

esse intentionem qua mores introducuntur : nam si ex sola devotione incipiant et continentur, non inducunt propriam consuetudinem.

7. Sic ergo dixit Glossa, in dicto c. *Frustra*, d. 8, ad consuetudinem necessarium esse ut eo animo et intentione servetur, ut *jus in posterum fiat*. Idem Glossa, in dicto cap. ultim. de Consuetud., ubi Abb., n. 17, in eodem sensu dicit *debere fieri animo inducendi consuetudinem*. Idem ibi late Rochus Curt., sect. 4, n. 36, ubi alios refert. Ratio etiam est clara, quia actus agentium non transgrediuntur intentionem eorum. Item quia de ratione legis est ut fiat cum intentione obligandi. Item quia nemo se obligat sine intentione, ut in voto et promissione constat. Et quamvis, per consuetudinem, populus habens superiorem non videatur se obligare, sed obligari a lege non scripta, et consequenter a voluntate superioris, nihilominus, quia princeps non vult per consuetudinem obligare plus quam populus velit obligari, ideo necessaria est ex parte populi intentio inducendi propriam consuetudinem et obligationem ejus, eo modo quo possunt.

8. *Signum voluntatis ad consuetudinem inducendam*.— Tandem signum hujus voluntatis et obligationis est ipsa consuetudo facti. Ita enim dixit Julian. in dicta l. *De quibus: Quid interest suffragio populus voluntatem suam declaret, an rebus ipsis et factis?* Et idem intendunt alia jura. Ac denique, ex communi acceptione et quasi naturali significatione, receptum est hoc signum consuetudinis tanquam sufficiens ad indicandam talem populi voluntatem, quando per tempus sufficiens et per sufficientem actuum frequentiam continuata est. Difficultas autem specialis quæ hic superest circa intentionem hanc necessariam ad consuetudinem, et de signis illius, tractabitur commodius in fine capituli sequentis.

CAPUT XV.

QUANTI TEMPORIS CONSUETUDO AD INDUCENDAM LEGEM SUFFICIAT.

1. *De tempore ad consuetudinem requisito*.— De numero seu frequentia actuum ad consuetudinem sufficientem, satis in superioribus dictum est; hic ergo solum dicendum superest de temporis diuturnitate. Nam, licet dixerimus quamdam esse consuetudinem præscriptam, et aliam non præscriptam, non tamen explicatum est quomodo illæ ad jus introducendum suffi-

cient, nec quantum tempus requirant: hoc igitur in præsentibus explicandum est.

2. *Præscripta consuetudo de se sufficiens est ad consuetudinem inducendam*.— *Prima sententia*.— *Secunda sententia*.— *Vera sententia, decem annos requiri et sufficere*.— Et in primis certum est præscriptam consuetudinem de se sufficere ad legem introducendam. Ita enim colligitur aperte ex cap. ult. de Consuet., ut superiori capite declaravi, et tradunt communiter doctores ibi allegati. Circa tempus autem necessarium ad hanc præscriptionem variæ sunt opiniones. Aliqui enim antiqui immemorabile tempus postulabant, tamen sine fundamento; et ita relicta et antiquata est illa sententia. Alii in canonica consuetudine quadraginta annorum spatium requirunt, ut Hostiens. in Sum., tit. de Consuet., § *Obtentum*. Sed hoc habet locum in his quæ sunt contra jus, non in his quæ sunt præter jus. Unde ad hanc consuetudinem, decem annorum tempus necessarium et sufficiens censetur, etiam in canonica materia. Ita tenent Glossæ supra allegatæ, et Bart., Panorm., Rochus, et alii in locis sæpe allegatis. Et illos ac alios referens, tradit Covarr., lib. 1 Variar., cap. 17, n. 8, § *Quarto*, et sentit Navar. in Sum., c. 13, n. 19. Ratio prioris partis est, quia jura dicunt longævam vel antiquam consuetudinem ad hunc effectum sufficere; sed ad antiquam seu longi temporis consuetudinem decem anni requiruntur et sufficiunt; ergo. Quæ ratio supra explicata est. Ratio autem alterius partis est, quia talis consuetudo non est contra jus, sed præter jus, ut supponimus: ut autem constat ex materia de Præscriptionibus, in his quæ non sunt contra jus, non requiritur majus tempus jure canonico quam civili ad præscriptionem, quam in hac temporis conditione consuetudo præscripta imitatur, ut supra visum est; ergo.

