

habentibus symbolum, facilis est transitus, *in rem, §. si quis ex his, ff. 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. Orosio. in *d. leg. 2. nu. 3.* dicit præterea communem Ant. Gom. *tom. variar. cap. 11. n. 3.* & idem quoque voluit gl. in *authen. 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 in iust. 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, qui 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 nemo scribentium, quos contigerit videre, Mench. reprobaueit, 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 in iust. 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 cõalio remedio concurrat contra regulas iuris cõmunis, quia bonorum possessio contra tabulas huius plenũ remedium est, cum nõ, nisi pro legitima parte rumpat testamentum, ut in *l. Pantoniis, 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. §. 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, *l. in causa, l. a legumda, 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 Ias. 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, *intra 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. §. 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. ff. de in iust. 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 Bartoli 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 spectro 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

fit, & ita hodie ex d. l. final. manifeste colligitur, quod hodie patri præterito à filio competit idem remedium, quod competit filio præterito à patre, scilicet ius dicendi nullum, ut in d. l. i. dicitur.

15 Unde in articulo f. iuris difficillimo, ego, qui omnium intellectus improbarim, nolo iudicium meum interponere, vt pote iustus atque non minus merito meus intellectus reprehendi queat.

16 Verum cum f. p. & magistri communis Bart. semper amicus fuerim, & veritatem præ omnibus in hoc articulo (sicut in reliquis) ostendat & doceat, ideo verisimum puto eius intellectum & communiorem, eumque defendam, scilicet, vt distinguamus, nepos sit in medio, necne, vt primo quidem casu detur patri præterito querela inofficiosi testamenti, & ita procedat text. in hac d. l. pater filium, secundo autem, bonorum possessio contra tabulas, & ita procedant omnia in contrarium allegata, quæ sane distinctio optimis & his verisimilibus rationibus comprobatur, atque ni fallor veritas est, vt vel homini probatæ mentis constare possit ex supra adiectis super hoc eodem intellectu, & late ratiocinatis. neque est alius, qui expresse eum carpat præter Menchac. erit tamen necessarium eius impugnationibus respondere.

Et primo non obest text. in l. filio, §. contra tabulas, ff. de inoffic. testam. vbi probatur patri præterito competere contra tabulas, etiam si neptis sit in medio. Quia respondeo, quod ibi pater intentauit & proposuit bonorum possessionem contra tabulas indebite, duplici causa. Prima, quia non competeat ei hoc casu bonorum possessio contra tabulas, sed querela, quandoquidem exstabat in medio filia defuncti, cuius causa præcedebat eum, per hanc l. pater filium. Secunda, quia in petitione bonorum possessio contra tabulas vllam mentionem de filia defuncti non fecit, sed ita petit, ac si filia in medio non esset, quam bonorum possessio, nec etiam querelam proponere poterat, donec filia esset exclusæ, & adhuc pendebat eius intentio, sicut in hac l. & ita probat hæc duo text. in d. §. contra tabulas, in illis verbis, possessio, quæ pater accepit in irritum recedit, atque ita expresse difficultatem hanc dissolvit Bartol. in d. l. §. contra tabulas, & Paulus de Castro, ibi num. 3. & idem Paulus in hac l. pater filium, num. 16. & idem Paul. in l. si non mortis, §. fin. nu. 2. ff. de inoffic. testam. quos vidisse oportuit Regium Senatorem, aut si vidit, huius solutionis meminisse suæ difficultatis exclusiua, vt ei satisficeret, si adhuc vellet tenere contra Bartol. intellectum & magis communem. Ad secundum fundamentum Menchac. respondeo, quatenus tenet, dari inconueniens, secundum intellectum Bartol. magis conueniens patrem, qui præcedentibus nepotibus præteritus est, quam si solus esset, quod hoc non sit curandum in specie nostra, cum ex diuersis remediis illud proueniat, & propter naturam & effectus remedium. Imo per contrarium magis peccare videtur, qui patrem præterit, eo casu, quo non sortitur effectum exhereditatio, quæ per præteritionem hoc casu inducitur, quam tunc tantum præteritio eo casu, quo non inducitur exhereditatio, cum primo casu dicatur iniuria fieri, vt in l. Papinianus in princ. ff. de inoffic. testamenti. ibi ipsius enim iniuria est, ff. de inoffic. testamenti, vbi probatur, patrem iniurio filio, ideo non posse agere inofficiosi querela, quia ipsius tantum filij exhereditati iniuria est, in secundo vero casu vllam fieri nusquam relatum est, atque ideo merito, quod primo casu magis habet pater, quam secundo.

