

269. *Probabilius est id fieri posse usque ad actum citationis per judicem factæ.* — Verum probabilius est, quod usque ad actum citationis per judicem factæ, possit actor rescripto pro sua dumtaxat privata utilitate obtento renuntiare, si velit. Ratio est, tum quia ante citationem partis licitum est poenitere, et a proposita in libello actione desistere (imo et postea usque ad contestationem litis, dummodo actor refundat expensas propter hoc a reo elato factas, auth. *Qui semel. C. Quomodo et quando judex, etc.*) ergo pariter licitum est, renuntiare rescripto justitiæ ante factam rei citationem: utpote quæ est fundamentum, et principium exercitii jurisdictionis contentiosæ, c. *Gratum, 20, de Offic. delegat.* et antequam, superveniente morte delegantis, mandatum veluti re integra expirat, c. *Licet undique, 30, eod.* Atqui ad citationem partium, sive rei, non potest judex procedere invito actore, cujus favore rescriptum fuit concessum, arg. c. *Quod ob gratiam, 61, de Reg. juris, in 6, et l. Quod favore, C. de Legib.* Et per hoc patet ad fundamentum contrariæ sententiæ, n. præc. relatæ.

270. *Si rescriptum emanavit pro bono publico, non potest eidem impetrator renuntiare.* — Additur notanter, « Rescripto pro sua privata tantum utilitate obtento. » Nam quando rescriptum emanavit pro bono publico, licet ad alicujus instantiam, non potest eidem amplius impetrator renuntiare. Unde, si per rescriptum mandetur fieri inquisitio, v. g. de ecclesiis, vel personis ad bonum commune, post receptas ejusmodi litteras potest judex procedere, licet impetrans desistat prosequi negotium, aut etiam sit invitus, et quantumcumque contradicat, arg. c. *Quoniam apostolica, 43, § Is autem, de Offic. delegat.* et cap. I ac II, *de Collusion. detegend.* Imo etiam ante præsentationem non potest impetrator renuntiare rescripto in favorem publicum impetrato, ac proinde potest per judicem cogi ad exhibendum: nam ei, quod est concessum in favorem publicum, a privatis renuntiare non potest, cit. c. *Si diligenti, de Foro compet. cum concordantiis.* Abbas, et Felinus, ubi supra.

271. *Rescripta generatim revocantur dupliciter, tacite, ac expresse, et quomodo?* — Quæritur III. Qua ratione revocentur rescripta? Resp. I. Rescripta generatim revocantur dupliciter, tacite videlicet, ac expresse. Et quidem tacite revocantur per concessionem alterius rescripti, quando hoc est præferen-

dum priori contrario. Verum de hac tacita revocatione uberius jam dictum est supra h. t. § IV. *Expresse*, revocantur, quando princeps, sive Papa, verbis clavis revocat rescripta: mandata, sive gratias a se prius concessas supplicantiibus. Idque polissimum accidere solet, quando gratiæ, indulgentiæ, sive concessionis ejusmodi, quæ per nimiam quandoque importunitatem petentium obtinentur, seu potius extorquentur, incipiunt esse damnosæ. Sic cap. ult. h. t. in 6. Bonifacius VIII, revocavit omnes indulgentias, et concessionis, a se, vel suis antecessoribus factas quibusdam clericis, ut fructus beneficiorum suorum possint percipere in absentia. « Ex quo (inquit Pontifex) insolentia oriuntur vagandi, et dissolutionis præparatur materia, minuitur cultus divinus, et officium plerumque (propter quod beneficium ecclesiasticum datur) omittitur. »

272. *Quibus aliis modis revocentur rescripta præcipue gratiosa, sive privilegia? Remissive.* — Resp. II. Utrum, et qua ratione rescripta justitiæ, seu ad lites, possint revocari a concedente, sicque expirent, uberius declarabitur infra, tit. 29, *de Officio, et potestate judicis delegati*, § 6, ubi agitur de cessatione officii judicis delegati. Similiter, an, et qua ratione amittantur, expirent, atque revocentur rescripta gratiosa, sive privilegia, propter non usum, vel actum contrarium, aut per abusum, sive damnum superveniens, per lapsum temporis, cessationem causæ, vel alia consimili ratione, commodius, atque ex professo dicitur, lib. V, *Decretalium*, tit. 33. *De Privilegiis, et excessibus privilegiatorum.* Ibi videatur.

