

aut nunquam admittenda est, quando consuetudo ita caret ratione ut sit illicitum illi condescendere et propter illam legem abrogare, etiamsi sit cognita, quia non est præsumenda prava voluntas in principe. Secus vero esset si ex ipsa duritia populi, licet irrationabili, resultaret respectu principis moralis causa et ratio ut possit judicari prudens revocatio legis; tunc enim, etiamsi princeps sciat consuetudinem non esse rationabilem ex parte populi, potest præsumi conniventia et abrogatio ex parte principis tacentis et tolerantis, quia tunc jam abrogatio justa est. Unde ad secundam confirmationem jam supra responsum est, tolerantiam per se non sufficere, adjunctis vero circumstantiis posse esse prudens et morale signum. Et in præsentis erit optimum signum, quando, in principe sciente populi resistantiam, permissio illius, stante lege, esset irrationabilis, et nociva populo; nam tunc præsumendum est oriri ex animo abrogandi legem, nisi contrarium constet. Idemque erit quoties res ad eum statum devenierit, ut prudens censeatur abrogatio; tunc enim merito præsumitur consensus in principe, sciente et patiente talem consuetudinem. Ad ultimam confirmationem negatur assumptum, jam enim ostensum est in illo casu consuetudinem non occurrere in modum præscriptionis, sed tanquam signum, adjuncta scientia et tolerantia sufficiente, ut explicatum est.

21. *Ad primam difficultatem.* — Ad primam difficultatem in principio positam, et sumptam ex § *Divus*, respondeo textum illum plures habere intellectus, quos hic expendere non possumus; multi autem illum intelligunt quando statutum vel consuetudo præcessit, et lex subsequitur, et ita non pertinet ad hunc locum, sed ad quæstionem tractandam in cap. 20. Alii intelligunt quando lex generalis præcessit, et statutum municipale sequitur: et videtur hoc magis significari in littera, et negari statutum prævalere contra legem, quod mihi est verisimillimum. Nam licet Panorm., cap. ult. de Consuet. in hoc constituat differentiam inter statuta laicorum et clericorum, quod particulares Ecclesiæ non possunt statuere contra canones, particulares autem civitates possunt statuere contra jus commune, ego non video fundamentum hujus differentie; nam lex *Omnes populi*, ff. de Justit. et jur., nihil probat, et contrarium probatur ex dicto § *Divus*, et constat ex supra tractatis lib. 3, de Potestate ad leges civiles

condendas. Unde quoad hoc nego esse eandem rationem de statuto et consuetudine, sicut idem Panormit. in clericis fatetur. Ratio autem (licet variæ tradantur a canonistis, ut per Abbatem supra, et latius per Roch. sect. 3, a n. 7) esse videtur, quia leges humanæ debent esse accommodatæ moribus eorum pro quibus feruntur, et ideo legislatores in hoc deferre debent rationabili consuetudini suorum subditorum. Quæ ratio et necessitas cessat in statutis municipalibus; nam illa fiunt per inferiores potestates, quas oportet esse subordinatas superioribus, et ideo statuere non possunt contra leges eorum jure ordinario, nisi ex speciali concessione.

22. *Ad secundam.* — Ad secundam difficultatem, sumptam ex l. 2, cod. Quæ sit long. consuet., dico etiam legem illam varie exponi, ut refert Gloss. in cap. *Consuetudinis*, dist. 11; communis tamen et probabilis responsio est, illam esse intelligendam de consuetudine non habente conditiones positas in d. cap. ult. de Consuet. Ita Jas., in addit. ad Gloss. in § *Sine scripto*, de Jur. natur., verb. *Imitatur*, ubi Glossa aliter exponit. Re tamen vera sensus est, consuetudinem non esse tantæ auctoritatis, ut contra principis voluntatem possit valere, quod in eadem lege significatur: *Non usque adeo sui valitura momento*, id est, sua vi et potestate. Cum hoc autem optime stat, ut possit esse talis quæ ostendat voluntatem principis fuisse mutatam, vel tanquam sufficiens signum ejus, vel in virtute alicujus legis.

