

Castillo d. cap. 21. ex num 31. ubi late probat, hanc ampliationem procedere etiam extante dicta lege. i. tit. 4. lib. 5. *Recopilation.* quia in ea nihil de novo constituitur, quod iuri communi deroget quantum ad nullitatem proveniente ex defectu voluntatis imperfectæ. *28* Vno tamen casu limitatur conclusio dicta à Tello Fernandez in d. l. 3. part. 2. num. 20. Et habet effectum dispositio etiam imperfecta, quando scilicet facta venientium ab intestato impedita fuit perfectio testamenti nam respectu impediētis habetur pro perfecto, dummodo constet de dispositione. Probat Tellus ex l. 1. §. sed si legatum, iuncta l. 2. in fine, ff. si quis aliquem testari prohiberit, l. Lucius Titius, §. Sempronia, ff. de legat. 1. textus elegans de iure Regio in l. 4. tit. 7. par. 6. ibi: E demás dezimos, que a aquellos à quien tiene el padre en voluntad de mandar algo, è non lo puede fazer por embargo que le hizo el hijo, aquella parte, que debia aver de la herencia del padre, è ser del Rey, è cada uno de los otros à quien quieria mandar algo en el testamento, de velo aver segun que fallaren en verdad, que

el testador avia voluntad de les mandar, si el testamento oviesse fecho. Et in eodem ferè casu si testator volebat revocare primum testamentum, & alium hæredem facere, & dum ita incepit, ab hærede impeditus fuit, tunc primum testamentum revocatum censetur, l. si scriptis, ff. de his quibus ut indignis de quo supra cap. 4. num. 6. Quibus autem pœnis subiiciatur, quivim intulit testatori, ut illum hæredem instituat, vel qui testantem prohibet ne testetur, late Castillo lib. 3. controvers. cap. 1. Cácerius lib. 1. var. 3. cap. 6. num. 13. Farinacius. de falsitate quæst. 161. num. 1. Sixtinus de regalibus lib. 2. cap. 10. ex num. 61. Clarus, lib. 5. sentent. §. si 1. quæst. 83. Menochius de arbitrarijs lib. 2. casu 395. nu. 2. Peregrinus de iure fisci lib. 2. tit. 6. num. 8. Fachineus lib. 9. controvers. cap. 4. Carolus de Tapia decis. 16. Suelves tom. 2. conf. 2. per totum.

*29* His si expositis non obstant, quæ pro ratione dubitandi supra tradita sunt, non prima obiectio ex textu in l. iubemus, 29. C. de testamēt. nam licet Glof. ibi verbo in eius ius antiquum corrigere dicat, & quod hoc novum ius illud

ve-

vetus; tamé cōmuniter rejicitur, intellecta eius decisione, & casus positione, quæ dissimilis est legi nostræ si quis cum testam. & conclusioni ex ea elicite unde separatorum separata debet esse ratio, l. Papinianus, ff. de minorib. nam in d. l. iubemus casus est, quod *30* disposuit testator integrè testamentum, sed in parte non custodivit legis solemnitatē, qua de re in ea non valet, valet tamen in parte, qua legis solemnitatem observavit. Ita Bartolus in d. l. iubemus, n. 2. Baldus n. 3. Iason. n. 9. Cuiacius ad tit. ff. qui test. fac. poss. in d. l. si quis cum testament. Antonius Merenda lib. 4. controvers. c. 48. n. 5. Nicol. Reusner de testament. part. 3. c. 29. n. 25. ubi *31* dicit, quod in dispositione nostræ legis idcirco nulli sunt hæredes, quia testator testamentum quidem facere cœpit, sed non perfecit, idest voluntatem totam non nuncupavit, at in lege iubemus, propterea quidem hæredes manent, quia testator testamentum per scripturam perfecerat, & omnes, quos voluit esse hæredes scripserat, sed non omnium hæredum nomina proprio chirographo subnotaverat, aut nun-

cupaverat, & sic rectè Imperator censet non totum testamentum per hoc infirmari, sed eos dumtaxat hæredes, qui subnotati, aut nuncupati nō sunt ab hæreditate repelli. Sic etiam Franciscus Curtius Iunior conf. 12. num. 3.

*32* Non obstant etiam secunda, & tertia obiectio ex l. 2. ff. de hæred. instituend. l. cum pater, §. vicos, ff. de legat. 2. l. si testamentum, 8. C. de instit. & substitut. quæ videtur contraria, §. tantumdem legis quoties, 9. ff. de hæredib. instituend. Quia prædicta antinomia cōponitur, & interpretantur dicta iura infra c. 11. ubi videri potest. Ut tamen facillimè eorum difficultates dissolvas, & rectè cōciliatione percipias, pronūc sufficiat animadvertere duo omnino necessaria ex quibus dimanat cognitio, & resolutio difficultatis; primū, quod sit testator condiciones institutioni vel legatis adijcere decrevit, tempore tamé testamenti non fecit, non est imperfectum testamentū ratione voluntatis, ita ut ex eo executio illius impediatur, quia cū non adiecit, videtur pœnituisse, & in hoc casu procedūt dict. leges. 2. l. cū pater. l. *33* si testamētū. Secundū, quod si

F

te-



testator instituit heredem sub conditione postea declaranda, & expresse vult institutionem sine conditione non valere, si postea morte preventus non addidit, vel non expresse conditionem deficit institutio ex defectu voluntatis expressa, & sic intelligenda est dicta l. quoties in d. §. tantumdem, vide Anton. Fabrum de errorib. lib. 2. decade 35. error. 9. n. 5. Et circa l. 2. de hered. instituend. Stephanum Gratianum cap. 220. num. 18. ubi bene loquitur.