TITULUS IV.

De Consuetudine.

1. *Ratio continuationis rubricæ.* — Quia visum est hactenus de jure scripto, quod consistit in constitutionibus, et in rescriptis: merito subjungitur de jure non scripto, quod consistit in consuetudine. Cæterum præsentem titulum ob materiæ amplitudinem, simul et utilitatem, expedit majoris claritatis gratia in paragraphos dividere: Unde sit

§ I.

DE NATURA, ET DIVISIONE CONSUETUDINIS.

2. *Consuetudo, unde sibi dicatur?* — Quæritur I. Unde derivetur, et quid sit consuetudo? Resp. I. Ordinando a nominis etymologia, *Consuetudo* dicitur a verbo *Consuesco*, sive *Consuefacio*, hoc est, simul et sæpius facio: quia videlicet non inducitur, nisi a majori parte communitatis, simul ac sæpius actum frequentantis.

3. *Sumitur tripliciter.* — I. *Pro assuefactione alicujus.* — Sumitur autem consuetudinis vocabulum generalim tripliciter, ut notat Bartolus in l. *De quibus, § Veniamus, ff. de Legib.* Primo pro assuefactione hominis: prout sumitur l. *Si servus plurium, ff. de Legat. 1, ibi*: « Ante omnia ipsius patrisfamilias consuetudo exquirenda est. » Sed hæc acceptio parum facit ad propositum; et suo modo convenit ipsis etiam animalibus irrationabilibus, prout sumitur in § *Pavonum. Institut. de rerum division.* ibi: « In his autem animabilibus, quæ ex consuetudine abire, vel redire solent. »

4. *II. Pro facto.* — Secundo, et magis ad propositum nostrum, accipitur consuetudo pro facto, quod in frequentatione actuum, vel morum alicujus communitatis consistit; et *Consuetudo* taliter accepta, nempe pro ipsomet usu sive frequentatis actibus alicujus populi, seu communitatis, dicitur esse *Facti*, et in *facto* consistere; ut cap. 1, *de Constitut.* in 6, ac notat Valensis h. t. § 1, n. 2. Et hæc est via ad consuetudinem juris, illico declarandam.

5. *III. Pro jure.* Consuetudinis nomen absolute positum, de qua intelligatur? — Tertio tandem consuetudo sumitur pro jure, quod ex ejusmodi diuturno usu, et frequentatis actibus nascitur. Et consuetudo hoc posteriori modo accepta dicitur « Jus non scriptum, » ut habetur § *Ex non scripto. Institut. de Jur. nat. gent. et civil.* ibi: « Ex non scripto jus venit, quod usus approbavit: nam diuturni mores consensu utentium comprobati, juri efficiunt. » Et de consuetudine taliter sumpta loquimur in proposito: sicut et alias in dubio nomen *Consuetudinis* intelligitur de consuetudine jam præscripta, seu sumpta pro jure; nam hæc sola proprie, et basolute dicitur *Consuetudo*, per textam notabilem in c. *Cumana, 30, de Election.* ac

notat Abbas, ibid. num. 4, post Jo. Andream. Jason, l. *De quibus*, num. 4, ff. *de Legib.* et Mascardus, *de Probationibus*, concl. 172, num. 11, citans alios.

