

testamentum, C. de instit. & substit. vbi valet institutio non adiecta conditione, quam alia scriptura testator exprimeret promissit, vt in verbis, ibi: *Alia scriptura se declaraturum promissit*. Ideo igitur tenet, & valet institutio non declarata conditione, quia reservavit in posterum exprimere, & ita cum postea non fecit, videtur penituisse; sic poterat singulariter huc textum Franciscus Aretinus in d. l. si testamentum verbo morte preventus, vbi inquit, quod licet alias quando testator morte preventus non potuit perfecte disponere id quod intendebat, eius dispositio tanquam imperfecta ipso iure vitietur, d. l. si quis ff. de testament. Istud limitatur per illum textum, vt procedat quando testator in eadem ultima voluntate erat dicturus, secus si reservabat in aliud tempus, & postea non fecit, quia ista reservatio non arguit imperfectionem voluntatis, quia in tale

liquoties, §. tantundem ff. de hered. instituend. vbi concordans predictum textum cum dict. l. si testamentum, facit similem differentiam, & inquit, quod quando testator destinavit institutioni per eum factae addere conditionem, & hoc expressit, cum autem devenit ad actum omisit per errorem, tunc institutio vitietur, & ita procedit textus in dict. §. tantundem. At cum testator non dixit se expressurum conditionem tunc, cum institutionem faceret, sed se expressurum postea, & sic alio tempore, hoc casu si omittatur, dispositio non vitietur, & ita procedit l. si testamentum, quia in primo casu fuit imperfecta voluntas, cum tempore testamenti conditionem voluisset exprimere, & non fecit; in secundo non est imperfecta, quia in aliud tempus reservavit expressurum, quod cum nun fecit videtur penituisse.

Id etiam probatur ex dict. l. si quis cum testamentum, ff. de testamentis argumento a contrario sensu, quod in iure validum est l. i. §. huius rei, ff. de officio eius, quia textus ibi loquitur cum secundo heredes nominare voluisset

te-

testator, & non potuisset, quia obmutuit, & ita non perfecit testamentum. Ergo a contrario sensu si potuisset absolvere testamentum, & absolvisset, quamvis alio tempore, sive alia scriptura heredes nominare voluisset, valeret testamentum, & non procederet predicta legis si quis cum testamentum decisio.

1 2 Ex quibus sic cum Aretino tenent Curtius Iunior conf. 12. n. 1. Iasson conf. 8. col. penult. ad finem, vers. Nam ista reservatio lib. 3. Ruinus conf. 1. col. penult. n. 22. lib. 2. Menoc. conf. 45. n. 28. lib. 1. Bertazol. conf. civil. 86. n. 6. Laur. Calcanus conf. 91. Ludov. Iuntus in responso pro vxore n. 302. Visillus ad Afflictum decis. 143. n. 7. Michael Graf. §. testamentum q. 12. nu. 4. Stephan. Gratianus disceptat. foref. cap. 220. num. 28. tom. 2. Thadeus Pifo lib. 1. variat. cap. 7. n. 37. Additionator Clari. §. Testamentum q. 9. nu. 4. qui loquitur in casu, quo testator in ipso testandi actu aliquid amplius non erat dicturus, sed dixit omnia, quae tunc voluit, istum actum pro absoluto habens, verum tamen reservavit quidpiam dicendum in aliud

tempus, vt si dixit se velle postea conditiones adijcere, vel deliberare, an consanguineis aliquid relinquere vellet, hoc casu reservatio non arguit voluntatis imperfectionem, nec efficit, quia testamentum sustineatur. Sic quoque Castrensis conf. 138. lib. 2. vbi respondit, voluntatem testatoris imperfectam non dici, & si dixerit cogitare velle, an aliquid relinqueret quibusdam consanguineis suis, cum quo ad disposita eo tempore esset perfecta illa voluntas testatoris; sic etiam cum Aretino, & Authoribus relatis Marcus Anton. Nat. in l. hac consultiissima, §. ex imperfecto n. 144. C. de testamentis. Marta voto 8. vbi n. 7. & 8. ex mente Iaso. in conf. 196. col. 5. in fine vers. Sed in casu nostro vol. 2. distinguit inter dilationem, quae tempus habet certum, & incertum; quae distinctionem probat etiam tom. 2. de success. legalii, part. 4. q. 1. art. 7. numer. 27. Et inquit, quod brevis dilatio certi temporis non facit conditionem aliquam, ideo non inducit suspensionem voluntatis, secus est quando dilatio non habet tempus certum, quia tunc equipatur conditioni, l. dies incertus, ff. de

