

datum, ad consuetudinem, patet ex eo quia consuetudines illæ quibus jus resistit, seu easdem improbat, non possunt induci juxta dicta, num. 37 et 44, ac seqq. Accedit, quod consuetudo sit species juris, habeatque vim legis; ac proinde sine auctoritate, saltem juridica, sive per publicam legem data illius, qui potest legem condere, introduci nequit; et multo minus prior lex per eam tolli, ob dicta, num. 136. Unde consuetudo, cæteris ratiocinabilis, ac legitime præscripta, non sumit vires suas a potestate subditorum; sed a fomento juris, et auctoritate legislatoris, seu Papæ, permittentis induci ejusmodi consuetudinem contra canonem, cap. ult., h. t., cum similibus. Abbas, in d. cap. ult., n. 8, h. t., hinc solvens illud mirabile (ut vocat) quod consuetudo possit contra canones induci per inferiores, non autem ab istis possit fieri statutum contra eosdem: quia nimirum ibi intervenit auctoritas, seu consensus saltem legalis, ipsius Papæ; non autem hic. Id ipsum docet Sperellus, decis. 89, *Fori ecclesiast.*, n. 8 et 14, nec in re dissentiant cæteri, atque concordant dicta superius, n. 11 et 106.

141. *Solvitur fundamentum sententiæ affirmatiæ.* — Dices. Rota Romana, et doctores n. 136, allegati ad hoc ut consuetudo contra canones valeat, requirunt certam scientiam, et expressum consensum Principis, seu Papæ; ergo consensus mere legalis ad id non sufficit. Resp. Hanc imprimis sententiam, nisi melius explicetur, fortiter impugnari per cit. cap. ult. h. t. et cap. 1, constitut. in 6, ut jam superius n. 137, dictum est. Deinde allegati doctores, ac in specie Sperellus, et Fagnanus, ubi supra, loquuntur in casu consuetudinis, cui jus commune resistit, eamque improbat: prout Sperellus, cit. decis. 133, n. 19, et 20, semetipsum explicat, asserens, quod consuetudines illæ, de quibus ibidem loquitur, « non tam dicendæ sunt consuetudines, quam corruptelæ. » Sicut et Fagnanus cit. c. *Utrum autem, de Cognat. spirit.* loquitur de tali consuetudine, quam secutus, in cap. 1, *de Sponsalib.* appellatur « Transgressor legis evangelicæ: » prout et ipse sese declarat, loc. cit. n. 15. Quia igitur in hisce casibus deficit consensus juridicus, seu generalis per legem communem a principe datus, respectu talis consuetudinis inducendæ, mirum non est, quod ea nullo unquam tempore possit contra canones induci absque expresso consensu Papæ; puta,

concesso per speciale privilegium, ac postea continuo practicum, juxta dicta superius § 3, n. 61, et 64, ac seqq. Atque eodem modo potest responderi ad decisiones Rotæ, utpote pro allegatis consuetudinibus a jure reprobatis adductas: præsens autem conclusio, et communis sententia jurisperitorum, solum loquitur de consuetudine rationabili, et legitime præscripta; cui proin jus commune non resistit, nec deest consensus saltem generalis, ac juridicus Principis, sive Papæ.

142. *Ad inducendam consuetudinem contra legem, an requiratur bona fides? Et rationes sententiæ affirmatiæ.* — Quæritur VI. An ad consuetudinem inducendam contra legem requiratur bona fides? Affirmant Glossa c. *Non est, §. Canonice*, h. t. in 6; Suarez, lib. IV *Defensionis fidei cathol.* c. 52, n. 20.; Layman, cit. cap. xxiv, n. 11; Lessius, lib. II, cap. vi, n. 46; Sylvester, et alii plures. Rationem dant, quia consuetudo debet « esse legitime præscripta, » juxta sæpe cit. cap. ult. h. t. Ergo sicut ad omnem aliam præscriptionem, ita et ad præscribendam consuetudinem, requiritur bona fides: nam, ut habet reg. 2, juris in 6: « Possessor malæ fidei, ullo tempore non præscribit: » cum concordantiis. Ex hoc proinde inferunt hujus sententiæ auctores, quod primi legem reipublicæ utilem cognoscentes, eamque illicite transgredientes præscriptionem, ipsamque consuetudinem re ipsa inchoare non possint: quamvis eorum successores, videntes legem ab antecessoribus suis non fuisse observatam, existimare atque in dubio præsumere valeant, eos habuisse justam legis non servandæ causam, sicque consuetudinem inchoare, vel quasi bona fide ab antecessoribus inchoatam, perficere possint; prout explicat Layman loc. cit. allegans alios.

