



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

**Didaci Covarrvvas A Leyva Toletani Episcopi Segobiensis
... Opera Omnia**

**Covarrubias y Leyva, Diego de
Antverpiae, 1610**

De prole.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-96556](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-96556)

quid refert, carnifex, an maritus eos occidat? imo benignior est lex, quae marito eos tradit, ut si velit, eis ignoscat. Alioquin si diceremus maritum mortaliter in hoc homicidio peccare, proculdubio iudex tradens marito ipsos adulteros mortaliter peccaret, atque etiam lex foret iniqua censenda, quae auctoritatem huic homicidio praebet. Nec princeps tutus esset à mortali crimine, qui hanc legem feruari permitteret. Vnde dicendum est, maritum non peccare mortaliter, & hoc ipsum probat Ioan. à Medina de restit. q. 3. caus. 4. quod confirmatur ex Alberico, qui in 4. par. stat. q. 19. scribit, bannitum in foro conscientiae posse à privato tute occidi. idem notat Ias. in l. vbi pactum, C. de transfact. nu. 16. & Feli. in c. qua in ecclesiis, n. 12. de const. & probatur ex his, quae tradit Nelsus de S. Geminiano in tract. de bannit. 1. par. 2. temporis. q. 1. quia ipse Bannitus absens legitime vocatus ad iudicium, atque contumax, propter aliquod crimen condemnatur mortis poena, & ne ipse illudat Reipublicae, dat iudex liberam licentiam cui libet ad illum occidendum. Sic ergo adulterum occidens erit tutus in conscientiae iudicio.

28 Clericus vero si adulter depositus ab officio & beneficio in monasterium detruditur, text. in c. si quis clericus. 81. dist. gloss. in c. lator. 2. quae. 7. Io. Andr. Abb. & Imo. in c. vt clericorum, de vita & honestate cleric. & est Communis opinio, vt testatur Ioan. Bern. Calagurrita. praesul in practica. crimin. c. 79. vbi addit, clericum adulterum esse infamem, quod notauit Abb. in c. si clericus. §. de adulteris, col. 5. de iudic. ex c. infamis, 6. q. 1.

29 In quo & illud notandum est, laicos adulteros posse per iudicem ecclesiasticum excommunicari, text. in c. consil. in 1. de appell. c. 1. & ibi Abb. de offic. ord. in c. tua de procur. Bald. in auth. clericus. C. de episc. & cleric. Ludouic. Roma. sing. 667. Feli. in c. cum sit, nu. 11. de for. compet. Stephanus Aufreterius in dem. 1. de offic. ord. reg. 4. fol. 2. Anton. Burgun. in c. 1. de empt. & vendit. optimus text. in c. seculares. 33. q. 2. & etiam puniri detractione in monasterium, secundum communem, vt fatetur Alcia. in c. 1. de offic. ord. s. notab. vbi disputat contra hanc communem, quam tamen praeter ceteris tenet Abb. in d. c. tua, & in c. gaudemus, de diuor. Datur etiam his grauis poenitentia, s. de Benefic. vbi gl. 32. q. 1. & Rom. sing. 531.

CAPVT VIII. De prole. SYMMARIA.

- 1 Liberorum procreationem praemia in republica habuisse.
2 Liberorum 12. numerus vacationem munerum etiam patrimonialium praestat.
3 A quibus muneribus patres multorum liberorum excusentur.
4 Tutela quae liberi excusent.
5 Lex Iulia Poppaea caput unum ex Gellio: atque item alterum, num. 5.
6 Iulius Caesar.
7 Lex Iulia Poppaea a quo lata fuerit.
8 Iuliorum verba in c. quaedam. 2. dist. in aliter quam ab Alciato perpen. atque emendata.
9 Locis Socrum in historia tripartita, vera translatione illustratus.
10 Locis Lucretii ex Satyra nona explicatus.
11 Coelibatum apud veteres probrum fuisse.