3. *Notandum*.— Adverto autem, secundum jus, tempus longævum non esse unum tantum, sed esse decem annorum inter præsentibus, et viginti inter absentes, § 1 Instit. de Usucap., et nihilominus doctores allegatos non facere distinctionem in hac consuetudine præscripta inter absentes vel præsentibus, ut ad illam viginti annos requirant, ad hanc vero decem, sed absolute tantum decem annos postulare. Imo Bart., in dicta repetit., l. *De quibus*, n. 14, expresse dicit in præsentibus non esse faciendam distinctionem, quia illud membrum (ait) *inter absentes, hic non cadit, cum populus semper sit præsens, etiamsi aliqui de populo sint*

absentes. In quibus verbis rationem hanc indicat, quia hæc consuetudo non præscribitur contra extraneos, sed inter ipsosmet cives inducitur, quos necesse est, saltem pro majori parte, esse præsentibus, cum debeant esse conscii consuetudinis, ut supra dictum est. Consentit Gregor. Lop., in l. 5, tit. 2, part. 1; Gloss. 4, et Burgos de Paz, in l. 1 Taur., n. 207. Sed ratio illa non videtur satisfacere, quia supra dixi consuetudinem hanc suo modo præscribi contra principem, qui potest esse absens, vel præsens; et ideo, respectu illius, ad præscriptionem hujus consuetudinis debet requiri longum tempus cum proportionem ad propriam præscriptionem; ergo debet requiri tempus viginti annorum, quando princeps abest.

4. *An distinctione data utendum sit in præsentibus*.— Propter hoc alii auctores censent distinctionem illam esse utendum etiam in præsentibus. Ita significat Sylvest., verb. *Consuetudo*, q. 2, et illius meminit Hostiens. in Sum., ubi supra, referens aliquos canonistas ita sensisse, et quoad civiles consuetudines multos legistas ita tenere, et refertur etiam Azo., in Sum. in rubr., c. Quæ sit long. consuet. Et in dicta l. 5, tit. 2, part. 1, cum eadem distinctione dicitur consuetudinem a populo introduci per usum decem aut viginti annorum. Propter quam legem aliqui censent, saltem in Hispania, ex speciali illo jure ita esse distinguendum. Quia illa distinctio non est inepta, nec odiosa, nec aliud potest operari, nisi ut decem anni pro præsentibus, et viginti pro casu absentia postulentur; estque hæc sententia, quoad hanc partem, probabilis.

5. *Tempus decenni sufficiens ut consuetudo inducatur*.— Nihilominus existimo sine ulla distinctione sufficere decenni tempus, ut consuetudo inductiva legis et præscripta esse censeatur. Probatur primo ex communi sententia, quæ non sine causa illam distinctionem omisit in præsentibus materia, cum tamen in propria præscriptione passim illa utantur. Et idem observo in nostro Molin., dict. disp. 77, tract. 2 de Justit., conferendo illam, cum præcedentibus, de tempore requisito ad propriam præscriptionem in variis materiis. Secundo, quia consuetudine ita receptum est, ut ad præscribendum contra legem, nulla ratio præsentia vel absentia principis habeatur, ut omnes fatentur. Dico autem ad præscribendum, quia, ut infra dicam, ad alios effectus consuetudinis non præscriptæ multum referre potest absentia, vel præsentia principis, non ratione sua,

sed ratione scientiæ, quæ facilius et certius præsumitur in præsentibus quam in absentibus. Tertio, hinc sumitur optima ratio, quia in hac consuetudine non postulatur quod sit præscripta respectu principis, nisi quatenus ignorat vel ignorare posse supponitur consuetudinem; ergo ad hanc consuetudinem, ut præscribatur tanto vel tanto tempore, nihil refert absentia vel præsentia principis; nam si ipse sciat consuetudinem, sive sit absens, sive præsens, non est necessaria præscriptio, ut infra dicam. Si autem ignoret, parum refert quod sit præsens, quia, licet corpore sit præsens, animo est absens, et ideo tam cito præscribitur contra absentem sicut contra ignorantem, quia uterque est absens.