23. Ad tertiam respondet divus Thomas, d. a. 3, ad 2, posse consuetudinem contra legem per bonos actus introduci, ac subinde esse rationabilem, quia lex humana, occurrente necessitate in particulari, sine culpa non servatur. Unde si illa occasio sæpius occurrat, per actus illos legi contrarios inducitur quædam consuetudo, quæ ostendit legem non esse utilem, et consequenter abrogat illam. Quam responsionem attigit etiam Panorm. in d. c. 1, de Treug. et pace, ex Archidiacon., in cap. unic. de Treug. et pace. Sed non satisfacit, tum quia illi actus non licent nisi propter necessitatem per modum epiikie; hi autem non inducunt consuetudinem contra legem, cum non sint illi contrarii, neque ostendunt animum populi legi contrarium, ut supra declaratum est, neque ex vi consuetudinis ex illis solis resurgentis potest esse licitus actus, nisi in simili occasione, in qua epiikia per se semper sufficit. Quod si tam frequentes sint illæ occasiones, ut

ostendant legem esse inutilem, non abrogabitur propter consuetudinem, sed quia in se ostenditur iniqua et nulla, vel cessabit, quia finis ejus in generali cessat. Et ita idemmet D. Thomas dixit: *Talem consuetudinem manifestare, quod lex ulterius non est utilis*. Secundo, respondet D. Thomas removeri legem per consuetudinem, quando tam firmata est consuetudo, ut jam lex non videatur possibilis secundum consuetudinem patriæ. Verumtamen, quando res ad hunc statum deveniret, etiam non esset propria abrogatio legis, sed cessatio per materiæ mutationem; at vero non semper necessarium est ad abrogationem legis ut tanta rerum mutatio fiat; quia sæpe abrogatur, si circumstantiæ supra positæ concurrant, etiamsi alioqui possit juste obligare, si voluntas principis tacita non interveniret aliquo ex modis supradictis. Unde D. Thomas, in illa solutione, solum videtur voluisse explicare modos quibus potest contingere, ut ex consuetudine resultet cessatio legis absque ordine ad consensum principis, sed quasi ex natura rei, quæ non est propria abrogatio, sed cessatio legis. In solutione autem ad 3 magis explicat modum abrogationis.

24. *Consuetudo incipiens per actus malos, quia prohibitos, potest legi derogare.* — Respondeo igitur, ex dictis in cap. 4, recte fieri posse ut consuetudo incipiat per actus malos, quia prohibitos per legem, et nihilominus inducat consuetudinem derogantem legi. Ita fatetur Cajetanus dicta solutione ad 2, et omnes; imo ex dictis constat ad hanc abrogationem necessarium esse ut, in principio, actus sint tales, quia debent esse contra legem obligantem, sine excusatione, vel ignorantia. Ratio vero ob quam sufficiunt est, quia imprimis non concurrunt ut causa, sed ut indicium voluntatis principis, aut legis; possunt autem esse indicium talis voluntatis, etiamsi mali sint. Et deinde id quod tandem resultat ex tali consuetudine non est malum, scilicet, ut similes actus sine malitia fiant, ablata lege, et in hoc censetur consentire princeps abrogando legem. Atque hoc modo consuetudo illa, licet in modo vel in fieri sit irrationabilis, non tamen in substantia, (quia actus illi possunt licite fieri) nec in termino, nec in effectu, quia et princeps potest propter talem consuetudinem prudenter ac rationabiliter legem abrogare, et completa consuetudine actus postea licite fiunt, et jus ad eos libere faciendos justum est; nam potius est quædam carentia juris, seu prohibitionis, quæ rationabiliter au-

