



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

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

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

De filtationis probatione.

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

Vigefimo secundo, dictæ constitutionis interpretatio, eo magis dubia redditur, quod passim vtriusque iuris viri cõsultissimi ancipiti questione contendant, num ex lege, seu testamento, quod primogenito bona aliqua ex primogenio defert, filius primo natus ex concubina sit preferendus secundo genito ex legitimo matrimonio, si postmodum, matrimonio subsequenti legitimus efficiatur? Et Io. And. in *reg. sine culpa. col. 10. de reg. in 6. voluit, secundo natum, matris preferendum esse in primogenio, quæ sequuntur Anchar. Card. & Henric. in d. c. tanta. l. 1. §. Gallus. §. & quid si tantum. n. 89. & ibi Alex. col. fin. Galiaula. nu. 80. ff. de lib. & posthu. Alber. in l. cum quis. C. de natur. lib. Nic. de Vbal. in tract. de success. ab intest. fol. 6. col. 4. Martin. Laurent. in tract. de primogen. fol. paruo. 18. Ioa. Cirier. l. 1. de primogen. q. 14. & Carò. Molin. in consue. Paris. tit. 1. & 8. in gl. 1. q. 7. Tiraq. de primogen. q. 34. nu. 3. & n. 43. plures ad hanc partem adducens, quam opinionem frequentiori Dd. calculo comprobata suadet, in d. c. tanta. dicens post contractum matrimonium, illum filium esse vere legitimum, igitur antea vere legitimus non est. Quo fit, vt secundo genitus ex matrimonio sit primogenitus censendus, cum eo tempore, quo ipse natus fuit, nullus esset primogenitus, quod etiam Alciat. considerat lib. 3. paradox. c. 12. Probatur etiã cõmunis opinio. Nam & legitimatio non trahitur retro in præiudicium alicuius liceat in auth. quib. mod. natur. l. effi. legit. l. si mulier diuenerit. ff. solu. mari. notat omnes in d. §. & quid si tantum. & tamen secundo legitime nato statim ius fuit acquisitum probabili spe. c. quamuis. de rescript. in 6. igitur in tanti iuris præiudicium iniquum est, legitimatõe istã, quæ ex matrimonio sequenti constituitur, fictione quadam ad natalitia deduci.*

Verum hæc non adeo continentur, quin negare præfatã opinionem possimus, quia argumentum de fictione in præiudicium alterius minime admittenda, tunc locum nõ habet, quando ius alteri spe tantum acquisitum tollitur. l. 2. & si de natal. rescripta. quas aduersus communem citat Fortu. in d. §. & quid si tantum. col. 122. Imo communis illa sententia, & si vera sit, intelligi tamẽ debet in legitimatõe, quæ rescripto Principis fit: non in ea, qua matrimonio subsecuto cõceditur, cum sit matrimonium fauor exhibendus, vt voluit Bal. in l. 1. fin. col. C. de inoffi. dona. Sali. in l. si rotas eod. tit. & Fortu. in d. §. & quid si tantum. n. 32. Nam & filii ex matrimonio sequenti legitimi effecti ad successiõe cõ ceteris legitimis admittuntur: in quorũ tamen præiudicium legitimatio rescripto Principis concedi debet. §. sit igitur in auth. quib. mod. natur. l. effi. legit. & §. tribus. quib. mod. natur. l. effi. sui. optima. l. 12. Tauri. l. 1. tit. 8. lib. 5. Rescript. J. His etiã conuenit text. in l. cum quis. C. de natur. liber. dicens gratias egere debent fratribus suis posteriores, quorũ beneficium ipsi sunt iusti filii & nomen & ordinẽ subsecuti. Ex quibus & aliis suaderi potest opinio cõmuni sententię cõtraria: & ex eo filius primogenitus præfertur filio secundo genito ex matrimonio legitimo, si primogenitus postea efficiatur legitimus per matrimonium, quam opinionem defendit Florian. de S. Petro in disputatione quadã, quæ Fel. sequitur in c. prudentia. col. 3. de offi. deleg. eandẽ probat Collect. in d. c. tanta. l. 1. col. Nec me latet rem esse disputatione dignã, si tamẽ satis prædictam controuersiam insinuassem, in qua illud non applaudit, vt distinctio fiat, an sit ad primogenium vocatus primogenitus simpliciter, an primogenitus legitimus: quemadmodum distinxit Ant. Rosellus in tract. de legitimat. 20. col. dicens primo casu vltimã ex præmissis opinionem, secundo primam, quæ communis est, seruandam fore: non enim video quid inter hæc duo distet, siquidẽ lex de filio loquens, est de legitimo intelligenda generaliter. §. cum autem ff. de insti. & substitui. Hic tamen illud adnotandum est, haud dubie secundo natum ex matrimonio legitimo preferendum esse primo nato, illegitimo tamen, etiam si principis rescripto efficiatur legitimus post legitimi natiuitatem. In quo Doctores omnes conueniunt. & in specie tradit Tiraquel. d. q. 34. n. 48. quo in loco n. 23. præter Florian. Henric. & Felin. alios adducit contra communẽ tenentes. Quin & iure probatissimũ est, idẽ locum habere, quando legitimatio primi esset facta priusquam nasceretur secundus, quia legitimatio à principe concessa reuocatur, saltẽ quoad successiõnem. per natiuitatẽ filii legitimi vel legitimati per subsequens matrimonium, quod late probat Tiraq. in l. si vnquam. c. de reuocan. donat. in verbo. donatione largitus. nu. 22. q. 15. est apud nos Regial. & insigniter notanda. l. 2. in Taurinis legibus.

