

vel illa consuetudo sit rationabilis, nec ne? — Tacentur aliæ consuetudines, quæ variis in locis juris canonici reprobantur, veluti irrationabiles, et corruptelæ. Quantum ad præsens propositum sufficiant præmissæ, una cum suis declarationibus, juxta quas aliam quoque consuetudinem rationabilitas, vel irrationabilitas dignosci poterit. Certe nam hæc, vel illa consuetudo in specie censenda sit irrationabilis, nec ne, pendet a pluribus particularibus circumstantiis; et quod ex una parte videtur rationabile, ex altera quandoque deprehenditur perniciosum, atque irrationabile: quod proinde ad ordinarios iudices, vel superiores magistratus examinare spectabit, juxta dicta superius, num. 41 et 42, post Glossam communiter receptam, in cap. 1. §. *Rationabilis, de Constitut.*, in 6. Aliis vero consultum sit, attendant, ne impingant in illud philosophi: «Ad pauca respicientes, facile enuntiant.»

88. *Modus competens defendendi se, contra consuetudinem antiquam.* — Solummodo hic nota cum Abbate, in c. *Ex parte*, 10, num. 3, h. t., et aliis, modum competentem defendendi se contra consuetudinem antiquam; si videlicet allegetur, et conformiter dictis ostendatur ejus irrationabilitas: nam consuetudo irrationabilis est invalida, et nullius roboris, quantumcumque tandem tempore duraverit, cap. ult., h. t. (ADNOTATIO XXVII).

## § IV.

## DE TEMPORE AD PRÆSCRIBENDAM, SEU INDUCENDAM CONSUETUDINEM REQUISITO.

89. *Præsens controversia locum habet in regimine monarchico, non in democratico.* — Notandum hic est, quod præsens controversia potissimum procedat loquendo de regimine monarchico, quale datur tum in Ecclesia catholica, tum in Romano imperio, ubi est unus supremus princeps (hinc Imperator, illinc vero Romanus Pontifex) qui simul est legislator. Siquidem in statu populari, seu regimine democratico, in quo populus principatum habet, certum tempus non requiritur, sed sufficit populi consensus; ut l. *De quibus*, ff. *De Legib.* Ubi et hujus ratio redditur, illis verbis: «Nam quid interest, suffragio populi voluntatem suam declaret, an rebus ipsis?» Hoc prænotato,

90. *Consuetudo, in quo sensu dicatur præscripta?* — Quæritur I. In quo sensu dicatur

consuetudo legitime præscripta, et quo tempore consuetudo præter jus inducatur? Resp. I. Quamvis, in cap. ult., h. t., *de Consuetudine contra jus* dicatur, quod debeat esse «legitime præscripta;» et cap. III, in 6, quod sit «canonice præscripta;» istud tamen non est accipiendum proprie, ac in rigore, sed solum improprie, ut notat Jason, l. *de Quibus*, n. 44, ff. *de Legib.*, citans alios, ac novissime Engel., h. t., n. 15. Dicitur enim «consuetudo esse præscripta,» id est, ex lapsu temporis de jure requisiti obtenta, et roborata, ad similitudinem præscriptionis, licet proprie non sit præscriptio: sicque idem importat ac *Consuetudo longa, seu longæva*, prout appellatur, in c. *Cum consuetudinis*, 9, et cap. ult., h. t., et in *Cod.*, tit. «Quæ sit longa consuetudo.» Consuetudo enim proprie loquendo non præscribitur, sed per hanc, si habet omnia requisita, præscribitur adversus legem; ut observat Layman, cap. ult., n. 9, h. t. De reliquo autem consuetudo, et præscriptio proprie sumpta, plurimum differunt, ut jam supra dictum, § 4, num. 23 et seqq.