ferri potuit. Addit vero Cajetanus supra, et idem dicit Panormitanus, licet in principio agentes contra legem peccent, tamen eorum successores posse præsumere ex aliqua rationabili causa legem illam fuisse non servatam, quod quidem regulariter verisimile est, præcipue quando abrogatio fit per longam præscriptionem. Dico autem id non esse necessarium; nam, licet omnes actus facti contra legem ante completum tempus præscriptionis, vel ante sufficienter præsumptam voluntatem tacitam principis fuissent mali, nihilominus tandem completo tempore vel indicio, abrogaretur lex vi juris, vel tacitæ voluntatis principis, quæ justa est, licet actus subditorum mali fuerint, ut declaratum est. Neque in hoc æquiparatur hæc consuetudo præscriptioni, ut in cap. 4 declaravi.

25. *Objectio.* — *Solutio.* — Urgebit vero aliquis, quia lex erat rationabilis (nam hoc est de ratione legis, et ibi supponitur vera et valida lex); ergo consuetudo contraria erit irrationabilis, non solum quia per malos actus introducta fuit, sed etiam quia tendebat ad tollendam legem rationabilem; hoc enim contra rationem videtur, et cum illa sint directe contraria, si unum rationabile est, aliud erit irrationabile. Respondeo idem argumentum supra esse factum de abrogatione legis expressa, de qua constat posse esse rationabilem et justam, et eodem modo hic esse solvendum. Dico ergo legem non esse rationabilem tanquam necessariam, sed tanquam convenientem propter aliquos effectus, quibus non obstantibus, ablatio legis et consuetudo ad illam tollendam potest esse rationabilis sub aliis respectibus honestis et convenientibus, sicut duo contraria possunt esse probabilia; et, quod in altera parte sit aliquis excessus, non facit alteram esse irrationabilem, præsertim quia hæc comparatio ordinarie dubia est.

## CAPUT XIX.

UTRUM ABROGATIO LEGIS PER CONSUETUDINEM, ALIQUAM EXCEPTIONEM VEL EXTENSIONEM ADMITTAT.

1. *Prima exceptio, quæ rejicitur.* — Ut regula posita in præcedenti capite magis declaretur, oportet exceptiones aliquas quæ ab illa fieri solent expendere, et in fine etiam videbimus an recipiat extensionem. Prima ergo exceptio cogitari potest de lege poenali imponente poenam ipso facto. Aliqui enim dixerunt illam

non abrogari per consuetudinem præscriptam, etiamsi rationabilis sit, quia, statim ac violatur, inciditur in dictam pœnam et in factum damnatum. Ita referunt Joan. Andr. et Panorm., in c. 1 de Treug. et pace. Hæc tamen exceptio nullo jure fundatur, et est contra rationem, ideoque merito a dictis auctoribus rejicitur. Quia etiam consuetudo contra talem legem potest esse rationabilis, ut per se constat, et potest indicare sufficienter voluntatem tacitam legislatoris abrogandi talem legem. Non enim minus potest hoc expedire ad commune bonum in lege pœnali, quam in qualibet alia, quando illa non est conveniens moribus populi, vel experimento constat non esse illis proficuum. Item verba et ratio capitis ultimi de consuetudine æque in hanc legem conveniunt ac in aliis. Denique potest hoc confirmari exemplo, in Extrav. 1 de Simon. prohibente sub censura aliquid recipere pro ingressu religionis, et nihilominus usu esse omnino abrogatam probabile est, ut alibi diximus, et censet Nav. cap. 27, n. 106, et inde alia exempla sumi possunt. Nec ratio contrariæ sententiæ est alicujus momenti, quia, licet lex damnet actum et pœnam imponat, quæ ipso facto incurritur stante lege in sua vi, usu tamen fieri potuit ut legis virtus omnino abrogaretur per rationabilem et præscriptam consuetudinem, seu tacitum principis consensum, et quando ad illum statum pervenitur, jam actus non est damnatus, nec pœna dignus.

