



Jus Canonicum Practice Explicatum

Seu Decisiones Casuum Ad Singulos Decretalium Gregorii Papæ IX. Titulos,
& ad Consuetum Referendi Modum accommodatæ

Complectens dimidiam Decretalium Partem, videlicet nonaginta duos
Titulos, nimirum usque ad Titulum XX. Libri de Feudis exclusivè

Pichler, Vitus

Ingolstadii, 1728

Quæst. Utrùm Consuetudo, quæ admittit ad successionem tam Novi quàm
Antiqui Feudi Agnatos Collaterales, & vigere dicitur in Episcopatu B. debitè
probari possit?

[urn:nbn:de:hbz:466:1-62305](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-62305)

Q U Æ S T I O.

Utrum Consuetudo, quæ admittit ad successionem tam novi quàm antiqui feudi Agnatos Collaterales, & vigere dicitur in Episcopatu B. debite probari possit?

Videtur, quòd non. 1. Quia probatio consuetudinis ob tot illius requisita, quæ omnia convincenter probanda sunt, uti tacitus consensus populi non ex errore operantis: frequentia actuum, animo & intentione consuetudinem introducendi positorum, eorùmque uniformium, & non metu extoriorum: temporis diuturnitas sine ulla interruptione &c. ab Auctoribus habetur pro difficillima, uti sentiunt Bart. Bald. Abb. *Conf. 33. n. 4. lib. 2.* Menoch. *Conf. 179. n. 3.* & alii. imò pro impossibili, uti Hostiensis. *in c. fin. de consuet. col. 3.* Cravetta *Conf. 886. n. 15.* allegans plures. Nec 2. Ad probandam consuetudinem sufficit, licet aliqui actus, per quos ad feudum admitti sunt collaterales, afferantur; partim quia tales actus ex parte Episcopi tanquam Domini directi fuerunt liberæ & meræ facultatis, sponte & ex gratiosa voluntate facti: per actus meræ facultatis autem & gratiosos non inducitur consuetudo contra alterum, sicut neque Præscriptio, nec ullum præjudicium, licet immemoriali tempore essent continuati. per text. in *l. qui jure ff. de acquir. vel amitt. poss. l. & habet §. hospites ff. de Precar.* ac ibi DD, partim quia nequit probari, eos

ex parte Nobilium vasallorum contigisse animo ac intentione introducendi consuetudinem; quod tamen necessarium est. Cravetta *Conf. 814. n. 9.* Menoch. *Conf. 906. n. 50.* Roland. à valle *l. 1. conf. 2. n. 126.* cum actus non operentur ultra intentionem agentium. 3. Neque testes, qui de hac consuetudine deponunt, efficiunt sufficientem probationem, partim quia sunt singulares, & de uno actu unus, de alio alius, de tertio iterum alius, adeoque non de singulis actibus duo testes deponunt: partim quia hi testes in alio Judicio & inter alias personas producti sunt, consequenter nihil prodesse possunt in nostro casu feudi successionem prætenentibus; inter alios enim acta tertio nec obsunt nec profunt. *Rubr. & Tit. C. inter alios acta.* partim quia plerique testes sunt de gremio Nobilitatis, adeoque partiales, & non facti legales; cum homines de Universitate nequeant testificari pro universitate, quando commodum ad eos principaliter spectat. Hippol. de Marfilis in *l. 1. §. servum ff. de Question. à n. 8.* utpote testes in causa propria. 4. Non pauci ab Episcopo producuntur actus in contrarium: ad consuetudinem verò inducendam necessè est

est actus nunquam intetrumpti. *text.*
 § *gl. in l. nemo s. temporalis ff. de*
R. l. Cyn. & Bald. in l. 2. C. de ser-
uitut. quæ tamen interruptio fit per
 unicum actum contrarium. Roman.
conf. 358. col. 2. Crav. Conf. 462. &
alii in l. nemo cit. § c. fin. de cen-
suet. 5. Allegatur hic consuetudo
 temporis immemorialis: sed ad hanc
 probandam non sufficit, si testes de-
 ponant de visu aut sensu proprio, sed
 etiam debent testificari, quòd à ma-
 joribus audiverint ita semper fuisse
 observatum; quod hic non fit à te-
 stibus. 6. Actus consuetudinem in-
 ducentes non tantum debent esse uni-

