



**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

Expeduntur casus, in quibus coniux transiens ad secunda vota non tenetur
reservare filiis prioris Matrimonij bona, quae ex coniugis praedefuncti
substantia processerunt. §. 5.

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

Alij, & quibus est Bolognin. addit. ad Matheslanum de successione. ab intestato art. 2. princip. membro 1. num. 22. Garçon. Rub. Cod. de secundis nuptiis in noua edit. remedio 3. ad euitandas penas secundo nubentium, num. 24. & Authent. ex testamento. num. 79. Cod. eodem tit. afferunt prædictam sententiam procedere cum filij decedentes heredem instituunt, secus vero quando ab intestato decedunt. Nam decedentibus ab intestato sine prole illorum parens succedit, & proprietatem cum usufructu consolidatur. At instituto hæredem videtur hæres in proprietate succedere, quia hæres filij personam repræsentat. *Authent. de iureiurando à moriente præstito in princ.*

35 Ceterum longè verius est, & omnino tenendum parentem secundò coniugarum in ea proprietate succedere, consolidatè cum usufructu. Quæ fuit sententia Bart. *conf. 54. volum. 1. & Auth. de non eligendo. §. hoc autem. num. 1. & 2. collat. 1. & Authent. ex testamento. num. 1. Cod. de secundis nuptiis. & ibi Bald. num. 2. Anton. Gomez, leg. 14. Tauri num. 1. Tello leg. 6. Tauri num. 16. Zeuallos in suis qq. præc. quest. 671. Sanchez innumeros referentis dicta disputat. 89. numero 37. Gutierri. cap. 109. numero 46. Mouet ex leg. femina. §. illud ad finem. Cod. de secundis nuptiis, vbi Textus ad hanc reservationem excludendam æquiparat coniugem non suscepisse filios ex priori matrimonio, vel illos mortuos esse, ibi. *Quod si nullam ex priori matrimonio habuerit successionem, vel natus, natiue decesserit.* At nullà existente successione nulla est reservatio. Ergo etiam nulla est filijs decedentibus. Neque ibi deciditur, an decesserint intestati, vel testati, sed ex eo tantum quòd decesserint reservatio tollitur; vti colligitur, ex §. quoniam iussum Authent. De Nuptiis. Ex quo fit hanc proprietatem, quæ filijs applicatur, non applicari ipsis firmiter & irrevocabiliter, sed potius reuocabiliter, pendente à morte sui parentis illis viventibus. Nam si illi prius decesserint, nequaquam de proprietate illa disponere possunt, sed redit ad parentem, vti de illorum interitu aliquod accipiat solatium. *iuxta textum in leg. Etac. edictali. §. his illud. vers. hoc quoque caueat. Cod. de secundis nuptiis. ibi vti ad eundem lucrum redeat in Tuolum.* Ex quo fit in facultate, quam habet filius decedentibus carens, etiam si sub patria potestate existat modò pubes sit disponendi de tertia suorum bonorum parte iuxta leg. 6. Tauri, quæ hodie est leg. 4. tit. 4. eodem lib. non esse computandam proprietatem horum bonorum, quæ post mortem sui parentis ad ipsum deuenire debebat, quia illa proprietatis decedente ipso redit ad parentem, & cum usufructu consolidatur; vti alijs relatis notauit Sanch. lib. 7. disp. 89. num. 39. Gutierri. cap. 109. num. 47.*

36 Ex his soluta sunt opposita fundamenta. Admittitur hanc proprietatem bonorum filijs applicari in compensationem iniuriæ, sed reuocabiliter, si prius quam parens decesserint, vel incapaces successionis existerint. Idèquæ est coniugis transfrens ad secundas nuptias priuatur proprietate illorum bonorum, ad illam tamen morte, seu incapacitate filiorum superueniente redire potest. Et licet hæres à filio designatus illius personam repræsentet, illa repræsentatio non est vera, sed ficta, vti denotant verba illa *Authent. hæres quodam modo videtur eadem persona cum defuncto: dictio quodammodo impropietatem reportat: in suis ff. de liberis. & posthumis.* Præterquam quòd non potest defunctum repræsentare, nisi in iis in quibus hæres existit, at cum proprietatem illam nequeat defunctus in alium transferre, vepote quæ non est sibi abolutè, & irrevocabiliter data, non potest comparatione illius hæredem instituere.