6. *Objectio*.— *Solutio*.— Dices: de principe præsentibus præsumitur facilius posse scire, et ideo brevius tempus debuit pro illo sufficere. Item, si illa ratio valeret, potius dicendum esset semper requiri spatium viginti annorum, quia hæc præscriptio semper est contra absentem formaliter, id est, contra ignorantem. Respondeo ad priorem partem, in hoc genere præscriptionis non attendi facilitatem vel difficultatem sciendi ex parte principis, sed necessitatem boni communis, cui per hanc præscriptionem consulitur, quia multum expedit ut consuetudines rationabiles, et sufficienti usu firmatæ, observentur, et ad hunc finem, convenientissimum etiam est ut vim habeant obligandi; et propter hunc etiam finem prudenter reputatur sufficiens tempus decem annorum, sive princeps sit absens, sive præsens. Quia talis consuetudo de se satis est roborata, et alioqui tempus illud est sufficiens ut princeps possit scire, si velit; major autem vel minor facilitas parum in præsentibus referre videtur. Eo vel maxime quod, in præscriptione consuetudinis, non censetur esse involuntarius princeps, præcipue quoad hunc effectum inducendi obligationem suo juri non contrariam, sicut esse solet involuntarius dominus rei, contra quem illa præscribitur. Quia inductio illius obligationis non affert præjudicium principi, nec est contra jurisdictionem ejus, cum sit ex jure illius, et conveniens ad debitam gubernationem, et ideo non est eadem ratio de præscriptione aliarum rerum, quæ de hac consuetudine. Et ita respondetur ad posteriorem partem negando sequelam, quia cum jura nihil distinguant, sed solum requirant longam consuetudinem, intra latitudinem longi temporis minimum intelligitur; tum quia hoc est favorabilius, et illud est eligendum cum agitur de communi bono;

tum etiam quia hic solum consideratur ignorantia principis, sive in absentia, sive in præsencia habeatur, quod non est ita in præscriptione: nam idem tempus sufficit, cæteris paribus, sive dominus rei sciat usum præscribentis, sive ignoret.

7. *Doctores in contrarium non obstant.* — De auctoribus autem qui in contrarium citantur non multum est curandum, quia pauci sunt respectu aliorum, et aliqui eorum fortasse non loquuntur de sola consuetudine legali, sed generalius de consuetudine, ut comprehendit etiam illam quæ in præscriptione rerum intervenit: nam, ut dixi, hic fere est usus communis jurisperitorum. Et profecto Sylvest., in toto illo verb. *Consuetudo*, ita procedit sicut et alii summistæ et juristæ, ut legenti facile patebit; unde sub illa disjunctione loquuntur, non quia amplianda sit ad omnes modos consuetudinum etiam moralium actionum. Et fortasse rex Alphonsus ita etiam locutus est in illa lege 5, quæ potest etiam habere alium sensum, ut capite sequenti dicam; vel, si novum jus introducere voluit, et approbare opinionem Azonis, cujus opera dicuntur esse factæ leges partitarum, illud speciale jus etiam in Hispania consuetudine receptum non est, ut existimo.

8. Superest dicendum de consuetudine non præscripta. Nam interdum potest sufficere ad inducendam legem; et consequenter in breviori tempore quam decennio illam inducere poterit, si scientia principis intercedat. Ita sentiunt Anton. in dicto cap. ult. de Consuetud., et Antonin., Sylvest., Angel. et alii, qui illum sequuntur, ut in simili videbimus in capite sequenti. Nam distinguunt inter principem scientem et ignorantem populi morem, et dicunt brevius tempus requiri quando princeps scit consuetudinem, quam cum illam ignorat: sed consuetudo decem annorum sufficit ad inducendam legem, ignorante principe; ergo brevius tempus sufficere ad eundem effectum, interveniente scientia principis. At in minori tempore quam decem annorum consuetudo non præscribitur; ergo consuetudo non præscripta, cognita a principe, poterit inducere legem. Et ita patet quando requiratur præscripta, scilicet, quando princeps ignorat, et quando non sit necessaria, scilicet, quando scit illam; ratio vero reddi potest, quia, licet jura dicant longam consuetudinem sufficere, nunquam dicunt minorem non sufficere. Et alioqui ex natura rei potest sufficere minor hæc consuetudo, si princeps habeat scientiam ejus, quia potest sufficienter indicare consensum

ejus et populi, ut per se notum videtur; ergo illa consuetudo sufficere, quia tantum est necessaria ut sit sufficiens signum voluntatis legislatoris. Et hæc est notanda differentia inter hos duos modos consuetudinum: nam consuetudo præscripta non inducit legem ut signum novi consensus voluntatis principis, sed ut continens requisita per legem, in qua voluntas antiqua principis continetur, et ideo nova ejus scientia non desideratur, nec consideratur potentia habendi istam. Consuetudo autem non præscripta operari tantum potest ut signum voluntatis, et novi consensus principis, quod minori tempore sufficiens esse potest respectu principis scientis; nam respectu ignorantis nunquam potest esse hujusmodi signum, ut per se notum est.