Vigefimo tertio ex his inferitur, donationẽ factã ab aliquo reuocari propter filios naturales, ex matrimonio tamẽ

effectos legitimos. Baldus in c. innotuit de elect. quem alii Communiter sequuntur, vt constat ex Ripa in l. si vnquam. C. de reuocan. donat. q. 32. & Tiraquel. in verbo. suscepit. n. 60. Etiam si ante donationem nati essent filii naturales, modo post donationem ipsam fuerint effecti legitimi matrimonio contracto, quod saltem ad reuocandam donationem in ea parte, quæ legitimam attinet, expressim Baldus notat in l. 1. col. si. C. de in offi. de nat. quem sequitur Nic. Boer. decis. 159. col. 4. totã vero donationem reuocari negat Ripa in d. quast. 32. & Tiraquel. in dicto verbo, suscepit. nu. 60. idem tacite sentit & Socius Iunior cons. 54. volum. 1. col. 2. qua in re oportet legere Matth. de afflict. in d. c. 1. §. naturales. quinto notab. ad fin. si de feud. fuer. controuer.

Vigefimo quarto, hic filius ex matrimonio subsequenti legitimatus, ad primogenia, feuda aliaque omnia est admittendus quæ expressim filiis natis ex legitimo matrimonio deferuntur: cum & hic filius dicatur natus ex matrimonio legitimo, quod probatur in c. cum in cunctis de elect. vbi dicitur, episcopũ debere eligi natũ ex matrimonio legitimo: & tamen in c. innotuit. eod. tit. adiuncta glo. cõmuniter recepta, probatur naturalẽ per matrimonium subsecutũ legitimatũ, posse in episcopũ eligi. Vnde confestim sequitur, hunc filium dici posse natum ex matrimonio legitimo ita Ant. in d. c. innotuit. 2. col. Paul. Castr. in l. fin. C. de his qui ven. etã. imperia. Dec. cons. 155. idem Dec. in l. generaliter. §. si. C. de insti. & substitui. Paul. Paris. con. 13. vol. 2. nu. 40. Caro. Molin. in Alexan. cons. 5. statim citato optime Matth. de Afflict. in c. 1. §. naturales 5. not. si de feud. fuer. controuer. inter domin. & agnat. vbi dixit ex communi omniũ sententia receptum esse filium legitimum effectum per matrimonium subsequens ad feuda admittendum esse, eamque cõmunem opinionem extendi, etiam si constitutio feudi filii natum ex legitimo matrimonio ad successiõnem vocauerit. contra Bald. in l. Gallus. §. si eius. ff. de lib. & posthu. Alex. cons. 5. vol. 7. Aut sibi contrarium in c. per venerabilem, qui filii sunt legi. nu. 17. & Bal. cons. 673. & Barb. in l. cum accuratissimi. C. de fideicom. fol. 27. col. 4. Lucam de Penna. in l. q. de his qui sponte pub. au. sub. lib. 10. q. 4. Prior tamen opinio probabilior est, ex eo etiam quod hic filius sit vere legitimus. gl. Abb. & alii in d. c. tanta. Ex quo superius diximus, hunc filium excludere substitutũ sub cõditione, si sine liberis legitimis institutus decesserit. quod modo procedere cõstat, etiã si cõditio distet. Si sine liberis natis ex matrimonio legitimo decesserit. Nec refert, an fideicommissum hoc sit ab extraneo relictum aduersus Alciat. in lib. 3. de verbor. signif. col. 60. vers. secundum axioma, qui voluit legitimatum per matrimonium subsequens excludi à substituto sub illa conditione. Si institutus abque liberis ex legitimo matrimonio natus decesserit, quando testator erat extraneus. Prædicta tamen opinio Bal. procedere potest in filio legitimo effecto per rescriptum Principis quod notat Alex. Iason. & Dec. in d. generaliter. §. cum autem. idem Alex. cons. 2. vol. 1. in responsione ad octauum. Curt. Jun. cons. 64. nu. 12. Dec. cons. 624. quam opinionem in hoc sensu Communem esse scribit Paul. Paris. con. 12. vol. 2. pro qua est optimus text. in c. cum in cunctis. iuncto c. innotuit de elect.