37 Denique a iure fructus illorum bonorum, quos coniugis transfrens ad secundas vota percipere potest, & quorum proprietatem filijs prioris matrimonij reservatur, si tempore mortis nondum percepti sint, ad filios prioris matrimonij simul cum proprietate pertinent, quia usufructuarius prout erat ille coniugis non transmittit ad hæredes fructus nondum perceptos; nec illos facit suos, ex leg. si sur. leg. defuncti. ff. de usufructu. leg. si usufructuarius mensem. ff. quem admodum usufructus amittatur. §. is vero in st. de verum diuisione, & tradunt alijs relatis Azueedo leg. 4. num. 6. tit. 1. lib. 5. recopilat. Sanch. lib. 7. disp. 89. num. 40. Gutierri. cap. 109. num. 48.

§. V.

Expenduntur casus, in quibus coniugis transfrens ad secundas vota non teneatur reservare filijs prioris matrimonij bona, quæ ex coniugis prædefuncti substantia processerunt.

- 1 Excusatur à reservatione bonorum, si filius decedens superstitem patrem instituat heredem, aut legatario, vel fideicommissario ea bona parenti relinquat. Et hic est primus casus
- 2 Secundo quoties filij prioris matrimonij consensum præstiterint secundis nuptiis à parente contractis.

- 3 Proponuntur obiectiones à diuersis hunc casum, & soluntur.
- 4 Debet esse consensus manifestus.
- 5 Item omnium filiorum.
- 6 Deinde à filio pubere præstitus.
- 7 Non requiritur in filio nuptiis parenti consentiente scientia, quod amittat reservationem prædictorum bonorum.
- 8 Consensus filiorum secundis nuptiis parentis præstitus non emittit penas impostas secundò nubentibus, quæ non sunt in fauorem filiorum status.
- 9 Tertius excusatur à reservatione, si ex viri prædefuncti consensu coniugis superstes ad secundas vota transfrens.
- 10 Consensus coniugis defuncti in secundum matrimonium debet esse expressus, vel coniecturis certis manifestus.
- 11 Si coniugis defunctus reseruit bona à se relicta coniugi superstiti titulo oneroso, & non lucratiuo donata, reservanda non sunt.
- 12 Quartus, excusant aliqui ab hac reservatione, si coniugis transfrens ad secundum matrimonium minor sit. Sed contrarium est verius.
- 13 Quintus, excusant aliqui, si filius post aatem papillarem decesserit, illicque mater succedat in bonis paternis. Sed non admittitur.
- 14 Sextus, si nubat ex privilegio Principis.

PRImus, & præcipuus casus, in quo coniugis secundum matrimonium incens excusatur à reservatione bonorum coniugis prædefuncti, est si filius decedens superstitem patrem instituat heredem, aut legatario, vel fideicommissario ea bona parenti relinquat. Habetur expressè *Authent. ex testamento. Cod. de secundis nuptiis. & Authent. de nuptiis collat. 4. §. hinc nos. vers. sitigitur.* Quippe eo euentu percipit pater ea bona à filio instat cuiusdam extranei, vti dicitur in dicto *Authent. ex testamento.* Ad extraneum instituit hæres, legatarius, vel fideicommissarius possidebit ea bona pleno iure quoad proprietatem, & usufructum. Ergo eodem modo parens ea possidere debet. Quæ ratio probat, siue institutio, legatum, aut fideicommissum contingat antequam parens secundas nuptias contrahat, vel post illas contractas: utriusque euentu proprietatem, & usufructum illorum bonorum acquirit, quia instat extranei illi concessa sunt. Atque ita docent Bartolus *Authent. de nuptiis §. hinc nos. num. 1. & Authent. de non eligendo secundo nubentes §. cum igitur. num. 7. collat. 1. Angel. in pr. num. 7. Cifuentes leg. 15. Tauri. num. 1. post 4. limitat. vers. in 2. casu. Anton. Gab. t. 3. lib. 3. de secundis nuptiis. cõvel. 3. num. 26. Villalobos in suis communib. opinionib. lib. B. num. 37. Sanch. alijs relatis, disput. 89. num. 41. & 42. Gutierri. de matr. cap. 109. num. 49.*

Secundus: quoties filij prioris matrimonij consensum præstiterint secundis nuptiis à parente contractis, excusatur parens à pœna reservationis, eo quòd hæc indicta sit in satisfactionem iniuriæ prædictis filijs irrogatæ, quæ iniuria omnino cessat ipsis filijs consentientibus. Atque ita docent Glossa *Authent. de non eligendo secundo nubentes. verbo copulatur. & ibi Angel. num. 8. Parisius conf. 29. num. 8. r. volum. 1. Cifuentes, leg. 15. Tauri. num. 2. limit. 1. & ibi Castillo num. 15. vers. vnum tamen. Anton. Gomez num. 6. Martienzo leg. 3. glof. 1. num. 43. tit. 1. lib. 5. recopilat. Azueedo leg. 4. num. 6. eiusdem tit. & lib. Thom. Sanch. plures referens lib. 7. disp. 89. num. 43. Menoch. conf. 62. num. 1. volum. 7. Gutierri. cap. 109. de matr. num. 50.*

