

de representación y defensa al incapacitado, el remedio sólo lo prestaba la *tutela*, ejercida por el que tenía el *mundium* dentro de la familia, respondiendo entonces esta *unificación de la guarda*, no al criterio de las diferentes circunstancias de edad ó de incapacidad del sometido á ella, sino á la razón única del *interés familiar*, y del derecho de los tutores. Más adelante, la influencia del Derecho romano hizo que se percibiera también la otra variedad de la institución que se llama *curatela*, y aun sueñan en el Código actual los nombres de *tutor* y *curador*, aplicada la *tutela* á los menores y á los que padecen interdicción, y la *curatela* á los impedidos, que llama *inhabilitados*, por enfermedad que no sea tan grave que produzca verdadera interdicción (1).

44. Como resultado de la oposición, y hasta cierto punto fórmula de armonía entre la *tutela romana*, conferida á una sola persona, y la *tutela germana*, ejercida por todos los individuos de la familia aptos para dicho efecto, empezó á iniciarse, á manera de reminiscencia y evolución de aquella primitiva *tutela colectiva y familiar*, la institución del *consejo de familia*, tan generalizada después en los Códigos modernos.

Algo se percibe de ella en tiempo de los *longobardos*, si se observa que los parientes tienen el derecho de castigar á la mujer que había deshonrado con su conducta el nombre de la familia, así como el de darle licencia para contraer matrimonio, y aun acompañar al juez los más próximos, cuando se hubieran de resolver asuntos que interesaran al menor.

Á partir del *Derecho municipal*, el *consejo de familia* adquiere mayores desarrollos, generalizándose en las leyes *estatutarias* el principio de que los parientes, en número de dos ó de cuatro, lo mismo los procedentes de la línea paterna que de la materna, y en su defecto igual número de vecinos ó amigos, debían deliberar y dar su opinión bajo la dirección del magistrado, en todos los asuntos de gravedad y de interés para el pupilo.

La obra posterior de los tiempos y de las leyes ha mostrado la tendencia de que se aumente el catálogo de casos de intervención y de atribuciones de competencia del consejo de familia en cuanto á los menores, pero que desaparezca aquélla en otros asuntos familiares en que antes la tenía (2).

(1) Arts. 339 y 343, Cód. civ. de Italia.

(2) Arts. 249 á 263, ídem id.

CAPÍTULO IX

SUMARIO.—La familia y el Derecho de familia en Alemania é Inglaterra.

- Art. I. *La familia y el Derecho de familia en Alemania*.—1. Carácter y tendencias del Derecho civil alemán.—2. El parentesco, el régimen patriarcal y la solidaridad en la familia alemana.—3. El matrimonio como base familiar.—4. Los esponsales.—5. Condiciones de validez del matrimonio.—6. Sistema matrimonial alemán.—7. Matrimonios imperfectos y morganáticos.—8. Relaciones personales entre cónyuges.—9. Capacidad civil de la mujer casada alemana.—10. Relaciones patrimoniales.—11. Criterio legal varío en el Derecho alemán acerca de la indisolubilidad del matrimonio y predominio del de disolución por divorcio; separación de cuerpos; matrimonios nulos, anulables y susceptibles de convalidación.—12. Capacidad civil de la mujer, en general, ó no casada.—13. El poder paterno (contenido y extinción).—14. Filiación legítima.—15. Prole ilegítima.—16. La legitimación.—17. La adopción.—18. Patronato personal.—19. Derecho local.—20. Alimentos.—21. La tutela de los *menores*; tribunal tutelar; consejo comunal de los huérfanos y consejo de familia; el tutor; el protutor; el curador especial; variedades de la tutela; incapacidades; excusas, etc.—22. Otras tutelas inspiradas en diferentes causas que de la edad (de los incapacitados mentalmente, de los enfermos, de los pródigos, los curadores para situaciones transitorias, curadores para el vientre, curadores *ad hoc* para los enfermos, para herencia vacante y para bienes de ausentes).
- Art. II. *La familia y el Derecho de familia en Inglaterra*.—23. El matrimonio; precedentes; criterio legal en Irlanda; especialidades en Escocia; capacidad personal por la edad de los contrayentes; impedimentos derivados del parentesco; el adulterio; formas religiosas para el matrimonio en Inglaterra; independencia de los aspectos religioso y civil.—24. Las relaciones personales entre los cónyuges; incapacidad civil absoluta de la mujer en el Derecho antiguo; capacidad civil perfecta de la mujer casada en el Derecho moderno, á partir de 1.º de Enero de 1883, y tránsito entre dos sistemas tan opuestos.—25. Relaciones conyugales patrimoniales; tres épocas en la capacidad civil de la mujer, según el *common law*, la *equity* y la ley moderna vigente.—26. Otras instituciones económicas en la relación conyugal (alfileres, parafernales, presentes de boda, dotario y derechos del cónyuge superstite).—27. El divorcio y la separación de cuerpos.—28. Condición jurídica de la mujer inglesa, en general.—29. Filiación legítima (matrimonios verdaderos y putativos; criterio especial de la ley escocesa).—30. La legitimación, rechazada por las leyes inglesas.—31. La adopción; es desconocida su práctica en Inglaterra; donaciones y legados con cláusula en algo equivalente.—32. El poder paterno (relaciones personales y patrimoniales); es una especie de tutela legal, cuyo ejercicio puede delegarse en algunos casos; sentido del poder materno; intervención del padre en el matrimonio del hijo; sostenimiento y educación del mismo: especialidades de doctrina del Derecho inglés; la deuda alimenticia; los deberes de protección y educación; falta de usufructo legal en los padres respecto de los bienes de los hijos y relaciones de esta doctrina con la libertad de testar; emancipación legal.—33. Los hijos ilegítimos; investigación de la paternidad.—34. La tutela; mayores y menores de edad; especies de tutela, relaciones personales y patrimoniales entre el tutor y el pupilo.