2. Est autem grave dubium, an possit consuetudo derogare hujusmodi legi quoad pœnam, relicta obligatione quoad culpam. In quo distinguunt aliqui inter legem imponentem pœnam ipso facto, vel designantem imponendam. Et de hac posteriori docent posse abrogari quoad solam pœnam, quod est certum et communiter receptum. Ratio vero specialis est, quia talis lex quoad illam partem judicem instruit, et illum obligat. Unde sicut aliæ leges derogari possunt, ita etiam hæc, ut est præceptum cadens in judicem. De lege vero imponente pœnam vel censuram, verbi gratia, ipso facto, hoc negat Castro libro secundo de Lege pœnali, cap. 12, citatque Hostiens. in capit. de Treug. et pace, et Tiraquell., qui de alia re loquitur, ut statim dicam. Ratio esse potest, quia si lex non abrogatur in se, semper committitur culpa violando illam; ergo necesse est incurri pœnam. Ut, si pœna sit excommunicatio, necessario incurritur, quia præcedit contumacia contra legem, et sic de aliis effectibus pœnalibus qui per ipsam legem fiunt; ergo

nunquam potest lex quoad illos tantum derogari; ergo nec quoad solam pœnam. Confirmatur, quia talis consuetudo esset irrationabilis, quia eo tenderet ut peccata impune fierent.

3. *Lex pœnalis potest per consuetudinem abrogari, licet dicat Ipso facto.* — Nihilominus contrarium dicendum est cum Panormit., in cap. 1 de Treug. et pace, ubi etiam Felin. et alii communiter; Navar., comment. 3 de Regular., num. 55, et in Manuali, cap. 27, n. 106. Probari autem potest primo, inductione. Nam olim filii clericorum ipso jure nascebantur servi, in pœnam paternæ incontinentiæ, cap. *Cum multa*, dist. 15, et tamen per dissuetudinem abrogata est illa pœna, manente eadem culpa, ut ibi notat Glossa. Item in Extravag. 1 de Rebus eccles. non alienand., variæ ponuntur pœnæ ipso facto, quæ per non usum cessant, durante lege, ut videre licet in Navar., d. c. 27, n. 150, ex quo alia exempla peti possunt. Et quotidie videmus revocari legem quoad pœnas, et non quoad præceptum, ut novissime fecit Clemens VIII in Motu Sixti V de modo recipiendi novitios in religionibus; derogatio autem quæ fit per legem, potest etiam per consuetudinem fieri, ut ex dictis constat. Ratio denique est, quia potest derogari legi, licet non abrogetur, l. *Derogetur*, ff. de Verbor. signif., ubi Glossa: *Derogetur enim cum pars detrahitur, abrogatur vero cum prorsus tollitur*; ergo etiam per consuetudinem poterit derogari, licet non abrogetur, ut recte intulit Navar., cons. 1 de Consuet., quia eadem ratio in illa procedit: ergo quacumque ratione lex divisibilis sit, poterit in una parte derogari, et non in alia. Est autem separabilis pœna legis a culpa: ergo potest consuetudo derogare legi quoad impositionem pœnæ, relicta obligatione ad culpam. Quia talis pœna non est per se annexa culpæ, sed ex principis voluntate, quæ potest in una parte mutari, licet non mutetur in alia, ut per se constat, et ex usu ostensum est. Et princeps obligatur lege quoad vim directivam, licet non obligetur ad pœnam. Atque hoc modo dixit Glos. in c. *Denique*, dist. 4, verb. *Consuetudine*, aliquando consuetudinem excusare a pœna temporali, licet non excuset a gehennali.