de

de condit. & demonstrat. Sed certè si differt testator in aliud tempus certum, sive incertum, pro tunc perfecta dicitur dispositio, & voluntas, quia in actu testandi constare debet ex eadem lege *si quis, & d. l. si testament.* iam traditis; præcipuè quia quod differt, non est de substantia conditi testamenti, & potest illud facere testator in codicillo nova dispositione; unde etiam si in diem incertum refereverit testator quidpià dicendum, non erit imperfecta voluntas, cum consummata; & absoluta pro tunc sit, & reservatio dicta minime sit de substantia dispositionis, sed ad novam, & separatam dispositionem respiciat; se-
 paratorum verò nulla est con-
 nexio, *l. Papinianus exuli, ff. de minoribus.* Et licet dies incertus æquiparetur conditioni, non ex hoc destruit testamentum, nec voluntatis perfectionem, quæ adesse dicitur etiam non adiecta conditione in casu reservationis, quia conditionis videtur pœnituisse, *d. l. si testamentum, l. 2. ff. de hered. instituend. l. cum pater, §. vicos, ff. de legat. 2.*

Contra quam Doctorum resolutionem fortiter insur-

git Castillo *dict. lib. 4. cap. 21. num. 116.* ex eo, quod in hoc casu cum testator reservat in aliud tempus, expressa est voluntas alia disponendi, at cum in actu testandi obmutuit, & nõ potuit perficere, in dubio versamur, an ad alia disponenda procedere, voluerit; unde maior ratio (inquit) datur in primo casu reservationis, ut imperfecta dicatur voluntas, quam in secunda. Facit etiã pro Castillo, quòd quando testator distulit publicationem testamenti in alteram diem vel tempus, dicitur imperfecta voluntas, ut tenet Surdus *decis. 292. num. 12.* & resolvitur infra *cap. 14. num. 17.*

Sed licet hæc obiectio difficilis videatur, responderi tamè potest, magnam esse differentiam in vno, & in altero casu, nam quando in actu testandi, quæ dicturus fuerat, nõ dixit testator, imperfecta, & non completa est voluntas, & dũ hoc constet, & appareat, testamentum erit imperfectum; in dubio tamen, & quando nõ constat alia esse dicturum, & non dixisse, perfecta præsumitur voluntas, & testamentum. Sed in casu quo reservat in

alteram diem, vel in tempus incertum aliqua disponere, conditiones exprimere, vel similia, pro tunc perfecta est voluntas, quia dispositio est perfecta, & tunc nihil aliud voluit disponere testator, quod nõ potuisset, ut in casu *dictæ legis si quis cum testamēt.* unde cũ postea non adiecit, vel disposuisset, cum tempus haberet, prioris voluntatis pœnituisse creditur; quod ex eo roboratur, quod prima dispositio est consummata, & licet in ea fiat reservatio, tamen est ad novam dispositionem, quã si in effectu nõ posuit testator, non est credendum primam suam dispositionem consummatam invalidam fore voluisse, & potius præsumendum est prioris voluntatis pœnituisse, nemo enim creditur voluisse decedere intestatus, nec est præsumendum velle eligere medium contrariũ suæ dispositioni, *l. miles, l. Lucius cum vulgatis, ff. de testament. milit.*

Hoc manifestius patet ex eo quod tradunt Doctores, scilicet, quod cũ testator ordinato, & publicato coram testibus, & notario testamēto, & sic eo cõpleto, & absoluto, dixit non facias aliud vsque

cras, & rogavit notarium, & testes, ut cras reverterentur, sed inde cras nihil fecit, non est imperfectum testamētum ratione voluntatis, nec imperfecta voluntas, ut responderunt Antonius de Patro veteri inter consilia Alexandri *in conf. 73. nu. 3.* Et Alexander *in conf. 74. nu. 3. lib. 1.* Ruvinus *conf. 15. nu. 19. lib. 2.* Iason *in l. penultima nu. 2. C. de instit. & substit.* post Arcinum, & eos referens Menochius *lib. 4. præf. 5. nu. 6. in fine, & conf. 224. num. 23.* Castillo; qui hoc etiam admittit *dict. cap. 21. n. 85.* Simon de Prætis *ultimar. volunt. lib. 2. interpret. 1. dubit. 2. solut. 1. num. 85.* Surdus *decis. 292. nu. 6.* Ursillus ad Afflictum *decis. 143. num. 8.* Bertazol. *conf. civil. 86. num. 8.* Antonius Gabriel *tit. de testamētis, conclus. 9. num. 10.* Philipp. Paschalis *de virib. patr. potest. part. 2. cap. 8. num. 65.* Bertachinus *in repertorio 5. part. verbo testamentum pag. 195.* Marta *de success. legal. tom. 2. part. 4. q. 1. art. 7. num. 26.* Cuius ratio est, quia præsumitur testatorem pœnituisse illius suæ destinationis quã habebat aliquid de novo disponendi, sive addedi primo testamēto cõsummato iã, & perfecto; quod cum

cum admittat Castillo, non est ratio cur postea de communi Doctorum resolutione dubitet.