9. *Tempus infra decennium indefinitum.* — *Judicium consuetudinis.* — *Qua ratione sententia Soti locum habet.* — Sed quæres quantum temporis infra decennium ad hunc effectum sufficiat. Respondeo non posse certa ratione definiri, quia nec jure definitum est, nec commode potuit, quia hoc signum, cum in factis consistat, pendet ex conjecturis, quæ non sunt æquales in omnibus consuetudinibus, et ita in quibusdam potest breviori tempore hoc signum compleri quam in aliis. Nam quædam sunt consuetudines quæ frequentiore usum habent, et magis communem, magisque publicum quam aliæ, et ita ex illis, cæteris paribus, brevius compleri poterit indicium scientiæ in principe, et consequenter signum taciti consensus per voluntariam tolerantiam. Item ad hoc multum referre potest absentia vel præsencia principis; nam præsumentur nosse quæ fiunt in loco ubi adest, et non quæ fiunt ubi absens est, nisi aliæ conjecturæ accedant. Præterea, in hac consuetudine, et ad hoc conjectandum, locum habere potest consideratio supra tractata de actibus judicialibus. Præsertim vero sententia lata in favorem consuetudinis, si illa proferretur, vel confirmaretur a supremo principe, esset sufficiens signum voluntatis ejus. Imo, etiamsi sciretur data ab inferiori iudice, et toleraretur, esset non modicum signum. Item cujuscumque prudentis iudicis sit sententia, per se conciliat auctoritatem consuetudini, quia potest esse justa, ex consuetudine non præscripta. Quia cum non requirat certum tempus, sed pendeat ex conjecturis, fieri potest ut ex prudenti et probabiliori iudicio detur sententia in favorem consuetudinis, quæ, licet præscripta non sit, reputatur sufficiens, quia satis indicat voluntatem principis et populi.

Unde, quamvis talis sententia simpliciter necessaria non sit ad sufficientiam talis consuetudinis, quia hoc ipsum ad sententiam supponitur, et per illam declaratur, ut supra in simili argumentabamur, nihilominus, si aliquando lata est, multum confirmat conjecturam consuetudinis; et si multiplicetur, poterit facere moralem certitudinem: nam et per testimonia virorum prudentum multum confirmabitur. Denique in hac consuetudine locum habet opinio Soti, et aliorum dicentium tempus hoc determinandum esse prudenti arbitrio, nimirum, quando agitur de conjectanda mente principis et populi. Et ita possunt illi auctores pro hac parte citari; clare enim supponunt consuetudinem non præsriptam posse ad inducendam legem sufficere.

10. *Dubium.* — *Debet frequentia actus fieri ex intentione inducendi jus.* — Unum vero suboritur dubium ex dictis, quia nunquam videtur consuetudo facti esse sufficiens signum voluntatis principis et populi, quia dictum est consuetudinem debere esse ex intentione inducendi consuetudinem juris; hæc autem intentio nunquam potest ex sola frequentia actuum sufficienter conjectari, nisi expresse declaretur, quia sine illa possunt eodem modo actus frequentari. Accedit quod, ut notavi in citato tomo 1 de Relig., licet consuetudo ex devotione incipiat, postea facile mutatur intentio, et fiunt iidem actus ex intentione obligationis, etiamsi in ipsis nulla mutatio appareat. Hæc difficultas practica est potius quam speculativa, et locum habet tam in consuetudine præscripta quam in non præscripta; nunquam enim præscribitur consuetudo ad effectum inducendi legem, etiamsi per mille annos duret, nisi frequentia actuum facta sit ex intentione inducendi jus. Imo existimo necessarium in toto decennio tali intentione sint facti, quia aliter non possunt concurrere ut signum consensus populi necessarii ad consuetudinem præsriptam. Unde ergo talis intentio cognosci poterit?

