

Tertius est casus, quando facta est simplex diuisio ipsorum bonorum suppositorum fideicommissio, & adiecta est clausula, qua ipsæ partes diuidentes promiserunt attendere, obseruare, & non contrauenire prædictæ diuisioni. Hoc in casu grauis est Doctor. contentio, an remissum præsumatur fideicommissum? Recepta est opinio, quod remissum non præsumi. Ita Bartol. in dicta l. qui Romæ, §. duo fratres. q. 2. de verbor. oblig. post Gulielmum Cun. ibid. Idem in l. tres fratres, ff. de pact. vbi Baldus,

Baldus, & idem in l. cum pater, §. hereditatem, de le. 2. Et idem Bart. in conf. 58. in si. l. 1. & Bal. in conf. 18. Nobilis vir. l. 1. in c. 1. in tit. Imperat. Locharius, Cast. in dict. l. tres fratres. vbi affirmat hanc esse communem opinionem. Idem Cast. in conf. 188. Quia dubia supra formata. col. 1. lib. 2. Fulg. in conf. 41. Casustalis proponitur, col. pen. vers. super eo, qui dixit, hæc affirmasse Iacobum Butrig. Petrum, & Rayne. Idem scripserunt Imo. Aret. & Alex. in d. §. duo fratres, in secunda questione Bartoli, & ibidem Crot. num. 99. qui testatur hanc esse communem. Eandem probant Anan. conf. 29. Cap. in consil. 89. num. 10. Corn. in conf. 150. col. vlt. lib. 3. & in consil. 20. num. 24. lib. 4. Alexand. in conf. 39. col. 2. in conf. 105. lib. 4. & in conf. 8. col. vlt. lib. 5. Barbat. in conf. 48. col. 1. lib. 1. Imola in conf. vlt. Soc. sen. in conf. 251. col. 15. num. 17. li. 1. in conf. 18. col. 2. lib. 3. in conf. 33. col. 1. & in conf. 43. num. 13. lib. 4. Dec. in conf. 86. col. 2. vers. sed tamen his non. Ruin. in conf. 137. num. 9. & in conf. 139. nu. 2. lib. 2. Gozad. in conf. 36. nu. 12. vers. 2. dato. Boer. quæst. 147. num. 10. Paris. in conf. 71. col. 1. lib. 3. Socin. iun. in conf. 116. nu. 33. & in conf. 128. nu. 114. lib. 1. Curt. iun. in conf. 23. in 1. dubio, Rim. iun. in conf. 204. num. 62. lib. 2. Et hanc esse veram, & ab ea non esse recedendum scripsit Leonius in d. §. duo fratres, numer. 345. qui quidem à nu. 315. vsque ad 356. diligentissimè, & accuratissimè, vel reliqua omnia, in vtramque partem adductis argumentis disputauit, & demonstrauit falsam esse contrariam opinionem Rogerij, Dyni, Angeli, & sequacium.

Hic casus multo magis procedit, & locū habet, quando 23 do fideicommissum non esset reciprocum, vt quia fortè frater maior substitutus fuit fratri minori, & non e contra. Nam tunc ex diuisione non censetur aliquo modo remissum fideicommissum, ex quo ex parte minoris nil erat, quod maiori possit remittere. Et ideo non præsumitur, quod maior suo cum detrimento voluerit remittere. Ita Crot. in d. §. duo fratres, nu. 85. vers. secundus casus, qui dixit, omnes in hoc conuenire. Et rursus hic casus locum habet multo magis, quando inter ipsos diuidentes adisset inæqualitas, vt si vnus fratrum haberet filios, alter verò non, nec habiturus esset. Nam tunc præsumptio est, quod habens filios noluerit remittere fideicommissum. Ita post Dec. in conf. 86. col. 3. vers. præterea in casu, sic respondi in conf. 87. nu. 86. lib. 2. Eiusdem sententiæ addo nunc Gratum in conf. 29. num. 32. lib. 2. Francisc. Becc. in conf. 111. num. 30. & Leonium in d. §. duo fratres, nu. 114.

Extenditur primò hic casus, vt locum etiam habeat, 25 quando adhibitum fuisse iuramentum de obseruanda diuisione, eique non contraueniendo. Nam adhuc non præsumitur remissum fideicommissum. Ita Corn. in consil. 150. col. vlt. lib. 3. Dec. in consil. 346. nu. 4. Ruin. in conf. 137. num. 16. lib. 2. Bertrandus in consil. 76. col. 2. lib. 1. quos visus est sequi Anton. Gabr. in lib. 4. conclus. tit. de fideicommissis. concl. 1. num. 2. Rimin. iun. in conf. 204. num. 87. 88. lib. 2. & Franc. Beccius in consilio 111. col. 12. qui alios plures recenset, alios refert M. Anton. Peregrin. in tract. de fideicommissis. art. 52. num. 49. qui declarat. Ea est ratio, quia iuramentum sequitur naturam actus, super quo interponitur, & ob id non auget consensum. l. vlt. C. de non num. pecun. & diximus in præcedenti casu, in prima questione, quando cum iuramento concurrunt verba generalia.