6. *Consuetudo pro jure accepta, quid?* — Resp. II. Consuetudo hoc tertio modo accepta, aliud non est, quam jus moribus constitutum. Et definitur ab Isidoro, relato in can. 3, dist. 1, taliter: « Consuetudo est jus quoddam moribus institutum, quod pro lege suscipitur, cum deficit lex. » Ubi particula illa, « cum deficit lex, » vel potest omitti cum Engel, h. t. n. 1, et quibusdam aliis; vel cum Vallensi, h. t. § n. 2, intelligenda est, quod deficiat lex, quando vel omnino non est lata, vel quando est ambigua, aut quando est inutiliter posita, neque moribus populi accommodata: juxta quod postea consuetudo dividitur in eam, quæ est præter legem, quæ est secundum legem, et quæ est contra legem, ut mox amplius dicitur.

7. *Dividitur varie juxta quatuor causarum genera.* — Quæritur II. Quotuplex sit consuetudo? Resp. I. Consuetudo generalim accepta juxta omnia quatuor causarum genera varie potest dividi: et imprimis quidem ex parte finis, sive effectuum per ipsam intentorum, dividitur consuetudo in eam, quæ est *secundum legem, præter legem, et contra legem.* Ita communis; et ratio est: quia finis, atque effectus primarius consuetudinis, quandoque est interpretari legem jam conditam, quandoque jus novum constituere, et quandoque legi jam conditæ derogare, aut eandem penitus tollere. Atqui ex hoc oriuntur tria ista membra datæ divisionis; prout patebit inductione, atque explicatione singulorum membrorum. Siquidem

8. *Consuetudo secundum legem.* — Consuetudo *secundum legem* est illa, quæ legem jam præexistentem supponit, eamque vel deducit in usum, vel si ambigua est, interpretatur. Unde hæc jus novum non constituit, sed aut dubiam interpretatur, juxta l. *Si de interpretatione, ff. de Legib.* ibi: « Optima enim est legum interpretatio consuetudo. » Quod ipsum habetur in c. *Cum dilectus, 8, h. t.* Aut jus præexistens confirmat, et adjuvat deducendo illud in opus, juxta illud can. 3, dist. 4. « Leges firmantur, cum moribus utentium comprobantur. » Concordat c. *Sopita, de Censibus*, ibi « Inde utique vidimus, intentionem tuam jure communi, et prædecessorum tuorum consuetudine adjuvari. » Quamquam hic posterior effectus ipsimet

legi rite promulgatae potius conveniat, quam consuetudini, eo quod ad intrinsecam legis constitutionem, et firmitatem ejus essentialem, non requiratur populi acceptatio, vel consuetudo ipsam in praxim deducens, licet per hanc accidentaliter perficiatur, ut jam alibi dictum.

9. *Consuetudo præter legem, quid?* — «Consuetudo præter legem (quæ et juris constitutiva dicitur) est illa, quæ reperitur in casibus illis, qui a jure communi non sunt decisi. Unde hujus consuetudinis munus est, constituere jus novum ubi lex deficit, seu nulla posita fuit: eaque non minus in conscientia, quam in foro externo obligat; cum idem operetur tacitus, atque expressus consensus, l. *De quibus*. ff. *de Legib.* ibi: «Id custodiri oportet, quod moribus et consuetudine introductum est, etc. Nam quid interest, suffragio populus voluntatem suam declaret, an rebus ipsis?» Concordat textus l. *Cum quid*. ff. *Si certum petatur*; ubi Summarium sic habet: «Quod agitur tacite, pro expresso habetur.»

10. *Consuetudo contra legem, quid?* — Tandem «Consuetudo contra legem (quæ et desuetudo, seu consuetudo legi contraria appellatur) est illa, qua lex scripta, vel usu nunquam recipitur, vel jam recepta denuo contrariis moribus tollitur, usuque longævo abrogatur. Et de hac fit mentio in cap. ult. h. t. ac de ipsa, ejusque requisitis, in progressu præcipue agetur.