Vel secundo respondeo, quod licet verum & regulare sit, querelam in totum rumpere testamentum, nisi in certis quibusdã casibus, vt puta quando frater, vel soror exhereditari, vel præteriti est institutus, exhereditati

inquam à linea paterna, præteriti à linea materna, quæ præteritio habetur pro exheredatione, vt supra non semel ante dictum est, item & aliis similibus, quos refert gloss. in l. Pantonius, ff. si à parente, quis fuerit manumissus, & ita procedit text. in d. l. Papinianus, §. sed neque impuberis, & in l. mater de coactis, & in l. si non mortis §. fin. & in l. circa, & in l. nam & si parentibus, §. final. ff. de inoffic. testam. vbi querela pro parte, & non in solidum rumpit testamentum: tamen iura illa, & omnia similia dicentia rumpere testamentum in solidum, procedunt & loquuntur in filio querelante, at nos agimus in parente, in quo videtur noue & subtiliter dicendum, quod rumpat tantum pro legitima portione, etiam si institutus sit extraneus.

Quod t. probo, nam ita etiam contra tabulas, quæ competit filio emancipato præterito rumpit testamentum in totum, vt tenet gl. per text. quæ allegat in d. §. sed neque impuberis, verb. obuentum gl. etiam in l. penult. ff. de iniust. rup. & melius gl. in l. si is, qui in prim. vers. nihil inter est, ff. de inoffic. testam. vbi in hoc æquiparatur querelæ & contra tabulas, & ibi etiam expresse Paul. in sin. verb. & tamè videmus, quod contra tabulas, quæ patri datur, rumpit testamentum pro parte, vt in d. l. Pantonius: Igitur secundum hanc nouam considerationem non magis vno casu per querelam consequatur, quæ alio, per contra tabulas, & sic cessat inconueniens Menchac. contra Bart. nisi magis fidas primæ solutioni supra positæ, vt quia hæc secunda tanquã noua suspecta presumatur, si tamen hæc secunda placet, magis satisficit.

Ex omnibus supradictis (vt text. declaramus subtilem in materia) infertur ad intellectum text. in l. §. si emancipatus filius, ff. de bonorum possess. contr. tabulas, vbi probatur, quod si filius tam ignominiosam vxorē duxerit, vt tam ipsi, quam patri sit dedecori, mulier è talem habere, nepos ex ea natus admittitur ad bonorum possessionem aui, cum possit auus, inquit text. suo iure vt. eiq; exheredare, nec enim minus in hoc nepote is, qui de inofficioso cogniturus est, merita nepotis, quæ patris eius delicta pendunt. Nam ibi videmus, filium exhereditatum, & nepotem præteritum, secundum gloss. ibi in verb. exheredare, cuius intellectum communem dicit Iason in l. in suis, num. 55. ff. de lib. & posthum. sicut in nostro casu in patre, & nepote dictum fuit, & tamen dubitatur, quoremedio agere debeat nepos ibi: Vnde gloss. ibi verb. merito, inquit ei competere contra tabulas, sicut in nostro casu patri præterito, secundum suum intellectum hic. Sed secundum intellectum Bart. & communem infertur non competere, nisi querelam per omnia supradicta in patre, & ita innuit text. ille in vers. supra relato ibi, qui de inofficioso cogniturus est, atque in specie ita text. illum contra gl. hic intelligit Bart. in repetit. huius l. pater filium, in n. 9. ad finem.

Viglius tamen in d. l. princ. Instit. de inoffic. testamenti, num. 7. aliter text. illum interpretatus est; Nam inquit, casum diuersum ibi poni ab eo, quem gl. & communiter d. d. ibi ponunt, quia imo ille text. in nepote exhereditato loquitur, & filio præterito, idque constat ex text. Nam dicit, nepotem admitti ad aui bonorum possessionem, & postea subdit, cum possit auus suo iure vti, eumque exheredare: Ergo manifeste loquitur in nepote, & proinde nepotem exhereditatum per querelam admittendum fore, filium autem præteritum, quia emancipatus erat, per contra tabulas.