Sed aduersus hanc communem sententiam insurgit Sarmiento lib. 1. *Selectar. interpretat. cap. per totum*, quem sequitur Andreas Fachineus, lib. 3. *controuers. iuris cap. 65.* Mouentur primò; quia nulla est lex, ex qua colligi possit hanc reservationem in hoc casu cessare. Quòd si dicas cessare, quia cessat ratio ob quam hæc reservatio inducta est? obstat, quia hæc reservatio non solum ob iniuriam factam filijs, quorum ciuitatem secundas nuptias contrahens negligere videtur, sed etiam ob iniuriam coniugi prædefuncto irrogatam, cuius memoriam despici, abolereque intendit, vti dicitur in *Authent. de Nuptiis §. sin autem.* Ergo esto cesset iniuria facta filijs ob eorum consensum, cum non cesset iniuria coniugi prædefuncto irrogata, cessare non debet hæc reservatio. Secundo filij nuptias parentis impedire nequeunt, & illis absentes opus laudabile exerceant. Non igitur ob eam causam detrimentum pati debent; siquidem iure constitutum est, vt qui contradicendo actum impedire nequit, nullum consentiendo sibi paret præiudicium. *leg. Caius ff. de pignoratitia actione. & leg. quæ dicitur ff. soluto matrimonio. & tradit latè Tiracquel. de retractu conuention. §. 1. glof. 9. num. 146.* Verum et si hæ rationes difficiles sint, ob illas tamen non est à communi sententia recedendum. Quare ad primam respondeo admittendo prædictam reservationem statutam esse in compensationem iniuriæ, cum coniugi defuncto, tñ filijs prioris matrimonij factæ coniunctim, & non diuisim. Vnde deficiente aliqua ex his iniurijs cessat pœna reservationis. Ad secundam, ad-

mitto filios impedire non posse nuptias sui parentis, at obligatos non esse illis consentire, & quamvis qui impedire nequit actum nullum sibi patet præiudicium penale consentiendo; bene tamen parare sibi potest præiudicium legale, cum lex ob consensum præstitum tollere possit, quod aliis non consentiens haberet, vt manifestum est in domino qui sui serui matrimonio consentit, qui ratione consensu præstiti nequit seruum vendare in parte longinquas, vbi matrimonio vii non possit.

Consensus autem quem filij præstare debent parentis coniugio, debet esse manifestus, ita vt aperte constet prædictum coniugium approbare. Quare non sufficit quod sciant suum parentem velle secundum iure matrimonium, nec repugnare, quia in his quæ grauis sunt præiudicij scientia cum ratiocinitate non est signum sufficientis consensu, max. me cum filij plures rationes honestas habere possint non contradicendi, sicuti aduersus alios docet Sanch. disp. 89. num. 44. Marc. Anton. Peregrin. cons. 78. num. 11. & 17. Fachineus dicto cap. 63. vers. quinta conclusio, iuncto §. tam quid mihi. Azuacedo leg. 4. num. 36. titul. 1. lib. 5. noua collect. Gutier. capit. 109. numero 51.

Item debet esse consensus omnium filiorum, vt omnibus præiudicet. Vnde si aliqui consentiant, alij verò repugnent, vel saltem negatiuè se habeant soli consentientes bonorum proprietate priuabuntur. Non enim vnus consensus alteri præiudicare debet, vt aliis relatis notauit Sanch. d. disp. 89. num. 45. Gutier. cap. 109. num. 51. Quod si filij decesserint relictiis nepotibus, satis erit horum consensus, vt potè qui filiorum personam repræsentant, & in iure acquisitio suis parentibus succedat, vt bene notauit Menoch. cons. 155. num. 2. & 31. volum. 2. Sanch. n. 46. Gutier. num. 52.

Insuper requiritur consensus à filio pubere præstitus. Nam impuberes vt potè ignari consilij insufficientes sunt ad hanc cessionem. Quod verum est quamuis accedat licentia, vel consensus tutoris, vt aduersus Anton. Gabr. titul. 3. commun. opin. lib. 3. tit. de secundis nuptiis, concl. 1. num. 36. probat larè Canon. Rub. de secundis nuptiis in noua edit. rem. 2. contr. & p. n. secundum nubentium, num. 122. vers. an si filij. Sanch. disp. 89. num. 47. Gutier. num. 52. Quod si pubes sit filius, minor tamen 25. annis iustà causâ moueri debet ad hunc consensum præstandum, vt firmiter censetur reservationi cedere; alias restitui potest in integrum, sicuti relato Angeo cons. 396. num. 4. & Menochio cons. 237. num. 2. lib. 3. tradit Fachineus lib. 3. controuers. iuris. cap. 65. vers. tertia conclusio. Gutier. num. 53. & 54.

