



**R. P. Ferdinandi De Castro Palao, Legionensis Soc. Iesv,
Sacrae Theologiae Professoris, Et sanctae Inquisitionis
Qualificatoris & Consultoris; Operis Moralis, De Virtutibus,
Et Vitiis Contrariis, In ...**

De Iustitia Et Iure, Continens Tractatus De Prudentia, Fortitudine, &
temperantia, de Ieiunio, & Iustitia generaliter sumpta, de Iustitia
commutativa, nempe de Pactis, & Contractibus in genere, de Promissione,
& Donatione liberali, de Commodato, & Deposito, de Mutuo, & Vjura, de
Emptione, & ...

**Castro Palao, Fernando de
Lugduni, 1669**

XVIII. An lucra, & damna dissoluto matrimonio obuenientia communicentur
inter coniugem superstitem, & defuncti hæredes.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-76677](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-76677)

tionem, ex qua donans non redditur pauperior: quia ex vi huius renuntiationis vxor pauperior redditur quandoquidem minus habet quam antea habebat. Præterea vir nequit in fauorem vxoris his lucris renuntiare, ergo neque vxor in fauorem viri, cum in bona superlucrata vicique habeat æquale dominium.

4 Nihilominus contraria sententia vtproe communior & in præxi recepta consulenda est, quam post alios antiquiores testant & docent Antonius Gom. leg. 60 Tauri n. 1. & seg. Coaratu. de sponsalib. 2. part. §. 7. & §. 1. num. 11. Didac. Perez leg. 4. tit. 4. lib. 5. ordinam. fol. 169. Matien. leg. 9. gloss. 1. num. 1. Gutier. 2. pract. quæst. 126. Fundamentum sumitur ex d. leg. 9. vbi renuntians lucris excusatur à soluendis debitis constante matrimonio contractis, ibi Quando la mujer renuntiare las ganancias no sea obligada à pagar parte alguna de las deudas que el marido hubiere echo durante el matrimonio. Et cum de renuntiatione loquitur non curat an præstetur ante vel post contractum, aut dissolutum matrimonium, neque item dispositionem testringit ad lucra quaerita, sed notanter dicit ad lucra, vt intelligi possit de lucris quaeritis & quaerendis Itaque sensus huius legis est. Renuntians quocumque tempore renuntiet lucris siue quaeritis siue quaerendis à solutione debitorum d. obligatur: supponit ergo lex vxorem constante matrimonio renuntiare his lucris valde posse.

5 Neque fundamentum sententiæ oppositæ stringit, concedo namque donationem inter coniuges prohibitam esse, quia donans se pauperiorem reddit; nego tamen ex vi renuntiationis reddi vxorem pauperiorem, quia esto facta renuntiatione minus habeat, illud minus quod habet erat solum in potestate, & in habitu, & deperdenter à voluntate mariti qui illud distrahere poterit, ac proinde non reputatur moraliter ex eius renuntiatione pauperiorem reddi. Secus est de marito renuntiante, cum non solum quaestorum dominium habuit, sed etiam possideat independenter ab vxoris voluntate.

6 Quoad creditores atinet. Si lucris quaerendis vxor ante matrimonium renuntians valida est ea renuntiatio, quia tunc debita contracta non sunt, nec bona quaerita ex quibus solutio facienda sit. Constante vero matrimonio Matien. leg. 9. tit. 9. lib. 5. collect. num. 6. Gutier. 2. pract. q. 127. n. 3. censent lucris quaerendis renuntiare vxorem posse in creditorum præiudicium, sicuti potest hereditatem, & legatum sibi obueniens renuntiare, secus vero lucris quaeritis, quia ex ipsis debita soluenda sunt, iuxta leg. 1. tit. 20. lib. 3. fori. & leg. 20. §. 1. Mel. disput. 435. circa finem. negat quoruncumque lucrorum renuntiationem valere, quia firma esse non potest in creditorum præiudicium. At Coaratu alius relatis 2. part. de sponsal. capit. 7. §. 1. num. 12. quem sequitur Burgos de Pract. quæst. civil. 9. num. 12. renuntiationem cuiuscumque lucris siue quaerendis siue quaeritis concedit ductus ex leg. que autem ff. que in fraudem credit. vbi hereditati vel legato sibi delato potest quis renuntiare, quia inde creditores fraudare non est censendus, cum proprium patrimonium non diminuat, obligationem tamen acquirendi vt illis satisfaciatur non videtur habere.