143. *Sententia negativa suadetur.* — Oppositum nihilominus tenent Jason I. *De quibus*, n. 49, ff. *de Legib.* post Joan. Andream, Baldum, archidiaconum, Hostiensem, et alios; Sanches, lib. VII, *de Matrim.* disp. 4, n. 14; Valensis, h. t. §. 3, n. 6; Diana, part. VIII, tract. VII, resol. 37; Lugo, disp. 8, *de Justit. et jur.*, sect. 6, n. 96; Haunoldus, cit. tract. I, cap. III, n. 136; Bonacina, pluresque aii. Ratio hujus desumitur ex communi sensu hominum: alioquin enim vix unquam a subditis præscribi posset ulla consuetudo contra legem; cum moraliter impossibile sit, ut subditi ab initio non sciant se agere contra legem, sicque consuetudinem mala fide in-

cipiant. Certe, in dubio nunquam posset præsumi pro valore consuetudinis: quia præsumitur lex non ignorari (quinimo juris ignorantia non excusat, juxta reg. 13 juris in 6) adeoque transgressiones præsumerentur esse peccaminosæ; sicque everteretur tota propemodum materia, et juris utriusque dispositio circa consuetudinem. Accedit, quod consuetudo non inducatur ex errore, sive ex actibus ob legis ignorantiam elicitis, ut dictum n. 126; ergo ex hoc capite successores priorum non possunt consuetudinem inchoare, vel perficere.

144. *Solvuntur rationes in oppositum.* — Nec urget ratio in oppositum. Quia consuetudo solum improprie dicitur præscripta, quatenus nimirum tempore legitimo, seu longo, debet esse continuata, ut dictum n. 90; alias autem plures sunt differentiæ inter consuetudinem, et præscriptionem, supra n. 23, et seqq. assignatæ. Adde aliam quoad propositum disparitatem: quia præscriptio cum mala fide facta, redundaret in damnum tertii innocentis, cui res sua injuste auferretur; non sic consuetudo contra legem. Etenim, cum lex tota ordinetur ad bonum commune subditorum, si constet per experientiam, optimam rerum magistram, quod a subditis non observetur, sicque non nisi ad conscientie laqueum deserviat, non vero ad utilitatem subditorum; tanquam destituta suo fine, sapienter, ac merito a legislatore, subditorum infirmitati condescendente, censetur revocari saltem per consensum suum legalem, et juridicum, non obstante mala fide subditorum, qui per legis transgressionem antehac peccaverunt.

Quod si omnino contendas, requiri bonam fidem in præscribenda consuetudine contra legem, ne alioquin sequi videatur, hæreticos omnibus Ecclesiæ legibus vi contrariæ consuetudinis esse exemptos. Certe causæ ratio-nabilitas, ob quam populus legem non observat, actuumque frequentia, et legalis, seu juridicus principis consensus eam sufficienter supplebit.

145. *Hæreticorum consuetudines contra statum Ecclesiæ catholice sunt irrationabiles, ac invalide.* — Neque urget instantia de hæreticis. Resp. enim, impræsentiarum esse sermonem dumtaxat de consuetudine rationabili. Patet autem, tales non esse consuetudines hæreticorum, tum quia hæc procedunt ex pertinaci errore contra veram fidem catholicam, atque directe tendunt in contemptum

