



**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 ...**

Continet Tractatum Serie Vigessim-Octavum De Matrimoniis, &
Sponsalibus, cum Indicibus necessariis

Castro Palao, Fernando de

Lugduni, 1669

Qualiter coniux innocens procedere debeat diuortium iudicaliter intentans.
§. 5.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-76659](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-76659)

documque constat de adulterio possidet innocens ius diuertendi.

Quod si dicas id verum esse spectatâ matrimonij naturâ; at ob vitandas hominum fraudes, & matris hæc separatio absque Ecclesiâ declaratione interdicitur? obstat; quia nullus est Textus ex quo colligatur hoc præceptum; & obligatio. Nam Textus qui pro ratione dubitandi referuntur nihil probant. Euenim cap. secularis non de dimissione ex causa adulterij, sed scilicet loquitur, quæ causa cum Ecclesiæ auctoritate introducta sit, & latitudinem habeat, æquum non erat cuiusvis iudicio remitti, secus in adulterio quod iudicialiter est, & iure naturali diuortio causam præstat. Præterquam quod ibidem excommunicantur, qui nullas causas diffidij probabiliter proponentes, antequam lis per Ecclesiasticos Iudices decidatur vxores dimittant, quod est dictum à nostro casu, in quo adulterium innocenti certum esse debet, vt dicemus. Textus in cap. si fornicator præcipit vxorem ante omnia restituat, quia de adulterio nondum cõstabat: solum factis negotium factus in cap. porro, de diuortio, ibi Etiam si parentela esset publica, & notoria absque iudicio Ecclesiæ ab ea separari non potuit, sed hic Textus non de diuortio quoad thorum, & cohabitationem loquitur, sed de matrimonij dissolutione quoad vinculum, & libertatem alteri copulandi. Quæ res cum grauissima sit, & grauioribus periculis exposta, merito iudicium Ecclesiæ requirit. Nullus est ergo Textus, ex quo colligatur sententiam Ecclesiæ expectandam esse ad diuortium: quinimo hanc necessariam non esse indicat Textus in c. ex parte de Sponsalib. ibi: Quianemini licet vxorem sine manifesta causa fornicationis dimittere. Supponit ergo stante manifesta causa fornicationis, manifesta inquam ipsi innocenti posse nulla expectata sententia ab adultero recedere: & arguitur id exprimitur à Hieronymo in c. dixit Dominus. 32. v. 1. ibi: Vbiunque fornicatio est, vel fornicationis suspicio, liberè dimittitur vxor. Notandum est verbum liberè, quod nullam requirit licentiam, vel sententiam, quia ipsammet indicat esse sententiam latam, vt pluribus comprobat Tiraquel. in l. si equum, verbo reuertitur à num. 134. Cod. de reuocandis donat. Et colligitur aperte ex c. pro humano, verbo liberè de Homotio in 6. Et licet verbum liberè id sit, vt placet Basili. Ponce, lib. 9. c. 18. in fine, ac licet, perpetiam tamen addidit sententiam Ecclesiæ necessariam esse, cum in prædicto Textu nulla huius sententia mentio fiat. Quodque non leuiter consonat legi à Christo Domino late Matib. 5. & 19. concedenti viris ex causa fornicationis vxores dimittere. Ex qua concessione Iudices Ecclesiastici colligunt quid in his causis debeant decidere, non tamen mariti de adulterio vxoris certi eorum Iudicium decisionem expectare astringuntur, vt falso putauit Basili. Ponce, d. c. 18. num. 9. Fauetque factum Iosephi Matib. 1. volentis sanctissimam virginem oculos dimittere ob adulterij suspensionem, sicut multis comprobat Maldonat. ibi. Et Suar. tom. 2. in 37. quæstion. 29. articul. 1. sect. 2.

7. Vt autem prædictum diuortium innocens faciat, debet certus moraliter esse de adulterio coniugis alterius, ob dubium enim vel suspensionem probabilem nequit in suum coniugem quasi sententiam ferre, & iure quod habet priuare, sicut omnes Doctores norant, & colligitur ex c. ex parte de Sponsalib. ibi: quia nemini licet vxorem absque manifesta fornicationis causa dimittere. Et licet in c. dixit Dominus. 32. quæst. 1. dicatur vbiunque fornicatio est, vel fornicationis suspicio liberè dimittitur vxor. Nominæ suspensionis non quæcunque suspicio, sed violenta, & que certitudinem morali æquualet intelligitur.