21 Sed hoc idem comprobatur ex eo, quod ipse Castillo tradit postea *lib. 5. cap. 74. fol. 120. col. 2.* ubi laudat Gratianum, qui notabiliter (inquit) annotavit *tom. 3. cap. 550. ex n. 49.* in casu, quo testator volebat facere duo legata, quæ postea non fecit, non esse imperfectam voluntatem, nec testamentum ratione illius imperfectum; quia ad effectum ut testamentum corruat ex hoc capite requiritur, quod in ipso actu testandi appareat, quod testator voluerit aliquid plus proferre, & morbo, vel morte præventus non potuerit: nec sufficienti actus præcedentes ipsi actui testandi, quia multoties testatores non retinent voluntatem, quam explicarunt in tractatu, & quia multa tractantur, quæ postea non fiunt, ut per eum videri potest, & infra continetur *cap. seq. num. 22. & cap. 16. num. 25.*

22 Minus obstabat, quod ex Surdo *decif. 292. num. 12.* traditur pro Castillo, quia cum testator distulit publicationem facere testamenti, cum

potuisset statim publicare, imperfecta est voluntas, & non completa, nec testamentum perfectum aut completum, quia in eo casu publicatio est de substantia testamenti, at in casu reservationis, nova dispositio non est de substantia primi testamenti, sed ante eam est perfecta prima dispositio, & consummata; cui facit, quod quamvis amplius disponere voluisset testator in casu reservationis fieri hoc potest in codicillo, nova dispositione, unde nullatenus imputandum, aut dicendum imperfectum, quod antea dispositum erat. Ruyanus *conf. 15. num. 19. lib. 2.* Gratianus *d. cap. 550. num. 49.*

25 Additur quoque voluntatem esse imperfectam, cum testator alia fuisset dicturus, & non dixisset, licet ab eo hæres fuisset institutus; quia perfectio voluntatis non consistit in eo solum, quod hæres sit institutus, sed in eo, quod omnia, quæ voluerit, expressisset testator, non solum per dispositionem universalem, sed etiam per particularem, ut agnoscunt omnes ferè Doctores citati in principio, & optimè Peralta *in l. si quis in principio testamenti num.*

no. 40. & 41. dicens, quod ubi constat testatorem ultra prius inchoata disponere, voluisse ultra procedere, vel ad instituendum alium heredem, vel ad substituendum, vel ad fideicommittendum, vel ad faciendum legata, aut aliter disponendum, tunc imperfecta est voluntas, & imperfectum testamentum ratione illius. Anton. Gom. *in l. 3. Tauri n. 18. & 106.* Menoc. *lib. 4. præf. 5. n. 5.* Cardinal. Tufchus *concl. 133. ex nu. 62. & nu. 73. tom. 8. lit. T.* Marta *de success. legal. tom. 2. part. 4. q. 1. art. 7. nu. 5.* Castillo, *d. cap. 21. ex n. 5. cum seqq.* Stephanus Gratianus *cap. 550. n. 13.* Et plures relati ab additionatore Clari, *§. testamentum q. 9. nu. 2.* & continentur infra capitibus sequentibus.

26 Quæ autem sint cõiecturæ ex quibus testamentum perfectum præsumatur, & ex quibus imperfectum, materia est latissima, & in qua omnia iudicis arbitrio relinqui debere tenet. Flores *de Mena lib. 1. variar. q. 1. num. 53.* cum circumstantias, quæ contingere possunt, difficilimum, & ferè impossibile sit in unum cumulare. Sed nihilominus ne deficiat in re principalio-

ri brevitate, & claritate solitis procedendo, dico in primis distinguendum esse de testamento in scriptis, & de testamento nuncupativo; si de testamento in scriptis sit sermo, vel versatur dubium circa rationem voluntatis testantis, vel circa formam, & solemnitatem à iure descriptam, ut quia vel deficiunt testes, aut signacula, aut alia similia, & tunc quæstio est, utrum testamentum, quod non valet ut in scriptis, valeat ut nuncupativum, de qua infra *cap. 15.* si sit quæstio circa voluntatis perfectionem, testamentum præsumitur ratione voluntatis perfectum, & huic præsumptioni maxime coadiuvat perfectio scripturæ, & certè si testamentum in scriptis vulgo cerrado non impugnatur ex defectu alicuius requisiti, sed sit solemne, perfectum, & consummatum, ratione voluntatis imperfectæ, difficiliter impugnari poterit, nisi in casu, quo testator cœpit huiusmodi testamentum condere, & morte præventus non potuit perficere, nam ex non perfectione scripturæ præsumitur voluntas imperfecta,