sanctæ matris Ecclesiæ, ejusque visibilis capitis, Christique in terris vicarii Romani pontificis; adeoque veluti repugnantes veræ fidei, juriq; divino, rationabiles esse neutquam possunt; tum quia patet ex dictis § 3, n. 56, et n. 59, et n. 71, et seqq. quod consuetudines illæ sint irrationabiles, per quas rumpitur nervus ecclesiasticæ disciplinæ, impeditur morum reformatio, debita extinguitur obedientia, peccandi licentia ministratur, aut deformatur status Ecclesiæ universalis: atqui hæc omnia fiunt per depravatas illas hæreticorum consuetudines, quibus pestifero odio erga sanctam Ecclesiam, ejusque visibile caput Pontificem Romanum, saluberrimas ipsius leges, atque sacras constitutiones, non ex parte dumtaxat, sed in totum, imo et ipsam potestatem legislativam, divinitus ipsi concessam, pertinacissime negant, contemnunt, conculcant, et contumaciter transgrediuntur. Unde verificatur illud in ipsis, eorumque depravatis consuetudinibus, quod cap. ult. h. t. refertur, videlicet « tanto graviora esse peccata, quanto diutius infelicem animam detinent alligatam. »

146. *An ad consuetudinem requiratur, ut sit obtenta in judicio contradictorio? Affertur ratio dubitandi. Judicium contradictorium quid?* — Quæritur VII. Utrum ad consuetudinem requiratur, ut etiam in contradictorio judicio sit obtenta? Ratio dubitandi desumitur ex l. *Cum de consuetudine*, ff. *de Legib.* ubi dicitur. « Cum de consuetudine civitatis, vel provincie confidere quis videtur, primum quidem illud explorandum arbitror, an etiam contradicto aliquando judicio consuetudo firmata sit. » Accedit Glossa in c. *Abbate*, vers. *Contradicto judicio. de Verb. signif.* ubi ait: « Ad hoc, ut consuetudo valeat, oportet ut sit obtenta contradicto judicio, id est, si ex adverso negetur consuetudo, ff. *de Legib.* l. *Cum de consuetudine*, etc. Contradictum judicium dicitur, puta, cum ego dicerem hanc esse consuetudinem; adversarius dicebat non esse consuetudinem, et judicatum fuit, quod erat consuetudo. » Hæc Glossa.

147. *Sententia negativa probatur.* — Resp. nihilominus cum Abbate cap. ult., num. 16, h. t. allegante communem opinionem canonistarum, et legistarum, id non requiri, sed sufficere ad consuetudinem introducendam actus extrajudiciales: quia in eis etiam consensus, et usus populi verificatur. Accedit quod nullo jure hoc requiratur, imo et oppositum satis innuatur, cap. ult. h. t. ubi ad

consuetudinem sufficere dicitur, « quod sit rationabilis, et legitime præscripta. » Et revera, si ad eam necessario requiretur, ut sit obtenta in contradictorio iudicio, defectu hujus conditionis nulla prorsus nova dari posset consuetudo; cum prima consuetudo nunquam potuerit, nec possit esse obtenta in contradictorio iudicio, ut patet.

148. *Solvitur ratio dubitandi.* — Nec urget cit. l. *Cum de consuetudine*, ff. *de Legib.* Nam hæc non loquitur de introductione consuetudinis, sed de ejus confirmatione; ut liquet ex illis ejus verbis: An etiam contradicto iudicio consuetudo firmata sit. « Ubi ponderandum ly « firmata sit. » Unde sensus illius legis est, hoc imprimis a iudice esse explorandum: quia, si talis consuetudo jam aliquando in iudicio recepta est, ac pro ea extitit iudicatum, tunc allegans consuetudinem, quam alias tanquam rem facti per testes probare deberet, relevatur ab onere probandi; cum ex priori iudicio, ac sententia, consuetudo illa jam sit firmata.

§ VI.

DE EFFECTIBUS CONSUETUDINIS.

149. *Quatuor generatim sunt effectus consuetudinis; et qui?* — Quæritur I. Quot generatim sint effectus consuetudinis? Resp. Quatuor, videlicet interpretatio legis jam præexistentis, abrogatio legis antea positæ, obligatio sive inductio novæ legis, et irritatio actus in contrarium gesti. Ita communis. Et quidem juxta priores tres effectus, passim dividitur *Consuetudo* in eam, quæ est *secundum legem, præter legem, et contra legem*, ut dictum, num. 8, et seqq.