formes, *l. nemo cit. l. quasitum § si*
quis ff. de fundo instr. l. Natta l. 1.
Conf. 100. n. 10. & alii, sed etiam
 specifici, seu tales, quales in con-
 troversiam sunt deducti. Menoch.
Conf. 54. n. 37. Conf. 226. n. 40. alle-
gatis pluribus: sed actus, de quibus
 deponunt testes, non fuerunt tales
 in specie, qualis est, de quo præsens
 agitur lis: ergo. 7. Hæc consue-
 tudo, quæ dari asseritur, non potest
 probari ex iudicio contradictorio seu
 per sententiam Iudicis, quod tamen
 requiritur per *text. in l. 34. 37. ff. de*
Legib.

DECISIO.

Licet autem hæc magnæ omnino
 considerationis, & minimè ex-
 plodenda sint, verisimilius tamen mi-
 hi videtur, consuetudinem, vi cuius
 in Episcopatu B. etiam collaterales ad
 succedendum in feudis Nobilium,
 novis æquè ac antiquis, admittuntur,
 sufficienter probari existimo. Ante-
 quam verò id doceam, notasse juvat
 discrimen inter consuetudinem Dispo-
 sitivam & Interpretativam: *Disposi-*
tiva dicitur, quæ tacito populi con-
 sensu aliquam dispositionem vel se-
 cundum, vel præter, vel etiam con-
 tra legem inducit. Et de hac lo-
 quitur *l. de quibus ff. de Legib. § t.*
t. C. quæ sit longa consuetudo. At-
 que de hujus consuetudinis proba-
 tione, saltem si non sit immemoria-
 (R. P. Picbler Decisiones.)

lis, propter tot requisita necessariò
 probanda intelligendi veniunt DD.
 quando ejus probationem vocant dif-
 ficillimam vel serè impossibilem. *In-*
terpretativa autem est, quæ aliquam
 dispositionem, aut legalem, aut sta-
 tutariam, aut contractuum, aut ul-
 timarum voluntatum, seu quæ legem,
 statutum, contractum, vel ultimam
 voluntatem interpretatur & declarat,
 quæ à DD. passim etiam *observantia*
 nuncupatur. De hac agitur in *l. si*
de interpretatione. § l. nam Impera-
tor ff. de LL. Atque hæc consuetu-
 do, utpote favorabilior, longè faci-
 lioris est probationis, quàm altera,
 cum longè faciliùs aliquid declaretur,
 quàm de novo inducatur. per *text. in*
l. heres. §. Quòd si ff. de Testam. Decian.
 D Cons.

Cons. 51. n. 52. nam declaratio nihil adfert novi, sed, quod erat, ostendit, & qualitas facilius probatur, quàm substantia. Unde sufficit, si testes dicant, se per tempus longum, nempe 10. annorum, vidisse sic fuisse observatum, vel se audivisse, statuta, leges, verba contractuum, vel ultimarum voluntatum ita fuisse intellecta. Casp. Klock, *to. 4. in Supplemento cons. 78. n. 19. 22.* ubi *n. 23.* § 50. ex Menoch. Crav. Decian. Wefenbec. & aliis observat, ad hanc consuetudinem interpretativam inducendam sufficere duos actus, imò unicum, si notorius sit & in oculos omnium incurrat, vel causam successivam, & temporis continuationem habeat: nec ad eam probandam requiri, quæ ad probationem dispositivæ. Quapropter, cum in præsentis casu locum habeat consuetudo interpretativa contractus infeudationis hucusque fieri solitæ in Curia feudali Episcopatus B. ad hanc probandam me accingo, non verò ad dispositivam, cum hæc fortè non sufficienter probari posset in hac materia, consequenter si actores hanc assumerent probandam, & deficerent, licet probarent interpretativam, Reus absolveretur; qui enim ex singulari & una causa agit, ac aliam probat, nihil agit, & nihil obtinet. *Text. notab. in l. Babius in f. ff. de pact. dotal. § c. Abbate de re jud. in 6. Gail de Pace publ. c. 13. n. 16.* cum talis intentionem suam non probaret. Interpretativa igitur