4. *Ad fundamentum contrarium.* — Ad rationem ergo in contrarium respondeo: quamdiu consuetudo non est præscripta, seu non prævaluit contra pœnam, verum est illam incurri per transgressionem legis; nihilominus tamen accidere posse ut, licet pœna incurra- tur, nunquam servetur, et quod in ea dissue-

tudine perseveretur toto tempore necessario ad præscriptionem, vel ad indicandam voluntatem principis scientis, et tolerantis illam non observationem, seu non executionem pœnæ, et id satis ad abrogationem pœnæ, quamvis contra observationem legis non sit inducta consuetudo. Ad confirmationem dicitur, per talem consuetudinem solum fieri, ut pœna legis non statim incurratur, non vero ut delictum per superiores puniri non possit et debeat, et ideo non sequitur consuetudinem esse irrationabilem. Sicut etiam quando pœna non ipso facto incurritur, sed per judicem imponenda est, licet per legem derogetur ut judex non teneatur illam pœnam lege taxatam imponere, nihilominus non ligat judicem quin aliter punire possit, si expediat; alioqui etiam talis consuetudo irrationabilis esset.

5. *In quo sensu potest procedere distinctio prædicta.* — Posse tamen aliquo modo illa opinio seu distinctio applicari ad consuetudinem irrationabilem contra legem, de qua multi juristæ dicunt, quia, licet non possit abrogare legem, nihilominus excusare potest pœnam ejus. Quod sentit Glossa prima in cap. *Cum venerabilis*, de Consuet., et Gloss. in cap. 2 de Tempor. ordin., verbo *Antiqua*, in prima responsione, et Glossa in cap. *Denique*. Et late tradit Rochus in dicto cap. ult. de Consuet., super ipsum textum, n. 33 et sequentibus, usque ad n. 8, sect. 1, ubi multa circa hoc congerit. Dico igitur distinctionem supra positam de lege imponente pœnam latam, vel ferendam, posse ad hanc doctrinam applicari. Nam quando pœna est ipso jure imposita, non potest abrogari quoad illam, seu derogari propter solam consuetudinem irrationabilem, quia per talem consuetudinem nunquam potest consensus principis indicari de totalis pœnæ remissione. Nec etiam valere potest talis consuetudo ad pœnæ diminutionem, si quoad hoc etiam irrationabilis sit, quia procedit eadem ratio, ut statim declarabo. At vero quando pœna est imponenda per judicem, potest consuetudo aliquam excusationem admittere, saltem quoad diminutionem pœnæ, quia illam potest facere judex.

6. *Plura notanda.* — Et nihilominus circa hanc doctrinam adverte aliud esse loqui de consuetudine irrationabili communitatis, aliud de privata consuetudine peccandi unius personæ. Hæc enim posterior consuetudo de se non excusat pœnam, etiam in foro humano, sed potius aggravat, quia aggravat culpam; et est modus peccandi magis contrarius com-

muni bono, nec de hac loquuntur dicti auctores, sed de priori consuetudine publica. Circa quam duo præterea animadverti possunt. Unum est, duobus modis posse intelligi, talem consuetudinem excusare vel minuere pœnam: uno modo, per abrogationem legis, vel aliquam derogationem, saltem quoad eam partem qua pœnam imponit; alio modo, per modum circumstantiæ actus, eo quod ex multitudine et frequentia peccantium contra legem resultet aliqua ratio conveniens, ob quam pœna minuatur, vel remittatur, etiamsi lex in se non sit derogata. Aliud notandum, est consuetudinem contra legem pœnalem duobus modis posse esse irrationabilem: uno modo, in tota ejus transgressione, id est, tam in commissione culpæ contra ipsam, quam in remissione vel non observatione pœnæ per legem impositæ; alio modo, potest esse consuetudo irrationabilis quoad legis transgressionem, non vero quoad non executionem pœnæ, ut si, non obstante malitia transgressionis, pœna videatur nimis acerba, aut præter mores patriæ, aut esse occasio graviorum peccatorum, vel quid simile.

