

& naturalem, qui nepos quoad me non habet iura legitime l. ad si. C. de natural. liber. Mortuo filio meo naturali, contraxi matrimonium cum concubina, ex qua habueram filium naturalem, qui decessit, quaeritur, An per huiusmodi subsequens matrimonium nepos ex filio meo fiat mihi suus & legitimus, sicut efficeretur pater eius si viveret, & per consequens ipse nepos quoad me efficeretur legitimus; Pulchra certe & difficilis quaestio est, in qua si calamum protenderem, non ita facile me ab ea expedirem. Tamen, quia Doctores tractantes articulum hunc late disputant, ipse tantum resoluam, quae nam sit communis opinio, & quae tenenda. Et primo ex dicto capitulo tanta, inferitur, quod praedictus nepos non efficiatur mihi legitimus, quia in illo textu de persona filij & eius legitimatione tractatur, unde in eius persona debet incipere fundamentum, sicut fundus & quodlibet aliud aedificium sustinetur fundamento, quod intus terram jacitur, & eo destructo & non existente, destruitur domus; sic ergo non existente filio meo, filius eius non legitimitur nec sustinetur legitimitas, cum non habeat subiectum fundamenti ex persona patris.

Secundo pro hac opinione facit text. in leg. qui liberatus, §. Positum, ff. de operis libertorum, ubi probatur, quod licet libertus a promissione operarum facta patrono, liberetur per natiuitatem filiorum, ut in principio illius legis, tamen si libertus decessit relicto posthumo in ventre uxoris, qui postea natus est post mortem liberti patris eius, non liberantur heredes ab illa obligatione operarum, quia liberatio, quae solo coingere natiuitate liberorum, debet incipere & fundari in persona ipsius liberti, qui cum non existeret tempore natiuitatis filij sui, non potuit radicari neque vires fumere liberatio: sic igitur in proposito legitimitas non tenet in nepote, quia non est unde proficiatur deficiente patre, & sic text. ille maxime vrget in proposito.

Tertio facit vulgare fundamentum. Nam inhabilitas medij, per quod fit transitus de vna persona ad aliam, impedit iuris effectum & acquisitionem, l. 1. §. ceterum, ff. de acqu. poss. ubi praesupposito, quod dicit text. in §. item acqu. eiusd. l. scilicet, quod per seruum potest nobis acquiri possessio, inquit text. in dict. §. ceterum, quod iste seruus debet habere possidenti intellectum alias si sit furiosus & inhabilis, non adipiscitur possessionem per eum, & sic inhabilitas medij, & c. Ergo ita & eodem modo impedit legitimationem.

Item, quia medium + inhabile impedit extrema coniungit, l. qui sella, §. fin. cum similib. de seruis, rursus praedictor, cuius verba sunt haec: In rursus autem praedictis impedit seruitutem medium praedictum, quod non seruit, & in expresso hac opinionem ante omnes tenuit Guiliel. de Cugn in l. benignus, ff. de legibus, cuius opinionem sequuntur ibi Paul. n. 6. & Ioan. Orosc. n. 4. qui pluribus relatis testatur hanc esse magis comunem opinionem, & sequuntur plures relati per Ant. Gom. in l. 9. Taur. n. 61. & per Couar. in 42. p. c. 8. §. 2. n. 19. hac etiam opinionem tenet plures alios allegans Petr. Daen. ubi supra, d. reg. 350. limit. 1. Sed sunt alij auctores non minores auctoritate, qui contrarias partes tuentur, scilicet, quod non obstante defectu & morte patris, nepos efficiatur mihi auo legitimus, quam opinionem tenent Bal. Soc. Guiliel. Bened. Alciat. & hos referens Cou. & Anto. Gom. ubi supra, n. 62. qui Praepositum addit.