91. *Et si est præter jus, quo tempore inducatur?* — Resp. II. Quando consuetudo est rationabilis, ac præter jus, ad eam præscribendam sufficit spatium decem annorum. Ita Glossa in cap. ult., §. *Consuetudo*, h. t. n. 6; Abbas cap. ult. n. 11, h. t. id limitans, nisi consuetudo veniat ad detrahendum juri alicujus Ecclesiæ; Felinus, cap. 1, n. 43, *de Treuga et pace*, et alii. Idque generaliter loquendo de consuetudine, tum canonica, tum civilis, probatur ex can. *Consuetudo*, dist. 12, et l. 1, C. *Quæ sit longa consuetudo*, ubi in utroque loco dicitur, revocandum esse, «quidquid contra longam consuetudinem fiet.» Concordat l. *Sed ea*, ff. *de Legib.* pariter loquens de consuetudine præter jus, ibi: «Sed ea, quæ longa consuetudine comprobata sunt non minus, quam ea, quæ scripta sunt jura, servantur.» Atqui longa consuetudo censeatur ea, quæ duravit decem annis: nam spatium decem annorum, in jure vocatur longum tempus, l. *Super longi*, C. *de Præscript. longi tempor.* et § 1. *Instit. de Usucap.* Et in hoc quidem modica est difficultas, major autem in designando tempore requisito ad præscribendam consuetudinem contra jus, tum civile, tum canonicum; unde

92. *Quantum temporis requiratur, ut consuetudo contra jus legem aboleat? Consuetudo contra legem quando dicatur induci via*

*convenientiæ, vel via prescriptionis?* — Quæritur II. Quantum temporis requiratur, ut consuetudo contra jus censeatur legitime præscripta, ita ut legem, præsertim civilem, aboleat? Resp. I. Circa propositum est distinguendus duplex casus; videlicet, an consuetudo vigeat sciente, et tolerante principe; vel, an principe eam in particulari ignorante. In priori casu dicitur «Consuetudo contra legem induci via convenientiæ,» quia videlicet princeps sciens ac tolerans, censeatur connivere tali consuetudini contra suam legem vigenti. In posteriori autem casu dicitur «Consuetudo contra legem induci via prescriptionis,» sive longævo usu contrario populi. Unde ulterius

93. *Ut inducatur via convenientiæ, non requiritur determinatum tempus.* — Resp. II. Ad inducendam consuetudinem via convenientiæ, id est, principe sciente ac tolerante, cum facile posset resistere introductioni consuetudinis contrariæ, eamque prohibendo subditos cogere ad observantiam legis, probabilis est non requiri determinatum tempus. Ita Lessius lib. II. *de Just. et jur.*, cap. VI, num. 43; Pirhing, h. t. n. 34, et alii. Ratio est, quia dum princeps scit suam legem non servari, et scilet, jam censeatur connivendo consentire; et ne res publica perturbetur, condita a se legis obligationem tollere, eamque revocare.

94. *Loquendo tam de legibus civilibus quam ecclesiasticis. Et hoc non solum procedit de legibus civilibus, statutisque sæcularibus, sed etiam de constitutionibus canonicis, sive ecclesiasticis: eadem enim, in his, ac de illis, militat ratio.* Siquidem in tali casu lex proprie non tollitur ab inferioribus, sive per contrariam horum consuetudinem, ac via prescriptionis: sed potius ab ipsomet principe, seu per tacitam ejus revocationem, ac via convenientiæ.

95. *Sed quot actus, quantumque tempus sufficiat iudicis arbitrio relinquatur dijudicandum.* — Quot autem actus contrarii, quantumque tempus in hoc requiratur, ut censeatur princeps tacite revocasse suam legem, id in dubio prudentis iudicis arbitrio, spectata materia legis, aliisque circumstantiis, erit dijudicandum. Nam, quod nonnulli docere videntur, sufficere, si sibi vel ter actum sit contra legem sciente principe, nec contradicente, generaliter subsistere non videtur; quia potest princeps habere aliquas causas sibi nctas permissionis, seu dissimulationis pro