7. *Consuetudo irrationabilis quam vim habet.* — *Consuetudo irrationabilis, in conniventia pœnæ rationem habens, potest quoad hanc partem legi derogare.* — Dico ergo consuetudinem irrationabilem quoad pœnæ conniventiam non posse inducere excusationem pœnæ per modum abrogationis legis. Probat, quia consuetudo irrationabilis non potest abrogare legem, cap. ult. de Consuet.; ergo nulla ex parte secundum id quod irrationabilis est, potest derogare legi in eo in quo illi contraria est; nam est eadem ratio et proportio; ergo consuetudo irrationabilis in non exequenda seu imponenda pœna lege præscripta, nunquam potest derogare legi, etiam ut imponenti pœnam. Et hæc assertio tam in lege imponente pœnam ferendam quam latam locum habet, ut ratio facta probat. Adde vero ulterius, licet consuetudo sit irrationabilis in transgressione legis, si vero in conniventia pœnæ rationem aliquam habeat, posse derogare legi quoad eam partem qua pœnam imponit, sive ipso facto, sive per judicem ferendam. Probat, contraria ratione, quia omnis consuetudo, ut rationabilis est, potest prævalere contra legem secundum id in quo illi contraria est, juxta idem cap. ult.; ergo consuetudo rationabilis in dissimulanda pœna poterit derogare legi, ut imponit pœnam, licet non abroget absolute quoad obligationem, quia in eo irrationabilis

consuetudo est, ut supponitur. Probatum consequentia, tum quia eum proportione procedit eadem ratio; tum quia utile per inutile non vitiat quando separabilia sunt; hic autem separabilis est poena a transgressione, ut ostensum est; tum denique quia princeps potest juste consentire in remissione poenæ, etiamsi vis directiva legis integra maneat; ergo præsumitur id facere per consuetudinem in eo rationabilem et præscriptam, vel sufficienter toleratam.

8. *Quomodo consuetudo irrationabilis quoad utramque partem potest aliquam excusationem afferre.* — Ultimo vero addo, etiamsi consuetudo sit omnino irrationabilis quoad utramque partem, posse aliquam excusationem afferre per modum circumstantiæ, quando lex non imponit poenam ipso facto, sed imponenda est. Et hoc modo existimo loqui iuristas. Et declaratur primo ex parte singulorum peccantium, tum quia ex publica consuetudine alicujus delicti, et præsertim tolerata, ordinarie resultat aliqua ignorantia, qua tale delictum minus grave existimatur, vel saltem inadvertentia circa deformitatem ejus, ex qua aliquo modo minuitur delictum, et consequenter reatus poenæ; tum etiam quia exemplum multorum est quasi vehemens tentatio inducens per modum cujusdam vehementis objecti et passionis, quæ solet etiam aliquo modo excusare. Et hunc modum insinuat Glossa in dicto cap. *Cum venerabilis*, et magis ibi explicat Pan., n. 5; latius Rochus supra. Secundo, ex parte reipublicæ, solet ex multitudine peccantium insurgere occasio non exequendi poenam, quia non potest tota multitudo facile puniri sine scandalo, vel magna perturbatione, aut majori detrimento reipublicæ; neque etiam expedit quosdam punire, et non alios, quod etiam generaret scandalum propter acceptiorem personarum. Vel si quando id fieri potest in aliquibus propter specialem rationem, illi solent esse pauci, et excusatio in communitate populi locum habet. Et hi duo modi excusationis insinuantur in dicto cap. 2 de Tempor. ordin., et hic posterior traditur a Greg. in dicto c. *Denique*, dist. 4; et insinuat ab August., Epist. 50, in c. *Ut constitueretur*, 125, dist. 50; et clarius Epist. 64, c. 1, dist. 44. Qui tamen non habet locum in poena ipso facto imposita, quia lex nihil distinguit, sed semper eodem modo loquitur.