7 Opus tamen est in præsentî distinctione. Renuntiatio namque quam mulier constante matrimonio præstiterit, siue lucris acquisitis siue quaerendis, & quam matrimonio dissoluto fecerit valida est & firma quoad extendendam ipsam ab obligatione soluendi debita constante matrimonio contracta, quia vxor solum ratione communionis lucrorum his debitis soluendis abstingitur. Vnde ab hac communione se eximens consequenter eximitur à debitorum obligatione, quod certe expressè decessum est d. l. 9. tit. 9. lib. 5. collect. ibi Quando la mujer renuntiare las ganancias no sea obligada à pagar algo de las deudas que el marido hubiere echo durante el matrimonio. At quoad præiudicandum creditoribus nullius fructus est ea renuntiatio. Nam siue bona sint apud vxorem, siue apud maritum ex illis sunt debita soluenda, quia nullius censentur esse propria, nisi quæ ære alieno deducto supersunt.

8 Quod si obiciatis hæc bona superlucrata debitorum solutioni non sunt hypothecata, aliàs alienata à marito possessor creditoribus ea à recipientibus vindicare, esto bona fide recipientis, & contractu oneroso alienata fuerint. Quod verum est, vt alibi latè probauimus. Ex alia parte vxor non tenetur ad debita in solidum, sed pro dimidia, cum tantum dimidiam partem lucrorum accipiat. Ergo alienata hac parte in maritum, maritus valde illam recipit, & ex vi illius à debitis soluendis excusatur, quia illa possidet non vi matrimonij, sed donationis, & cessionis coniugis occurrendum est, quamuis hæc bona superlucrata solutioni debitorum hypothecata non sint, ex illis tamen dum bona superlucrata censentur debita, soluenda sunt. At pars vxoris competens in maritum cessa non amittit qualitatem bonorum superlucrorum, quia non ceduntur in tertium possessorem, sed in eum qui pro indiuiso simul cum vxore possidebat.

Potè dissoluto matrimonio vidua longo tempore bonis superlucratis se immiscens censetur ea acceptare nisi probetur ratione pignoris, dotis, aut suorum bonorum ea retinere volente. Vt ex Maranta in leg. si potest. n. 8. de acquir. heredi. notat Azeuedo l. 9. tit. 9. lib. 5. collect.

Notanter dixi longo tempore, nam ex eo præcisè quod illis bonis se immiscerit, non est reputanda acceptatio, siquidem illis potest se immiscere tanquam propriis, & in qua habet dominium. In quo ab hæreditate, & legato longe differunt. Vt bene aduertit Molin. disp. 435. in solut. prim. argumenti, cum hæreditas aditione acceptata censetur. Quæ propter expedit, vt mulier dissoluto matrimonio requiratur ab hæredibus mariti, vel creditoribus, an lucra acceptare velit. Cui requisitioni si nullus sit terminus appositus respondere tenetur intra centum dies, inquit spino in specul. testam. gloss. 1. 2. in princip. num. 108. Azeuedo leg. 9. num. 6. tit. 9. lib. 5. collect. & ibi Matien. gloss. 1. num. 8. Regulariter autem decem dies pro renuntians vel acceptandis lucris conceduntur, vt inquit Gutier. 2. pract. quæst. 126. num. 4. Molin. disp. 435. §. hoc loco. Quibus transactis si mulier expressè non acceptauit, aut renuntiauit, in eius præiudicium in expectatio facienda est, argum. leg. vltim. §. fin. autem. Cod. de iure delib. rati. & tradunt Molin. & Gutier. loc. cit. Falsè autem acceptatione, vel repudiatione petiunt vxor non potest, vt præcitant Doctores notant, & habetur leg. sent. Cod. de repudianda heredit. declaratio quippe voluntatis, vel aliam ambigui semel tantum fieri potest. Secundum Gloss. in leg. quidam adstringenda. verbo secundam promissionem. ff. de verb. obligat. & plurius exorat Marita. d. leg. 9. gloss. 1. in fin. Quod adeo verum est, vt esto enormiter sit laeta, vel sermone nouo obinde contra renuntiationem admittenda est. Iesse Burgos de Pract. quæst. 9. n. 12. Gutier. d. q. 126. n. 4. Mol. supra Azeuedo d. l. 9. num. 4. & alius.

PUNCTVM XVIII.

An lucra, & damna dissoluto matrimonio obuenientia communicentur inter coniugem superstitem, & defuncti hæredes?