ART. I

ALEMANIA

1. Colocada Alemania en el centro de Europa, se ha mantenido en ella, más que en ningún otro país, la variedad independiente de elementos jurídicos opuestos, como el Derecho romano y canónico, de un lado, y el Derecho germánico y feudal, de otro, á la vez que, Confederación de tan numerosos Estados, ha fomentado esa diversidad por los influjos del Derecho regional. No quiere decir esto que la tendencia á la unidad no se haya revelado desde el siglo XVI, y que actualmente no esté sólidamente establecida en la esfera de la ciencia y aun en la de los Códigos de los grandes Estados alemanes. Así, por ejemplo, desde 1794 Prusia tenía codificadas sus leyes, y en 1847 y en 1859 se estableció una misma ley comercial para todos los Estados de la Confederación, trabajándose después con esmero y deliberación persistente en la obra de su *codificación civil*, cuyo proyecto y exposición de motivos constituyen un monumento jurídico de la mayor estima, promulgándose el Código civil alemán en 18 de Agosto de 1896, para que empezara á regir en 1.º de Enero de 1900.

Alemania, pues, caminó con paso firme á la realización de la unidad de su Derecho, con un criterio más científico y más duradero tal vez que otros pueblos de Europa que la han realizado antes, y, lo que es más, aportando á esa obra de unidad un Derecho fundado en principios y generalizaciones obtenidas del estudio y armonía de sus mismos derechos y costumbres locales, un Derecho verdaderamente *nacional*.

2. Fué siempre carácter muy saliente del Derecho germano en orden á la *familia*, la importante consideración del *parentesco* en todas sus manifestaciones, y forma primitiva de la existencia familiar, en los primeros siglos de la era cristiana, el régimen *patriarcal*. La familia cumple los fines propios, no sólo de su naturaleza, sino los mismos peculiares del Estado, ya para mantener el orden entre sus individuos, ya para defenderse de los agravios y ofensas extrañas, mediante el auxilio de las armas que se prestaban unos parientes á los otros, en amparo de la persona y de los bienes.