11. Dubitationem hanc attigit Angel., v. *Consuetudo*, n. 4 et 5, et in summa solum dicit id esse conjectandum, vel ex frequentia et multitudine actuum, vel ut sunt publici et notorii, accedente populi consensu. Sed hæc et similia non expediunt difficultatem, quia communia esse possunt ad simplicem consuetudinem ex devotione, seu ex mera voluntate libera, et ad intentionem inducendi jus obligans. Eadem dubitationem proponit Rochus supra, sect. 4, in 7, requisit. consuet., n. 36, et remittit ad

quæst. 6, post Gloss., quæ habetur sect. 2, a n. 10, ubi n. 27 illam iterum distincte proponit, solumque dicit in dubio judicandum esse, unumquemque censi operari animo inducendi consuetudinem, quando facit actum pro jure suo, id est, credens se jus habere ut in posterum id faciat. Quando autem quis operatur tanquam utens jure suo, dicit ex natura actuum esse colligendum; ut, si sint actus qui solent fieri ex pura amicitia, ut prandere in domo amici, etiamsi multiplicentur, non censentur fieri pro jure inducendo: secus vero si sint actus, qui solent jus postulare. Et ad hoc allegat plures doctores. Sed imprimis regula illa, conjectura et exempla magis videntur accommodari ad consuetudinem per quam res præscribuntur, quam ad consuetudinem legalem. Nam ibi utens præsumentur, in dubio, jus suum querere, vel exercere, quia hoc illi utile et favorabile est; at hic cur præsumentur quis in dubio velle inducere jus consuetudinis, quod sibi est onerosum et grave? Item in præsentia materia non potest illa conjectura ex natura actuum sumi; nam iidem actus ex natura sua sunt apti, ut ex devotione seu consilio fiant, vel ex præcepto, ut patet de oblatione sacra in Ecclesia, de jejunio, et observatione diei festi, et similibus.

12. Denique idem dubium proponit Petr. Raven., tract. de Consuet., n. 13, et solum respondet, remittendo se ad ea quæ de præscriptione jurium incorporalium tradit Innoc. in cap. *Bonæ*, de Postul. Prælat., et aliis locis cum Bart. et aliis. Qui omnes loquuntur de propria præscriptione, in qua multo facilius discernitur an usus sit juris, vel puræ facultatis, et ex parte utentis semper præsumentur in dubio intentio habendi jus domini vel servitutis, aut aliud simile in tali re, quod non ita est in præsentia, propter rationem factam. Deinde auctores citati potissime tractant de probatione consuetudinis in foro externo; nos autem tractamus de foro conscientiæ, in quo facile est iudicium in præscriptione et usu ejus, quia vel qui præscribit est persona privata, et tunc ipse erit testis suæ intentionis; vel est aliqua communitas, et tunc iudicium conscientiæ non versatur circa communitatem, ut sic, sed circa singulos: singuli autem possunt et debent in conscientia pro communitate præsumere, propter rationem factam. At vero consuetudo semper pendet ex animo totius populi et singuli non tenentur præsumere animus inducendi præceptum, quia hoc non est favorabile communitati, sed onerosum.

13. *In dubio potius dicendum consuetudinem esse devotionis vel honestatis quam obligationis. — Modus et animus quibus consuetudo inducta est iudicio viri prudentis relinquuntur.*—Unde dico non esse facile iudicare de obligatione præcepti per consuetudinem inducta, et in dubio, ac cæteris paribus, potius esse inclinandum in eam partem, quod consuetudo sit devotionis, vel honestatis, et ad melius esse potius quam obligationis: quia generalis est regula, quod in dubio nemo præsumitur velle obligari, ut in materia de Voto dixi. Neque expedit multiplicari præcepta, ubi moraliter certa non sunt, vel saltem probabiliora. Deinde, dico iudicium de modo consuetudinis, et animo quo inducta est, arbitrio prudentium esse relinquendum, nec certam aliam regulam posse assignari, quia jure definita non est, et ex se res est lubrica et ambigua, ut difficultas proposita ostendit. Ad iudicandum autem de animo inducendi consuetudinem, possunt conferre hæc conjecturæ. Prima, si consuetudo sit longi temporis, et rei gravis ac difficilis, et communiter servatur a populo pro majori parte, quia non solet populus uniformiter convenire in hujusmodi actibus, nisi quando ex obligatione sunt, et sic est magnum indicium tunc duci ex cogitatione obligationis, quæ inducta jam est, vel inducitur. Secunda, si prudentes viri et timorati male sentiunt de his qui non servant consuetudinem, vel communiter populus scandalizatur, etiam est grave signum talis animi. Tertia, si Prælati aut gubernatores reipublicæ graviter reprehendunt, vel puniunt non servant consuetudinem, etiam est non leve indicium. Quarta, si materia consuetudinis ex se multum conferat ad utilitatem reipublicæ, ita ut obligatio ejus prudenter credatur esse valde expediens communi bono ejus, in dubio præsumi poterit esse ex animo inductam.