Ego vero tam casum gloss. & communem, quæ intellectum Bart. contra gloss. ad illum text. sequor, imo quod loquatur in filio exhereditato, & in nepote præterito, atque perinde verba illa, cum possit auus suo iure vti, eumque exheredare, ad filium esse referenda, quasi dicat, ideo nepos admittitur ad bonorum possessionem aui, quia ipse potest suo iure vti & filij exheredare, quia iniurio patri

patre ignominiosam vxorem duxit, & hoc est ius aui, item sequor intellectum Bart. contra gloss. quod nepoti præterito competat querela inofficiosi testamenti ex rationibus supradictis in patre præterito. Sed ego vltra omnes, eodem casu retento, pondero text. ibi contra Bart. intellectu, & pro intellectu gl. d. prius dicit ille text. nepotem posse admitti ad bonorum possessionem aui. Igitur non agit querela, & sic videtur, quod intellectus gl. ibi, scilicet, quod competat bonorum possessio contra tabulas sit verus. Neque obiicitur verus ille, qui de inofficioso cogniturus est, in quo se fundat Bart. Nam respondeo, referendum esse ad querelam filij exhereditati, non nepotis, ac si diceret text. in querela filij non tantum iudex perpendere debet eius delicta, sed etiam merita nepotis. Sed sustinendo Bart. intellectum, qui longe ceteris verior est, respondeo, quod verbum illud, de inofficioso, ad vtraque querelam referri potest. Præterea illud, quod dicitur ibi, de bonorum possessione, non est intelligendum de contra tabulas, sed vnde liberi, quam ab intestato filius, vel agnatus agnoscere debent, vt in toto tit. C. & ff. vnde liberi, vnde textus ille hoc vult, quod nepos ad bonorum possessionem admittitur, rupto prius testamento per querelam, vel intelligat ad bonorum possessionem, id est, ad possessionem bonorum aui: nam illa bona habebit & possidebit intentata querela.

19 Ex t. quidem intellectu resultat, quod non eo ipso, quo quis vincit in querela efficitur heres taliter, quod abstinere non possit, quod est verum secundum gloss. in l. quemadmodum, verbo, hereditatis, ff. de inoffic. testam. scilicet distinguendo, an animo tantum facienda sibi viam intentauerit querelam, an vero, vt statim fieret heres, quam glossæ opinionem sequitur ibi Bart. & restatur communem Fulgosius ibi qui late impugnat: præferam cum idem Bart. in l. gerit, num. 19. ff. de acquir. heredit. teneat indistincte per propositionem querelæ non induci aditionem hereditatis. Et sic expeditur remanet articulus hic difficillimus circa intellectum huius l. pater filium, relictis aliis duobus intellectibus Pauli & Fabri, quos referre non curo, quia non bene quadrant.

20 Vltima t. difficultas, quæ remanet in materia est, quia cum pater agat querela, & per eam reducatur res ad causam intestati, iam filij reperiantur proximiores, atque per consequens excludunt aum præteritum, & qui testamentum rupit, vt in authent. in successione, cum similib. C. de suis & legitim. hered. & sic nihil commodi adfert querela parentibus, magisq; verbis, quam rebus lex imponitur.

Secundo pro hac opinione, quod filij præferantur est text. in l. posthumus, §. si quis ex his, ff. de inoffic. testamenti, vbi rumpente illo, qui ius non habet, quia ab aliis præferatur, victoria prodest proximioribus ab intestato, excluso rumpente, & ita hanc opinionem, in casu huius l. quod filij præferantur, tenebat Albertus relatus per glossam in hac l. pater filium, & in l. si non mortis, §. final. ff. de inoffic. testamenti, vbi cum eo videtur transire.

Sed contrarium est tenendum cum Vulgato, imo quod cum isti liberi sint iam exclusi, postea ab intestato non admittantur, sed pater præferatur, pro qua opinione induco text. in hac l. pater filij ibi pater ad querelam vocatur & suam intentionem implebit: Qualiter ergo hoc continget, nisi in successione obtinuerit?

21 Item, t. & secundum hoc probatur, nam ius querelæ dicitur regulatur à iure succedendi ab intestato, vt probat text. in d. l. posthumus, §. si quis ex his, text. in §. eadem Instit. de hered. qui ab intest. deser. quæ text. meliorem iuris ad hoc dixit Ant. Gomez in leg. 22. Tauri, numer. 9. vbi alios text. allegat, sed patri hoc casu con-

ceditur querela inofficiosi testamenti, vt hæc lege. Igitur necessario datur ei successio ab intestato.