Probatur I. Ex depositione testium, quorum 14. in uno iudicio, & de casu, quo feudum fuit concessum sub hac clausula, *wir leyhen zu rechtem Mannlehen etc.* affirmarunt, quòd semper tam in novo quàm in antiquo feudo Nobiles hujus Episcopatus etiam Collaterales agnati ad successionem soliti sint sine ulla contradictione admitti, *so lang Stamm und Nahm/ Schild und Helm ge wehret/* atque sic ipsi semper viderint, & insuper sic observatum esse à Majoribus audiverint, nec unquam contrarium audiverint: in alio verò iudicio 20. testes deposuerunt, quòd semper sic observatum fuisse ipsi viderint, nec contrarium unquam viderint vel audiverint: ergo satis probarunt consuetudinem interpretativam, eamque immemoriam, quòd scilicet in hac provincia primæ investitura fuerint semper ita intellecta, ut etiam comprehendant collaterales agnatos, licet nullos actus in specie & uniformes, nostròque casui specificè similes nominarint; quod non obstare patebit ex responsis ad objecta, ubi insuper notandum venit, quòd plerique testes fuerint Jurium periti, imò Consilarii ipsius Episcopi B. Id quod

Probatur II. Per actuum frequentiam; nam ad minimum sex actus, in quibus feuda in hoc Episcopatu in defectu masculorum à primo acquirente in linea recta descendantium collateralibus fuerunt concessa scienter & sine ulla

ulla contradictione, nec ex gratia & mera facultate libera, sed ex causa necessaria, scilicet iure successione, in Investituris expressa, sunt notorii & indubitati: sed per tot actus (ut & alios plures ultra centum ascendentes, in quibus causa necessaria juris successione non fuit expressa, sed simpliciter data collateralibus investitura; qui utique juxta priores intelligendi sunt) satis probata & confirmata est consuetudo interpretativa, vi cujus collaterales ad feudum admittendi sunt in hoc loco. Jo. Faber, & Ang. Aret. in §. *ex non scripto Inst. de J. N. G. & C. Paul. de Castro Conf. 197. col. 3. vol. 1. per text. in l. fin. ff. quemadmodum servit. amitt.* Præsertim cum ejusmodi investitura sint perpetua confessio ipsius Domini directi de observantia & consuetudine. Neque in potestate successorum Episcoporum est pacta antiquarum investiturarum legitime imita, & jus inde quæsitum familiis, mutare vel infringere. *arg. c. pro illorum. de Præb. c. cum omne. de Constit. Zasius conf. 14. n. 93. lib. 1.* Cum igitur Investituræ censeantur datæ secundum loci consuetudinem. *Math. de Afflictis in prælud. feud. n. 163.* rectè arguitur ex his actibus, quòd illa jam præexistit: & si etiam aliquando fuisse dubia, per observantiam postea subsecutam, quæ elucet ex dictis actibus, evasisset certa. *l. minime. l. Si de interpretatione ff. de Leg. nam observantia est optima rei interpres, maxime in feudalibus. Bald. in l. 2. c. de Fideicommiss. Franc. Beccius conf. 101. n. 47. 48.* atque hinc in

dandis renovandisque investituris attendenda. *Simon de Præb. conf. 84. n. 14. Bursat. Conf. 30. n. 35.* nam obtinet vim legis. *Menoch. conf. 34. 54. § 81.* ac æquipollet pacto. *Bald. conf. 275. col. 1. lib. 2.* Id quod vel maxime procedit in observantia vel consuetudine illius temporis, cujus in contrarium memoria non existat. *Schrader. de Feud. p. 10. Sect. 10. à n. 233.* Quare illud, quod consuetum est fieri, non dicitur arbitrium, sed necessarium. *Everhardus in Locis Legalib. in loco ab usitato seu à solitis. n. 3.* Et quæ semel habent certam interpretationem ex usu practico, minime sunt mutanda. *l. minime § 1. Si de interpretatione citt. jura enim sunt secundum hunc usum practicum interpretanda. Abbas in c. cum ad Sedem de Resbit. spoliat.*