- 1 Affirmant plures quando bona constante matrimonio quaerita non diuiduntur.
- 2 Verius est solam quaestorum indiuisionem non esse sufficientem fundamentum præsumendi societatem conjugalem contractam esse.
- 3 Solummodo opposita fundamenta.
- 4 Si hæredes defuncti eidem negotiis intendant, ac defunctus, vel alia signa ostenderit præsumitur societas contracta.
- 5 Quoad negotia contracta societas censetur perseverare.
- 6 An vxor dissoluto matrimonio tenetur suæ locutioni fundi à marito factæ?
- 7 Obligatur stare, si bonis superlucratis non renuntiet.

Interim ac bona constante matrimonio quaerita non diuiduntur inter coniugem superstitem & defuncti hæredes. Lucra & damna obuenientia communicati resoluuntur loam. Lup. in repetit. Rub. de donat. inter vir. & vxor. §. 12. numer. 25. & leg. Gregor. Lop. leg. 10. circa finem. tit. 10. part. 1. Callaneus in consuetud. Burgund. Rub. 4. §. 2. verbo & part. pant. num. 5. in fine. Dicuntur, quia ea patientia & perseverantia præsumitur inter eos continuata societas. Tum argum. leg. quaritur, §. qui impleto. Digest. locati. leg. legem. Cod. eadem tit. in leg. in rebus. §. vlt. ff. de precario: quibus cautetur si finitum sit tempus conductionis, & conductor cum patientia conductis perseverat, censetur denovo renouata, seu conuincata conductione. Tum ex doctrina Baldi in leg. etiam in fine. Cod. de iure dot. vbi dissoluta societate morte vnius, si etiam filius eidem institutoribus vtatur, ac pater solebat vi. Societatem renouare censendus est, leg. cuiusmodi. §. fin. leg. si deest pupillus. ff. de institutoribus. Tum quia coniugum ad secundam votum non transit consuetud. sub prioribus nuptiis esse. Vt in collect. Cod. de bon. matern.

Nihilominus verius est solam quaestorum indiuisionem non esse sufficientem fundamentum præsumendi societatem conjugalem continuatam esse, iuctaque & commoda coniugij superstiti, & hæredibus defuncti obuenientia communicari. Vt manifestè colligitur ex leg. ex parte. §. fin. Digest. familia eris. cussa & tradit Bart. in leg. Titium, & Manium. §. altero. num. 5. Digest. de administrat. tuor. & in leg. cum duobus. §. Papinianus. Digest. pro socio. & alij plures quos referet, & sequitur Matien. leg. 2. gloss. 1. num. 2. tit. 9. lib. 5. collect. Ratio est quia bona quaerita retineri possunt, vt commodo tempore diuidantur. Ergo ex illis recentis præcisè non est præsumenda societas continuata. Maxime cum hæc societas lucris & quaeritis inter coniuges contracta sit iuri communi ac proinde non extendenda, aitarisque indiuisibilibus con-

coniugum consuetudini, que dissoluto matrimonio cessat.

Et ex his solum est primum & secundum fundamentum oppositum, in quibus illae circumstantiae iure sunt probatae conditionis, & societatis continuatae, secus vero sola bonorum iudicio. Ad tertium fundamentum cenletur coniux sub priori matrimonio perferre quoad commoditates plures, non tamen quoad damna. Vt recte Arias Pinel, *lib. 1. Cod. de bon. matern.* At societatis coniugum lucri & quatuor aequae commoditates, & damna spectat.

Dixi ex sola practica bonorum iudicio, nam si coniux sit pensite consentiente heredes defuncti eidem negotiationi incumbant ac defunctus, vel alia similia signa ostenderint, praesumetur societatem continuatam esse. Vt copiosius resoluat Matien. *de leg. 2. gloss. v. x. num. 17.*

Illud certum quoad negotia coepa societatem perferre censendum esse, sicuti disput. praeced. probauimus, & expresse habent leg. actiones §. si in rem. ff. pro socio. ibi *Si in rem certam emendam, conducenti damna cura sit societatis, tunc etiam post alienationem mortem quidquid lucri, detrimentum factum sit communis esse Liberos aut.*

Hinc grauis est quaestio, An si maritus fundum quatuor annos conduxerit pro certo pretio singulis annis soluendo, & medio tempore obierit, reueat vxor perferre in conductione cum hereditas defuncti? Si licetis constanter matrimonio quaestis renunciet certum est obligatam non esse, cum vxor non ratione personae, sed bonorum quaesturum obligationibus, & debitis a marito contractis stare compellatur. At si velit lucris constanter in matrimonio quaestis gaudere est difficultas, quia videtur ea obligatio singulis annis certum pretium soluendi ex tempore matrimonij provenire, ac proinde ex quaestis eo tempore soluenda. E contra vero singulis annis videtur multiplicari obligatio, totaque esse obligationes quot sunt anni. argum. *leg. scire debemus. ff. de verb. obligat.* Ergo bene poterit vxor annorum sequentium obligationi renuntiare.