§. TERTIVS. De filiationis probatione. SVMARIA.

- 1 Allegans se legitimum esse, iã probare debet.
- 2 Filiationis legitime questio tractari potest etiam post quinquagennũ à mortu parentum.
- 3 Sententia in causa filiationis, an nocent hi, cum quibus actum non fuerit.
- 4 Filiationis causa coram quo iudice tractanda sit?
- 5 Filiatio testibus probari potest.
- 6 Filiatio an per tractatum probetur.
- 7 Alimenta decernuntur preuisionaliter, si quis se ut filium ab aliquo tractatũ fuisse probet.
- 8 Filiatio an probetur per nominationem.
- 9 Nominatio in actu aliquo facta sufficit ad probationem inter eos, qui actum egerunt.
- 10 Filiatio probatur quoad patrem, si filius natus sit ex eius uxore, atq; iudicium de intellectu l. miles §. de summo. ff. de adulter.
- 11 Fama an probet filiationem.
- 12 Testis qualiter sit interrogandus in causa filiationis.

Porro priusquã hunc tractatũ de legitimis liberis egerimus, illud congruit adnotare, tẽ cum qui allegat se filium legitimum esse, id probare debere. notat. Ang. per textũ ibi in liberorum. ff. de his qui noiant. infamia. Decius cons. 54. lat. in l. nec. professio. C. de testamen. idem Iaso. cons. 102. in 4. volum. Nec enim præsumitur quis filius legitimus secundum eõdem, & Alciat. reg. 13. de præsumpt. l. nu. 12. Potius vero præsumitur naturalis, quam spurcius, ac præsumamus factum, aut qualitatem