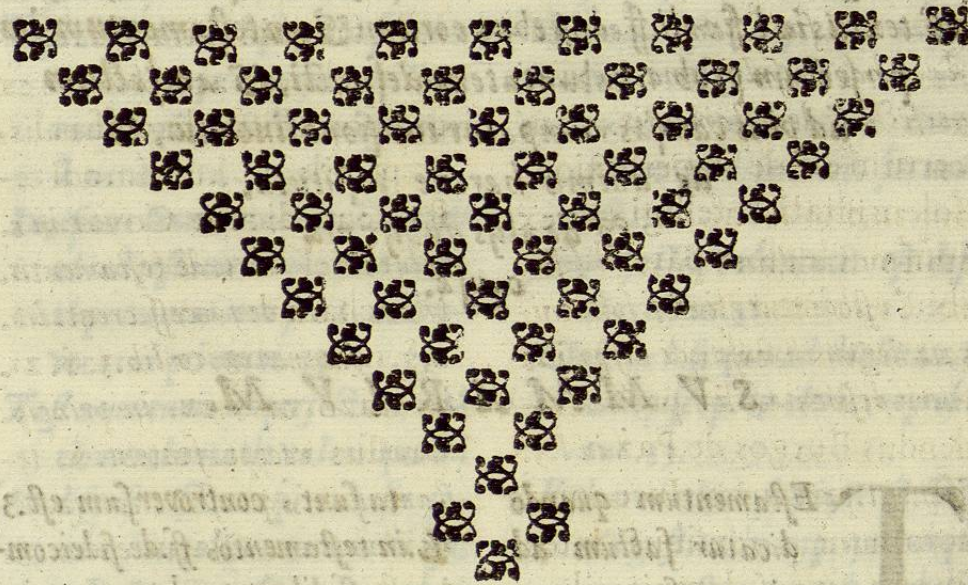
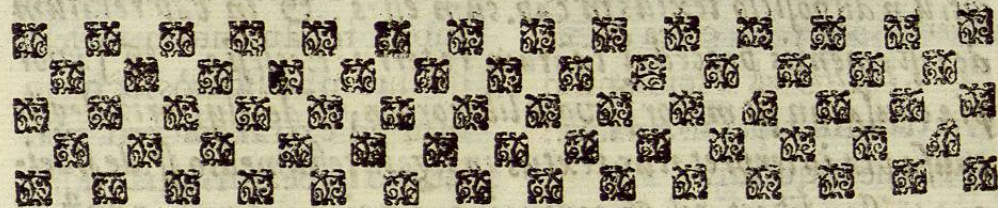
34 Minus obstat obiectio ultima ex l. fin. C. familiae erciscunde. l. hac consultissima, §. ex imperfecto, C. de testamentis, nam certum est de imperfectione solemnitatis intelligi, ut ex ipsi met legibus patet d. l. fin. ibi: Custodiatur etiam si solemnitate legum huiusmodi dispositio fuerit destituta. Et probat videndus Burgos de Paz in l. 3. Tauri 1. part. n. 228. Iure enim communi parentibus inter liberos sine solemnitatibus testari licebat, & quovis modo si constabat factum valebat testamentum, ut ex dictis iuribus, & ex l. 7. tit. 1. p. 6. ubi glos. 4. & 5. l. 5. tit. 8. part. 6. 35 ubi glos. 7. comprobatur Barbosa in collectanea ad d. l. fin. n. 1.

& tenent omnes scribes, in d. l. hac consultissima. Molina de primogenijs lib. 1. cap. 12. n. 25. alter Molina de iust. & iur. tract. 2. disp. 128. Acosta in l. Gallus, §. & quid sitatum, part. 1. n. 43. de liber. & posthum. Paulus Montan. de tutel. cap. 8. n. 14. Argel. de acquirend. possess. quest. 6. art. 9. Nicol. Genua de script. privat. lib. 6. ca. 1. n. 13. unde mirum non est si huiusmodi testamentum valeat quantum ad liberos, & quantum ad extraneos pro non scripto habeatur, quia est inductum favore liberorum, & ita quidquid extraneis relinquatur liberis accrescit, ut ex decisione dictae legis finalis, & privilegio huiusmodi testamenti dicunt Covar. in c. relatum el 1. n. 3. de testamentis. 36 Menchaca de success. creat. lib. 2. §. 14. num. 118. & lib. 3. §. 21. num. 120. & §. 22. in princip. Grassus recept. sentent. §. testamentum, quest. 6. & quest. 14. numer. 1. Clarus eodem. §. quest. 10. Don Francisc. de Barry de success. testati, ac intestati, lib. 1. tit. 3. numer. 6. Thadeus Pifo lib. 1. var. cap. 7. numer. 33. Gilchenius in §. ex imperfecto. l. hac consultissima, numer. 25. Barbosa in dict. l. fin. numer. 18.

Can-

Cancerius lib. 1. var. cap. 4. nu. 101. & 103. Fussarius de substitutionibus quest. 245. num. 57. Acacius de privilegijs parentum, privileg. 15. cap. 1. Pichardus in §. sed cum paulatim, instit. de testament. ordinand. num. 1. & 17. Donell. & Ossualdus, lib. 6. comment.

cap. 9. litt. D. & E. quod ita non fuisset, si testamentum inter liberos imperfectum foret ratione voluntatis, quia non solum in relictis ad extraneos, sed in totum invalidum existeret, ut infra capite septimo continetur.



F. CAP.