Subsequitur huius secundae partis caput octauum: in quo tractandum est de Prole, quae inter maxima & tria matrimonii bona sine iniuria non inferiorem locum obtinet, quippe quae ipsum mutuum amorè, coniugale mire conciliet, atque ipsos coniugii sodales deuinctos teneat, rempublicam ipsam liberis hominibus repleat, ac tandem genus humanum varia generatione conseruet, l. 1. solut. matrim. l. 2. C. de indit. viduit. toll. Nam & Paulus Iurifconsultus Adrianum Caesarem respondisse refert se malle ampliari imperium hominum adiectione potius, quam pecuniarum copia, l. fin. §. si audis. ff. de bonis damnat. Is enim, qui Spartas leges dedit, cum ceperet quamplurimos Spartas esse, ciues adhortatus est, vt quae maximum liberorum numerum procrearent, praemia constituens his, qui procreandis liberis operam darēt: vnde ex lege apud eos constituta is, qui tres filios suscepisset, praesidijs & stationijs qui quatuor, omnium munerum vacatione habebat, auctore Arist. lib. 2. poli. c. 7. Apud Romanos constitutum deique fuit, numerum duodecim liberorum ab oneribus, etiam patrimonialibus excusare, vt quidam opinantur auctoritate constitutionis Caesaree in l. si quis decurio. 2. C. de decurion. l. ro. ad cuius veram interpretationem adnotandum est, idem esse in quocunq; duodecim liberorum parente, licet is decurio non sit, secundum Bart. in d. l. si quis decurio, vbi

idem senserunt Plato, & Luc. de Penna. Tenet idem Bar. in l. semper, §. 1. ff. de iur. immunit. Anch. in c. licet de censibus. Guido Papae q. 301. Chassa. in consuet. Burgun. rub. 1. §. 4. in verb. aduerte, n. 55. Angel. Aret. in prin. Inst. de excusat. tutor. num. 4. vbi asserit, sic in practica obtinuisse: & seruandam esse hanc Bart. opinionem quam Communem esse fatetur Io. Mauricius in l. 1. in repe. C. mulieres. quo loco mun. sub pag. 142. eandem opinionem sequuntur & expressim asseuerant communem esse Anani. cons. vlt. col. 1. & 2. & illic Bologninus in additionib. Eandem sequitur Marcus Vetrangus lib. singulari de iure liberorum c. 41. Tandem haec communis opinio in hoc tendit, vt licet à muneribus personalibus excuset, alioquin numerus quinque liberorum in prouincijs, Romae trium, in Italia quatuor. l. 1. C. qui num. lib. se excusat. & l. penul. C. de iis, qui num. lib. se excusat. lib. 10. Hinc illud ius trium liberorum, cuius meminere Suetonius, Appianus, Martialis, & alii: attamen à muneribus patrimonialibus non excusat minor numerus, quam duodecim liberorum: & hic excusat etiam eum, qui decurio non sit. Haec etenim est Barto. & aliorum communis interpretatio. [quam ex nostris sequitur Gregor. l. 2. tit. 17. part. 6.] Sed contra communem istam sententiam quidam tenuerunt, existimantes, duodecim liberorum numerum excusare à muneribus patrimonialibus eum, qui decurio sit, alios vero numerum decem & sex liberorum, l. semper, §. demonstratio. ff. de iure immunit. Quemadmodum visum est Bal. & Rebuffo in d. l. si quis decurio. in qua sententiam declinare videntur Alber. in rubr. ff. de muneribus. & honoribus, nu. 88. Io. Andr. in regn. decet. de regul. iur. in 6. Io. Mauricius in d. pag. 142. [Auendanius de exeq. mand. c. 19. n. 16.] Sed & Guid. Papae in d. q. 401. scribit, consuetudine, & moribus non esse receptam opinionem, quae deducitur ex d. l. si quis decurio. quae in Codice Theodosiano lib. 12. tit. 1. l. 55. ita legitur:

Idem Aug. nempse Iulianus, Leonio consuli Palaestina.