Quapropter, cum de observantia & consuetudine interpretativa tum ex testibus tum ex actuum frequentia Juridicè & satis constet, vi cujus in hoc Episcopatu collaterales agnati ad successionem in feudo vocari solent ac debent, ideo filii ex fratre primi acquirentis relictæ ab ea non sunt excludendi; licet eos aliàs excluderet Jus Commune Feudale. Cum his tamen stat, quòd in nova investitura & concessione ab accipiente cum consensu Episcopi tanquam Domini directi possint in casibus particularibus specialia pacta iniri, etiam de excludendis agnatis collateralibus, licet his non consentientibus; quia per hujusmodi pacta consuetudini derogaretur, & magis

investituræ partium consensu erectæ, quam constitutio feudorum, vel consuetudo, imò ante omnia sunt attendendæ. c. 1. de duob. fratr. à Capian. invest. ibi: *propter tenorem investituræ.* & ad hunc textum Bald. n. 3. Afflict. n. 5. Roland. vol. 1. Conf. 60. n. 5. Conf. 67. pr. Unde, si patruus duorum fratrum, qui in præsentī casu successiōnem prætendunt, esset investitus sub

hac clausula, und für seine eheliche Lehen baare Leibs Erben / so lang Stamm und Nahm / Schild und Helm währet / non dubitarem ipsos à successiōne feudi excludere; cū in prima investitura per verbum Leibs Erben / quod denotat natum & descendentem à primo acquirente in linea recta, jam fuissent speciali pacto exclusi.

Responfa ad objecta.

AD I. Quamvis dictorum requiritorum omnium concludens probatio requiratur ad hoc, ut probetur consuetudo dispositiva, non tamen ita rigidè id requiritur in probanda consuetudine interpretativa, uti præmissimus: quare, licet illius probatio censeatur esse difficillima (nisi probetur esse immemorialis, quo casu sufficit probasse actus tempore immemoriali continuatos, cætera verò omnia ferè præsumuntur, cū antiquitas multis gaudeat privilegii.) non verò probatio consuetudinis interpretativæ, uti patet ex dictis, & sensu Doctorum; qua interpretativa hic solum nitimur.

Ad II. Negatur imprimis, quòd actus, pro consuetudine interpretativa probanda adducti, fuerint meræ & liberæ facultatis ex parte Domini directi, partim quia in dictis casibus investituræ fuerunt expressè data ex causa necessaria, scilicet juris, quod agnatis competere in his feudis agnoscebatur: proinde cū versemur in

claris, nulla conjectura de actu meræ facultatis locum habet: partim, licet esset dubium, an non ex mera voluntate gratiosa fuerint collaterales admissi ad successiōnem, dubium tamen tolleretur ex recepto juris principio, quòd quilibet actus censeatur factus in executionem præcedentis obligationis. per l. quidam 19. ff. de Manum. ff. l. post dotem 40. ff. Solutio Matrim. & quòd semper præsumatur quid actum ex causa necessaria, & non voluntaria. text. Bald. & alii DD. in l. fin. C. de alimentis pupillo præstand. præsertim cū liberalitas, donatio, & iactatio bonorum non præsumatur, maximè in Ecclesiasticis, quibus minor est potestas circa bona Ecclesiastica, quàm Laicis circa sua. Deinde ex parte vasallorum, quæ fuit altera pars argumenti, sufficienter probatur animus inducendi consuetudinem, si testes deponant, dari consuetudinem, & communem famam vel opinionem, quòd consuetudo existat, cū satis constet de populi consensu

ex

ex eo, quòd non contradixerit ullo tempore. per l. 2. ff. ad Municip. l. an in totum C. de adif. privat. Sicut etiam in dubio præsumitur, actus fuisse exercitos animò inducendi consuetudinem. Rochus de Curte in c. fin. de Consuetud. n. 602. Quæ maxime procedunt in consuetudine, cujus initii memoria non exstat, in qua hîc verifamur; cùm pro tanto tempore militet præsumptio Juris, quòd omnia requisita ad eam inducendam necessaria intervenerint. Ant. de Butr. in c. pervenit de Censib. Cravett. Conf. 21. n. 12.