11. *Cur contra canones valeat consuetudo, non autem lex inferioris?* — Nec dicas. Inferiores Papa non possunt condere legem, sive statutum contra sacros canones, c. *Cum inferior*. 16. *de Majorit. et obed.* cum similibus; ergo nec inducere consuetudinem contra eos; et consequenter nulla datur consuetudo contra canones. Resp. enim neg. consequent. Disparitas autem inter legem, et consuetudinem, ab inferioribus contra canones inducendam, hæc est: quia in priori casu penitus deest consensus principis, seu Papæ: idque præcipue propter periculum animarum, ut tit. II. *De constitutionibus*, § 4, num. 81, et seqq. fusius dictum est. Secus est in consuetudine, cæteroquin tamen rationabili: nam quia lex tota ordinatur ad bonum commune subditorum, si longa experientia, optima rerum magistra, constet, legem sive canonem a subditis non observari, sicque eam non esse moribus hominum accommodatam, imo potius deservire ad laqueum conscientiarum, quam ad utilitatem subditorum: tunc ea a legislatore subditorum infirmitati condescendente, censetur per consensum saltem tacitum, atque legalem, denuo revocari; cum sit destituta fine suo, juxta cap. ult. h. t. cum concordantiis. Unde in tali casu, re melius perpensa, privati seu subditi non tollunt legem superioris, sed hanc tollit ipse superior consensum præstans tali consuetudini, ac jure communi statuendo, quod per contrariam consuetudinem rationabilem, et legitime præscriptam, possit tolli jus positivum humanum. Abbas cap. i. num. 4, *de Treuga et pace*: atque amplius dicitur infra § 5, num. 140.

12. *Consuetudo canonica, et civilis, quæ?* — Resp. II. Insuper consuetudo ut sic ratione materiae dividitur in *canonicam*, et *civilem*, Siquidem, consuetudo est jus non scriptum, habetque vim, et rationem legis; ergo, sicut lex ratione diversæ materiae, circa quam versatur, recte dividitur in ecclesiasticam, et civilem, ita et consuetudo. Cæterum «consuetudo ecclesiastica, sive canonica est,» quæ circa materiam spiritualem, seu ecclesiasticam versatur, *Civilis* autem, quæ circa materiam temporalem, seu spectantem ad rectam gubernationem reipublicæ circa res profanas occupatur.

13. *Non datur tertium membrum, sive consuetudo mixta.* — Ex quibus deducitur, quod non detur tertium membrum, videlicet consuetudo mixta: ut si clerici, et laici, in eadem re conveniunt. Nam vel talis spectat ad materiam spiritualem, servaturque tam a clericis, quam a laicis, quatenus sunt christiani, et vocatur consuetudo canonica: qualis est consuetudo servandi dies festos in honorem Dei, et sanctorum, ac hujusmodi. Vel consuetudo illa est de re mere profana, et pertinente ad commune bonum politicum, rectamque gubernationem reipublicæ, sive civitatis; et absolute vocatur *civilis*: quia custoditur etiam a clericis, non quatenus sunt clerici, sed quatenus sunt cives, et membra communitatis, Suarez lib. VII *de Legib.* cap. 5, n. 1; Pirhing h. t. n. 7, et alii.

14. *Consuetudo generalissima.* — Resp. III. Rursus consuetudo ex parte causæ efficientis, seu juxta diversas communitates, a quibus ortum habet, dividitur in *generalissimam*, *generalem*, *specialem*, et *specialissimam*. Ita Hostiensis in *Summa*, numer. 11, h. t. Et quidem *Consuetudo* generalissima est, quæ

non tantum in aliqua civitate, vel provincia; sed in toto Romano imperio, vel universo orbe christiano obtinet, et pro lege servatur. Tales sunt consuetudines feudales, item consuetudines illæ ecclesiasticæ, de quibus fit mentio in can. *Ecclesiasticorum*, dist. II.

15. *Consuetudo generalis.* — Consuetudo generalis est, quæ non omnes christianos, nec totum Romanum imperium, sed certam aliquam provinciam obstringit. Et de tali consuetudine generali fit mentio c. *Cum Ecclesia, de Election.* etc. *Ex tuarum, de Auctorit. et usu pallii*; ubi Abbas num. 3, breviter inquit: «Consuetudine generalis dicitur, quæ servatur in una provincia.»