Ext. quibus infert eleganter Bart. in l. si non mortis, §. ff. ad Tertull. quod stante statuto, vt filia dotata succedat ab intestato, si ipsa præterita sit in ius testamenti, vel exheredata, non poterit illud rumpere, quia ius rumpendi regulatur à iure succedendi ab intestato, quod propter statutum non habet: Igitur, & ita opinio nem Bart. in hoc per regulam text. ibi sequuntur Bald. Angel. & Fulgosius in d. §. si quis ex his & tenet Paul. de cast. bene declarans in l. n. 2. ff. eod. tenet idem Bart. in l. §. sciendum, in sin. ff. de suis & legitim. hered. & est communiter approbata doctrina illa Bart. vbi dixi ego alios allegans in repet. mea sicutauit, ideo hic non repero.

22 Hinc t. etiam est, quod si quis renuntiat hereditati cum iuramento, & sic seipsum excludat, non poterit postea si prætereatur, vel exheredetur, rumpere testamentum, ita tenet idem Bart. in l. §. qui habebat, nu. 6. ff. de bon. poss. contra tabulas, cuius opinionem testatur esse communiter approbatam Ant. Com. in tom. cap. 11. nu. 9. Sic igitur in proposito dicendum est per contrarium, cum competat patri querela, ab intestato admittatur.

Tertio, & principaliter pro hac opinione est text. in l. nam & si parentibus in princ. ff. eod. b. non tantum querelam, sed etiã hereditatem parentibus debitam esse innuitur.

Quarto, allego text. in l. si non mortis, §. fin. ff. eod. vbi probatur, quod si is, qui de inofficioso agere non potest, ad querelam admittitur pro parte rumpente testamentum teneat, & ipse vnus heredem, contra quæ velit agere, sibi eligat, cum effectu dicitur querelam constituisse, cum præcedentes eum personæ sint exclusæ, & testamentum in parte valeat. Ergo ecce quomodo ibi, qui de facto testamentum rumpit, præferitur in successione ab intestato, proximioribus exclusis repudiatione vel sententia, sicut in casu nostro fuerant exclusi. Neque admittendum erit, si aliquis dicat cum gloss. ibi, ideo ibi illud, quia testamentum pro parte valet, alias secus, pro quo facit text. ille ibi, quia testamentum pro parte valet. Nam cū ratio diuersitatis congrua reddi non possit, idem iudicandum est de parte respectu totius, quod de toto respectu partis, vt sunt iura vulgararia. Vnde verba illa non denotant vllam iuris mysteriã, secundum Paul. de Castro ibi, nu. 2. & ita hanc secundam opinionem contra primam, quod in casu huius text. testamento per querelam præferatur ab intestato pater præteritus illud rumpens, aliis proximioribus, scilicet filijs exclusis, tenet & dicit verior be ne probans Bart. in hac l. n. 3. & 8. Paul. n. 9. dicens quod contraria opinio non tenetur, quia est contra text. in hac l. & iterum num. 14. & tenet idem Paul. in d. l. si non mortis, §. fin. num. 2. Neque obstant argumenta contrariæ partis, quia procedunt, quando proximiores non sunt alias exclusi: nam tunc præferuntur proximiores, secus si iam sint exclusi per repudiationem vel sententiam, vt in nostro casu.

24 Secundus articulus principalis, qui intellectum huius l. difficillima concernit, & restat, examinandus est; An pater & nepos, in casu huius l. admittantur suo iure ad querelam inofficiosi testamenti? Et sic an in querela inofficiosi testamenti sit locus successorio edicto?

25 Quod t. quidem locum habet, quotiescunque filius, vel alius, qui primum locum in patria potestate obtinet, est exhereditatus & à querela exclusus, repudiatione tacita, vel expressa, vel alio modo, vt puta, quia victus est; Nam nepos vel sequens in gradu, admittitur per successorij edictum ad illam querelam iure proprio, vt constat ex l. 1. & per totum, C. de successorio edicto, & ff. eodem, qui articulus est subtilis, disputabilis ad vtramque partem, repetibilis, & est passus de apicibus