una vel altera vice, puta, ut alio tempore commodius transgressores puniat; ac proinde ex tali non resistantia principis præcise, haud recte infertur ejus approbatio, arg. c. *Super eo, de Cognation. spirit.* ibi: «Verum si de consuetudine habeatur, dissimulare poteris, ita quod nec contradicere, nec tuum videaris præstare assensum.» Concordat c. *Cum jam dudum, de Præbend.* ibi: «Multa per patientiam tolerantur, quæ si deducta fuerint in iudicium, exigente justitia non debent tolerari.» Igitur in tali casu requiritur talis permissio, seu taciturnitas principis, quæ spectatis omnibus æquivalet legitime abrogationi legis. Suarez, lib. VII, *de Legib.* cap. XIII, n. 12; Castro Palao, tom. I, tract. III, disp. 3, punct. 2, n. 10, et alii.

96. *Ad consuetudinem contra legem civilem via prescriptionis inducendam requiritur et sufficit decennium.* — Resp. III. Ad consuetudinem contra legem civilem principe ignorante, et via prescriptionis inducendam requiritur, et sufficit decennium. Ita communis doctorum, de qua testatur Abbas cap. ult. n. II, h. t., et Pirhing eodem n. 35. Ratio est, quia consuetudo, ut derogat legi civili, debet esse longa, quæ et sufficit, l. 1, C. *Quæ sit longa consuetudo*, ibi: «Et ne quid contra longam consuetudinem fiat, ad sollicitudinem suam revocabit præses» Atqui per longam consuetudinem intelligitur illa, quæ decennio duravit: nam decennium in jure vocatur *Longum tempus*, l. *Super longi*, C. *de Præscript. long. temp.* ibi: «Super longi temporis prescriptione, quæ ex decem annis introducitur,» juncta rubrica. *cod. de Præscriptione longi temporis decem vel viginti annorum.*

97. *Afferantur, et solvantur notabiles objectiones contra hoc.* — Objectiones contra hanc tertiam, licet cæteroquin indubitatam conclusionem, majoris claritatis gratia. Quod consuetudo non valeat contra legem, habetur expresse in can. *Consuetudinis*, dist. II, et l. 2, C. *Quæ sit longa consuetud.* quo in utroque loco dicitur: «Consuetudinis ususque longævi non vilis auctoritas est, verum non usque adeo sui valitura momento, ut aut rationem vincat, aut legem;» ergo. Ad hanc objectionem plures solutiones affert Glossa ad citatam legem: tandem ex propria mente respondens ait hic sermonem esse de consuetudine particulari alicujus loci, quæ generaliter legem non abrogat (nam hæc extra illum locum est in suo vigore) quamvis res-

pectu illius loci, in quo viget consuetudo, vincat legem.

98. *Consuetudo non sic valet, ut rationem vincat, aut legem, quomodo intelligendum?* — Verum, quia de hoc nullum dubium esse poterat, idcirco alii dicunt hic sermonem esse de consuetudine irrationabili, ac mala, quæ proprie non est consuetudo, sed magis corruptela. Et hæc responsio potest fundari in Iy, « Aut rationem vincat. » Huc facit can. *Usus*, dist. 11, ibi: « Prævum usum lex, et ratio vincat. » Item illud, quod habet Glossa in cap. ult. §. *Vilis*. h. t. ubi ait: « Quamvis consuetudinis particularis non sit vilis auctoritas, non tamen præjudicat juri positivo, nisi sit rationabilis, et legitime præscripta. » Tandem Barbosa, clausul. 87, n. 13, in fine, respondet, quod cit. L. II, C. *Quæ sit long. consuetud.* procedat in lege abrogante ipsam consuetudinem, hancque prohibente imposterum induci. Et de tali lege loquendo satis patet, atque ad litteram verificatur, quod eam consuetudo non vincat: idque ex defectu consensus legalis, dum legislator prohibet ejusmodi consuetudinem imposterum induci.