Pro qua sententia illud magis vrget, nam valet argumentum de adoptione ad legitimationem, ut de hoc est gloss. singular. in l. 1. §. fin. gloss. fin. in princip. ff. ad municip. ubi dicit gl. illa, quod sicut filius legitimus sequitur patrem, ut dictum est, ita legitimatus sicut adoptiuus; Ergo aequiparat gl. illa legitimam & adopti-

um, in qua equiparatione gl. illam sequuntur plures relati per Ant. Gom. ubi supra, n. 62. qui aliam gl. consimilem allegat, sed adoptare bene potest quis aliquem in nepotem, etiam mortuo filio, & sic hoc modo legitimitate, ut in l. adoptare, ff. de adopt. §. licet, Instit. eod. Ergo ita & in legitimatione per subsequens matrimonium dicendum est, quia aequiparatorum, & c.

Secundo bene etiam vrget pro hac opinione text. in d. c. tanta, ubi indistincte & generaliter dicitur, ut qui antea sunt geniti, post contractum matrimonij legitimi habeantur; sed nepotes etiam dicuntur geniti, & liberi ipsius aui, ut est vulgatum; Ergo, & c. praecipue, cum fauor hic legitimationis tantum ex matrimonio procedat, ut probat text. ille, dum dicit: tanta est vis matrimonij, & c. Ergo subsistente matrimonio, licet filius deficiat, nepos efficiatur legitimus.

Quarto, pro hac opinione facit text. in l. si Titium, ff. de gradi. ubi dicit text. in vers. si filio meo, mortuo, Titium adoptauero, videtur eum defuncti fratrem esse, Arrianus ait, Ergo ecce, quando in legitimatione & agnatione habetur ratio filij mortui, tamen si deficiat.

Quinto & ultimo, ultra omnes in proposito ego

stringo quoddam fundamentum. Nam videmus, quod in materia successione, cuius est immediata causa, & necessaria consequentia, legitimitas, ut probat text. in l. fin. verb. fin. C. de natural. lib. ubi nepos naturalis, quia non est legitimus, non succedit auo; Ergo ubi non est legitimitas, non est successio regulariter. Idque probat alia iura vulgaria, & tamen videmus, quod in praed. successione patrem mortuorum filius representat, ut a quo succedat, text. in §. cum autem filius, infra de hered. qua ab intest. de ser. cum similib. Ergo ita & eodem modo, in legitimatione hac per subsequens matrimonium filius, hoc est, nepos ad hoc beneficium consequendum representet personam patris, ad hoc, ut ipsius nomine, & nomine proprio efficiatur legitimus, & sic succedat auo, quia qui vult consequens, necessario vult & comprehendit antecedens, ut in l. quamvis, C. de fideic. & in l. illud, ff. de acqu. hered. & vtroque, Dd. & alibi sapienter; Ergo cum in successione, quae est consequens, vel etiam antecedens legitimationis, admittatur haec representatio, & in ipsa quoque legitimatione admittenda erit, si regulas iuris seruare debemus, & ita haec opinio mihi magis placet, & forsitan tenenda in practica, quia ea tenent plures, & est magis fauorabilis filijs, & matrimonio; Ergo tenenda, ut in c. de re iudic. cum similib. Neque obstant fundamenta contrariae partis, quia eis satisfaciunt Ant. Gom. & Couar. ubi supra. Sed durum esset discedere in praxi a communi & recepta sententia.

¶ Et ea tertia est notandum, quod praed. nepos poterit legitimari Principis rescripto secundum Bart. in d. l. Gallus, §. nunc, de l. Velleian. n. §. ff. de liber. & posthumi; cuius opinionem sequuntur omnes secundum Ioan. Orosc. in l. benignus, nu. 4. ff. de legib. & testatur communiter approbatam Couar. ubi supra, nu. 20. & Ant. Gom. etiam ubi supra, nu. 62. in si. ¶ Sed & alia plurima in materia legitimationis, quae in proposito faciunt, possunt videri per Dd. ubi supra. praecipue per Petrum Duenna, & Tiraqu. & Ludou. de Sardis, ubi supra.