qualitatem necessariam, ut quis dicatur spiritus, quæ à natura non inest. His accedit text. in cap. 2. de filiis presbyterorum, & cap. veniens de accusacionibus. quibus in locis traditur per Doct. non præsumi quem genitum fuisse in sacerdotio, etiam probetur sacerdotis filius, quod constat in dictis locis, maxime in dict. cap. inter ceteros. & in d. ca. 2. Satis tamen erit probare seipsum natum ex matrimonio legitimo, & in ecclesia, quod aiunt, facie contracto. Quod si, qui cum eò contendit, dicat, eius parentes matrimonium contrahere non potuisse, minime concludit: cum etiam subsisteret impedimento bona fides alterius tantum parentis sufficeret, ut esset filius censendus legitimus. Oportet igitur dicere, & probare matrimonium illud non tenuisse, atque eius parentes id contraixisse mala fide textus intelligendus separans Abba, & communem ibi, in cap. peruenit. qui filii sunt secundum. Nec refert, ad impediendam legitimæ proles controversiam quinque annis decursum esse à die mortis parentum. cap. causam que, in 2. qui filii sunt legitimi. quod ita intelligitur. Abb. Anchar. Anton. & Praposit. in d. cap. peruenit. quorum Opinione Communem esse opinor: licet gloss. Hostiens. Collecta, & Henric. vbi velint, post quinque annis à morte parentum hanc questionem tractari non posse. argum. l. 1. & l. si pater. C. de statu defun. quæ tamen in causa libertatis loquuntur, sicuti & Regia l. 25. tit. 29. part. 3. gloss. & ibi Abb. in cap. licet. de coniug. feruo. Non tamen est temere quis admitteendus, si petat nondum mota si libe ipsum legitimum filium pronunciar. secundum Joannem Andream, Antonium, Ancharanum, Abbatem, & Communem in d. cap. causam que. in 2. Sed si actum sit cum legitimo contradicere, ad quem priori loco ad negotium spectat, iudicis pronuntiatio pro filio legitimo ceteris omnibus nocet, qui ius ab ipso conuicto trahit. l. 1. §. si l. 2. & 3. §. de liberis agnoscent. dicit singularem Baldus in c. nihil. col. 3. de elect. fuit l. cum non iusto. ff. de collusio. de reg. Si vero actus sit cum eò, qui æquales habet eiusdem questionis persecutores: iudicium in ea causa latum ceteris, quatenus publica munera tangit, præiudicat, non tamen quoad priuata illorum incommoda, qui nondum egerunt, nec ad iudicium fuere vocati. l. duobus. ff. de liber. cau. l. 1. & l. parvum. ff. si liber. ingen. esse dicit. Bald. in l. res inter alios. Cod. qui res iud. non nocet. Abb. in cap. pen. num. 18. de re iudic. Alexand. in l. sepe. ff. eo. tit. nu. 60. quæ quidem comprobatur ex l. ingenui. ff. de statu homi. gloss. in d. cap. que probat in causa filiationis sententiam iudicis pro filio latam omnibus nocere, atque idem de libertate asserit ex d. l. ingenuum, quæ latius est explicanda per tradita per Ale. in d. l. sepe. num. 66. lal. in §. præiudiciales. de alio. nu. 31. Regia l. 19. tit. 22. part. 3. Sic etiam est intelligendus Inno. in d. cap. causam que. in 2. dicens sententiam latam pro filio ei tantum, cum quo lis fuit tractata, non ceteris nocere.

Illud tamen omittendum non est, quod in causa libertatis iudicium aduersus matrem latum liberis natis post litē contestatam nocere, non tamen antea natis. l. fin. Cod. de liber. cau. cum in libertate vel seruitute, partus ventris conditionem sequatur, & lite contestata iam deducta sit in iudicium cōditio filiorum existentium in utero, non sic in matrimonio: nam sententia contra parētes lata super matrimonio, filiis natis lite contestata, sed parentis bona fide præuia non nocet. cap. 2. qui filii sunt legit. vbi Ant. & Praposit. Abb. in dict. cap. pendit. de re iud. colum. antepen. Alex. in d. l. sepe. num. 61.

Causa vero ista, an quis sit filius legitimus, ad iudicē ecclesiasticum spectat. c. tua. de ord. cogn. cap. causam que. in 2. de labor. qui filii sunt legit. Vnde si incidat in iudicium, quod super hereditate tractatur corā laico, ad ecclesiam & eius iudices nihilominus est remittenda. Aliud enim hic iudicatur in re principali, aliud in accessoria, ex eo quod capax cognitionis in re principali, est incapax cognitionis in accessoria. Imol. in cap. de bitores. de iure iud. col. 1. Imo etiam si laicus de causa temporali cognoscat ex delegatione iudicis ecclesiastici, non poterit causam in eandē litē incidentē expedire, si ad legitimationē matrimonii ea spectet. Ang. Pau. Dec. & Cur. Jun. in l. 2. col. 2. ff. de iuris. omn. iud. Fel. in c. cū sit de foro compe. in fi. Dec. in c. 2. nu. 24. de iudi. & in c. at si cler. n. 25. eod. tit. & in c. prator. de offi. deleg. col. 4. Hac enim incidens causa ab episcopo laico committi non poterat, iuxta Communem Opinione Dd. in d. c. 2. etiam si lal. in d. l. 2. col. 3. Ang. reprehendat per text. ibi, & in d. c. prator. Sic etiā causa hereditatis, quæ eū causa prolis legitime pendente eorum iudice ecclesiastico concurrat, deferretur ad iudicē seculare, non ad ecclesiasticū c. causam que. in 2. qui filii sunt legit. nisi causa hereditatis eo tantū. disincien-

da sit per sententiam, quod proles legitima existat: tunc enim eo ipso quod pronunciat a iudice ecclesiastico prolem illam, de qua agitur in iudicio, legitimam esse, non inuenit, ipsum iudicem ecclesiasticū pronunciar, ipsum filium legitimum non fore priuandum, neque excludendū ab ipsa hereditate. ita gloss. Inno. Card. Ant. Abb. & Praposit. in c. 1. qui filii sunt legit. per text. ibi. & in c. perlatum eo. tit.