99. *Consuetudo non præjudicat veritati.* — Instabis. In c. *Cum causa*. 8, de *Sent. et re judicat.*, dicitur: « Licet usus, vel consuetudinis non sit minima auctoritas, nunquam tamen veritati aut legi præjudicat. » Concordat can. *Veritate*. et seqq. dist. 8, ubi pluribus habetur, quod veritati, et rationi cedat consuetudo. Resp. in priori textu sermonem esse de consuetudine iniqua, et vergente in præjudicium Ecclesiæ, ideoque irrationabili; ut notat summarium, et Abbas ibid. n. 15. Ad alterum dicitur cum Archidiacono in cit. can. *Veritate*, per hanc intelligi jus naturale, sive eam veritatem, quæ consistit in Evangelio, vel in Veteri Testamento, quantum ad moralia: qua manifestata, procul dubio cedere debet omni contraria consuetudo, utpote quæ jus naturale, ac divinum, nequit vincere, sed potius est irrationabilis, ac proinde nullius valoris, ut cap. ult. h. t.

100. « Non exemplis; sed legibus judicandum: » *declaratur.* — Urgebis. Non exemplis, sed legibus judicandum est c. *Nemo*, C. de *Sent. et interlocut. omn. judic.* ergo nihil valet consuetudo. Resp. cum Glossa in l. *De quibus*, ff. de *Legib.* hic non judicari exemplis, sed consuetudine legitime præscripta. Vel dic cum eadem Glossa non exemplis

unius, sed bene multorum esse judicandum.

101. *Consuetudo, an debeat esse inveterata? Inveteratum, quid?* — Dices ulterius: Saltem ejusmodi consuetudo debet esse inveterata, ut cit. l. *De quibus*, ff. de *Legib.* ibi: « Inveterata etiam consuetudo pro lege non immerito custoditur. » Atqui inveteratum dicitur cujus non extat memoria; ut probat Glossa ibid. §. *Inveterata*: ergo ad inducendam consuetudinem contra legem civilem non sufficit decennium. Resp. neg. maj. Nam quamvis consuetudo inveterata, seu cujus initii non extat memoria, merito pro lege custodienda dicatur; non tamen negatur, sufficere quoque consuetudinem longi temporis, sive decem annorum, per textus n. 96, allegatos.

102. *Decennium, an sufficiat etiam ad inducendam consuetudinem contra canones, seu constitutiones ecclesiasticas? Refertur sententia distinguendum inter constitutiones ecclesiasticas usu receptas, et non receptas.* — Queritur III. An etiam sufficiat decennium ad inducendam consuetudinem contra jus canonicum, seu constitutiones ecclesiasticas? Resp. In solutione hujus quæstionis multum variant doctores. Et imprimis non pauci distinguendum censent inter leges, seu constitutiones ecclesiasticas semel receptas, et inter nunquam receptas: et has quidem decennio per contrariam consuetudinem tolli concedunt; ad illas vero abrogandas requirunt spatium quadraginta annorum, non minus, ac ad præscribendum contra alia jura ecclesiastica, arg. c. *Auditis*, 15, de *Præscript.* et c. *Cum Ecclesia* 3, de *Causa possess.* cum concordantiis. Ita sentiunt Felinus cap. I, n. 13, de *Treuga*; Navarrus, consil. I, quæst. 5, n. 24, de *Constitut.*; Covarruvias, lib. II. *Var. resolut.* cap. XVI, n. 6, § *Quinto*; Zozius h. t. n. 14, et ibi Lud. Engel n. 15; Layman, lib. I, tract. IV, cap. III, num. 4; Calderinus, Butrius, et plures alii, quos citat, et sequitur Suarez, lib. VII, de *Legib.* cap. XVIII, n. 12.