150. *Consuetudine potest irritari actus in contrarium gestus.* — Quartus autem effectus, videlicet irritatio actus in contrarium gesti desumitur ex cap. ult. h. t. et l. *De quibus*, ff. *de Legib.* cum concordantiis. Ubi generaliter ac sine limitatione, consuetudo rationabilis, et legitime præscripta, vim legis habere dicitur; eo quod nihil intersit suffragio populus voluntatem suam declaret, an rebus ipsis et factis: cum igitur detur lex irritans actus in contrarium gestos, pari ratione id per longævam consuetudinem fieri poterit. Sic per consuetudinem loci efficitur quis ineligibilis, et inhabilis ad beneficium ecclesiasticum, c. *Cum olim*, 6, juncta Glossa fin. *de Cleric. conjugat.* Sic etiam electio contra

consuetudinem legitime præscriptam attentata non valet, sed irrita declaratur, c. *Cum dilectus*, 8, h. t. et c. *Cumana*, 50, *de Election.* cum similibus. Et hæc de quarto consuetudinis effectus: nunc de aliis tribus singillatim agendo.

151. *Dupliciter interpretatur legem, videlicet authentice, sive necessario, si est consuetudo juris.* — Quæritur II. Quibus modis consuetudo possit interpretari legem præexistentem? Resp. dupliciter id fieri, videlicet authentice sive necessario, et probabiliter seu conjecturaliter tantum; juxta quod consuetudo alia est juris, et legitime præscripta; alia facti dumtaxat, et consistens in mera frequentatione actuum. Et quidem « Consuetudo juris, » quæ videlicet legitime fuit præscripta, sicque vim legis obtinuit, interpretatur legem authentice, adeo ut ejus interpretatio sit necessaria, seu necessario observanda. Hæc quippe nomine *Consuetudinis absolute positæ* intelligitur, c. *Cumana*, 50, *de Election.* ac proinde de ipsa procedit illud c. *Cum dilectus*, h. t. et l. *Si de interpretatione*, ff. *de Legibus*; ubi dicitur: « Optima est legum interpretatio. » Et l. *Nam imperator*, ff. eod. ubi imperator rescripsit, « in ambiguitatibus, quæ ex legibus proficiuntur, consuetudinem, aut rerum perpetuo similiter iudicatarum auctoritatem, vim legis obtinere debere. »

152. *Et conjecturaliter, seu probabiliter, si est consuetudo facti.* — Cæterum *Consuetudo facti*, quæ nimirum est in fieri dumtaxat, et consistit in mera frequentatione actuum, estque via ad priorem (ac proinde solet nunquam appellari *Consuetudo in fieri*) solummodo conjecturaliter, sive probabiliter mentem legislatoris, ipsiusque legis, interpretari potest: prout in simili doctores interpretantur leges probabiliter solum, non item necessario. Quanquam adhuc altiori quadam ratione id præstet consuetudo præ doctoribus, eo quod ibi plures in unum conveniant, et quidem rebus ipsis ac factis; per majorem videlicet communitatis partem præstitis, et non verbis præcise; unde etiam successu temporis consuetudo vim legis obtinere noscitur, quod interpretationi doctorum nunquam conveniet.

153. *Neque ad hoc posterius requiritur decennium.* — Et quidem hujusmodi consuetudo interpretativa conjecturalis neququam ex postulat tempus decennii (ad instar consuetudinis interpretativæ authentice) sed

minori tempore est contenta: eo quod istud jure non reperiatur definitum, simulque ipsa vim legis nondum habeat, neque necessario sit tenenda. Unde Menochius, lib. II, *de Arbitr. judic.*, cas. 83, n. 10, post Cravettam, consil. 21, n. 12, et alios, haud immerito dixit, quod, si agatur de consuetudine interpretativa, possit iudex æstimare eam satis stabilitam parvo tempore, cum temporis diurnitas in his non requiratur. Quod tamen est intelligendum de probabili, seu conjecturali consuetudine: nam ad interpretativam consuetudinem authenticam requiri saltem decennium, concedit idem Menochius, loc. cit. n. 6, allegans communem. Et hæc quoad primum consuetudinis effectum, qui est *Interpretatio legis jam præexistentis*: nunc pergendo ad alios nobis dicere est:

154. *Consuetudo rationabilis potest abrogare legem, ejusque obligationem.* — Quæritur III. Quæ ratione consuetudo possit abrogare legem præexistentem? Resp. I. Certum est, et in confesso, quod consuetudo rationabilis, ac legitime præscripta, vim habeat abrogandi legem præexistentem, ejusque obligationem. Patet hoc siquidem ex cap. ult. h. t. cum concordantiis.