Probatur autem pluribus modis quem esse alterius filium, & sic filiatio, ut interim hæc nobis peculiari dictione utamur. Et primo in duobus testibus qui testantur de veritate, & probatur filiatio, Paul. Castr. in l. errore. C. de testam. Deci. consil. 272. quod probatur in cap. per tuas, qui filii sunt legit. vbi probatio duorum testium, hæc in re, de ipsa veritate deponentium, præfertur famæ atque tractatui.

Secundo probatio ex tractatu, quia à parentibus quis ut filius tractabatur, etiā si parētes hoc postmodū negauerint c. per tuas. de probat. tex. gl. Abb. & Praposit. in c. transmissa. qui filii sunt legit. Bart. in l. quidam. ff. de proba. per illu. tex. sed hoc intellige, quando agitur de possessione ad effectū, ut is, de quo queritur, an filius sit, in possessione ista defendatur, quod filius sit illius. Vnde si filius hic reus sit, eo quod tanquā filius à parētibz tractabatur, defendendus est, donec actor eum filium tractantis non esse probauerit. l. circa. ff. de proba. idem dicendū erit, si filius agat ad alimenta: obtinebit enim si tractatum probat: cum hic agatur summarie sine strepitu iudiciali gl. & ibi Dd. in c. 2. qui filii sunt legit. gl. in l. non ignorat. C. qui accus. non poss. Bart. in l. si neget. ff. de aliend. lib. Ad hæc enim alimenta præstanta sufficiunt vnius testis probatio. Iensit Bart. in extranea. ad reprimendam. vers. summarie. vel iuramentū ipsius alimenta petentis vel fama. Regia l. si sit. 19. part. 4. Nec alimenta hoc iudicio ex hac probatione præstita repeti possunt: quamuis postea cōstet petentē non esse filium illius, quem ipse patrē eius esse decebat. gl. comprobata ab omnibus in l. fin. C. de Carb. edit. Si vero agat quis petitorio iudicio ex eo, quod Sempronii filius sit, non est satis sufficiens probatio tractatus, nisi & alia concurrant. l. circa. ff. de probat. Abb. Bal. Ang. & Sal. in d. non ignorat. Flor. in l. quidam. ff. de probat. lal. in l. neque professio. de test. Bal. in c. per tuas. de probat. 2. col. Bar. in lib. non nudis. C. de proba. 2. l. de iud. idē lal. consil. 106. 1. vol. in fin. idem con. 102. 4. vol. Iensit idem Bart. in lib. quidam. ff. de condit. insti. quam opin. fatetur Communem esse Alc. in in reg. 3. præsumpt. 38. præsumpt. & licet lac. de S. Georg. in l. circa. & in l. quidam. ff. de probat. dixerit filiationē plene per tractatum probari, & esse eam opi. receptam, Communiter asserit Dec. consil. 54. col. 3. & sequatur Fel. in c. per tuas probat. nu. 13. post alios procedit tamen ita Dd. sententia, quando cum tractatu concurrunt aliquot alia adimicula, ex quibus probatio fiat apertior: sic itaq; intelligi potest ex in d. l. non nudis & in d. lib. quidam & in d. cap. per tuas. atque eis similia eodem pacto sunt explicanda.