Una cosa es el *parentesco* en general (*Sippschaft*), y otra los parentescos de espada ó masculinos (*Schvertmage*), los de ruela ó femeninos (*Spillmage*), el paterno (*Vatermage*) y el materno (*Muttermage*). En los primeros tiempos tiene influencia extraordinaria el vínculo de parentesco ó familiar en las relaciones jurídicas, mostrándose en el hecho de la comunidad de habitación ó, por lo menos, de morada en el propio lugar. Más tarde, esta solidaridad de la familia toma formas militares, civiles y aun religiosas, contratándose alianzas para la defensa común, organizándose con ese criterio de *solidaridad* las *tutelas*, practicándose la *inalienabilidad* de los bienes patrimoniales y estableciéndose un

nombre común y un verdadero *condominio familiar*; pero cuando surge la organización del Estado y de la fuerza armada pública, desaparece el sistema de venganza y de justicia administrada por propia mano y va quebrantándose esa *solidaridad familiar*, consagrándose el principio de una mayor *libertad individual*, que trasciende á la de la enajenación del patrimonio. De toda aquella antigua organización, y principalmente de ese carácter *solidario* de la familia, queda mucho todavía latente en el espíritu del Derecho alemán, ya en cuanto á la vida familiar, ya en cuanto á las relaciones jurídicas producto de ella, sobre todo en el régimen sucesorio.

3. Adviértase que desde muy antiguo el *matrimonio* es la única base de la familia, como institución sagrada y moral (1), y la sola causa legítima de su origen y de la constitución de una nueva personalidad, en la cual se refunde la vida física y espiritual de los cónyuges (2).

4. Antes de influir las doctrinas de la Iglesia en las relaciones de los sexos, mediante el matrimonio canónico, se observa que los esponsales (*Verlobniss*) preceden ordinariamente á la celebración de la unión conyugal, producen el importante resultado de ser un medio de transmitir el poder del padre ó del tutor sobre la esposa al esposo y futuro marido, y crean entre los desposados un vínculo personal que sirve de base á los derechos sucesorios y de causa de legitimidad á la prole que sobrevenga.

Son un verdadero matrimonio, si van seguidos de la relación carnal de los esposos, sobre todo, los celebrados públicamente en presencia de la familia y con el consentimiento, principalmente para la esposa, de sus padres ó de sus parientes más próximos, pues la falta de este requisito era considerada como una infracción de los deberes familiares y la privaba de sus derechos sucesorios. Actualmente los esponsales han perdido aquél carácter que les hacía servir de medio para transmitir la tutela de la mujer en favor del esposo y están reducidos á la consideración de una promesa de matrimonio, sin que produzca entre los contrayentes vínculo jurídico de carácter familiar, fuera del caso en que dicha promesa se haya otorgado públicamente con el consentimiento de los padres ó del tutor. Hasta no hace mucho tiempo, en algunos territorios, uno de los esposos podía demandar al otro, para que fuese condenado á celebrar el matrimonio, y á ello se le constreñía por diferentes medios coercitivos ó supletorios, como multas, hasta que tal criterio fué rechazado por el Código de procedimiento civil alemán (3).

(1) Tácito, «*Severa illic matrimonia nec ullam morum partem magis laudaveris*»; Germ. XVIII.

(2) *Unum corpus ecuamque vitam*; Tácito, Germ. XIX.

(3) Art. 774. En Baden y en Brema, los esponsales no daban lugar á ninguna acción; y en Baviera y en Prusia podían ser garantizados por una cláusula penal, prohibida por la ley en Sajonia, en Austria y en Brema; y en defecto de cláusula penal, la ley fijaba ó el Juez podía fijar, la indemnización de daños y perjuicios que se deben por el infractor de los esponsales al que permanece fiel á ellos, perdiendo aquél en favor de éste

Más notable es el criterio legal en la Suiza alemana (1), que reconoce eficacia á los esponsales para que se reputen *legítimos* los hijos concebidos posteriormente al otorgamiento de aquéllos, aunque nazcan antes de la celebración del matrimonio proyectado, consideración de legitimidad que extiende el Código sajón á los hijos concebidos antes de los esponsales, pero nacidos después de haberse verificado éstos: doctrinas todas que son reminiscencia del antiguo concepto del matrimonio, antes de su carácter canónico, y cuando se reputaba como unos verdaderos esponsales seguidos de cohabitación (2).

5. La ley de 6 de Febrero de 1875 sobre el estado civil y el matrimonio reguló las condiciones de validez de éste, reducidas al consentimiento de las partes, á la edad de veinte años para los varones y diez y seis para las mujeres, fuera del caso de dispensa, al consentimiento de los padres y de los tutores, necesario hasta los veinticinco años en los unos y veinticuatro en las otras, y á la falta de impedimentos, entre los cuales no se mencionan, y, por tanto, deben reputarse virtualmente derogados, los derivados de la disparidad de cultos, de la afinidad espiritual y de los esponsales. Quedan éstos en su virtud reducidos á los que proceden de parentesco de consanguinidad ó de afinidad (3), y también del vínculo matrimonial anterior, no admitiéndose como fuente de impedimentos por la ley alemana los votos religiosos ni la recepción de órdenes sagradas.