S V M M A R I A.

- 1 Patri praeterito a filio emancipato, competit querela inofficiosi testamenti.
- 2 Querela inofficiosi testamenti est remedium subsidiarium, & non competens, nisi quando aliud deest.
- 3 Primus intellectus huius l. §. n. 5.
- 4 Verbum in legibus positum, aliquando impropriatur.
- 5 Idem verbum semel positum, proprie & improprie intelligitur.

- 6 Secundus intellectus huius legis.
- 7 Tertius intellectus huius l. ex Barolo.
- 8 Auius, quia nepotibus ex filio non praefertur, quia eos non habebat, debet exheredari, vel institui a filio, quia praeterito hoc casu non habetur pro exheredatione, & si praeteratur, competit ei contra tabulas.
- 9 Reprobato tertij intellectus Bartoli ex Menchaca facta.
- 10 Quartus intellectus huius l. pater filium.
- 11 Reindum subsidiarium & extraordinarium, licet cum ordinario non concurrat, id tamen fallit, quando per extraordinarium plenus consulitur.
- 11 l. 1. §. si ff. si a parente quis fuerit manumiss. intellectus, & nu. 12.

Querela inoffic. testamenti non competit, nisi quando datur exheredatio, vel praeteritio, qua pro exheredatione habetur.

Quintus intellectus huius l. Menchaca.

Reprobatio dicti quinti intellectus, & l. 1. in si ut. 8. part. 6. declaratur.

Defenditur intellectus communis Barol. & numeris sequentibus.

Lex filio, §. contra tabulas, ff. de inoffic. testamen. intelligitur.

Contra tabulas, qua competit filio emancipato praeterito, rumpit testamentum in totum.

L. 3. §. si emancipatus filius, ff. de bon. posses. contra tab. intellectus.

Vincens in querela inofficiosi testamenti, non eo ipse efficitur heres, taliter quod abstinere non possit.

Patre praeterito a filio agente quarela & vincente, an ipse praefertur in causa intestati liberi exheredati defuncti, vel an eius praefertur dictus pater, & numeris sequentibus.

Ius querelandi testamentum regulatur a iure succedendi ab intestato.

Filia dotata, praeterita, vel exheredata in testamento, non poterit illud rumpere stante statuto, ut filia dotata non succedat ab intestato.

Renuntians hereditati cum iuramento, & sic seipsum excludens non poterit postea, si praeteratur, vel exheredaretur, rumpere testamentum.

Successorium edictum, an habeat locum in querela inofficiosi testamenti, & n. seqq.

Successorium edictum quando locum habeat.

Successorium edictum, quod locum habeat in querela inofficiosi testamenti, verior & magis communis est, & num. seqq.

Differentia qua est, quando nepos admittitur ad querelam non preparatam ex persona patris, & quando iure proprio per successorium edictum ponitur.

Differentia 2. inter d. duos casus ponitur.

L. 3. §. emancipatus filius, ff. de bon. posses. contra tab. intellectus.

Leg si quis filium, Cod. de inoffic. testamento, intellectus.

L. scripto, ff. unde lib. intellectus.

Differentia inter hos casus ponitur, quando pater instituit filium in legitima, & praeterit nepotem, & quando exheredauit filium, & praeterit nepotem.

Nepos quare vocetur ad querelam per successorium edictum?

Secunda ratio eiusdem rei.

Exheredare vel praeterire liberos hodie non licet sine causa insertione.

Querela: iam hodie datur ei, qui est habitus pro exheredato sine causa insertione in casu peregrino hic positus.

Inferrio causa in exheredatione, vel praeteritione, quod

requiratur.

Nepotem, intendem querelam inofficiosi testamenti, in qua successit successorium edictum, poterit remouere heres scriptus probando causam ingratitudinis contra eum.