Tertio per nominationē non probatur filiatio, nisi alia adimicula concurrant. tex. iuncta gl. ibi in c. per tuas de prob. vbi Dec. col. 3. dicit hanc Opinione comunem idem not. gl. ibi recepta in l. non epistolis. C. de prob. Iuran. quæ probare videtur nominationem hac in questione sufficere, intelligenda sunt, modo ad sint aliquot indicia, quæ ipsam nominationē coadiuuent. Vnde gl. in c. Michael. de fil. presby. quæ voluit sufficere solam nominationem, vel est intelligenda secundum prædicta vel quando hæc nominatio cōtingisset in actu, qui solū vero filio cōuenit, ut emācipatio, melioratio, & similia: tunc enim sufficiens est hæc nominatio filio possidētī, ad transferendū probandi onus in aduersariū. Bar. in l. §. ad per contrariū. ff. de l. agnos. Ex hoc n. filius censetur constitutus in quasi possessione filiationis: atq; idē erit si actus ille esset cōueniens magis filio, quā extraneo: ut datio alimentorū, traditio alicuius rei ad alimēta. vti not. lal. consil. 202. vol. 4. post Bart. in d. §. ad per contrariū. quæ Aret. & Dec. sequitur in c. per tuas. quo in loco Decio hæc videtur magis Communis opin. etiā si Abb. ibi velit cōtrariū. Quibus addendū est And. Tiraq. l. 1. de retract. §. 1. in gl. 16. n. 7. qui plures adducit hanc questionē de filiatione vberime tractantes. Potest & aliter sola nominatio sufficere, vbi principaliter esset facta propter filiationem in iudicio: non propter aliud. l. 1. §. Iulianus. ff. de l. agnos. modo fiat præsentē filio. l. certum. §. si quis absentem. ff. de confession. idem etiā erit dicendū de confessione extraiudiciali præsentē filio facta principaliter ad id, saltem ut filio possidētē in aduersarium trāsmittatur probandi onus l. pen. iuncta gl. ibi. ff. de probat. Imo in l. ex hac scriptura. ff. de dona. Abb. in d. cap. per tuas colum. 2. & ibi Dec. col. 3. Bar. in d. §. quem per contrariū. quib. & illud cōuenit,

conuenit nominationem factam in aliquo actu, ad hoc vt actus ille valeat, sufficientem probationem esse inter eos, qui actum egerunt. *l. optimā. C. de contra. & comit. stipul. Abb. Hostiens. col. 3. in c. illud. de præsump. Fel. col. 4. Dec. col. pen. in d. c. per tuas.*

10 Quarto probatur filiatio ex eo, quod quis ex vxore legitima, etiam adultera, natus sit: ex hoc enim filius censetur mariti, etiam si vterque coniux id negauerit. *l. miles. §. de funt. ff. de adul. quam dicunt Singul. esse Bald. Abb. & alii in d. c. per tuas. Barb. conf. 58. in 2. vol. col. 1. Curt. Iunior. col. 31. col. 2. & Boer. decif. 299. commendat Docto. in c. transmissa. qui filii sint legitimi. late Hippolytus. in libro 1. §. ad quest. nu. 34. ff. de quest. Dec. conf. 657. Alciat. de præsump. reg. 3. præsump. 37. idem Bald. in l. filium. ff. de his, qui sunt sui vel alieni. iur. reg. l. 9. tit. 4. par. 3. quod procedit vt cunque, modo potuerit ille filius concipi ex marito. Vnde non refert, fuerit vxor publica meretrix, vel recesserit a viro: non enim tantum poterit hanc præsumptionem elidere, si probetur, maritum ad vxorem non accessisse illo tempore, quo ille filius concipi potuit, ex Bal. Curt. Iun. & aliis, quod late probat Paris. conf. 209. vol. 2. n. 100. & idem apparet ex his, quos citat idem Paris. conf. 10. n. 33. ead. vol. quibus suffragatur Iurisconsultus in d. l. filium. ff. de his, qui sunt sui. atque idem erit in filio nato ex concubina domi retenta. *l. ibi recepta. C. muniter in c. Michael. de filiis presbyr. quam dicit Singul. Abb. in d. c. transmissa. idem eam commendat in d. c. per tuas. vbi Fel. & Dec. idem notant, & Nicol. Boer. decif. 299. ac Ioa. Lupi. in Rub. de donat. inter vir. & vxor. §. 60. num. 13.**