En el caso de segundas nupcias por disolución del matrimonio anterior en virtud de divorcio, no se permite tampoco la celebración de nuevo matrimonio entre el adúltero y su cómplice, si el adulterio fué la causa del divorcio (4), y también se exige el transcurso de diez meses después

todos los regalos ó donaciones que hubiera hecho, mientras debe devolver los que hubiera recibido; fuera del caso en que dichos esponsales se disuelvan por mutuo disenso, pues entonces cada uno de los esposos recobra lo que hubiera donado al otro.

(1) Cód. de Zurich, art. 688.

(2) Esta doctrina era de Derecho vigente en gran parte del Imperio alemán, pero no en Prusia ni en los territorios regidos por el *Landrecht* bábaro.

En el Código civil alemán se registran los arts. 1.297 á 1.302, consagrados á los esponsales, que no obligan á la celebración del matrimonio proyectado, y toda su sanción queda reducida á indemnización de gastos y perjuicios y pérdidas de donativos hechos.

(3) Son impedimentos procedentes de parentesco y no susceptibles de dispensa alguna los que prohíben celebrar matrimonio entre ascendiente y descendiente, entre hermanos y hermanas de doble vínculo, uterinos ó consanguíneos, entre afines en línea directa, cónyuges y descendientes del otro cónyuge, ascendientes y cónyuges de su ascendiente, siendo de notar que produce iguales efectos este parentesco de afinidad, ya proceda de unión legítima, ya de unión ilegítima, ya subsista ó no el matrimonio que lo origina.

La ley de 1875 no admitía que los impedimentos nacidos de parentesco fueran dispensados, siendo por esto imposible el matrimonio entre parientes en grado legal prohibido.

(4) El Código civil alemán, en el final del art. 1.312, dice: «Podrá concederse dispensa de esta prohibición.»

de disuelto el primer matrimonio para que la viuda contraiga el segundo (1).

Los militares y funcionarios públicos necesitan la licencia de sus jefes, si así lo exigiera la ley del país (2).

6. El sistema matrimonial establecido en Alemania es el meramente *civil* con carácter *obligatorio*, y ha de celebrarse ante el oficial del Estado que sea competente para ello, y en presencia de dos testigos mayores de edad, quedando reducido á la manifestación de los dos esposos de querer aceptarse como cónyuges, declarándose en seguida por el funcionario del Estado, que por ministerio de la ley quedan unidos en matrimonio, y extendiéndose un acta en el *Registro de Matrimonios*, comprensiva de las circunstancias necesarias de comprobación (3).

7. Ciertas uniones imperfectas que no llegaban á ser un concubinato, pero que distaban de ser un matrimonio perfecto, estuvieron en práctica hasta muy entrados los tiempos medioevales. Se contraían por hombres de condición social elevada con mujeres de otra inferior; pero fueron impugnados por la Iglesia y perdieron su sanción en el Derecho, conservándose tan sólo los llamados matrimonios *morganáticos* ó de la *mano izquierda*, cuando existía cierta desigualdad de condición entre los contrayentes. Eran éstos, sin embargo, verdaderos matrimonios, aunque muy parecidos en la limitación de sus efectos jurídicos á los *imperfectos* de la Edad Media, á que antes se ha hecho referencia. La ley de 1875 los ha condenado, reservándolos como excepción sólo para los individuos de las casas soberanas de Alemania, pero no para las clases nobles, las cuales no pueden contraer otros matrimonios que los del Derecho general, y con el efecto característico de que la mujer siga la condición del marido, que es lo que falta principalmente á esos matrimonios imperfectos ó morganáticos (4).

8. Se determinan las relaciones personales entre los cónyuges bajo las principales reglas siguientes: la mujer toma el apellido y condición del marido, comparte su domicilio, y, según dice Lehr (5), participa de todos sus derechos de ciudad, de vecindad, etc.; ambos esposos tienen el derecho y el deber de vivir en común, debiendo la mujer seguir al marido, y éste tenerla en su compañía; es recíproco, aunque preferente en el marido, el deber del sostenimiento mutuo de los cónyuges, aplicándose á la mujer la misma obligación, cuando aquél carece de medios,

(1) Igual declaración que la anterior hace el final del 1.313.