Ad III. Negatur imprimis, quòd testes fuerint singulares, eò quòd de quolibet actu plures deposuerint, eodemque modo, & sic de eadem re contestati sint. Imò, si testes deponerent de pluribus actibus generaliter, & quòd semper sic fuerit observatum, etiam singulares testes sufficienter probarent consuetudinem in genere, ut cum aliis docet Ant. de Butr. in d. c. fin. de Consuet. col. 2. Favet Masc. de probat. concl. 424. n. 68. 70. & Gail l. 2. observ. 66. n. 11. 12. quia tendunt omnes ad eundem finem, & in hoc conspirant. maxime id procedit in consuetudine immemoriali, vel interpretativa, quæ favorabilis est, & hîc allegatur. Deinde pariter negatur, quòd depositiones testium in præsentis negotio considerari debeant velut inter alios acta; cùm versetur in terminis consuetudinis individue, omnes totius Episcopatus vasallos nobiles concernentis, quæ jus facit inter omnes, consequenter etiam in

qualibet parte communitatis: sicut ergo sententia contra vel pro uno in re individua lata prodest, vel obest omnibus consortibus, etiam non vocatis. per l. 31. §. ult. mo ff. de negot. gesti. & ibi gl. v. prædio. ita & probationes in causa individua omnibus, quos ea concernit, prodest vel obest. Bart. in l. 2. n. 6. ff. Judicatum solvi. Alex. in l. sepe n. 125. ff. de re jud. Denique nec obest, quòd testes fuerint de Universitate, quia testes tales pro universitate deponentes fidem merentur tanquam legales, quando non principaliter in suum commodum deponunt, sed solum secundario & in consequentiam, uti contingit, si deponant de generali consuetudine. Masc. concl. 424. n. 59. Alex. Conf. 137. n. 6. vol. 7. Deinde consuetudinem, de qua est sermo, testificati sunt etiam alii testes omni exceptione majores, qui non erant de communitate Nobilium hujus Episcopatus: consuetudo autem per duos testes legaliter probatur, & testes omni exceptione majores corrigunt vitium aliorum minus idoneorum. gl. in l. 3. §. 1. ff. de testib. sic etiam in l. qui testamento. ff. de Testam. §. 9. legatarius Inst. eod. legatarius in testem admittitur, etsi in consequentiam testamentum ipsi profit. Inficias proinire possumus, quòd illa dicatur causa propria, ex qua in consequentiam aliquid lucri venit. & si ex illa lite in specie nihil adjudicatur universitati tanquam singulis in specie, sed corpori ac universitati ipsi in genere, ut tradunt

dunt DD. in §. *Universitatis Inst. de rer. divis.* & l. *in tantum §. Universitatis ff. eod.* multa enim in consequentiam permittuntur, quæ principaliter non conceduntur. l. *quoties 3. C. de Judic.* Accedit, quòd plerique testes fuerint aliunde multùm legales, quia Nobiles, Divites, Consilarii, Advocati, Doctores, ex quibus qualitatibus multùm suppletur, quod fortè testibus posset opponi, cum unico etiam Doctore in Operibus suis consuetudinem affirmanti credi soleat, si alii DD. non testentur contrarium. Klock *Conf. 80. n. 115. vol. 4.* specialiter autem attendi meretur numerus testium magnus, cum 10. testes de consuetudine deponentes faciant notorium. Felin. in c. *cum oportet n. 16. de accusat.* etiamsi non exprimant, à quibus audiverint.