8. Dubium tamen est, quæ hanc certitudinem moralem præsentat? Respondeo ea sola esse quæ in iudicio externo probata sufficiunt, vt Iudex sententiam diuortij proferret, vt multis comprobat Sanch. lib. 10. disp. 12. num. 40. Gutierrez. cap. 129. num. 12. Quippe coniux innocens recedens ab adulterio quasi sententiam proferit. In particulari autem esse solum cum sola nuda cum nuda, in eodem lecto, non est dubium esse sufficiens adulterij indicium, vt deciditur in cap. litteris, de præsumpt. Oscula autem, & amplexus præcisè est plures Doctores, quos refert Sanch. dicta disp. 12. num. 46. censent sufficere ad separationem, verius est oppositum, vt tradit ipse Sanch. num. 47. eo quod neque ex natura rei, neque ex aliqua lege plene adulterium inde probetur: at si prædicta oscula, & amplexus contingerent in loco abdito, & secreto, vbi facile copula haberi posset, vel aliis coniecturis adiungerentur, sine dubio credo sufficere si non ad condemnationem criminalem pœnæ ordinariæ, bene tamen ad diuortij separationem, vt pluribus allegatis docuit Buslat. conf. 218. num. 3. volum. 2. Mascard. de probat. concl. 57. n. 5. & conc. 64. & à n. 1. Conarum. 4. decret. 2. p. 6. 7. §. 6. numero 3. Azuado lib. 8. re. copil. tit. 20. Rub. num. 14. Grassi 1. p. decis. lib. 2. c. 84. num. 5. Nauar. Rub. de iudicis num. 10. Neque contradicit Sanch. lib. 10. disp. 12. n. 45. in fine.

Et idem dicendum existimo, si aliquæ litteræ amatoriæ

ipsum mulieris reperirentur, quibus adulterium præteritum fateretur, nam esto illa confessio vtopote extrajudicialis non plene delictum probet. Ac facta in iudicio plene illud probet. Cum ergo in præsentia agamus, de diuortio extrajudicialiter facta, ea confessio extrajudicialis sufficiens esse debet, maxime cum prædictæ confessioni adiungantur amatoriæ litteræ. Amatio missæ, quæ simul cum illa confessione sufficienter Iudicem mouere possent ad iudicium de adulterio ferendum, vt rectè tradit Menoch. de præsumpt. lib. 5. præsumpt. 41. in fine. Partius conf. 54. in fine volum. 4. Mascard. de probat. concl. 64. num. 20. Si enim inquit Sanch. dicta disp. 12. num. 51. Et consentit Gutierrez. c. 129. num. 12. vers. quarta conclus. satis est vt coniux innocens diuertere possit de sui coniugis adulterio, seu de illius violento iudicio certior fiat à persona fide dignissima, cui merito prudentissimus quisque fidem haberet, quia illud dictum certitudinem moralem præstat, à fortiori ipsius coniugis adulterantis in amatoriis litteris facta certitudinem moralem præstare censenda est. Minor namque probatio adulterij, seu illius violentæ suspensionis requiritur ad diuortium propriâ auctoritate factum, quàm factum iudicio Ecclesiæ. Præterquam quod satis probabile est, vt pluribus firmant Ioann. Bapt. Ferrer. conf. 168. num. 4. & 5. Farinac. l. 4. q. 136. num. 18. Gutierrez. c. 129. n. 18. in fine. Ad diuortium celebrandum non esse opus ea indicia adulterij, quæ suspensionem violentam, sed satis esse quæ probabilem, & vehementem suspensionem indicent.

11. Illud pro certo habendum est, si exorta controuersia super impotentia viri ad matrimonij dissolutionem ample fateretur adulterium commisisse, ex ea confessione est in iudicio facta non potest vxor diuortium intentare, quia illa confessio præsumi debet fraudulenta ad elidendam vxoris intentionem, factaque est contra formam præscriptam in cap. ex litteris de diuortio, vt rectè notauit Riccius in præxi decis. 232. Et ex illo Basili. Ponce, lib. 10. c. 18. n. 4.