Filio exheredato approbante testamentum, sequens in gradu an possit querelare per successorium edictum.

Successorio edicto est locus in bonorum possessione contra tabulas.

Successorium edictum an habeat locum in iure dicendi nullum.

Successorio edicto est locus in iure agendi ad suppletorium.

Text. in l. Pater filium, ff. de inoffic. testament.

Via lex haec altam & subtilem materiam habet, secundum Paulum de Castro, hic in principio, & summe difficilem iudicio meo, ideo eam in duobus articulis principalibus declarare late intendo. Et primo de intellectu huius l. agam; Quare hic patri praeterito competit querela inofficiosi testamenti, & regulariter quid iuris sit? Secundo, An in querela sit locus successorio edicto. Huic nonnulli alij similes articuli adnectentur, ex quibus & nostrae legis verus intellectus omnibus patebit: & vtilis in quampluribus fiet volente Deo. Litera talis est:

Pater filium emancipauit, & nepotem ex eo retinuit, emancipatus suscepto postea filio, ambobus exhereditatus, patre praeterito, vita decessit. In quaestione de inoffic. testamento, precedente causa filiorum, patris intentio adhuc pendet, quod si contra filios iudicetur, pater ad querelam vocatur, & suam intentionem implere potest.

Causa verus ad hanc literam talis est: Quidam emancipatus a patre suo fecit testamentum, in quo duos filios, quos habebat, alterum ante emancipationem natum, & in aui potestatem constitutum, alterum post emancipationem habitum exheredauit, & patrem, a quo emancipatus fuit, praeterit, quaeritur quis habeat querelam contra testamentum, an duo filij exheredati: an pater praeteritus? Inquit text. liberos admitti, & praeferi, quos si contra ipsos fuerit iudicatum, ad querelam vocatur pater, atque ita implebit intentionem suam.

Ex qua textus contextura primo colligitur, quod patri praeterito a filio emancipato competit querela inofficiosi testamenti. Quae conclusio adeo difficilis est, ut variationes scribentium tot sint, quod veritatem pene in hoc articulo obumbraverint, ut ex infra dicendis apparebit.

Namque contra eum est textus fortissimus in l. 1. §. finali, ff. si a parente quis fuerit manumiss. ubi probatur clare & aperte, bonorum possessionem contra tabulas patri praeterito a filio emancipato competere.

Sed querela + inofficiosi testamenti est remedium subsidiarium, & non competens, nisi quando aliud deest, in §. tam autem, Instit. de inoffic. testamento, & in leg. qui de inoffic. ff. eodem, & in l. maximum visum, C. de libe. prat. vel exhered. Igitur querela minime locum habere potest in nostro casu, & proposita quaestione. Quid dicendum?

In hac antinomia & controuersia primus intellectus est gloss. in presenti, quae in verbo, ad querelam, in principio, & in vers. sed secundum nos, tenet, quod huiusmodi patri detur contra tabulas, & ita exponatur textus hic, ubi, querelam: id est, contra tabulas, nec mirum videri debet, cum de querela, & sic remedio rescissorio ad contra tabulas, & sic remedium etiam rescissorium fiat transitus & transportatio, quia in