Nullatenus vero requiritur in filio nuptiis parentis consentiente licite se amittere reservationem prædictorum bonorum prædictum consensum filius non solum in foro extero, in quo ignorantia huius iuris non præsumitur, sed neque in foro conscientie. Quippe hæc reservatio non tollitur, eo quod filius cedat reservationi, & proprietatem bonorum ob secundas nuptias sibi applicatam reuinciat, sed quia consentiendo nuptiis tollit causam, ob quam hæc reservatio indichitur, scilicet iniuriæ sibi per secundas nuptias irrogatam, vt acutè notauit Sanchez numero 47. Gutier. numero 56.

Illud tamen in proposito obseruandum est cum Sanchez numero 48. Gutier. numero 57. consensum filiorum secundis nuptiis parentum præstitum nihil operari ad euitandas penas, quæ non sunt in fauorem filiorum statuta, sed solum ad euitandas penas legales concernentes ipsorum fauorem. Vnde si defunctus legatum vxori relinquat sub conditione, ne ad secundas nuptias transeat, ipsa verò ex filiorum consensu nubat, legatum amittet; quia filiorum consensu dispositioni parentis defuncti præiudicare nequit.

Tertius casus in quo cessat obligatio prædictæ reservationis est, si ex vii prædefuncti consensu coniux superstes ad secunda vota transeat. Nam cum in compensationem, satisfactio nemque iniuriæ defuncto coniugi, & filijs irrogatæ hæc reservatio sit inducta, & viro consentiente hæc iniuria cessat, cessat reservatio, vti pluribus relatis ex communi sententia firmat Sanch. d. disp. 89. n. 49. Gutier. in leg. nemo potest. n. 17. ff. de legat. 1. & de matr. cap. 109. num. 58. aduersus Sarmiento lib. 1. sect. c. 4. n. 3. Fachineum lib. 1. controuers. c. 65. vers. quarta. Quod procedit, vt bene supradicti Doctores Sanch. & Gutier. aduertunt, esto infra annum luctus nupserit, quia absoluit nubit ex consensu vii, sic cessat iniuria. Pænæ vero iure civili inductæ nubentibus infra annum luctus iure Canonico abrogatæ sunt. Neque opus est, vt consensu parentis præmortui consensus filiorum accedat, vt contra Corrasium lib. 3. mis. cellan. c. 1. n. 12. & Azuacedo dicta l. 4. n. 37. tit. 1. lib. 5. compilat. docuerunt Menoch. cons. 155. num. 33. Sanch. disp. 89. num. 56. Gutier. cap. 109. numero 63. eo quod hæc reservatio æque satisfactio nem iniuriæ viro præmortuo irrogatæ, ac irrogatæ filijs statuitur. Quare si ex consensu filiorum cessat, cessare debet ex vii consentia. Neque obest quod filij ex tali consensu detrimentum patiantur, quia id ex consequentia euenit, ex eo quod pater iniuriam remittit, & iure suo vitatur.

Consensus verò coniugis defuncti in secundum matrimo-
nium superstitis debet esse expressus, vel coniectoris cetus manifestus; qualis esset, si legatum vxori reliquisset, casu quo ad secunda vota tranfret, sufficienter enim illa legatione nuptias illius approbavit; vt tradit Bald. in leg. 1. num. 65. Cod. de secundis nuptiis. Sanch. aliis relatis, disp. 89. num. 52. Gutier. de matr. cap. 109. num. 60. Quod verum est, tamen intra annum luctus nupserit, quia pænæ ob festinatæ nuptias iure civili statuta protius abrogatæ sunt, vti notauit Sanch. & Gutier. supra. Non tamen est coniectura certa approbationis nuptiarum, quod coniux defunctus potestatem coniugij superstiti reiquerit disponendi in vita, vel in morte de legatis à se relictis; virtute enim huius potestatis non poterit de proprietate legati sibi concessi disponere, si ad secundas nuptias transeat, quia illa potestatis concessio non est nuptiarum approbatio, sicuti docuerunt Sanch. n. 53. Gutier. n. 61.