155. *Imo et poenam legis manente ejus obligatione ad culpam, et contra.* — Resp. II. Potest insuper ejusmodi consuetudo abrogare poenam legis, manente hujus obligatione ad culpam; et vicissim tollere legem quoad culpam, remanente ejus obligatione ad poenam: dummodo hæc non sit talis conditionis, ut culpam necessario præsupponat. Ita Suarez, lib. VII, *de Legib.*, cap. xix, num. 3 et 12; Castro Palao, part. I, tract. III, disp. 3, punct. 4, § 2, num. 4, citans alios. Ratio est, quia jura indistincte loquuntur de sublacione legis positivæ humanæ per contrariam consuetudinem legitime præscriptam. Deinde si per contrariam consuetudinem potest lex abrogari ex toto, cur non etiam eidem poterit derogari ex parte? Nam consuetudo non nisi ex tacito, sive legali consensu principis, vim suam obtinet: clarum est autem, quod possit princeps abrogare poenam in lege positam, manente ejus obligatione quoad culpam; et vicissim tollere legis obligationem quoad culpam, remanente obligatione ejus quoad poenam, prout tale quid accidit in lege mere pœnali: idem ergo fieri potest consuetudine legitime præscripta.

156. *Idque exemplificatur* — Et hac ratione,

quod Extravag. *Ambitiosæ, de Rebus eccles. non alienand.* in quibusdam locis sit recepta ad nihil, in aliquibus ad aliquid, non autem quoad pœnas ipso jure inflictas, tradit Navarrus, cap. xxvii. *Manual*, n. 149, et 150, post Cajetanum: ac sequitur Guillelm. Herincx, disp. 5, *de Legib.* quæst. 2, num. 17, citans alios. Idemque videre est in pluribus aliis decretis varias pœnas imponentibus, quæ jam usu contrario cessarunt, manente cæteroque legis obligatione. Accedunt dicta tit. *de Constitutionibus*, § 9, n. 206, ubi etiam exempla quædam referuntur, in quibus consuetudine longæva, videtur lex mixta transiisse in mere pœnalem.

157. *Ac limitatur in censuris.* — Additur notanter num. 155: « Dummodo poena non talis conditionis, ut culpam necessario præsupponat. » Nam fallit conclusio in censuris ecclesiasticis, utpote quæ non imponuntur nisi contumacibus, et Ecclesiæ inobedientibus; sicque culpam proprie dictam præsupponunt.

158. *Consuetudo habet vim obligandi etiam pro foro conscientie.* — Quæritur IV. Utrum consuetudo legitime introducta habeat vim obligandi etiam pro foro conscientie? Resp. Loquendo de consuetudine quidpiam præcipiente, aut prohibente, habet ipsa vim obligandi nedum pro foro externo, sed etiam pro foro conscientie: unde, si alicubi ex longæva consuetudine, et concurrentibus aliis conditionibus hactenus enumeratis, celebretur dies festivus veluti de præcepto, absque dubio is tandem obligabit etiam pro foro interno, et conscientie. Ita communis; et patet ex can. *Illa autem*, dist. 12, ubi loquendo pro foro conscientie, atque evitando peccato, hoc ipsum traditur de observantia jejunii, allegato illo sancti Ambrosii effato: « Cum Romam venio, jejuno Sabbato; cum Mediolani sum, non jejuno: » propter diversam videlicet utriusque Ecclesiæ consuetudinem. Id ipsum convincit ratio manifesta: quia consuetudo pro lege suscipitur, estque jus non scriptum; ergo, sicut lex juxta materiæ qualitatem obligat in conscientia, ita et consuetudo legitime præscripta.

159. *Et quæ ad asserendam talem obligationem in praxi sint attendenda?* — Additur notanter « et concurrentibus aliis conditionibus hactenus enumeratis. » Nam in praxi ad asserendam hujusmodi obligationem vel maximè erit attendendum, utrum actus illi a maiore