16. *Consuetudo specialis, quæ? Hæc prævalet generali.* — Consuetudo specialis appellatur quæ in aliqua urbe, pago, aut villa habetur: et de hac fit mentio in c. *Venientes*, 19. *de Jurejurand.* ibi: «Secundum vestrae civitatis consuetudinem.» Item l. *An in totum, C. de Aedific. privat.* et l. *Venditor*. § *Si constat*, ff. *Communia prædior.* et alibi. Et hujusmodi consuetudo specialis prævalet generali, eique derogat quando sunt incompatibiles juxta reg. 34 juris in 6. «Generi per speciem derogatur.» Aut, si se compatiuntur, tunc consuetudo generalis recipit interpretationem a magis speciali. Card. Tuschus, litt. G. concl. 36, n. 41; Barbosa, *axiomat.* 107, n. 3, et 12.

17. *Consuetudo specialissima, quæ? Non facit jus, sed præsumptionem inducit.* — Consuetudo specialissima vocatur illa, quæ servari consuevit ab aliqua minima parte populi: puta, ab aliqua communitate imperfecta, vel a patrefamilias, ut l. *Si servus plurium, § de Legat.* l. et l. *Qui semisses*. ff. *de Usuris*. Et ista parum deservit ad propositum: hæc enim jus non facit (cum non procedat a majori parte communitatis), sed dumtaxat præsumptionem inducit, cui statur, nisi contrarium probetur, per leg. cit. juncto c. *Ex studiis*. etc. *Maudata de præsumption.* Hostiensis, loc. cit. n. 12.

18. *Consuetudo judicialis, et extrajudicialis, qualis?* — Resp. Ulterius consuetudo ex parte causæ formalis dividitur in *judicialem*, et *extrajudicialem* Zasius, tit. *de Legib.* ff. n. ult. ac alii. Et quidem consuetudo *judicialis* nuncupatur, quæ pluribus sententiis conformibus, super eodem causarum genere prolatis, obtinuit in judicio: id est, quando ad minus bis pariformiter judicatum fuit circa causas similes in judicio contradictorio intra

decennium. Glossa in l. *De quibus*. § *Inveterata*. et ibi Bartolus, ff. *de Legib.* Quod si vero quandoque secundum eam, et quandoque contra eam fuit judicatum, nulla oritur consuetudo. Glossa, l. *Cum de consuetudine*. § *Contradicto*. ff. eod. Econtra consuetudo *extrajudicialis* est illa, quæ longo usu populi extra judicium inducitur.

19. *Qua ratione differat consuetudo a legibus, et statutis?* — Quæritur III. Qua ratione consuetudo differat a legibus, et statutis? Resp. Differre in multis. Et primo quidem: quia lex, vel statutum, est jus scriptum; consuetudo autem, jus non scriptum. Hoc tamen oportet intelligere in sano sensu: nam non repugnat consuetudini, quod ex post facto in scripturam redigatur; prout jus feudale adhuc hodie dicitur *Jus consuetudinarium*, haud obstante, quod in corpus juris civilis sit redactum. Sufficit ergo, quod consuetudo in primo sui exordio, non ex scripto, vel præcepto alicujus legislatoris, sed ex usu et moribus utentium descenderit, neque postea tanquam nova lex per aliquem legislatorem fuerit præcepta. Imo etiam *Lex* dicitur *Jus scriptum*, non quod scriptura sit de essentia legis, cum sufficiat, si ad mandatum legislatoris promulgetur voce præconis: sed ad differentiam consuetudinis, et quia lex communiter statim a principio solet redigi in scripturam.