Hinc proflus reprobanda est sententia Barb. qui in c. in presentia. de probat. n. 98. dicebat, filium ex vxore adultera natum, præsumentum fore ex adulterio potius, quam coniugio conceptum, si claudus vel cæcus natus fuerit: quem refert & sequitur Hippo. sing. 530. Ego tamen ingenue fateor hanc opinionem Barb. autoritate indignam esse, quippe quæ falsa sit manifeste. Non enim decet iuris præsumptionem ita efficacem, hac leui, & diuinū iudiciū vere diuinatē coniectura elidere: audacia mehercle, dicendi potius, quā rationē re- & sensus, arguit. Ceterū prætermittendū non est: secundū omnes, quos modo hac in questione citauimus, illud esse verissimū quod præsumptio hæc de §. de funt. omnino cessat eo casu, quo appareat, filiū vxoris eo fuisse natū tempore, vt inde constet, non esse ex marito conceptū: quia concipi eo naturaliter non potuit ob ipsius mariti absentiā. Imo quidam voluerunt, aliter tolli non posse dictā præsumptionem, cū ea sit iuris, & de iure, sicuti Hippo. adnotauit in d. l. 1. §. ad quest. n. 34. & Nicol. Boer. decif. 299. n. 9. quorū opinio mihi non omnino placet, quippe qui videā omnium fere consensu admitti probationem in contrariū, quā paulo ante tradiderim. Et licet illa indirecta sit, & naturali ratione certissima, atque ideo aduersus præsumptionem iuris, & de iure admittenda: attamē opinor & alias probationes, vrgentiorelq; præsumptiones tollere prædictā Iurisconsulti præsumptionem. Sicuti probatur in l. 1. §. quem admodum. de lib. agnoscent. l. 1. §. ad. ait. l. 3. §. si mater. ff. ad Carbo. edict. notat in specie Lud. de Sardis in tract. de legitimitate. part. 2. c. de filiationis probatione. n. 4. Barb. conf. 62. col. 3. ver. & licet ista. lib. 2. l. 1. conf. 125. n. 1. l. 4. & contra Hippo. Pau. Paris. d. conf. 29. lib. 2. n. 100. & Emanuel à Costa Lusitanus, §. & si quid tamen par. 5. n. 45. de lib. & posthu. idē in §. posthumus ad si. in fin. de leg. optime Io. Neuzan. in spha. nuptiali in pr. n. 87. Admonendi sunt deniq; iudices, vt potissimū illā admittant probationem in contrariū, ex qua, vel quia maritus absens, vel aliquo morbo, aut frigiditate impeditus fuerit, minime potuerit verosimili coniectura cōceptionis tempore ad vxorē accedere, & eam cognoscere, quod Parisius post alios fatetur. Præter has autē probationes, & si possint locū obtinere coniecturæ & præsumptiones aduersus præsumptionem iuris, non temere, sed magna eum ratione arbitrij sunt admittenda.

11 Fama vero sola filiationem minime probat. *tex. in c. transmissa. qui filii sint legit. verum ille tex. loquitur, quando contra famam instat parentū negatio. Nam fama ibi consentiebat illū esse filium quamuis spurium, parentes vero id negabant: vnde fama ibi non conueniebat parentum negationi, secundum Abb. col. 2. & Præpos. 3. contra gl. ibi. vers. nota. ex quo est intelligenda gloss. in d. cap. transmissa. vers. negabat, dicens negationem parentum non præiudicare filio: est enim id intelligendum cum effectū, si demum filius probet contrarium his modis, quos iam tradidimus ex Ant. Abb. & Dd. ibi sed famam non sufficere probatur ratione, quia fama non probat plene, sed semiplene, iuxta Communem sententiam Dd. in cap. 1. de appel. & in c. veniens. in l. 1. de testi. etiam in his que sunt*

difficillima probationis. *c. præterea. de test. ex quo Aret. in d. l. per tuas. col. 7. & Fel. n. 15. expressim asserunt, ex fama nec constitui quē in quasi possessione filiationis, vbi plena exigitur probatio, & in casib. quibus filiatio plene probanda est, id etiam tribuunt Saly in l. 3. nu. 9. ff. de testib. sequitur etiam Dec. conf. 321. col. 5. optime Alex. con. 24. col. 3. vol. 4. licet Ant. in d. c. transmissa. contrariū notet. quem Alex. sibi contrarius sequitur. con. 51. vol. 1. & Dec. dubitet con. 272. & in d. c. per tuas. col. 1. pro Ant. allegans Fulgo. conf. 128. col. 2. Sed in facto super quo confuluit Fulgo. non aderat sola fama, sed coadiuuata aliis adminiculis & præsumptionibus: ideo nimirum si Fulgo. responderit probationem illā sufficientem fuisse: sicuti passim alii Docto. fatentur, & Hieronymi. Gratus conf. 146. vol. 2. In antiquis tamen dubitationibus fama probat, saltem præsumptione quadā, ipsam filiationem: sicuti & instrumēta antiqua, in quibus quis enunciatur, etiam obiter, filius alicuius, vt optime not. Ant. in c. cum dilectus de success. ab intesta. n. 30. l. 1. conf. 34. nu. 7. & conf. 114. n. 5. 1. vol. & Alex. conf. 71. col. 2. in 4. vol. Id tamen quod diximus, nominationem filiorū quandoque probare in questione, intelligendum est in filiis legitimis, & naturalibus, vel naturalibus tantum: non tamen in filiis inter quos nominatio nihil prodest. ita Ang. conf. 191. l. 1. col. quem Iason retulit, & sequitur conf. 102. in 4. volum. & Hiero. Grat. conf. 158. colum. 1. in 2. volum.*