habentibus symbolum, facilis est transitus, *in rem, §. de rei vendit.*

3 Item, aliquando in legibus, imo sæpe verbum impropriatur: Nam verbum, *manumitti*, ad servos, non ad filios pertinet, & verbum *emancipari*, ad solos liberos, ut hisce verbis inquit text. *in l. i. in princ. vers. alienatio autem, ff. quæd. actio de pecul. annal. sit.* & tamen videmus titulum illum, *ff. si quis à parente fuerit manumissus*, ubi manumissio ad filios refertur contra regulam *d. leg. 1.* Item, & idem constat *in leg. 1. C. de patribus qui filios distrah.* & alibi sæpissime. Imo, idem verbum semel positum, ut puta *manumitti*, proprie & improprie ponitur, ut est textus de hoc *in leg. 2. ff. de officio Proconsul. & legat.* in illis verbis: *ut ecce manumitti apud eos possunt tam liberi quam servi.* & sic verbum illud, *manumitti*, pro ut refertur ad liberos, stat improprie, pro ut ad servos stat proprie: & ita notat Accursius, *ibi verb. manumitti*, dicens, Nota ergo verbum semel positum, proprie & improprie poni, & illi gl. vltra locum, in quo Accursius se *ibi* refert, est alia similis, quæ non solet allegari *in l. i. verb. amittat. Cod. de pena iudicis, qui male indicaverunt*, quam opinionem testatur esse communiter approbatam Ioan. Orosc. *in d. leg. 2. nu. 3.* dicit præterea communem Ant. Gom. *in tom. variar. cap. 11. n. 3.* & idem quoque voluit gl. *in athen. ingressi, verb. adducat, in princ. C. de SS. Eccles.* quibus tu adde Tiraqu. omnia in proposito congerentem, de *retra. l. part. §. 1. gl. 18. n. 22.* Si igitur hoc in legibus verum est, ut aliquando improprie verba ponantur, imo idem verbum partim proprie & partim improprie, non erit inconueniens, si verb. *querelam*, huius legis exponamus, id est, *contra tabulas* secundum gl. præcipue, cum per hoc iura reducuntur ad concordiam, & ita inuenio, quod eandem expositionem in casu huius l. fecit gl. etiam *in l. posthumorum, verb. vivo in medio, ibi, non agnatione, sed per contra tabulas, ff. de iniust. rupt.* quam nemo antea allegavit, & hunc intellectum gl. testatur communiter per omnes approbatum Bart. *in l. in suis, n. 9. ff. de liber. & posth.* item Alciat. & eum referens Mench. *de success. creat. §. 30. n. 138.* Sed tamen idem Bart. *in hac l. pater filium*, tam in lectura, *nu. 1.* quam in repetitione, *nu. 8.* reprobat hunc intellectum, item Paul. *nu. 14.* & alij quos refert Mench. *ubi sup.* tum, propter improprietatem, quæ in dubio est euitanda, tum vel ex eo maxime, quod non aliter recedendum sit à propria significatione verborum, quam si de mente constituentis, vel disponentis constiterit, *l. non aliter, ff. de legat. 3.*

5 Secundus principalis intellectus in hac difficultate est Alberti, relati per gl. *in presenti*, qui hoc modo soluit: Quod patri præterito detur contra testamentum filij querela, & etiam contra tabulas, filio autem præterito à patre, vel exheredato detur querela tantum, & ita procedat text. *in d. §. tam autem*, de quo fuit oppositum cum similibus, qui intellectus peior multo est priore, atque præter Bart. & alios *ubi sup.* communiter reprobari testatur Mench. *d. §. 30. n. 119.* Nam præterquam, quod argumentum oppositionis nostræ contra nostrum textum generale sit, ut semper querela sit remedium subsidiarium absurdum, & maximum est, melioris conditionis esse parentes, quibus iure miserationis debetur successio in bonis filiorum, quam filios ipsos, quibus iure naturali debetur, quod contingeret, si plura remedia parentibus, quam liberis pro consequenda sua legitima darentur.

6 Ideo tertius & potissimus intellectus in hac difficultate est Bart. *in hac l. pater filium, in lectura, nu. 3.* & in repetitione, *n. 8.* dicentis, verbum, *querelam*, positum in hac l. *pater filium*, proprie poni: Nam loquitur,

quando pater præcærit à nepotibus suis exheredatis, nam tunc præteritio habetur pro exheredatione, textus vero *in d. l. §. final. i. ff. si à parentibus, quis fuerit manumissus*, loquitur, quando testator tantum patrem habebat, & eum præterijt, tunc enim cum filius à patre emancipatus non habeat liberos, competit patri bonorum possessio contra tabulas, & huc Bartoli intellectum inuenit communem esse Viglius *in princ. Institut. de inoff. testam. nu. 4.* & testatur communem pluribus alijs relatis Mench. *ubi sup. d. §. 30. nu. 141.* quem intellectum Bart. *ubi sup.* tali fundamento eleganti, longo licet, probat.