Qui pater sit 13. liberorum, non modo ad curiam non vocetur, verum etiam si sit decurio, honoratissima quiete donetur. Dat. Calend. Martii Antiochia. Iuliano A. IIII. & Sallustio. Consu. At in vulgatis Iustiniani ita transcripta fuit, si quis decurio pater sit duodecim liberorum, honoratissima munerum quiete donetur. Fateor sane aliquando etiam in praxi me secutum fuisse hanc communem opinionem, quam modo falsam esse opinor, existimans, etiam numerum duodecim liberorum, aut sedecim non excusare quengquam à muneribus patrimonialibus, nec ab his exactionibus quas vulgo Pechos appellant. Nam communis sententia minime probatur in d. l. si quis decurio. quae vere loquitur in decurionibus, in quo distinguitur à Iurifconsult. responso in d. §. demonstratur. vbi requiritur numerus sedecim liberorum: & tamen vtraque responsio, vt palam est, non agit de muneribus patrimonialibus, sed in muneribus personalibus & municipalibus: quod apertius constat ex illa constitutione quam ex Theodosiano Codice modo adduximus. Sic & nostra haec opinio potissimum instruitur autoritate Iurifconsult. in l. Sixtum decimum. 2. §. 4. ff. de vacat. mune. Qua Patrimoniorum, inquit sunt onera, filiorum numero non excusantur, idem probat text. optimus in l. neque. & in l. qui immunitatem, C. de muner. patrimo. lib. 10. hoc ipsum & Io. Mauricius asserere conatus est in d. l. 1. pag. 141. cui libentissime accedam, ex his vtramque veterum opinionem improbens. Nec enim in decurione, nec in priuatis, iure verum est, numerum duodecim liberorum à muneribus patrimonialibus excusare. Accursius vero in d. §. demonstratur, non satis suffragatur Barto. quippe qui & si fateatur numerum sedecim & duodecim liberorum excusare à muneribus patrimonialibus, non tamen concedit decisionem. l. si quis decurio. esse intelligendam in eo, qui decurio non sit: nec in hoc propria explicat sententiam; & ideo sanior est interpretatio, vt & ipse eam constitutionem intellexit in specie per eam tradita. Quae vero statuta sunt de tribus, & quatuor, & quinque liberis in d. l. 1. c. qui nu. lib. se excusat. pertinere videntur ad munera personalia, quae ad priuatam vtilitatem spectant, absque villo publico honore: vt in tutela, à qua excusat Romae 4. trium, in Italia quatuor, in prouincijs quinque; liberorum numerus. d. l. 1. l. amissimos, §. vlt. ff. de excusat. §. 1. Inst. eod. tit. Regia lex quae numerum quinque liberorum eligit. 2. tit. 17. part. 6. Quod si comunis interpretatio ad d. l. si quis decurio, alicui placuerit, vel in decurione, vel in priuato, is poterit plures eiusdem opinionis intellectus quoad praxim petere ab his, quos paulo ante citauimus auctores. Io. Andr. Chassa. Anani. Bolognino. [Tiraque. etiam de causa cessante. l. iur. 4. num.]