Ceterum Bart. in l. 1. §. idem per contrarium. ff. de lib. agnos. & in l. non nudis. C. de probat. o. & in l. filium. ff. de his, qui sunt sui. in truit. ad. 11 uocatos in probanda filiatione: ex quo tria sunt à testibus inquirenda. Primum an sciant Sempronium esse filium Titii ex matrimonio legitimo ab eius vxore conceptum. Secundum, sciante Titium dictum Sempronium, esse filium eius, agnouisse, atque vt talem eum tractasse, eundemque Sempronium in possessione filiationis penes dictum Titium extitisse. Tertium, an creditum, atque existimatum fuerit cōmuni vicinæ fama præfatum Sempronium filium esse legitimum dicti Titii. Verum hæc omnia caute à testibus interrogantur: non quod omnia probare sit necessarium: quod ex præmissis constat, sed vt testis, qui vnum ex his ignorat, aliud fortasse asserat, secundum Alex. conf. 51. in 1. vol. l. 1. conf. 34. & in conf. 114. in 1. vol. His vero que in hoc c. tractamus, multa lecto addere poterit, quæ doctē ac diligenter scribit Menochius lib. 2. Centur. 1. cas. 89.

§. QVARTVS.

De illegitimis, naturalibus, & eorum iure.

S V M M A R I A.

- 1 Filij illegitimi qualiter distinguantur.
- 2 Naturalis filius quis dicatur.
- 3 Fornicatio simplex iure naturali verita.
- 4 Ius naturale quid.
- 5 Naturalis filius, etiam in dispensatione à principio obtenta intelligitur, qui ex concubina, etiam domi non cohabitante, conceptus fuerit.
- 6 Regia lex Tauri explicatur.
- 7 Hidalgui qui, & eorum privilegia. num. 2. 9.
- 8 Naturalis nobilitate patris naturalis non potest vti, contrarium tamē consuetudine obtinet. ibid.
- 9 Nobilitatis privilegium circa cōtributiones an naturalibus legitimis præstet.
- 10 Subintroducta femina que sit.
- 11 Nobilis quis dicatur.
- 12 Scoticus quis.
- 13 Naturalium & nobilium differentia in iure succedendi.
- 14 Regia lex Tauri exponitur.
- 15 Bastardus quis dicatur: atque Regia l. perpenditur.
- 16 Naturalis non existentibus legitimis nec legitimis, patri intestato in duobus vncis succedit.
- 17 Statusum de legitimis habet locum in legitimis per scriptum principis.
- 18 Nepos ex filio naturali non aliter suo intestato succedit, quam eius pater successisset.
- 19 Naturalis qualiter ex testamento, patri habenti legitimis possit succedere, etiam iure regio.
- 20 Naturalis an possit ex testamento, patri habenti legitimis parentes succedere, etiam Regia lege.
- 21 Pater potest in testamento, etiam minus solenni filium naturalem instituire non existentibus filijs legitimis.
- 22 Donatio reuocatur natiuitate filiorum, etiam naturalium.
- 23 Filius naturalis, qualiter mariti, etiam iure regio valeat succedere.
- 24 Naturalis filius, an habeat contra testamentum matris querelam inofficij testamenti.

Hæcenus de prole legitima ratione matrimonij diximus, cui sobolis illegitimæ tractatus merito adhaeret, quem Salmantica anno 1539. explicauimus in relectione c. cum haberet. de eo qui dux. in matrimonium. quam polu. per adul. eundē