Extenditur secundò, vt locum etiam habeat, quando 26 promissum fuit non contrauenire perpetuo, sive vilo vniquam tempore. Ita Ruin. in d. conf. 137. col. 3. l. 2. & Gabr. in d. concl. 1. nu. 3.

Extenditur tertio, vt procedat etiam, quando fuisse 27 promissum non contrauenire causa, & occasione fidei-

commissi, & aliquod fideicommissum esset purificatum. Nam tunc præsumitur remissum fideicommissum purificatum, non autem conditionale, & purificandum. Ita Bar. in d. §. duo fratres, quæst. 5. num. 27. in fin. & ibidem explicant clarius Crot. num. 107. & 108. Ripa num. 61. His accedunt Socin. sen. in conf. 251. num. 18. vers. quinimo, lib. 2. Barb. in conf. 48. col. 4. lib. 1. Ruin. in conf. 139. num. 9. lib. 2.

Declaratur primò, vt non habeat locum hic casus, 28 quando hæc promissio de non contraueniendo, facta fuisse verbis multum amplis, & vt dicitur (solet) prægnantibus, vt puta si dictum fuit, quod promittunt non contrauenire aliqua ratione, iure, vel causa, quæ dicitur aut excogitari potest. Nam tunc præsumitur remissum fideicommissum. Ita omnium primus scripsit Ioan. Andr. in addit. ad Spec. in tit. de testato. §. in primis. nu. 27. vers. sed quid si fideicommissarius, Hunc secuti sunt Bald. in d. §. duo fratres, col. 1. vers. dicit, quod quando. Idem verè affirmavit Capra in conf. 89. num. 16. & 17. præsupposito, quod diuidentes habuerint scientiam fideicommissi. Alex. in d. §. duo fratres, col. 1. vers. aduerte tamen, & ibidem Crot. num. 94. Idem Corn. in consil. 150. col. vlt. ad fin. lib. 3. Ludouic. Bologn. in consil. 31. in fin. Soc. sen. in conf. 43. num. 8. vers. 2. multum operatur. lib. 4. Curt. sen. in conf. 64. col. pen. vers. 2. quando. Ruin. in consilio 118. num. 21. & in consil. 133. num. 14. lib. 2. Dec. in conf. 11. num. 7. in conf. 287. col. vlt. in conf. 345. num. 2. Curt. iun. in conf. 49. num. 12. Gratus in conf. 17. num. 12. lib. 1. Paris. in conf. 31. col. 1. li. 3. Socin. iun. in conf. 116. num. 50. & 51. lib. 1. quos secutus sum in consil. 87. num. 33. lib. 1. His nunc accedunt Anton. Gabr. in d. conclus. 1. num. 20. qui prædictos penè omnes commemorat, Cra. in consil. 24. num. 11. vers. amplius dico. latè Caphal. in consil. 253. num. 11. lib. 2. Olasc. decif. 112. nu. 17. Decian. in conf. 2. num. 89. lib. 2. Pancirolus in consilio 59. num. 82. Bursat. in consil. 94. num. 29. lib. 3. Ea est huius 29 declarationis ratio, quia cum verba sunt generalia, restringi non possunt ad specificata, salua ratione recti sermonis operantur ergo remissionem fideicommissi. Ita sentit Bart. in d. §. duo fratres, num. 12. Et comprobatur traditione Cyn. in l. si ex maiore, C. de except. si debitor soluit partem debiti, & creditor fecit pactum generale de non petendo, restringitur hoc pactum, quo ad partem solutam, si tamen dixit creditor, quod non possit amplius aliquid petere occasione cuiuscunque debiti, tunc verba hæc non patiuntur aliquam restrictionem, salua ratione recti sermonis. Huc etiam pertinet traditio Bal. in l. sub prætextu specierum, col. vlt. C. de sacrosanc. eccles. ibid. l. si administrator præ reddidit rationem aliqua de re, & negotio, & dominus cum liberat verbis his generalibus, libero te ab omnibus, & quibuscunque, de quibus mihi in hanc vsque diem tenebaris, liberatio hæc non restringitur ad specificata, sed extenditur ad omnia quæcunque alia. Idem scripserunt Alexand. in consil. 47. num. 7. lib. 1. Ruin. in consil. 210. col. vlt. lib. 1. Gozad. in conf. 94. nu. 21. Afflic. in decisio. 285. num. 7. & Crauet. in consil. 209. numer. 6. vbi his similia congerunt.

His intelligimus malè dissentire ab hac declaratione Baldum in consil. 191. In testamento. Roland. lib. 3. Cast. in consil. 188. Quia dubia supra colu. 1. lib. 2. Socin. Sen. in conf. 251. num. 18. lib. 2. Ruin. in conf. 137. nu. 9. in consil. 138. num. 9. in consil. 147. num. 15. in conf. 159. col. vlt. lib. 2. Dec. in conf. 493. col. 5. Grat. in conf. 29. nu. 12. lib. 2. Gozad. in conf. 36. col. vlt. & Rim. iun. conf. 204. nu. 69. conf. 111. col. 2. Et ij mori sunt ea ratione, quod hæc verba, promitto non contrauenire aliqua ratione, titulo vel causa, possunt intelligi in dependentibus ab expressis. Sed respondetur, verba prædicta generalia, quauis ratione, iure, & causa, comprehendere etiam vltra depen-