CAPUT XVI.

DE CAUSIS ET EFFECTIBUS LEGIS NON SCRIPTÆ PER CONSUETUDINEM INTRODUCTÆ.

1. *Consuetudo de seipsa promulgatur, cum sit signum publicum.*—Hæc questio breviter definienda est ex principiis supra positis, de legibus humanis scriptis. Nam ex dictis intelligi potest, generatim loquendo, omnia quæ dicta sunt de lege humana, quoad causas, vel effectus ejus, convenire cum proportionem in legem per consuetudinem inductam, his

exceptis quæ ad formam materiale seu sensibilem, et promulgationem illius legis pertinent. Hoc ultimum patet, quia hæc lex consuetudinis per se non differt ab illa, nisi in signo sensibili, quo explicatur voluntas legislatoris (quod signum voco sensibilem formam legis); nam in lege stricte sumpta illud signum est scriptura aliqua, vel saltem expressum verbum legislatoris: hic vero non est signum scriptum, nec ita expressum, sed sunt facta externa, ut declaratum est. Atque hinc sequitur ut in lege, præter actum legislatoris, requiratur promulgatio, quia ille actus de se non est signum publicum, nisi promulgetur. Hic autem signum ipsum est publicum de se, et notorium populo servanti consuetudinem, et ideo non indiget alia promulgatione, quia (ut statim dicam) consuetudo tantum obligat populum servantem illam, et ideo alia promulgatione vel divulgatione non indiget. Nam, ut ad alios populos extendatur, oportet ut illi acceptent consuetudinem, et illam imitentur, et ita ipsa imitatio erit apud illos inductio similis consuetudinis, ejusque promulgatio. Si autem unus populus acceptet consuetudinem alterius, non per consuetudinem suam, sed per statutum præcipiens ibi servari quod alibi consuetum est, tunc ibi non erit jus illud consuetudinarium, sed scriptum, et eatenus propria forma et promulgatione indigebit. In cæteris vero causis non est differentia inter has leges, cum proportione de illis loquendo, quia de materia jam dictum est debere esse honestam, communi bono accommodatam, ac denique rationabilem. Ac subinde rationem esse veluti animam utriusque legis, et utramque etiam maxime pendere a voluntate principis habentis potestatem legislativam, quæ est in utraque propria causa efficiens, et voluntas est quasi intrinseca forma.

2. *Effectus consuetudinis ex dictis colligendi.*

— Simili modo discurri potest per effectus. Nam etiam consuetudo obligat de se in conscientia, cum sit vera lex, cap. *In his*, d. 11, et tradunt communiter doctores, ut videri potest in Felin., cap. 1 de Spons.; Rocho supra, sect. 1, n. 12 et 13, ubi alios allegat. Unde consequenter fit ut hæc obligatio sit gravis vel levis, juxta materiæ qualitatem, nisi de contraria intentione populi constet; nam quoad hoc omnia dicta de obligatione legis humanæ scriptæ, possunt ad hanc legem accommodari; nam eadem rationem in illa habent, proportione servata.