20. *Qua ratione differat consuetudo a legibus, et statutis?* — Secundo differunt, quod leges, et statuta, in facto minorem recipiant dubitationem, quam consuetudo. Illæ siquidem, cum jam sint solemniter publicatæ, probatione amplius vix indigent: econtra vero magna plerumque est difficultas in probanda consuetudine; nam ob plures condiciones ad consuetudinem requisitas, de quibus in progressu, Glossa fin. in cap. ult. h. t. optime notavit, «quod difficile sit, probare consuetudinem.»

21. *Qua ratione differat consuetudo a legibus, et statutis?* — Tertio differunt: quia consuetudo causatur a consensu tacito; lex vero, et statutum a consensu expresso, ut l. *De quibus*. ff. *de Legib.* Tacentur aliæ differentie passim excogitabiles, ac minoris momenti.

22. *Qua ratione differat consuetudo a traditionibus?* — Quæritur IV. Quomodo consuetudo differat a traditionibus? Resp. Differre potissimum per hoc, quod traditio supponat jus antiquum, et potius vices promulgationis subeat; ut patet in illis traditionibus, quas

circa jus divinum, et sacras leges, ab Apostolis perpetuo consensu Ecclesiae accepimus. Secus fit in consuetudine, quae regulariter constituit novum jus. Engel. h. t. n. 2.

23. *Qua ratione differat consuetudo a praescriptione? Consuetudo nequit induci a particularibus personis, bene tamen praescriptio.* — Queritur V. Quomodo differat consuetudo a praescriptione? Resp. plures passim afferri differentias. Præmo siquidem, ac principaliter differunt, quod consuetudo non possit induci a particularibus personis: secus est in praescriptione, quae cadit inter privatum, et privatum. Et hanc esse substantialem differentiam, tradit Abbas in cap. ult. n. 20, h. t.; Geminianus, consil. 123. *Pro clariori*, in princ. et card. Tuschus, litt. C. concl. 801, Engel h. t. n. 5, et alii.

24. *Ex illa acquiritur publico, ex hac privato. Hæc fit damno unius et lucro alterius: illa cum æquali damno, vel lucro omnium.* — Secundo differunt, quia consuetudo tendit ad inducendum jus commune, seu universaliter omnes afficiens in loco, ubi viget: praescriptio autem respicit acquisitionem juris in particulari. Per hanc quippe nemini acquiritur jus, nisi illi, qui per se, vel per alium, debito tempore usus est. Consuetudo econtra neminem excipit, et extenditur tam ad utentes, quam non utentes: ipsa enim est jus non scriptum universaliter constitutum, et habet vim legis; qualis debet esse communis, can. *Erit autem lex*, dist. 4, et l. 1, ff. *de Legib.* Unde paucis loquendo, ex consuetudine acquiritur publico: ex praescriptione acquiritur privato. Hostiensis in *Summa*. tit. *de Consuetudine*, n. 13; card. Tuschus cit. concl. 801, n. 1; Fagnanus in c. *Venerabili*. n. 26, *de Censibus*; citans alios. Item, praescriptio fit cum damno unius, et lucro alterius: consuetudo autem cum æquali damno, vel lucro omnium. Unde si agatur de tollendo jus uni, et acquirendo alteri, dicitur praescriptio, non consuetudo: quanquam hi termini non raro promiscue usurpentur, card. de Luca, discours. 34, *de Jurisdictione*, n. 28, citans alios.

25. *Ad consuetudinem non requiritur titulus.* — Tertio in praescriptione contra jus requiritur titulus, et bona fides, c. *Si diligenti*, 17, *de Praescriptionib.* ac suo loco amplius dicitur. Econtra ad consuetudinem non requiritur titulus: nullo enim jure hoc cavetur, imo potius oppositum innuitur; eo quod consuetudo sit jus quoddam moribus consti-

tutum, quod habet vim legis, sicque ad eam sufficiat voluntas, et tacitus utentium consensus tempore a jure definito continuatus. Abbas, et Hostiensis, ubi supra. Barbosa in *Collectaneis*. ad cap. ult. n. 24, h. t. citans alios. An autem ad inducendam consuetudinem requiratur bona fides, infra n. 142, et seqq. examinabitur.