Ceterum obligandam esse vxorem, vel eius heredes, si bonis superlucrata potuerint perferre in conductione facta marito docentur alii relatis Matien. *leg. 2. gloss. 1. numer. 1. o. tit. 1. lib. 5. collect. Ioann. Gutier. 2. pract. quae. 130. Mol. tract. 2. disp. 436. in primis.* Ducatur, quia esto praedationes, seu solutiones singulis annis multiplicentur, attamen obligatio & debitum faciendi praedictas praestations vnicum est tempore matrimonij contractum. Ergo ex lucris quaestis solui debet, sicuti quodlibet aliud debitum. Deinde conductio inchoata est, neque finita; negotium autem inchoatum, & nondum finitum tenetur coniux habere. Vnde defuncti socii perferre. *leg. in re. socij. leg. actiones. §. si in rem certam. ff. pro socio. leg. Nam et Seruius. §. si vno Digest. de negot. gestis.* Ergo praedicta conductioni stare obligatur coniux lucri quaestis constanter matrimonio acceptans.

Diximus disp. 2. pun. 20. §. 1. *bonius tract.* maritum non posse bona superlucrata alienare donatione ecclesiastica, & immoderata, aut alio contractu oneroso in praedictum vxoris cedente, bene tamen contractu oneroso vxori viui, & lucratio moderata.

Insuper aduertimus vxorem non posse bona propria, nec superlucrata absque licentia viri disponere, nisi in ea modica quantitate, qua aliae eiusdem conditionis solent, eo quod inspecto iure nostro regio nullius boni administrationem habeat, sed haec penes maritum resideat. Quapropter est aliquibus Bart. Paulo, Bald. *in leg. transactio. Cod. de transact.* placuerit hanc prohibitionem mulieribus factam esse ob eorum imbecillitatem. Verum est in fauorem mariti, & ad vitandum eius praedictum in iudicium fuisse; aliis dissoluto matrimonio eadem prohibitio persisteret. Vt aduertit Tiraquell. *de legib. connubialib. gloss. 6. n. 40. & gloss. 8. num. 134. Ant. Gomez, leg. 54. Tauri. n. 1. Couarou. de sponsalib. 2. p. cap. 7. §. 1. n. 1. Gasp. Baëza lib. de non meliorand. r. n. dot. sitab. cap. 1. n. 60. Matien. leg. 1. gloss. 1. tit. 3. lib. 5. collect. & ibi Azueved. leg. 2. num. 1.*

Non solum autem mulieri absque licentia viri contractus prohibetur, sed etiam distractus. Nam licet controversia sit inter Doctores, an sub contractu distractus intelligatur. Vt videtur est apud Tiraquell. *de legib. connubialib. gloss. 7.* Attamen cum ex distractu, aequae ac ex contractu maritus praedictari possit, merito *lex nostra regia 2. tit. 3. lib. 5. collect.* statuit ne absque licentia viri distractum, aut debiti remissionem facere possit. Vt bene in praesenti Matien. & Azueved. aduertunt.

Nomine mulieris, seu vxoris, cui negatur facultas contrahendi absque viri licentia non intelligitur sponsa de praesenti nisi cognita fuerit a viro, seu in eius domum traducta, quia est vltus communis loquendi, qui spectari debet, & pluribus comprobant Gutier. *de iuram. 1. p. 1. n. 11. & 18. Azuevedo leg. regia. 2. 4. §. 6. tit. 3. lib. 5. collect.*

Quod si contractu, vel distractu mulier de his bonis disponens asserat cum iuramento se solutam esse, non obinde dispositio firmiter obtinebit, quia non sua res, sed mariti agitur, cui nequit hac dolosa asseritione praedictari. Vt bene ex Castillo, *leg. 55. Tauri. num. 7. Et seqq.* aduertit Azueved. *leg. 2. tit. 3. lib. 5. collect. num. 2.* Quod secus est in minore qui se maiorem esse dixit. *leg. 1. & seq. Cod. si minor se maiorem dixerit.* quia sua interet non alterius.