Quod si coniux defunctus testetur bona à se relicta coniugi superstiti fuisse titulo oneroso, & non lucratio donata, satis est, vt coniux tranfrens ad secundas nuptias ea plenè retinere possit, nec debeat ex titulo nuptiarum filijs illius referuare. Nam cum sola coniugis defuncti voluntate hæc reservatio cesset, & hæc locum non habeat in bonis titulo oneroso qualitis, sufficienter suam voluntatem declarauit affirmans titulo oneroso ea bona coniugi dedisse; sicuti aliis relatis tradit Simon de Pretis de interpret. vltim. volunt. lib. 1. interpret. 1. circa legata, dub. 10. num. 12. quem refert, & sequitur Sanch. lib. 7. disp. 89. n. 57. & Gutier. cap. 109. num. 65.

Quantum casum, in quo coniux tranfrens ad secunda vota excusat ab hac reservatione, & retinere bona à coniuge accepta potest, asserunt Socin. in reg. 272. num. 3. Boëtius decis. 185. in fine. Villalobos in suo aratio commun. opin. tit. B. n. 30. Anton. Gabriel. c. 3. commun. opin. lib. 3. de secund. nupt. concl. 1. num. 46. esse, si coniux tranfrens minor sit, quia ratione minoris ætatis videtur ab hac pænâ exculata, vti videtur probare lex 2. Cod. si aduersus delictum. Sed merito contrariam censuit Azuacedo lib. 5. recopil. tit. 1. leg. 4. num. 38. Sanch. disp. 89. num. 58. Gutier. d. c. 109. n. 66. Fachin. lib. 3. controuers. c. 69. in fine, quia nullo iure probatur hæc limitatio, nec rationi consona eratur, cum in presenti non agatur de damno vitando, sed de lucro captando, in quo euentu minor ætas nihil refert. Lex verò 2. excusat minorem à priuatione successione, alii que pænâ secundò nubentibus indictis, eo quod prius non adierit iudicem, perieritque tutorem filijs designari. Quod alienum est à nostro instituto.

Quintum casum refert aliqui, si filius post ætatem pupillarem decedat, illique mater succedat in bonis paternis, quia videtur hæc non à parente, sed à filio accipere. Sed rectius Cifuentes leg. 15. Taurin. 2. limitat. 4. Azuacedo d. l. 4. tit. 1. lib. 5. recopil. n. 40. & 41. Sanch. d. disp. 89. n. 59. Gutier. cap. 109. n. 67. censent nullatenus huic casum esse admittendum; nam esto filius ante, vel post ætatem pupillarem decedat, si in illius bonis pater ab intestato succedit, censetur non à filio tanquam ab extraneo, sed à filio personam patris repræsentante, atque adeò ab eius patre ea bona accipere, vti colligitur aperte ex Auth. de Nuptijs collat. 4. §. bene nos, vers. si iugur.

Sexius casus eximens coniugem secundò nubentem à reservatione bonorum est, si nubat ex privilegio Principis, nam cum hoc privilegium aliquid operari debeat, si hanc reservationem nõ tollit nihil est quod operari possit, siquidem pænâ statuta nubentibus intra annum luctus abrogatæ sunt. Atque ita docet Glossa in leg. solet. 10. verbo liceat. ff. de his qui notantur infamia. Angel. in repetit. leg. Mater. Cod. ad Tertullianum, num. 5. Decius in leg. 1. num. 10. Cod. de secundis nuptiis. Anton. Gomez leg. 15. Taurin. n. 6. ad fin. Boëtius decis. 185. num. 25. Anton. Gabr. tom. 3. commun. opin. lib. 3. tit. de secundis nuptiis, concl. 1. n. 45. Azuacedo leg. 4. num. 46. tit. 1. lib. 5. recopil. Sanch. lib. 7. disp. 89. num. 60. Gutier. cap. 109. num. 68. Etique omnium sententia teste Fachineo dicto cap. 65. in fine, tamen ipse contrarium censet.

Alios casus refert Gutier. in quibus non habet locum hæc reservatio, sed eos §. precedenti retulimus ideòque ab eis in presenti supersedendum est.

§. VI.

An vidua fornicationem committens incidat in pænâ secundò nubentibus statutas?

- 1 Pænâ iure civili statuta aduersus secundò nubentes intra annum luctus iure Canonico non corriguntur, quatenus asserunt viduam fornicantem.
- 2 Post annum luctus si vidua fornicetur probabilis est non incurere pænâ statutas nubentibus intra annum luctus.
- 3 Quoad penas statutas secundò nubentibus non est dubium viduam fornicantem incurere.
- 4 Iure Castella vidua luxuriosè viuens amittit lucra, quæ conseruari