26. *Consuetudo est favorabilis, praescriptio odiosa.* — Quarto differunt ex eo: quia consuetudo est favorabilis, praescriptio autem odiosa. Fagnanus in c. *Venerabili*, n. 26, *de Censibus*. Card. de Luca *de Servitutibus*, discurs. 28, n. 6; id desumens ex eo: quia praescriptio respicit jus privatum; consuetudo autem jus publicum, seu universale, proportionabiliter et discretive acquirendum.

27. *Et qualis consuetudo sit favorabilis?* — Cæterum hoc, quod consuetudo sit favorabilis, sicque extendenda, intelligendum est de illa, quae non est contra jus, neque in præjudicium tertii: qualis proinde, utpote nemini præjudicans, extenditur ab uno casu ad alium, arg. l. 1. c. *Quæ sit longa consuetudo*, et l. *De quibus*. ff. *de Legib.* Et si deest propria, attenditur, quæ est in locis vicinis, c. *Super eo*. *de Cognat. spirit.* atque infra n. 163, amplius dicitur. At vero consuetudo contra jus commune est stricti juris, et tantum habet de potentia, quantum de usu et actu: adeoque ultra id, quod actum est, non extenditur. Bartolus in aut. *Quirema*. n. 8. c. *de Sacrosanct. Eccles.*; Mascardus, *de Probationibus*. concl. 423, n. 45; Vallensis h. t. § 3, n. 1; Pirhing eod. n. 15, et alii. Quod ipsum observat Fagnanus in c. *Cum contingat*. n. 10, *de Decimis*, dicens, licet alias consuetudo sit favorabilis, et extendenda, hoc tamen esse verum in materia non multum præjudiciali; alias secus.

28. *Aliæ differentie inter hanc et praescriptionem.* — Differunt ulterius, quia consuetudo erronea nihil juvat: siquidem ad eam inter alia requiritur, ut ex certa scientia, et non per errorem sit inducta, juxta communiter receptam Glossam fin. c. ult. §. *Legitime*, h. t. Econtra praescriptio erronea valet, quia ad hanc sufficit titulus putativus. Rursum differunt, quia praescriptio est actionis, seu petitionis exclusio: consuetudo vero est actionis, seu juris acquisitio. Tacentur aliæ differentiae levioris momenti, quas tum Glossa loc. cit., tum Vallensis h. t. § 3, n. 6, et alii doctores passim afferunt.

§ II.

DE CONDITIONIBUS AD CONSUETUDINEM REQUISITIS, ET CUMPRIMIS DE EJUS RATIONABILITATE.

29. *Conditiones consuetudinis plures a Glossa requisitæ.* — Queritur I. Quænam generatim conditiones ad legitimam consuetudinem requirantur? Resp. I. Conditiones ad consuetudinem legitime introducendam requisitæ, præsertim ut ipsamet præjudicet juri communi, plures solent adduci; ut videre est apud citatam Glossam, fin. cap. ult., h. t. ubi ferme decem, vel undecim hujusmodi conditiones distinguit, atque ex diversis textibus juris probare nititur.

30. *Omnes ille reducuntur ad duas, nempe ut consuetudo sit rationabilis, et legitime praescripta.* — Resp. II. Nihilominus ejusmodi conditiones vel re vera non sunt necessariae ad inducendam legitimam consuetudinem, vel commode reducuntur ad duas illas conditiones, quæ referuntur in cit. cap. ult., h. t. ubi dicitur, quod consuetudo non deroget juri naturali, ac divino, nec etiam positivo humano, nisi fuerit «rationabilis, et legitime praescripta.» Verba posteriora citati capituli sic sonant: «Licet etiam longævæ consuetudinis non sit vilis auctoritas: non tamen est usque adeo valitura, ut vel juri positivo debeat præjudicium generare, nisi fuerit rationabilis, et legitime praescripta.» Hæc ibi. Neque in re dissensit Glossa, cit. loc. eo quod in fine videatur recedere ab aliis conditionibus prius a se enumeratis, et solum exigere rationabilitatem, et cursum temporis, sive quod consuetudo sit praescripta. Itaque præfatas duas conditiones præ cæteris examinando, et alias interim differendo, dicemus quod