(2) Confirma también este precepto el art. 1.315 del Código civil, añadiendo, respecto de los extranjeros, que deberán presentar para contraer matrimonio la licencia ó atestado que sea necesario, según las leyes de su país; el 1.322 confirma la ley vigente acerca de que el derecho para conceder las dispensas de impedimentos corresponde al Estado.

(3) Esta forma, esencialmente *civil*, del matrimonio se conserva en el Código, artículos 1.317 á 1.321.

(4) El Código civil ni siquiera hace esa excepción de subsistencia.

(5) *Traité élémentaire de Droit civil germanique*. (Allemagne et Autriche.) Paris, 1892. Tomo II, pág. 278.

así como está siempre obligada á prestarle servicios domésticos con arreglo á su condición social. El Derecho alemán inspira todas sus reglas, en este punto de las relaciones conyugales, en el criterio de constituir los cónyuges una nueva personalidad, atribuyendo á ambos participación en todas las funciones de la vida común, con la sola excepción de determinar una preferencia de iniciativa y de autoridad á favor del marido, cuando hay discordancia, y una garantía á favor de la mujer, para precaverla de los abusos de autoridad de aquél, dándole el derecho de resistir y ser amparada en la resistencia contra sus resoluciones abusivas (1).

9. Varía el criterio legal acerca de la capacidad civil de la mujer casada, según los distintos países alemanes: en las ciudades anseáticas, por ejemplo, predomina en su integridad el principio de la tutela marital, y fuera de ciertos casos de excepción, son nulos todos los actos de aquélla, y en otros Estados, como Prusia, Baviera y Wurtemberg, el principio de la tutela marital existe, pero atenuado, considerándose nulos también los actos unilaterales de la mujer, aparte cierta excepción. En las regiones de Derecho común se profesa la doctrina de que el matrimonio no modifica la capacidad de la mujer en cuanto al derecho de libre disposición de sus aportaciones y en lo que le corresponde en los bienes comunes, á no ser dentro de la medida del régimen matrimonial establecido, que, por ejemplo, le prohíbe utilizar esa capacidad de disposición en cuanto á los bienes sometidos á la gestión del marido (2).

10. Además de la consideración de cabeza y jefe de la familia dada al marido, es lo cierto que, como resultado del *mundium*, aquél dejaba sometidos á su poder los bienes aportados por la mujer al matrimonio, formando una masa común los de ambos cónyuges. Este era el punto de vista principal de la organización económica conyugal hasta la Edad Media, sin que, por eso, el marido se convirtiera en propietario de los bienes de la mujer, ni ésta dejara de serlo, ni se modificaran los derechos de los herederos ó de las terceras personas respecto de aquellos bienes, ni aquélla pudiera alterar con sus actos sus derechos en ellos sin el consentimiento ó la intervención de aquél. Todo acto realizado por la mujer sin esta circunstancia era impugnabile por el marido en el plazo de año y día, quedando en suspenso sus efectos hasta la muerte de éste. Respecto de los bienes muebles, el marido tenía derecho de libre disposición, pero no podía enajenar los inmuebles sin el consentimiento de la mujer y de los más próximos herederos, fuera del caso de una necesidad

(1) La fórmula en este punto del Código civil, art. 1.354 es la de que «al marido pertenece la decisión de todo lo que interesa á la vida conyugal común, y él es el que escoge el lugar de residencia y la habitación». La mujer no está obligada á seguir la decisión de su marido cuando ésta constituye un abuso del derecho marital, incompatible con el justo sentimiento de la naturaleza de las relaciones conyugales.

(2) El Código reglamenta, con fórmulas bastante expresivas, la capacidad civil de la mujer casada y la esfera de acción de ambos cónyuges respecto de los actos de la vida civil, en sus arts. 1.353 á 1.362.

extrema. Todo este régimen de bienes entre los cónyuges era susceptible de pactos modificativos.