Nam ratio, quare præteritio matris habetur pro exheredatione, patris autem non, fundatur in suitate, quæ non reperitur in femina matre, ex qua suitate causatur dominium, quod filij habent in vita patris in ejus bonis, eo vivo, *ex l. in suis, ff. de liber. & posthum.* vnde pater filium illo dominio priuare non potest, alterum instituendo, nisi eum exheredet expresse, & priuet illo dominio, ne dentur duo domini eorundem bonorum in solidum, si pater cum non exheredasset: at in matre necessaria non est hæc exheredatio respectu filij, cum filius respectu bonorum matris non habeat dominium in vita matris defectu suitatis, & sic non datur inconueniens supradictum, licet mater eum non exheredet. Nunc ad propositum, cum ad nepotes præcedunt auum, ut in casu huius l. illi tantum habent suitatem, quæ obtinet primum locum, ut in §. *sui, de hered. qual. & different.* & sic habent dominium, & non auus, vnde in eis necessaria est exheredatio & priuatio domini, ne detur inconueniens supradictum duorum dominorum in solidum, non tamen in auo, cum dominus non sit, ac proinde in eo præteritio habetur pro exheredatione eadẽ ratione, qua in præteritione facta à linea materna, atque ita cõpetet optimo iure querela inofficiosi testamenti, sicut præteritis à matre competere notum est, *per l. mater accedens, cum similib. hoc tit. ff. & hæc est vera mens verborum Bart. hic*, licet non ita distincte ipse dicat, & tenet expresse omnia supradicta idem Bart. *in d. l. in suis, n. 7. & 9. & 10.* dixi ego latissime de hac ratione Bart. in mea repetitione *d. §. sui, nu. 88. de hered. qual. & differentia*, ideo ad *ibi* per me dicta me remitto super hoc articulo.

Ex quib. omnibus sequitur planissime, quod si iste auus non præcederet à nepotibus, ut puta, quia filius, qui testamentum fecit, liberos non habebat, haberet auus quasi dominium, & per consequens erit necessaria exheredatio, & ita hoc casu præteritio nõ habebitur pro exheredatione, & cõpetet cõtra tabulas: nullum autem testamentum non erit hoc casu, sicut quando filius in potestate est præteritus, *ut in princ. Institut. de exhered. lib. cõ similib.* quia hic filius erat emancipatus à patre, & propterea competit bonorum possessio contra tabulas, & hic est verus intellectus text. *in d. l. §. si dum probat, patri præterito à filio emancipato competere contra tabulas*, intelligendo secundum supradict. communem intellectum Bartoli. quod *ibi* non existebant nepotes ex filio emancipato.

Et hunc intellectum Bart. & communem, cum negotio scribentium, quos contigerit videre, Mench. reprobauerit, ipse vltra omnes falsissimum esse credit, duplici ratione. Primo per textum expressum, & prima quidem facie difficilem summe in proposito, *in leg. filio, §. contra tabulas, ff. de inofficioso testamento, ubi pater præteritus, quem nepris exheredata præcedebat, contra tabulas bonorum possessionem accepit, & sic contradicere videtur textus ille omnibus superioribus, quæ circa legis nostræ intellectum adduximus, dum probauimus hic, ideo competere querelam,*