nu. 10. Ique tamen longius repetere minime vacat, nec operistitulo conuenit: lat enim sit prædicta à Iurifconsultis mutuaile, quibus probare premia constituta fuisse his, qui liberis procreandis operam darent, si quis vero in laudem prolis nosse plura cupiat. Ioa. Stobæi legat *sermone* 73. multa etiam de iure trium liberorū apud Franciscum Duarenū. l. 1. *diffus. c. 40. sed & de eodem iure legem Spartatorum* tradit Ælianus *lib. 6. de varia. Histor. & Romanorū* Plutarchus in Numa. Quibus adiungere libet verba Auli Gellii *lib. 2. c. 15. qui caput legis Papiæ Poppæe refert.* Is, inquit, postquā ioboles ciuitati necessaria visa est, & ad populi prolem frequentandam præmiis, atque inuitamentis visus fuit, tū ante lati quibusdam in rebus qui vxorem, quique liberos haberent senioribus, neque liberos, nec vxores habebatibus: sicuti c. 7. legis Iulia priori ex consilibus fasces sumendi potestas fit, non qui plures annos natus est; sed qui plures liberos, quā collega, aut in sua potestate habet, aut bello amisit. Hactenus Gellius, apud quem dicta lex, Iulia appellatur, ab ipso Augusto, qui cū antea diceretur Caius Octauius, deinde Caius Iulius Cæsar Octauianus, dictus est, ex Dione *lib. 45. notat Anton. Augusti. lib. 3. emendationum, c. 8.* Ipse vero senior Augustus post Iulias rogationes eam legē in citandis cælibum pœnis, & augendo arario sanxerat, authore Cornelio Tacito, *lib. 3. quod ante nos admonuit Andr. Alciat. lib. 3. diffus. c. 3. qui scribit dictam legē latam fuisse à Papio Poppæo: atque ita passim ab authoribus dicitur lex Papiæ Poppæe: vnde errorem Isidori notat. in cap. quadam. 2. distincti. vbi scribit hanc legem tulisse sub Octauiano Augusto Papium, & Pompeium consules, quem Aymarus sequitur lib. 2. Historiæ huius ciuitis. Nec mirum, cum tot mendis à Plinio euulsis, etiam nunc apud eum *lib. 7. cap. 84. legatur, Gneo Pompeio. Q. Sulpitio, consilibus: cum legendum sit, Gaius Poppæo, Q. Sulpitio, consilibus: ex Suetonio in Vespasiano, c. 2. authore Henrico Glareano in Titi Liuii chronologia. Hinc etiā quibusdam videri potest Ioan. Ferrarier. tit. de success. lib. 5. postea, lapsus esse, dum dixit, legem hanc latam fuisse Diui Augusti temporibus à Papio, & Poppæo consilibus: cum Poppæi fuerit collega Q. Sulpitius Camerinus, ex Suetonio, in præfatio capitulo. Ego vero nil temere mutandum censeo, nec in Plinio, nec in Suetonio: cum constet ex Dione *lib. 43. c. 48. (atque idem libro 57.) Cæsarum imperio consules ab initio creatos per totum annum magistratum minime gessisse: sed vel per duos menses vel vnum mutari solitos, vt fors ferebat, quod Alciat. adnotauit lib. 5. pæverg. cap. 10. & sequen. Id tamen ex eodem Dione constat *lib. 56. legē hanc latam fuisse sub Augusto à Marco Papio & Quinto Poppæo ex parte anni consilibus, qui & vxoribus, & liberis carebant. Vnde apud Isidorum ipse libenter ita legem. Nam sub Octauio Cæsare Papius & Poppæus sufficere consules legem tulerunt, quæ ab eorum nominibus appellatur Papiæ Poppæe continens patrum præmia pro suscipiendis liberis. Erat & aliud huiusce legis Papiæ caput, vt si vir, & vxor filios non haberet, quod alter alteri reliquisset, Decima parte fisco adiudicaretur: qua in parte dicta lex sublata fuit in *lib. fin. C. de infirmam. penis cal. ba. Scribit & ad hæc Tertullianus in Apologetico, cap. 4. Papias leges quæ ante liberos suscipi cogunt, quam Iulia matrimonium contrahi, vanissimas esse, atque à Seuero ob id exclusas fuisse. Erat præterea sancitum ad puniendos cælebes, vt qui auicesimo quinto anno vxorem non haberent, nihil ex testamento lucrarentur, nisi ipsi testanti genere proximi forent: qui vero filios non habuisset, medietatem relictorū sibimet amittebat, vt scribit Sozomenus *lib. 1. Historiæ Tripart. cap. 10. dicēs à Constantino has cælibatus pœnas sublatas fuisse. quod & apud ipsum Sozomenum extat in eius Græca historia *lib. 1. cap. 9. obiter tamen ad monendus est lector, Sozomenū, vel ab Epiphano eius interprete perperam traductū, vel scriptoris vitio deprauatum fuisse: cum hactenus apud eum legatur, licet generis proximitate confisterent, Græco Sozomeni Codice refragante, & [Nicephoro *lib. 7. Histor. eccles. c. 46. qui hæc de Constantino scribit. Absurdas etiam illas apud Roman. leges, ne cælibes in adeunda hæreditate coniugibus aquarentur, neque præterquam genere propinquum quidquam ex testamento lucrarentur: præterea, vt qui liberos non procreassent, dimidia bonorum parte muldarentur, abrogauit.] Ex quibus omnibus integre constat sensus? Iuuenalis *Satyræ 9. apertius, sem quam sit ab aliis traditus:*********

*Lam pater es, dedimus quod fama opponere possis,
Iura parentis habes, propter me scriberis heres.
Legatum omne capis: nec non & dulce caducum,
Commoda præterea iunguntur multa caducis,
Si numerum, si tres implevero.*

Constat enim partem illam, quæ ad iudicabatur, & à legato, vel hæreditate detrahebatur, caducum dici. Huius legis Iulie meminit & Trebellianus in *lib. de Monogamia. Aliud, inquit, est, si apud Christum etiā legibus Iulias agi credunt, & existimant, cælibes & orbes ex testamento Dei solidū non posse capere. His etiā suffragatur, quod ex Lycurgi legibus Plutarchus in Laconicis refert scribens, Lycurgum ciuibus, qui à nuptiis abhorrent, suis legibus ignominias plures addidisse. Item apud Romanos probrosus erat cælibatus, vt constat ex legib. 12. tabularum, *tit. de censuri. Testis etiam est Valerius Maximus *lib. 2. cap. 4. id. que ex Platone & aliis penes alias gentes vitio & ignominia datum fuisse, adnotauit Crinit. de honestat. discipul. lib. 14. cap. 15. De prole igitur acturus tria expediam breuiter. Primum de prole ex copula coniugali suscepta, seu ratione matrimonii legitima tractabo. Secundum de prole illegitima. Tertium de legitimatione filiorum.***

§. PRIMVS.