103. *Ejusque affertur ratio.* — Ratio hujus sententiæ esse potest: quia in priori casu, seu quando lex nunquam fuit recepta, non agitur de præscribendo contra legem, sed de impediendo vinculum legis; ergo de consuetudine eidem contraria idem videtur dicendum, ac de consuetudine præter jus, ad quam præscribendam sufficit decennium ut dictum n. 91. Deinde non est mirandum (inquit Layman) plus temporis requiri ad abolendam legem ecclesiasticam jam receptam, quam non receptam: quia illa plus ro-

boris et firmitatis habet, quam ista; juxta illud notissimum, can. 3, dist. 4. « Leges instituuntur, cum promulgantur; firmantur cum moribus utentium approbantur. » Tandem, ut argumentatur Covarruvias ubi supra, leges nullam vim obligandi habent, si ab initio receptæ non fuerint a subditis; quia censentur latæ a principe ea conditione, atque intentione, ut non aliter obligent, quam si fuerint a republica receptæ: alioquin enim vel maxime præsumendum est, eam legem quæ a republica non recipitur, minime ei convenire.

104. *Sed refellitur, et ponitur altera sententia, requirens ubitroque spatium quadraginta annorum, ejusque ratio.* — Sed contra hanc sententiam graviter urgent fundamenta secundæ sententiæ, quam tenet Abbas cap. ult. n. 11, h. t. Imola in c. *Treugas*. n. 13, et ibi Fagnanus, num. 40, et 67, de *Treuga et pace*, quamque cum pluribus aliis a se citatis sequitur Diana, part. VI, tract. V, resol. 2, §. *Sed quid ego*, asserens se eam tenere auctoritate sacræ Rotæ Romanæ, quæ semper hanc sententiam canonizavit; ut patet in una Gerunden. Administrationis, die 13 maj, 1630, coram eminent. Verospio. Et hæc quidem secunda sententia indistincte docet legem canonicam, sive usu recepta fuerit, sive non, neutiquam tolli nisi spatio quadraginta annorum, arg. cap. ult. h. t. juncto c. *Auditis*; de *Præscriptionib.* cum concordantiis. Quia (inquiunt) leges canonicæ legitime latæ, et promulgatæ, jam ante acceptationem populi habent totam vim suam obligandi, atque firmitatem substantialem, juxta dicta superius, tit. de *Constitutionibus*, § 6, n. 13, et seqq. Ergo, si contra legem usu receptam non præscribitur, nisi quadraginta annis, idem dicendum de lege nondum recepta. Probatur consequentia; tum quia utraque jam habet totam vim obligandi; tum quia in posteriori casu revera non agitur de impediendo legis vinculo (ut opposita sententia supponit), sed de eodem tollendo, utpote cum tale vinculum jam adfuerit ante acceptationem populi: unde corrui totum fundamentum prioris sententiæ. Accedit, quod ubi jus non distinguit, neque nos distinguere debeamus: atqui jus nullibi distinguit inter legem usu receptam, et non receptam, quantum ad propositum; ergo utramque eodem tempore, videlicet spatio quadraginta annorum, tolli per contrariam consuetudinem, dicendum est.

105. *Sententia tertia docet, generaliter ad abrogandam constitutionem ecclesiasticam et contraria consuetudinis sufficere decennium.* — Tertia tandem sententia pariter quidem cum præcedenti asserit non esse opus memorata distinctione; addit tamen, generaliter ad abrogandam quæcumque constitutionem ecclesiasticam vi contrariæ consuetudinis, rationabilis tamen, sufficere decennium. Ita censet Lessius, lib. II, de *Just. et jur.* cap. VI, d. 46; Lugo, disp. 7, de *Just. et jur.*, sect. 6, n. 94; Azorius, part. I, lib. V, cap. XVIII, quæst. 6; Castro-Palao, part. I, tract. III, disp. 3, punct. 2, § 2, n. 9; Pirhing h. t. n. 39; Christophorus Haunoldus, tom. I, de *Just. et jur.*, tract. I, cap. III, controvers. 2, n. 130; Sannig. dist. 4, de *Legib.* q. 1, n. 5, et innuit Herincx, disp. 3, de *Legib.* quæst. 16, n. 217. Emmanuel Sa. §. *Consuetudo*. n. 3, atque probabilis censetur a Diana, cit. part. VI, tract. V, resol. 2, cum aliis a se allegatis. Quanquam hæc sententia tantum intelligenda sit de vera consuetudine, seu quæ solummodo est contra vel præter jus commune; non autem de illa, in qua simul agitur de præjudicio tertii, puta, alicujus particularis Ecclesiæ: nam ut hujus juri jam quæsito præjudicetur, requiri veram præscriptionem quadraginta annorum, in confesso est, juxta dicenda n. 107, et seqq.