Ad IV. Actus in contrarium allati vel non sunt ad rem, utpote in materia non concernente, ut quia per speciale pactum ad solos descendentes, auf die Leibs- Erben/ restrictum est feudum: vel sunt gesti lite pendente: vel adhuc controversi, quibus consuetudini non præjudicatur. Accedit, quòd consuetudo jam in suo esse consistens non enervetur per unum vel alterum actum contrarium. l. *nemo alieno nomine 123 §. 1. ff. de R. 1.* & ibi gl. Bart. Dec. Item, quòd actus numerò pauciores minus sint attendendi; licet enim observantia debeat esse uniformis; tamen, si constet aliquid fuisse magis

observatum, ista observantia prævalere debet. Menoch. *Conf. 75. 76. lib. 1.*

Ad V. *N. M'n* sufficit enim, si testes deponant negativè de auditu, quòd nempe contrarium non audierint vel viderint observari. Imò non defuere, qui positivè de auditu testificati sint, quòd nempe à Majoribus audiverint, sic semper fuisse observatum.

Ad VI. *Dist. Ma.* debent esse actus in specie tales, & hos in specie testes allegare debent, & probare, ut probetur consuetudo interpretativa longi vel longissimi temporis, nempe 10. vel 40. annorum. *C. Ma.* ut probetur consuetudo immemorialis. *N. Ma.* ad hanc enim probandam sufficit, si testes deponant, talem esse usum & consuetudinem, ac neminem extare, qui contrarium audiverit vel viderit observari, etiamsi singulares actus omnino uniformes ac específicos, in quibus ita observatum fuit, non allegent. per text. in l. *si arbiter. ff. de probat. gl. in c. 1. de Prescript. in 6. v. memoria.* Curt. in c. *fin. de consuet. n. 368. §. 603.* Et quamvis Cravett. *de antiquit. temp. p. 4. §. materia n. 23.* requirat probationem actuum singularium, in quibus per hominum memoriam sic fuit observatum, at sine lege autoritate atque contra communem aliorum requirit. Deinde si 10. testes de aliqua consuetudine deponant etiam non immemoriali, asserendo, quòd sit communis
fa-

fama & vox populi, nec à parentibus vel aliis aliud audiverint, talis consuetudo habetur pro notoria, nec opus est ulla alia probatione, vel adductione actuum in specie. Klock. *Conf. 79. n. 43. vol. 4.* sed in præfenti casu 35. testes deposuerunt, communem esse vocem ac famam in hoc Episcopatu, quòd etiam collaterales admittantur ad succedendum in feudo, nec à Majoribus se aliud audivisse: ergo. Accedit, quod adducti testes fuerint feudorum periti, uti Doctores, Consiliarii &c. quo casu consuetudinem probari absque omni mentione actuum in specie testatur Bart. in l. de quibus ff. de LL. n. 23. cujus opinionem communi calculo approbatam esse ait Decian. *vol. 2. responso 51. n. 82. 83. 85. & Curt. lo. cit. n. 615. 618.*

Ad VII. Ad nullam aliam consuetudinem probandam requiruntur actus per sententiam in Judicio contradictorio confirmati, nisi ad eam, quæ habetur per similiter judicata l. 38. ff. de LL. nostra autem, de qua agitur, est introducta per usum communitatis, actusque frequentatos, ad quam sufficit, si tacito communitatis consensu sit confirmata, de qua loquitur l. 35. 36. 37. ff. eod. item l. 1. C. que sit longa consuet. cum §. 9. Inst. de l. N. G. §. C. Atque ista est sententia communis cum Schneidevvin in d. §. & Decian. in resp. 51. cit. n. 112. & in Camera Imperiali per plures decisiones confirmata. Gail l. 2. obs. 31. n. 8. Myns. cent. 6. obs. 41. n. 15.

TITULUS V.

De Postulatione Prælatorum.

DECISIO V.

De Postulatione concurrente cum electione ad Archiepiscopatum Coloniensem.

SPECIES FACTI.

Vacante per obitum Serenissimi & Reverendissimi Domini Domini Maximiliani Henrici, utriusque Bavariz Ducis &c. Archiepiscopatu & Electorali Principatu Colonienfi 19. die Julii anno 1688. ad eligendum no-