En el siglo XIII, y por el influjo del Derecho municipal, la nueva tendencia económica de la época, dando mayor importancia, mediante el desarrollo mercantil, á la riqueza mueble, ofreció las novedades de atribuir igual derecho de sucesión á los dos cónyuges; hizo más cuantiosa la dote aportada por la mujer, otorgó á ésta mayores derechos sobre los bienes adquiridos durante el matrimonio; aumentó la libertad de disposición del marido sobre los de ambos cónyuges; y, como para compensar los peligros que esto podría traer, le reconoció cierto derecho en los de aquél. En suma, aunque subsistiendo la idea del *mundium* como poder marital, se manifiesta más atenuada, y se ofrece por entonces claramente determinada la noción de una *comunidad de bienes* entre los cónyuges que, disuelto el matrimonio, se resuelve en la división de aquéllos entre éstos ó sus derechohabientes, si bien bajo diferentes tipos, ya de cantidad, ya de calidad, ya según las circunstancias de existir ó no hijos al tiempo de dicha disolución, ó aun de ser el superstite el marido ó la mujer.

Desde fines del siglo XV, el Derecho romano ejerció una influencia innovadora y complementaria en el antiguo Derecho común, sin que por eso se reemplazaran totalmente con sus principios los del Derecho germánico, y aun puede afirmarse, con Schulte, (1) «que, á partir de esta época, el derecho del marido sobre los bienes comunes tomó una nueva forma, convirtiendo su poder en un *usufructo legal*, y produciendo, además, otro cambio muy importante, que fué el de no comprender la *unidad de los bienes* bajo la mano y poder marital, sino como una *communio bonorum* (*Gemeinschaft der Güter*) en el sentido de una *copropiedad* efectiva, que es noción del derecho de los estatutos, así como de la legislación moderna lo es el de una comunidad general ó particular de bienes».

Por último, el régimen económico matrimonial en los tiempos posteriores, puede decirse modificado al calor de la influencia del principio de la *libertad de contratación* para el otorgamiento de las *capitulaciones matrimoniales*, que de diferente importancia, según los casos, regulaban unas veces el derecho de sucesión de los esposos, otras se concretaban á la constitución legal de la *unidad de bienes* dentro del matrimonio, siempre con ciertas formas y solemnidades, y otras, en fin, eran celebradas con el propósito de reservar ciertos bienes ó peculio á la mujer (2).

De la *exposición de motivos* que precede al Código civil (3) re-

(1) *Histoire de Droit et des institutions de l'Allemagne*, traducida y anotada de la quinta edición, por Marcel Fournier, París, 1882, pág. 506.

(2) Fué más frecuente la práctica de estas capitulaciones matrimoniales para modificar el orden legal de las sucesiones ó el régimen de los bienes en el matrimonio, entre las clases nobles y entre los aldeanos ó campesinos, las cuales han utilizado más la forma de pensiones y aportaciones alimenticias.—Schulte, Ob. y lug. cit.

(3) IV, 145.

sulta que los sistemas económicos matrimoniales varían en Alemania entre el régimen dotal (1), el de comunidad universal de bienes (2), el de comunidad restringida á los muebles (3), el de comunidad de ganancias (4), y el de comunidad limitada á la administración, ó sea el régimen sin comunidad del Derecho francés (5).

Dicho Código ha aceptado el régimen sin comunidad, no sólo por sus analogías con el *dotal* y porque, junto con éste, es el que mayor autoridad tiene en el Imperio, sino porque era mejor presumir la falta de comunidad y dejar á la libertad de los cónyuges que la establecieran como excepción en sus capitulaciones matrimoniales.

Desde que el Código civil es ley, el Derecho vigente en Alemania es el de presumir que el régimen legal de bienes entre los cónyuges es el que hayan establecido por el contrato de capitulaciones matrimoniales, y, en defecto de él, el que rija en el lugar del domicilio, entendiéndose por tal el del marido al tiempo de la celebración del matrimonio, el cual sirve para determinar también la capacidad de la mujer y todos los efectos civiles que el matrimonio produce con relación á las personas y á los bienes.

El contrato de capitulaciones matrimoniales puede celebrarse en los territorios de Derecho común, Prusia, Sajonia, etc., lo mismo antes que después del matrimonio, y, por consiguiente, modificarse durante él todos los que se hubieran celebrado anteriormente, siempre que no se perjudiquen derechos adquiridos por tercera persona al amparo del régimen antes establecido: principio de completa libertad, que tiene, sin embargo, excepciones en algunos territorios, como Prusia, donde la comunidad universal de bienes no puede ser establecida por contrato, á no ser con anterioridad á la celebración del matrimonio.