31. *In declarando quæ consuetudo generatim censeatur rationabilis, nec ne, variant doctores.* — Queritur II. Quænam consuetudo generatim censeatur esse rationabilis, et quæ irrationabilis? Resp. I. Circa hoc magna reperitur doctorum varietas, atque sententiarum diversitas in declarando, quænam consuetudo censeatur rationabilis, et quæ irrationabilis; uti videre est apud Glossam, cap. ult., §. *Rationabilis*, et Abbatem, ibid. n. 5, h. t.; Suarez, lib. VII, *de Legib.*, cap. vi; Sanchez, lib. VII, *de Matrim.*, disp. 4, n. 14, et alios. Et quidem

32. *Rejicitur sententia Navarri.* — Imprimis Navarrus. consil. 3, *de Censibus*, n. 4 et

nonnulli alii, quos refert Sanchez, cit. n. 14, illam solam consuetudinem aiunt censeri irrationabilem, ita ut præscribi non possit, quæ juri naturali aut divino adversatur. Sed hæc sententia non placet, cum etiam consuetudo illa, quæ a sacris canonibus reprobatur ut corruptela, sit irrationabilis, et nunquam præscribi possit; quamvis ex objecto non pugnet cum jure naturali, aut divino, quinimo per privilegium summi Pontificis possit subsistere, ut infra, 65 et seqq. dicitur. Unde cit. cap. ult., h. t. notanter dicitur, consuetudinem, «ut juri positivo (humano) præjudicium generet, debere esse rationabilem:» quod ultimum superflue apponeretur, si omnis ea consuetudo censeretur rationabilis, quæ juri naturali, aut divino non adversatur: nam quod nulla consuetudo valeat contra jus naturale, et divinum, ibidem jam in prioribus verbis definitum erat.

33. *Aliorum opinio refertur, sed relinquatur.* — Alii volunt, tunc consuetudinem censeri rationabilem, quando de eadem re, de qua est consuetudo, justa esset lex, si qua constitueretur priori mutata. Rationem dant: quia consuetudo instar legis est, et habet vim legis ex tacito consensu; ergo, ut sit rationabilis, debet esse de re honesta, et utili reipublicæ, non minus ac lex. Ita Sanchez, cit. lib. VII, *de Matrim.*, disp. 4, n. 14; Castro Palao, part. I, tract. III, disp. 3, punct. 2, § 1, n. 1; Bonacina, Barbosa, pluresque alii. Verum hæc responsio, quamvis cæteròquin sit bona, videtur explicare rationabilitatem consuetudinis per æque obscurum: illico enim redit quæstio, quænam lex generatim censenda sit rationabilis. Unde dimissis hisce opinionibus, simulque clarius,

34. *Vera sententia statuitur.* — Resp. II. Ea consuetudo generatim loquendo est irrationabilis, quæ vel juri naturali, aut divino adversatur, vel a jure canonico reprobatur, vel peccandi licentiam, aut occasionem præbet; vel alia ratione communi utilitati pernicioza est: quæ vero in nullo horum deficit, censeatur rationabilis. Ita Suarez, lib. VII, *de Legib.*, cap. vi, n. 10; Azorius, part. I, lib. V, c. XVII, quæst. 5; Layman, lib. I, tract. IV, c. XXIV, n. 4, et plures alii, quos citat.

35. *Minus requiritur ad abrogationem, quam ad introductionem juris.* — Ratio posterioris partis est: quia illa, quæ nec juri naturali, aut divino adversantur, neque a sacris canonibus reprobantur, etc., jam se indifferenter habent, ut occurrente aliqua causa, sive præ-