Verum est nulla expectata Ecclesiæ sententia possit innocens seculo scandalo se à coniuge adultero separare; ac si coniux spoliatus querelam timeret de iniuria sibi illata, restitutionem que petat statim restituendus est, neque separatio permittenda, quousque adulterium plene probatum sit: sicuti decidit in cap. significasti, de diuortio, per argumentum à contrario sensu; expressius cap. 2. in litteris, cap. in conquestione, cap. item cum quis de restitut. spoliator. & tradunt omnes. Neque enim æquum est coniugem publicè priuare suo iure, & possessione, quin publicè constet de causa, ob quam eo iure, & possessione priuatus est. Quocirca hæc restitutio quoad omnia faciendâ est tam quoad mutua cohabitationem, quàm quoad debiti redditionem, vt habetur c. red. n. granda. 1. & 2. 3. quæst. 1. quia his omnibus spoliatus est, neque vllum adest periculum, vel damnum, ob cuius causam impediendâ sit restitutio quoad debiti coniugale, sicuti adest cum spoliatus coniux ob matrimonij nullitatem. Quo casu oblati incontinenti probationibus non restituitur spoliatus ad coniugale debitum ob peccati periculum, sed ad mutua cohabitationem. c. litteras de restit. spoliat. Atque ita tradit Syluest. verb. Matrimonium. 10. q. 1. Tabiena eodem. 2. q. 9. num. 10. Alberic. in suo dictionario verbo Matrimonium. 9. vers. ult. Sanchez lib. 10. disputatio. 12. num. 15.

12. Ipse tamen spoliatus certus moraliter de adulterio, præcepto Superioris iubentis spoliato reddi debitum obedit non tenetur, quia prædictum præceptum, vtopote ex falsa præsumptione latum obligationem non inducit, maxime cum ex eius obseruatione spoliati nocuumentum proueniat bigamie, si velit ad Ordines transire, & vxorem virginem acceperit, neque post adulterium cognouerit. Quo casu quia damnum est irreparabile existimat Sanch. dicta disp. 12. num. 22. circa finem, cum Menoch. de recuperand. possess. rem. 1. num. 115. & 308. Alexandro in leg. naturaliter. 8. nihil commune. num. 20. ff. de acquir. possess. Gregor. Lopez leg. 27. verbo que le entregale tit. 2. part. 3. virum spoliatum, offerentemque probationes incontinenti, id est intra breve tempus arbitrio Iudicis, cogendum non esse vxorem spoliatam admittere ad coniugale debitum, tamen ad omnia alia restituatur. Argum. cap. litteras de restit. spoliat. Extra hunc verò casum est spoliatus prius recesserit, vel spoliatus incontinenti offerat probationes, restitutio faciendâ est, vt multis comprobat Sanch. dicta disp. 12. à num. 20.

§. V.

Qualiter coniux innocens procedere debeat diuortium iudicialiter intentans?

- 1. Duplici actione ciuili, & criminali potest procedere.
2. Si maritus ad penam sanguinis vxorem accuset, coram Iudice seculari agere debet. Si verò ad aliam penam coram seculari, vel Ecclesiastico.



- 3 Si civiliter procedat coniux ad diuortium, litem coram Ecclesiastico intentare debet.
- 4 Intentata a civili actione nequit coniux ad criminalem transire, vel e contra.
- 5 Pendente lite siue criminali, siue civili alimenta, & lites expensae uxori ministranda sunt.
- 6 Si uxor legitime accusata falsis probationibus se defendat, solam obligata est restituere marito expensas lites.
- 7 Obligatus videtur maritus dotem uxori in hac parte restituere. Quidquid alij contra sentiant.

1 **D**plex actio coniugi innocenti conceditur aduersus coniugem adulterum ciuili, & criminalis. Ciuili est, quae ad separationem thori, mutuaeque habitationis, & amissionem dotis tendit, criminalis, quae ad poenam sanguinis procedit. Haec autem criminalis actio solum competit marito aduersus uxorem, non e contra, ut expressè dicitur in leg. 1. Cod. ad leg. Jul. de adulteris. Et leg. regia 3. tit. 20. lib. 3. noua recopilat. ideoque accusanti criminaliter marito uxorem de adulterio, non licet vxori exceptionem adulterij mariti opponere, quia in hac actioe pares non sunt, neque in illis delictis quoad praedictam poenam admittitur compensatio. Actio ciuili vtrique coniugi competit, & vnius delictum alterius delicto compensatur.