quia nepotes erant in medio quorum personæ faciebant præteritionem patris pro exheredatione haberi, atque proinde competere inofficiosi querelam, cuius contrarium probari videtur *in dicta leg. filio, §. contra tabulas.* Secundo, mouetur t̄ Menchaca, quia per querelam rumpitur testamentum totum, *leg. posthumus, §. si quis ex his, ff. de inofficioso testamento*, per contra tabulas autem tantum pro legitima, *per legem primam, per totam, ff. si à parente quis fuerit manumissus*, melius tu adde *leg. 3. ff. eodem*; Ergo sequitur, quod magis consequatur pater præteritus, quando præceditur, quam quando solus est, quod est contra rationem naturalem secundum ipsum, cum magis peccasse filium constet, quando patrem præterit, nullo alio stante in medio, quam si præteritisset habens filios, ut puta cum non habuerit necessum parentem tunc instituere, argumento text. *in l. si quis filio exheredato, ff. de iniust. rupt.* & hæc sunt, quæ Bartoli tertium intellectum falsitatis redarguant.

10 Ideo, quartus principalis intellectus est ex Viglio *in princ. Institut. de inofficioso testamento, numer. 5. & 6.* existimantis, semper competere patri præterito, siue nepotes eum præcedant, siue non, bonorum possessionem contra tabulas, & querelam simul, & sic remedia harum legum coniunguntur, atque esse ius singulare hoc casu affirmat, quod querela cõmunis, quia bonorum possessio contra tabulas huius plenũ remedium est, cum nõ, nisi pro legitima parte rumpat testamentum, *ut in l. Pantonius, ff. si à parente, quis fuerit manumissus, vnde ne, quod fauore ipsius patris introductum est, & c. merito quod concurrat hæc duo remedia.* Itẽ pro hoc intellectu allegatur textus, de quo fuit oppositum contra hanc l. *pater filium*, & qui controuersiam in hac materia facit *in l. i. §. final. ff. si à parente quis, & c.* ubi dicit text. *Patrem autem accepta contra tabulas bonorum possessione, & ius antiquum, quod sine manumissione habebat, posse sibi defendere Iulianus scripsit, ibi ius antiquum, quod & sine manumissione habebat:* Nam quid aliud esse potuit, inquit Viglius, nisi querela inofficiosi testamenti, quæ datur & patri & matri, etiam non manumittentibus? Hic intellectus subtilis quidem est, & tanti viri ingenio dignus, & posset teneri. Mihi tamen semper scrupulus adfuit ex eo, quod secundum hunc intellectum querela cum alio remedio concurrat aduersus regulas iuris communis, ideo eum non teneo. Et ad primum suadamentum Viglij, dum dicit, bonorum possessionem contra tabulas non esse plenum remedium, & ideo dari querelam, ne quod fauore, & c. Ergo respondeo, nihil in præsentis specie, cum datur contra tabulas, retorqueri in odium patris, sed non ita plene ei consulti: sed replicari potest: Igitur si non ita plene consulti; Ergo detur ei querela etiam.

11 Quia remedium t̄ subsidiariũ & extraordinarium, licet cum ordinario non concurrat, *in causa, la segunda, ff. de minor.* tamen id fallit, quando per extraordinarium plenius consulitur, nam tunc bene potest concurrere, ita tenet Bart. *in l. Anilius, in prin. ff. de minor. sequitur l. in l. Diuus, n. 9. ff. de re iudic.* & est communis doctrina secundum Car. *in leg. testamento, C. de impuber. & alio sub. & sequitur Couar. tuu. neminem allegas libro primo varia. resolution. cap. 3. num. 11. vers. scilicet tertio, & ita in proposito aduertit idem Viglius in d. §. tam autem Institut. de inofficioso testamento statim ante numerum 1.*

Cui obiectioni non aliter recte responderi potest, nisi quod supradicta cõmunis opinio non habeat locum in querela, in qua expresse decum est, tunc demũ competere, quãdo nullo alio iure succedi potest,

*ut in d. §. tam autem, in illis verbis, si nullo alio iure ad defuncti bona venire possint, nam cum competat contra tabulas, iam est aliud ius, Ergo querela locũ habere non poterit, iuxta illum text.*