Ese principio de libertad de los cónyuges para fijar por contrato sus relaciones patrimoniales, se formula con una gran amplitud en el Código civil, indicándose sólo algunas limitaciones de carácter singular y circunstancial (6). Lo característico del régimen *dotal* en Alemania, es el efecto que produce de separación de los dos patrimonios.

En el régimen de comunidad universal se forma un acervo común de todos los bienes presentes y futuros de los cónyuges durante el matrimonio, fuera de aquellos que son objetos de excepción expresa por la ley (7), y la propiedad del conjunto corresponde al marido y á la mujer. La administración y representación de la comunidad corresponde al

(1) Que constituye el *Derecho común* para más de tres millones de habitantes.

(2) Aplicable á once millones de habitantes.

(3) Por el cual se rigen más de siete millones de habitantes.

(4) Por el que se rigen cerca de siete millones de habitantes.

(5) Que se aplica á cerca de catorce millones de habitantes.

(6) Arts. 1.432 á 1.436.

(7) Tales, como los bienes vinculados ó enfeudados, las prendas propias del vestido y adorno de la mujer, y los bienes expresamente conservados como propios.

marido, con capacidad perfecta para disponer y comprometer á título oneroso los bienes de la misma en unos países, y en otros con el necesario concurso de la mujer, suplido, caso de negativa irfundada de ésta, por la autorización judicial. La mujer sólo tiene facultad para obligar por sus actos con eficacia los bienes de la comunidad, bien obrando con la autorización del marido, bien en lo que se refiere á los gastos domésticos, respecto de los cuales se supone que esta autorización es virtual ó tácita, bien *in subsidium* del marido, cuando éste se halle imposibilitado.

La comunidad responde de las deudas de cada uno de los esposos, anteriores ó posteriores al matrimonio, ya las hayan contraído conjunta, ya separadamente, siempre que en este último caso la mujer hubiese obrado en el círculo indicado de sus atribuciones.

Disuelta la comunidad, los efectos son distintos, según los territorios. Generalmente pueden éstos clasificarse en tres grupos ó tipos de reglamentación, á saber: 1.º, división por mitad, entre el cónyuge superstite y los herederos del otro, de los bienes comunes, con otorgamiento algunas veces de usufructo sobre la parte correspondiente al premuerto en favor del sobreviviente, al cual, según la condición de los herederos de aquél, se le atribuye también derecho á una porción en plena propiedad, y aun al todo, si faltan herederos próximos; 2.º, subsistencia de la comunidad de bienes entre el cónyuge superstite y los hijos nacidos de aquel matrimonio, representada y administrada por el viudo ó viuda sobrevivientes, con la obligación de levantar las cargas del sostenimiento y educación de los hijos, liquidándose ya en cualquier tiempo á instancia del cónyuge superstite, ya á la muerte de éste ó á la de todos los hijos, ya en caso de segundas nupcias ó de incapacidad sobrevenida al viudo ó viuda; pero ateniéndose siempre al estado y cuantía de los bienes al tiempo de disolverse dicha comunidad, y no al en que ofrecieran al ocurrir el fallecimiento del cónyuge premuerto; 3.º, en otros territorios, disuelto el matrimonio por la muerte de un cónyuge, se aplica toda la comunidad en propiedad al superstite, y el derecho hereditario de los hijos se suspende, quedando reducido á una esperanza, que sólo tendrá efectividad á la muerte del viudo ó viuda, y siguiéndose la liquidación sobre la base del estado y cuantía que los mismos tengan al ocurrir este segundo fallecimiento (1).

Otro de los sistemas que regulan las relaciones patrimoniales de los cónyuges, y que es una variante de los explicados, es el llamado *comunidad de bienes muebles*, procedente del Derecho francés, que rige en

(1) Esta comunidad universal de bienes constituye el sistema económico legal respecto de una gran parte de Prusia, de muchos territorios de Baviera, de algunas comarcas de los Ducados de Hesse y de Mecklemburgo, de Brema, Hamburgo, Principado de Lippe Detmold, etc.

Como última expresión del pensamiento moderno del Derecho alemán en este punto, pueden verse los arts. 1.437 á 1.518 del Código civil.