2 Si igitur maritus ad poenam sanguinis uxorem accuset, necessario actionem intentare debet coram Iudice saeculari, quia solus ille est competens ad poenam sanguinis imponendam, ut deciditur cap. sententiam sanguinis, Ne Clerici, vel Monachi. Et cap. tua de procuratorib. Et ibi Panormit. num. 6. Immola num. 10. At si ad alias poenas infligendas acculer adulter coram saeculari, vel Ecclesiastico Iudice actio intentari potest, quia vterque Iudex competens est, locumque datur praerogationi. Quippe adulterium est iniuria Sacramento matrimonij facta, cuius puniatio vtrique Iudici saeculari, & Ecclesiastico competit, sicuti optime tradit Panormit. dicto cap. tua num. 6. Couaruu. 4. decret. 2. part. cap. 7. §. 7. num. 20. Iulius Clarus lib. 5. recept. §. fin. quae 37. n. 3. Anastas. Germon. lib. 3. de sacrosancti. cap. 12. num. 56. Barbosa. 2. part. 1. in princ. num. 139. ff. soluto matrimonio, quos refert, & sequitur Sanch. lib. 10. disp. 8. num. 16.

3 At si civiliter procedat coniux ad diuortium, amissionemque dotis, necessario coram Iudice Ecclesiastico actionem intentare debet. Nam cum agatur de obligatione matrimonij dissoluenda, solus Iudex Ecclesiasticus competens est, sicut colligitur ex cap. tua de procuratorib. & cap. 1. ut lite non contestata. Et tradit Iulius Clarus, & Anastas. Germonius ubi supra. Couaruu. dicto capite 7. §. 6. numero 8. Anton. Gomez leg. 80. Tauri numero 47. Grassus 1. part. decis. lib. 2. cap. 84. numero 12. & alijs relatis Sanch. lib. 10. disputat. 8. numero 15.

4 Intentata autem ciuili actione nequit coniux ad criminalem transire, non solum quando pendet vnius actionis iudicium, ut deciditur expressè in leg. unica. Cod. quando ciuili actio criminali praedicitur, sed etiam eo iudicio finito, eo quod in hac causa diuortij vtriusque iudicium ad idem tendit, scilicet ad punitionem adulterij, vel priuando illum potestate exigendi debitum, dotisque amissionem, vel poenam mortis imponendo. Quo casu vna actio alteri praedicitur, ut notat Glossa in supra dicta leg. unica, verbo de re familiaris. Et Abbas cap. tua num. 1. de procuratorib. Barbosa leg. 2. part. 1. in princ. num. 138. Et sequit. ff. soluto matrimonio. Sanch. lib. 10. disp. 8. n. 19. vbi num. 20. optime probat neque etiam per exceptionem licere marito, qui prius de adulterio uxorem accusauit, & desistit, vel victus fuit obliuere adulterium vxori eius consortis, bonaque dotalia repetenti, deducere namque alia via in iudicium, quod iudicatum est, vel iudicandum pendet contra leg. duobus 19. ff. de except. rei iudicatae.

5 Pendente lite siue criminali, siue ciuili alimenta, & lites expensae vxori ministrandae sunt, non solum quando ipsa diuortium aduersus virum ob adulterium ab eo commissum intentaret, quod certissimum esse rectè tradunt Gutier. lib. 1. cap. cap. 24. numero 7. Barbosa Rab. ff. soluto matrim. 2. part. numero 44. in fine. Sanch. d. disp. 8. num. 28. sed etiam quando aduersus illam diuortium a viro intentaretur, quia lite pendente nihil est innouandum, quod procedit etiam si adulterium notorium sit, ut aduerunt Zenallos in suis quest. comm. quae 73. 4. num. 18. Et sequit. Farinac. t. 4. quae 143. num. 43. Gutier. cap. 129. n. 20. Sanch. loco allegato, tamen si in foro conscientiae ad ea alimenta, & expensas subministrandas non teneatur vir certus de vxoris adulterio, ut tradunt Sanch. Gutier. & Farinac. nuper allegati. Quinimo neque in foro externo tenetur vir subministrare alimenta vxori e domo sua fugienti ob irorem, quem habet esse a viro male tradendam causa adulterij suspecti, ut rectè Farinac. dicta disp. 143. num. 45. Gutier. cap. 129. de matrim. num. 21. Quippe vir non tenetur extra domum uxorem alere, quando ipse causam recessus non dedit.

Quod si vxor legitime de adulterio accusata falsis se probationibus defendat, impediaturque diuortium, & applicationem suorum bonorum marito, verius est solum committere peccatum in hac falsitate, obligatamque esse restituere marito expensas lites, & si quid aliud damnatum ex illius prosecutione incurrit, siquidem ad impediendum diuortium, & applicationem suorum bonorum marito nullum ius habet, at nullam obligationem habere restituendi marito bona quae per sententiam illi essent applicanda. Quippe ad proprietatem illorum bonorum nullum habet ius nisi media sententia, quae esto iniuste impediatur, ea iniustitia non est adulterij maritum, sed aduersus Rempublicam, publicumque iudicium, quod peruenit, sicuti docuit Nauarr. cap. 18. num. 49. Grassus 1. part. decis. lib. 3. cap. 7. numero 25. Medina lib. 1. summ. capite 14. §. 35. Ludouic. Lopez 1. part. instruct. cap. 159. §. de Nauarrus. & alij, quos refert, & sequitur Sanch. lib. 10. disputat. 8. num. 14.