9. *Dubium.*—Tandem potest in hoc puncto dubitari an possit consuetudo relaxare legem poenalem quoad directam obligationem, relin-

quando nihilominus debitum poenæ, et (ut sic rem explicem) ex lege mixta facere legem pure poenalem. Hoc punctum attingit Tiraquel. in l. *Si unquam*, verb. *Revertatur*, in vigesimo-quarto discrimine inter poenam latam et ferendam, n. 350, et refert opinionem cujusdam Matthæi, in Procem. Clementin. distinguentis. Nam, quando lex imponit poenam ipso jure, etiamsi in dissuetudinem abierit, ait nihilominus incurri poenam, et ad hoc citat cap. *Catholica*, 41 dist., c. 2 de Const., in 6, et c. de Locato, quod non designat; sed nihil in toto illo titulo, vel in allegatis iuribus, invenio quod ad rem faciat. Quando autem lex imponit poenam tantum ferendam, tunc ait, si lex in dissuetudinem abiit, etiam poenam abrogari, ex c. *In istis*, d. 4, quod nihil etiam probat. De qua sententia nihil Tiraqu. dicit, sed ad alios, quos refert, remittit.

10. *Impugnatur ratio præcedens.* — Mihi vero plane displicet. Quia vel est sermo de dissuetudine tantum inchoata, et insufficiente ad abrogandam legem, vel de perfecta et consummata. Prior de se non derogat legi quoad primariam obligationem ejus, ut constat ex dictis, et ex dict. cap. ultimo de Consuetudin., et consequenter nec ad præsens punctum refert, nec tollit debitum poenæ, sive sit lata, sive ferendæ sententiæ, quia nec impedit culpam, nec etiam contra poenam per se est sufficiens. Si vero sermo sit de perfecta consuetudine, rursus inquiri an de facto, seu necessitate, vel tantum de possibili intelligatur differentia, neutro enim modo applicari potest. Nam loquendo de necessitate, non est necessarium ut, abrogata lege quoad obligationem, poena ipso jure lata incurrat per actum contra legem ex consuetudine factum; imo contrarium est magis consequens, quia cessante culpa cessare debet poena, et ita hoc videtur magis frequens. Et, e converso, necessarium non est ut in eo casu cesset poena, quæ per legem esset tantum ferenda: nam potest consuetudo esse talis ut obligationem culpæ auferrat, non vero poenæ, ut statim dicam; sic ergo non habet locum talis distinctio.

11. *Lex potest per consuetudinem derogari quoad obligationem ad culpam, relicta obligatione quoad poenam.* — Absolute ergo de utraque lege dubitari potest, ex ratione proxime facta, quia cessante causa adæquata cessat effectus; ergo si propter consuetudinem cessat culpa, necessario cessat poena, sive lata, sive imponenda, quia culpa est causa adæquata poenæ; unde consuetudo aliter introducta ir-

rationabilis esset. Nihilominus dico fieri posse ut consuetudo derogat legi quoad obligationem ad culpam, relicto debito poenæ, quando poena intrinsece non supponit culpam. Ita colligo ex Navarr. in Comment., c. *Fraternitas*, ex toto discursu illius, et præsertim ex n. ult., consider. 3, quæ ibi non est perfecta, tamen sine dubio huc tendebat. Ratio vero est, quia lex potest derogari, licet non abrogetur, et ita potest derogari in quacumque parte separabili ab alia, relicta altera in sua vi; sed impositio, seu comminatio poenæ est separabilis ab obligatione ad culpam, ut constat ex dictis supra de lege poenali; ergo potest lex mixta derogari in obligatione directa et absoluta, et relinqui in ratione legis pure poenalis. Neque hoc est per se injustum, quia, licet poena stricto modo sumpta referatur ad culpam, tamen late ut est onus, vel poena civilis, seu humana, satis est quod habeat causam, et quasi civilem culpam. Nec etiam est irrationabilis talis consuetudo, quia potest habere congruam rationem ita mitigandi obligationem.