Vel secũdo modo potest responderi, quod plenius non sit hoc casu remedium querelæ, quam contra tabulas, ut *infr.* nouiter aduertam in defensione communis opinion. Bart. *in versio. vel secundo respondeo.*

Ad secundum fundamentum, & difficilem text. *in d. l. i. a fin.* qui maxime obest secundum intellectũ subtilem Viglij, respondeo: verba illa, *ius antiquum, quod & sine manumissione habebat, & c.* non posse referri ad querelam inofficiosi testamenti, pro ut Viglius vult: Nam si de illa intellige: emus, oportet præsupponere, exheredationem patris à filio in potestate factam, quando non habet alios, qui eum præcedant, nam alias si esset pater præteritus à filio in potestate, testamentum esset ipso iure nullum, sicut præteritione filij, *l. i. ff. de iniust. rupt. & in principio Institut. de exhered. lib.* sed in casu dicti l. *prima, §. final.* exheredatio non datur, neque præteritio, quæ interuenit, habetur loco exheredationis, cum à nemine pater præcedebatur; Igitur verba illa ad querelam minime referri poterunt. Repeto clarius.

Querela t̄ de iure non competit, nisi quando datur exheredatio, vel præteritio quæ pro exheredatione habetur, *ut in toto titulo Codic. & ff. de inofficioso testamento, & specialiter Doctores in leg. inofficiusum, quæ est l. 3. ff. de inofficioso testamento, consuetio §. mater, de exheredat. lib. sed in dicta leg. i. §. final.* hic casus non datur, quia non constat, an præcedatur pater, quo casu præteritio habetur pro exheredatione, *ut in hac l. pater filium.* Igitur verba illa non possunt intelligi de querela.

Restat igitur, ut verba illa referantur ad bonorum possessionem, quæ deferebatur patri iure antiquo ab intestato, auo emancipante nepotem, & non contra fiduciam, *ut ibi gl. interpretatur, vel secundum Bartol. ibi ad ius, quod habebat ab intestato succedendi ante manumissionem, cum esset testamentum nullum, quod etiam sibi defendit accepta contra tabulas bonorum possessione, quia potest ad aliud redire.*

Quamobrem t̄ modernus Menchac. qui huius Viglij intellectus non meminit, alium nouissimum in proposito assignat *ubi supra n. 142.* ubi præhabitis quinque sibi necessariis, inquit, quod patria filio præterito datur querela inofficiosi testamenti, & hoc limitat duobus modis: Primo, quando emancipatio facta fuit expresse, ita, ut ius agnationis extingueretur. Item & 2. limitat, in speculo iure veteri, etiam si simpliciter facta fuisset emancipatio, & hanc opinionem verissimam esse in terminis iuris communis affirmat, & indubitanter iure Regio approbatam *in l. i. in fine, tit. 8. p. 6.* ubi nihil refert, an pater à filio emancipato exheredatus sit, an vero præteritus.

Sed hic intellectus, ideo apud me male audit, quia difficultatem non eneruat, nec satisfacit iuribus hinc inde adductis. Præterea circa intellectum l. *partia* maxime lapsus est; Nã lex illa agit in patre, qui habet filium in potestate, *ut constat ex principio illius legis: item, & tunc fit differentia inter exheredationem & præteritionem;* Nam primo casu querelã, in secundo ius dicendi nullum competere clarissimè probat, postea in fine dicit, idẽ esse in parentibus à filiis iuque exheredatis, vel præteritis; Ergo debem⁹ reddere singula singulis, sicut in principio *illius* l. fuit dictum in descendentibus, quandoquidẽ ad illud se refert *l. in fine & hæc est verissima non tantum, verũ etiam aperta illius legis mens, & sic non est verum dicere, in d. l. Regia* probari nihil referre, vtrũ exheredatus, vel præteritus parens