106. *Ejusque ratio.* — Ratio hujus tertiæ sententiæ, quæ sub data declaratione cæteris probabilior, juriq. conformior videtur, imprimis desumitur ex dictis n. 104, quia ubi jus non distinguit, neque nos distinguere debemus; sed jus nullibi distinguit inter legem canonicam usu receptam, et non receptam; ergo quinimo, cum acceptatio populi non requiratur ad intrinsecam constitutionem legis, parum refert, an ea aliquando sit usu recepta, necne; cum utraque habeat suam intrinsecam firmitatem, ac robur obligandi. Confirmatur, simulque quoad alteram partem probatur eadem sententia: quia non est inducenda discrepantia inter jus civile et canonicum, ubi non habetur expressa dispositio juris in contrarium, cap. I, de *Novi oper. nuntiat.* et amplius dictum est in Proemio § 13, n. 225, et seqq. Atqui ad abrogandam legem civilem per consuetudinem contrariam sufficit decennium, juxta dicta n. 96, simulque quoad hoc in jure canonico non reperitur expressa dispositio in contrarium; ergo pariter ad abrogandam legem canonicam quæcumque sufficit decennium. Videtur

enim tunc legislator, sive conditor canonis, legem a se latam postea revocare, veluti loco, tempori, et communi subditorum utilitati non convenientem; quia, si per tantum tempus, puta decennium, communiter observata non fuit, potius deserviret ad illaqueandas animas, et multiplicanda hominum peccata, contra can. *Erit autem lex*, dist. 4., et concordant dicta superius §. 1, num. 11.

107. *Solvuntur rationes in oppositum.* — Nec obstat quod in cit. cap. *Auditis, de Præscrip.* etc. *Cum Ecclesia, de Causæ possess.* cum similibus, ad præscribendum contra Ecclesiam requiratur spatium quadraginta annorum. Resp. enim ibi sermonem esse de præscriptione contra Ecclesias, sive bona immobilia Ecclesiarum, prout desumitur ex ipsomet textu; non autem de consuetudine contraria, seu de præscriptione contra leges ecclesiasticas, sive constitutiones pontificias. Alioquin enim, cum contra Romanam Ecclesiam non currat nisi centenaria præscriptio, c. *Ad audientiam*, 13, et c. *Cum vobis*, 14, de *Præscript.*; constitutiones papales non nisi sola centum annorum præscriptione, seu consuetudine in contrarium abrogari possent: quod est contra utramque præcedentem sententiam, communemque doctorum.

108. *Disparitas inter præscriptionem bonorum immobilium ecclesiæ, et inter consuetudinem contrariam legi.* — Accedit ratio disparitatis inter præscriptionem bonorum immobilium, vel jurium Ecclesiæ, et consuetudinem contrariam legi; nam, ut notat etiam Haunoldus, loc. cit. n. 134, per ejusmodi præscriptionem bonorum Ecclesiæ, si breviori tempore absolveretur, ipsamet Ecclesia plurimum damnificaretur in suis bonis, ac juribus, utpote quæ ipsi vi præscriptionis auferrentur; ac proinde, ne hac occasione egeretur Ecclesia in suis bonis ac juribus damnum sustinere, per leges fuit ipsi benigne provisum de longiori tempore, ad præscribendum contra eam requisito. Secus fit in abrogatione legis per contrariam consuetudinem, utpote quæ non minuit utilitatem, et commoda Ecclesiæ, aut bonorum vel jurium ejus; imo fit salva potestate, ac jurisdictione legislatoris, sive summi Pontificis, atque Ecclesiæ Romanæ: quinimo hujus tacitus, et legalis consensus semper simul intervenit in consuetudine contra legem inducenda, prout patebit ex dicendis n. 139, et seqq. Tacetur, quod inter consuetudinem contra legem, et inter præscriptio-

nem sit magna differentia, juxta dicta num. 23, et seqq. ac proinde textus de hac loquentes, male applicentur ad illam.