12. Et sic fortasse multæ leges civiles imponentes exactiones, vel prohibentes venari, ligna scindere, vel aliquid ex regno extrahere, licet in principio directivæ fuerint, potuerunt usu fieri mere poenales, et quasi naturam mutare, quia non aliter sunt observatæ, et illo tantum modo contra illas præscriptum est. Dixi autem *quando poena non supponit intrinsece culpam*, propter censuras. Nam leges quæ prohibent sub censura, ipso facto non possunt derogari quoad obligationem, quin etiam derogentur quoad censuram, quia censura intrinsece prærequirit culpam et inobedientiam, quam non ita postulat quælibet poena late sumpta. Possunt autem illæ leges vel simpliciter abrogari, vel tantum quoad censuram, ut de Extravag. 1 de Rebus Eccles. non alienand. censet Nav., d. c. 27, n. 150. Ratio vero contrariæ sententiæ nullius est momenti, quia, licet ex vi legis actus damnetur, et poena statim incurrat ab iis qui in principio peccaverunt, usu tamen potuit utrumque vel alterum tolli pro ratione consuetudinis, et taciti consensus legislatoris.

13. *Secunda exceptio.* — Secunda exceptio est de legibus irritantibus, multi enim censent has non posse consuetudine abrogari; ita enim videtur colligi ex c. *Quod super his*, de consang. et affinit., quatenus in eo dicitur non posse consuetudine abrogari legem Ecclesiæ prohibentem matrimonium inter consanguineos. Et idem significatur in c. *Super eo*, de

Cognat. spirit. in princ., quoad consuetudinem prohibentem matrimonium inter cognatos spiritualiter. Ratio autem non videtur esse posse alia, nisi quia lex illa est irritans. Et videtur sentire Covarr., in 4, p. 2, cap. 6, § 10, n. 18, citans Dried., de Libert. Christ., l. 10, c. 11; et plures alios pro hac sententia refert Sanci. Qui, licet videantur specialiter loqui in materia matrimonii, inde vero inferunt generalem regulam, scilicet, non posse consuetudinem facere habilem eum quem lex fecit inhabilem; omnis autem lex irritans actum hominis facit inhabiles personas ad talem actum, vel ad sic contrahendum, ut dixit Concilium Tridentinum, sess. 24, in decret. de Matrim., et notavimus supra, l. 5; ergo si consuetudo non potest personam inhabilem habilitare, neque etiam poterit legem irritantem abrogare; nam abrogando talem legem habilitaret personam. Confirmari potest, quia lex irritans facit personam incapacem, quando circa illam versatur; at consuetudo non potest tollere incapacitatem personæ, ut est apud jurisperitos receptum, Felin., in c. *Accedentes*, de Præscriptionibus, in 6; Decius, in c. *Novit*, de Judic., n. 12; Aim. Cravet., de Antiquitat. tempor., 4 p., § 3. Et potest inductione ostendi in irregularitatibus, censuris et similibus impedimentis canonicis, non enim possunt consuetudine tolli.

14. *Hæc etiam exceptio non est admittenda.* — Nihilominus hanc etiam exceptionem non censeo esse admittendam, quia caput ultim., de Consuetudinib., generaliter loquitur, dum ait legem humanam posse abrogari per consuetudinem habentem illas duas condiciones; sed lex, etiamsi irritet actum, humana est; ergo si consuetudo illi contraria habuerit illas duas condiciones, abrogabit illam; si vero illas non habuerit, non erit exceptio ab illa lege. Dicere autem, non posse esse consuetudinem rationabilem contra legem irritantem, voluntarium est. Quia lex irritans potest esse abrogabilis aliqua ratione honesta, et sæpe juste abrogatur, ut patet in lege antiqua prohibente matrimonia in quinto gradu, quæ nunc sublata est; ergo eadem ratione consuetudo contra hujusmodi legem irritantem poterit esse rationabilis, et consequenter poterit etiam vel esse præscripta, si longo tempore duret, vel indicare consensum tacitum principis, si illam sciat; ergo poterit legem abrogare. Et confirmatur, quia consuetudo potest inducere legem irritantem, ut supra dictum est; ergo et abrogare irritantem legem. Probatum consequen-