De legitime natis liberis.

SVM MARI A.

- 1 Filij nati ex matrimonio ab infidelibus contracto, iure tamen canonico inuálido, sunt legitimi, si eorum parentes Christi fidem professantur.
- 2 Filij ex matrimonio nullo concepti, legitimi quoad omnia censentur, propter bonam fidem viri, & non alterius parentis.
- 3 Filius ex bona fide parentis legitimus, vere & non fidei legitimus est, & ad secula admittendus.
- 4 Bona fides presumitur in matrimonio.
- 5 Bona fides in matrimonio presumitur, etiam lite pendente.
- 6 Filij concepti ex matrimonio, etiam lite pendente, sunt legitimi ex bona fide parentum, quamuis parentes fuerint à iudice ob contumactiam excommunicati.
- 7 Filij nati appellatione pendente super matrimonio, legitimi sunt propter bonam fidem parentum.
- 8 Matrimonium contractum lite pendente super primo, an censetur bona fide contractum, saltem ex presumptione.
- 9 Error iuris an bonam fidem inducat in matrimonio: quoad legitimatorem proles?
- 10 Sententia in matrimonio an tribuat iustam causam presumendi bonam fidem? & num. 2.

PRIMUM omnium id constat filios susceptos ex matrimonio vero legitimos esse, & quod nobis. c. causam que in 2. lector. qui filij sint legit. c. tam. de ordi. cogn. text. in prin. Inst. de patria potest. Vnde si tamen matrimonium contractum inter infideles, iuxta propriam eorum legem valuit, etiam si iure canonico non teneat, filij ex eo nati legitimi sunt, si illi coniuges ad fidem catholicam conuertantur. c. fin. qui filij sint legit. Illud enim matrimonium adhuc assumpta fide Christiana non dirimitur. cap. de infidelibus, de consang. Ex quibus non placet gl. in d. c. fin. dicens filios susceptos ab illis, qui ex Moisaica lege repudiatis prioribus vxoribus, & eis viuentibus, secunda matrimonia contraxerunt, legitimos esse iudicandos, etiā si parentes Christi fidem profiteantur: nisi dixerimus eos legitimos esse ex benigna Ecclesie cōstitutione, ne auertantur pariter à fide catholica suscipienda, & ex eo, quod Moyses permisit illa matrimonia ob duritiā cordis Iudæorū. Ita Abb. & Anch. in d. c. fin. idem Anch. in d. c. gaudemus, de diuor. sol. pen. Imo filij procreati ex matrimonio nullo quandoque legitimi censentur, nempe propter bonā fidem alterius tantum ex coniugibus, c. ex tenore, qui filij sint legit. c. peruenit, eod. tit. Duo tamen sunt necessaria. Primum, quod tamen matrimonium fuerit bona fide contractum: secundum quod sit in facie ecclesie celebratum, c. cum inhibito, §. de rlandest. de sum. c. 2. qui fil. sint legit. & ibi Dd. Communiter: quibus conuenit Regia l. 2. tit. 15. par. 4. Ideo dicti filij integre, & omnino legitimi censentur, quoad omnia, non ex parte, gl. off. in d. c. cum inhibito, §. 1. quam commendat Georg. Natan. in c. quamuis pactum, de pact. in 6. 2. col. Iaf. in l. ex facto, col. 5. ff. de vulg. idem Iaf. dicens hanc opin. esse communem in conf. 156. col. 2. vol. 4. & conf. 168. col. 3. eod. vol. similis est gl. in cap. cum in captiuitate. 34. q. 1. qua vere sunt legitimi isti filij, quod in d. c. ex tenore, probatur. & Regia l. 3. tit. 3. par. 4. & l. x. tit. 1. 3. ea. par. not. Bal. in l. qui contra, C. de incest. nup. Si vere legitimi sunt, pro parte legitimum esse, & pro parte illegitimum, non conuenit.

Hinc