109. *Hæc tertia sententia non habet locum, ubi agitur de præjudicio tertii.* — Atque conformiter dictis potest responderi ad decisiones Rotæ, quadraginta dumtaxat annorum consuetudinem contra leges ecclesiasticas admittentis. Nam, quia coram hoc supremo Ecclesiæ tribunali partes litigantes non nisi de proprio, aut Ecclesiarum sibi commissarum præjudicio vitando, litigare consueverunt (de nuda enim derogatione legis per consuetudinem contrariam, hujusque validitate, non facile quis tantis sumptibus litigaret, nisi simul privatum interesse concurreret) hinc dicendum memoratas Rotæ decisiones procedere in illis casibus, ubi simul agitur de præjudicio tertii, vel alicujus Ecclesiæ particularis, aut alterius loci sacri: quia, postquam semel per legem conditam huic jus fuit quæsitum, istud non per simplicem abrogationem legis, sed per veram dumtaxat præscriptionem elidi potest; qualis contra Ecclesias, aliaque pia loca non nisi quadraginta annis completur, cit. c. *Auditis, de Præscription.* cum similibus. Accedit, quod stante longa consuetudine contra legem communiter vigente ipsemet legislator censeatur legem revocare veluti destitutam sine suo, et communitati non convenientem; non tamen præjudicare juri tertii jam quæsito. Atque hinc in simili Abbas, in cap. ult. n. 14, de *Consuetud.* et Sperellus, decis. 89. *Fori ecclesiast.*, n. 23, et 25, et seqq. licet concedant consuetudinem præter jus posse induci decennio: illico tamen hoc limitant, requiruntque tempus quadraginta annorum, quando inde resultaret præjudicium tertii, puta, ad detrahendum juri alicujus ecclesiæ. Concordat Mascardus concl. 424, num. 36 et 37, ubi pari modo distinguit inter consuetudinem non detrahentem juri tertii, ad quam sciente principe inductam (inquit) sufficiat probare decennium: et eam, quæ detrahit juri tertii, puta alicujus Ecclesiæ, ac requirit probationem quadraginta annorum. Et merito: nam ubi agitur de tollendo juri uni, et acquirendo alteri, dicitur præscriptio, non autem consuetudo; haud obstante, quod termini isti non raro promiscue adhibeantur. Card. de Luca, de *Jurisdictione, et foro competentis*, discours. 34, n. 28, cum aliis

## § V.

## DE ALIIS AD CONSUETUDINEM INDUCENDAM REQUISITIS.

110. *Consuetudo nequit induci ab una tantum persona, nec a familia imperfecta.* — Quæritur I. Per quos possit, vel non possit induci consuetudo? Resp. I. Consuetudo nequit induci ab una tantum persona, neque ab aliqua communitate imperfecta; ut est familia privata: Ita communis; et ratio est, quia consuetudo est jus scriptum habetque vim legis; ergo nequit introduci ab una dumtaxat particulari persona, vel familia: hæc enim, licet sit capax simplicis præcepti, expirantis in morte præcipientis, v. g. patrisfamilias, pro recta gubernatione domus quædam ordinatio, non tamen est capax legis, utpote quæ est commune præceptum, l. 1, ff. *de Legib.* ac durat etiam post mortem legislatoris in perpetuum, nisi revocetur. Et hinc supra num. 23, inter alia dictum fuit, consuetudinem per hoc substantiajter differre a præscriptione, quod hæc possit induci a particularibus personis; non item consuetudo.