Quinimo esto alienationem iuramento firmet nullius effectus erit, quia iuramentum in praedictum tertij, & consequenter vergens in dispendium salutis aeternae seruandum est. Vt alii relatis notat Gutier. *de iuram. 1. p. 1. cap. 1. n. 33.*

Et adeo haec alienatio, & bonorum dispositio absque viri licentia nulla est, viri inde obligatio civilis, aut naturalis oritur, actus enim cui lex resistit nullam inducit obligationem, iuxta *leg. 1. §. si quis ita ff. de verb. obligat. & leg. cum lex ff. de iudiciorib.* At huic dispositioni resistit *lex regia 2. tit. 3. lib. 5. collect.* & contractum factum irritat, & annullat ne marito praedictum fiat. Vt bene alios referens docet Gutier. *dit. cap. 1. numer. 40. Et seqq.* indeque inferit huic contractui fideiussorem accedere non posse. Nam corruente principali obligatione fideiussio quae accessoria est corruere debet. Nequit enim fideiussor se obligare in plus quam principali.

Et quamuis Ferdinand. Vazq. *Monchaca de success. creat. §. 4. num. 50. & §. 30. num. 12. & libro 3. controuers. vlt. sequenti. cap. 10. num. 7. Et 16.* sentiat in foro animae dispositionem suorum bonorum factam a muliere nupta absque viri licentia valere, verum est oppositum, prout docuit Ant. Gomez *leg. 3. Tauri. numero 124. Couarou. reg. peccatum. §. 3. numero 10. Gutier. dit. cap. 1. de iuram. num. 42. & videtur convinci ex dict. leg. regia 2. tit. 3. lib. 5. collect.* illis verbis *no pueda, & in fine no vala,* quae nullitatem simpliciter denotant. Maxime cum praedictum mariti aequae imo magis in foro animae quam externo spectandum sit. Ob hanc causam moment praudent Roderic. *Suar. leg. 13. tit. 20. lib. 3. fori. 2. & ex illo Gutier. de iuram. 1. p. 1. cap. 1. num. 43.* consilium esse licentiam viri vxori ad contrahendum praestitam apponi in ipsomet contractu alienationis. Nam licet per nuntium, vel epistolam concedi possit, quia tamen opus est ut actus validus indicatur licentiam notam esse, nullum medium huius notitiae aptius praestari valet, quam si in ipsomet instrumento alienationis, seu dispositionis licentia inseratur.

Grauis tamen est dubitatio, An nullitatem quae in contractu sine licentia viri celebrato inest opponere possit contrahens cum muliere, & sic a contractu rescire? Distinguedum censetur. Ante perfectum contractum optime potest, cum deficiat conditio, & qualitas necessaria ex qua firmus reddi debet. Et idem est si mulier compareat in iudicio absque licentia viri, poterit pars aduersa ante completum iudicium excipere & opponere nullitatem actionis, quinimo ipse Iudex ex officio si sibi tanquam iudici constiterit mulierem esse nuptam,

PUNCTUM XIX.

Quae requirantur ut coniux bona superlucrata, & propria alienare possit?

§. I.

Absque licentia viri nulla est alienatio.

- 1 Vxor neque de bonis propriis, neque de superlucratione absque licentia viri disponere valet.
- 2 Non solum vxori absque licentia viri contractus, sed etiam distractus prohibetur.
- 3 Nomine vxoris quoad hanc prohibitionem non intelligitur sponsa de praesenti nisi cognita fuerit a viro, seu in eius domum traducta.
- 4 Si contractu vel distractu mulier de his bonis disponens asserat cum iuramento se solutam esse, non obinde dispositio firmatur.
- 5 Item esto alienationem iuramento firmet.
- 6 Adeo nulla est haec bonorum dispositio absque viri licentia, ut nulla in de obligatio civilis, aut naturalis oritur.
- 7 Haec bonorum dispositio etiam in foro animae non valet.
- 8 An nullitatem quae in contractu sine licentia viri celebrato inest opponere possit contrahens cum muliere? Ante perfectum contractum potest.
- 9 Perfecto contractu si virilis sit non solum mulieri, sed viro neque opponere.
- 10 Si contractus marito praedictus sit, tamen si mulieri utilis contrahens cum ea opponere de nullitate potest.