3. *Consuetudo potest legem pœnalem indu-*

cere.—*Consuetudo inducere potest quasi legem pure pœnalem.*—Potest autem hic inquiri an possit hæc lex etiam obligare ad pœnam, seu an consuetudo possit inducere legem pœnalem. In quo breviter dicendum est posse, quia ratio facta de lege absoluta procedit etiam in lege pœnali. Quæ etenim potest assignari repugnantia ut non possit consuetudo obligare ad pœnam, sicut potest ad culpam? Imo eo ipso quod obligat ad pœnam, facit transgressorem consuetudinis reum pœnæ; nam hic reatus sequitur ex culpa; ergo, pari ratione, poterit eadem consuetudine introduci determinatio pœnæ, ut, scilicet, qui talem consuetudinem violaverit, tali pœna puniatur, et tunc justa erit pœna quasi per legem consuetudinis taxata. Exemplum accommodatum est in capite *Super eo*, de Cognat. spirit., cum his quæ ibi notant Innoc., Abb. et alii, de consuetudine servandi talem vel talem ritum accidentalem matrimonio, et separandi ad tempus eos qui aliter contraxerint, in pœnam prioris consuetudinis violatæ: nam quoad utrumque justa censetur et servari debet. Item potest consuetudo taxare pretium alicujus rei, non minus quam lex scripta; ergo et pœnam delicti, et ita communiter auctores loquuntur de consuetudine pœnali, ut est videre in Rocho, sect. 4, n. 20 et sequent., ubi plures allegat. Denique existimo consuetudine etiam induci posse quasi legem pure pœnalem, ratione cujus possit aliquis non observans illam in aliquo mulctari, etiamsi in eo non peccet, quia quoad hoc etiam est eadem ratio de consuetudine, quæ de lege scripta. Videtur tamen tunc illa consuetudo magis per modum cujusdam præscriptionis, quam per modum legis, quia tunc videtur esse illud veluti quoddam tributum, ad quod exigendum respublica vel princeps per consuetudinem acquisivit jus, tali vel tali conditione expleta, vel non servata. Posset denique introduci consuetudine, ut qui consuetudinem non servat, aliquid debeat in conscientia solvere, etiam non punitus, et tunc propria ratio consuetudinis legalis servaretur: hujusmodi autem consuetudines raræ vel nullæ sunt.

4. *Quid valet consuetudo circa contractus validitatem.*—*Sententia canonistarum refellitur.*—Item solet quaeri an jus consuetudinarium extendi possit ad effectum irritandi actus seu contractus, vel inhabilitandi personas ad illos. Sed hoc proprie tractari solet in materia de matrimonio, ut late per Sanc., libr. 7, disput. 4. Eadem vero ratio fere est de aliis

contractibus, ut attigit Felin. in cap. 1 de Spons., n. 2 et 3. Dicendum ergo est consuetudinem prohibentem aliquos actus, vel tantem formam illis posse ea mente et animo introduci, ut actus aliter factus non valeat, et talem consuetudinem rationabilem, et præscriptam, vel a principe expresse aut tacite approbatam, habere hunc effectum irritandi contrarium actum. Ita docent multi doctores, quos Felin. et Sanc. supra referunt, et sumitur ex cap. *Super eo*, de Cognat. spirit., ubi (juxta veriore interpretationem et planum contextum) supponitur posse consuetudinem ecclesiasticam introducere impedimentum irritans matrimonium, et tunc separandos omnino esse qui contra consuetudinem contraxerint. Et idem colligitur ex cap. 1 ejusdem tituli, ubi specialiter postulatur consuetudo *quæ scandalum generet*, utique si violetur, quam additionem specialiter notant et requirunt canonistæ. Verumtamen, si consuetudo talis sit ut irritans impedimentum introducat, non potest ejus transgressio non generare scandalum, et ita scandalum ponitur ut signum talis consuetudinis. Unde non mihi placet quod aliqui canonistæ dicunt, hunc effectum in casu illo et similibus, magis esse propter vitandum scandalum quam propter consuetudinem. Nam propter vitandum scandalum vera matrimonia non dissolvuntur, nec ratione scandali irritari posset matrimonium nisi supponeretur impedimentum, seu lex irritans per consuetudinem inducta.

5. Simile colligi potest ex c. *Olim*, de Cleric. conjug. juncta Glossa, verb. *Repugnet*, quæ ex textu notat aliquem, alias habilem, propter consuetudinem fieri posse ineligibilem. Sic etiam dicit Glossa in Authent. Ut præpon. nom. Imper., c. 1, verb. *Auctore*, per textum illum, consuetudinem posse introducere formam substantialem contractus, ita ut omissio illius contractum irritet; quam alii sequuntur, quos Felin. supra refert, et Rocho dicto cap. ult., sect. 1, n. 10; et alia refert Anton. Gabr., lib. 6, titul. de Consuetudin., concl. 3, præsertim a n. 4. Ratio denique est, quia consuetudo rationabilis et præscripta habet cæteros effectus, quos lex humana habere potest; ergo et hunc, quia nulla ratio probabilis afferri potest, quare ad hunc sit impotens magis quam ad alios. Nam, sicut voluntas principis expressa per verba potest hunc effectum efficere, ita et tacita per consuetudinem declarata, juxta rationem legis *De quibus*, ff. de Legib. Et ita hic applicari possunt omnia jura gene-