111. *Sed solum a familia perfecta.* — Resp. II. Consuetudo potest induci solummodo a familia perfecta; qualis est ea, quæ capax est potestatis legislativæ pro propriis subditis, aut saltem legis recipiendæ, quatenus vel ipsa pro suis subditis potest leges, sive statuta facere; vel saltem ipsi lex imponi potest. Prior pars sequitur ex proxime dictis: Et hinc l. *De quibus*, et l. *Cum de consuetudine*, et seqq. ff. *de Legib.* consuetudo non nisi a populo, civitate, sive tacito civium consensu, aut a concilio, sive judicio, quod representat mentem populi, inducta legitur.

112. *Quæ vel habet potestatem condendi leges pro subditis suis. Vel saltem ipsi lex imponi potest.* — Altera pars est Bartoli in d. l. *De quibus*, § *Secundo loco*, ff. eod. Illud quippe potest communitas per tacitum consensum, quod potest per expressum; neque enim refert suffragio voluntatem suam declarat, an rebus ipsis: ergo, si communitas habet potestatem condendi leges, sive statuta, hoc ipso etiam consuetudinem inducere poterit.

Ultima tandem pars est divi Thomæ 1, 2, quæst. 97, art. 3, ad 3; Suarezii lib. VII, de *Legib.* cap. IX, num. 3; et seqq. et aliorum, qui proinde pro regula ponunt, ab ea communitate posse induci consuetudinem, cui potest

imponi lex; cum lex sit commune præceptum, obligans etiam post mortem legislatoris, atque in perpetuum, sicque non nisi communitati perfectæ imponi valeat.

113. *Per mulieres nequit induci consuetudo.* — Resp. III. Per mulieres, atque earum usum, non potest introduci consuetudo aliqua. Ita Abbas cap. ult. n. 8. l. t.; Bartolus in l. *Lex est*, num. ult. et ibi Jason num. 14, ff. *de Legib.* citans alios. Desumitur hoc imprimis ex c. t. l. *Lex est*, ff. eod. ubi dicitur: « Lex est commune præceptum, virorum prudentum consultum: » atqui consuetudo est jus commune, ac lex non scripta; ergo hæc, non nisi per viros introduci potest, et consequenter non per merum usum mulierum: quia, ut loquitur cit. Bartolus, lex et consuetudo æquipollent, l. *De quibus*, ff. *de Legib.* sicque valet argumentum, ab uno ad aliud. Accedit textus expressus in l. *Fæminæ*, 2, ff. *de Reg. jur.* ubi generaliter dicitur: « Fæminæ ab omnibus officiis civilibus et publicis remotæ sunt. »

114. *Moniales, an obligentur ex consuetudine ad recitandum Breviarium?* — Ex quo proinde infert Gobat, tract. V *Theolog. experiment.*, num. 570, moniales non obligari ex ulla consuetudine ad recitandum Breviarium: quia a monialibus, utpote fæminis, non potest introduci consuetudo obligans sub mortali, ut docet Decius in reg. 2, ff. *de Reg. jur.*, numer. 37, cum aliis. Verum hoc intelligendum esse seclusa approbatione superioris, recte notavit Bassæus §. *Consuetudo*, n. 6, et Bonacina disp. ff. *de Legib.* quæst. 1, punct. ult. § 3, n. 15, post Bartolum l. II, c. *Quæ sit longa consuet.*; Suarez, cit. cap. IX, n. 11, et alios: nam accedente superioris approbatione expressa, vel tacita, sicut communitas monialium est capax condendæ alicujus legis, sive statuti novi; ita etiam capax esse dignoscitur introducendæ consuetudinis, quæ vim legis obtineat.

115. *Aut per eam se possint eximere a legibus?* — Et hac ipsa ratione accedente videlicet consensu superioris, saltem tacito, posse moniales consuetudine a legibus sibi impositis eximere, cum sint capaces leges recipiendæ; post Suarez cit. num. 14, tenet Castro Palæ part. I, tract. III, disp. 3, punct. 3, n. 6. Idemque inquit divi Thomas, cit. quæst. 97, art. 3, ad 3 ubi æquiparat potestatem condendi legem vi consuetudinis et potestatem removendi legem per contrariam consuetudinem.