Ex his inferendum videtur obligatum esse maritum dotem vxoris restituere, a qua se separauit ob adulterium commissum, siquidem vxor dotem perdere non potest, quousque per sententiam ad illius priuationem damnata sit, ut pluribus firmat Couaruu. 4. decret. 2. part. cap. 7. §. 6. num. 1. est enim dotis amissio poena adulterij lata in cap. plerumque, de dmar. inter virum, & vxor. leg. consensu, §. 1. Cod. de repudiij. Leg. unica. §. accet. Cod. de rei vxoria actione. Leg. miles §. facer. ff. ad leg. Jul. de adulteris. At reus poenam subire non tenetur, quousque sententia saltem declaratoria criminis accedat, ut latè probauimus tract. de legibus, ubi de lege penali. Ergo vxor dotem amittere non tenetur ante sententiam, ac proinde maritus videtur obligatus ei dotem restituere. Contrarium defendit Sanch. lib. 10. disp. 9. num. 13. ea motus ratione, cui competit exceptio, ne aliquid soluere alitringatur habet ius retinendi tam in foro conscientiae, quam externo, ut probauit lib. 6. disp. 38. num. 34. at maritus ob adulterium vxoris ab ea recedens habet ius excipiendi contra vxorem repetentem dotem opponens ipsi adulterio, ratione cuius liberatur a dotis solutione, ergo potest dotem ipsam retinere. Et confirmat ex Textu in cap. plerumque de donationib. inter vir. & vxor. ubi vxor recedens a viro ob causam fornicationis iudicio Ecclesiasticae, aut propria voluntate, nec reconciliata postea sit, eisdem dotem, vel dotalium repetere non valet. Si igitur repetere non valet dotem, ergo maritus illam retinere poterit. Sed haec rationes non conuincunt. Fateor namque retinere quemlibet posse omne illud, pro quo ipso iure habet exceptionem non soluat; at adulterium non excipit ipso iure a solutione dotis, neque ipso iure dotem marito concedit, sed media sententia, ergo quousque sententia adueniat non habet maritus ius dotis retinendae. Quod verò adulterae denegatur iudicialis repetitio dotis non inde inferitur maritum illam retinere ante sententiam posse, sicuti non inferitur marito acquiri, sed solum inferitur vxorem in foro externo nullum ius habere, ut sibi dos concedatur, cum potius commissio adulterio veniat dote priuanda. Atque ita verius est ius marito propria autoritate ab vxore adulterae recedentem non posse ante sententiam eius decem retinere, tamen si vxori dotem repetenti exceptionem adulterij opponere possit, ne illi concedatur, sed potius sibi applicetur, ut bene tradit Abbas dicto capite plerumque numero 4. Angelus, verbo Adulterium num. 6. Syluest. quae 6. Rosellus, verbo Diuortium num. 4.

§. VI.

Qualiter factio diuortio propria autoritate, vel per sententiam se gerere possit innocens?

- 1 Potest innocens vxori reconciliari, etsi non obligetur.
- 2 Satisfit obiectioni.
- 3 Potest coniux innocens sacros Ordines sumere, vel Religionem ingredi.
- 4 Non tenetur maritus vxori adultera alimenta praeber.
- 5 Proponuntur duae quaestiones.
- 6 Si sententia diuortij nulla fuit, restituenda sunt omnia vxori.
- 7 Procedit etiam si Sacris sit iniuriatus.
- 8 Si vterque coniux credens diuortium legitime esse factum statum mutauerit, vterque potest alterum repetere, etsi Sanch. contrarium censet.
- 9 Si innocens in adulterium incidat, antequam sententia transierit in rem iudicatam, obligatus est coniugi reconciliari.
- 10 Si adulterium commissum sit, postquam sententia diuortij transierit in rem iudicatam, plures censent non esse obligatum reconciliari in foro conscientiae, bene tamen ex officio Iudicis.
- 11 Verius est in foro conscientiae, & ad petitionem partis esse reconciliandum.
- 12 Satisfit fundamentis oppositis.