



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

# **Jus Canonicum Ad Libros V. Decretalium Gregorii IX.**

**Huth, Adam**

**Augustæ Vindelicorum, 1732**

4. De Consuetudine

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-63433](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-63433)

*revocatione concedentis, cujus revocationis exemplum habetur in cap. fin. h. t. in 6. & potest Princeps vel Judex Ordinarius etiam inferior jurisdictionem per rescriptum concessam revocare, si revocatio non fiat in damnum tertii vel mandatarii, etiam re non amplius integrâ. L. 58. ff. de jud. Vel morte concedentis; ubi tamen inter rescripta justitiæ & gratiæ discrimen faciendum; illa, si rescribens re adhuc integrâ moriatur, expirant c. 20. & 30. de off. deleg. hæc scil. rescripta gratiæ jam facta non expirant morte concedentis, v. g. Papæ. c. 9. de off. deleg. in 6.*

## TITULUS IV.

### De Consuetudine.

**Q** 1. *Quid sit consuetudo, quotuplex, & quæ ejus ab aliis differentia? Resp. ad 1. Consuetudo est jus non scriptum diuturnis populi moribus, cum aliquo Legislatoris consensu introductum. Et ita definitur consuetudo juris. Consuetudo facti est ipse frequens usus seu actus frequentati & soliti fieri ab aliqua Communitate, ejusve majori parte.*

*Resp. ad 2. Præter divisiones alias, quod v. g. alia sit consuetudo Canonica, alia Civilis; alia generalissima, generalis, & alia specifica, dividitur præcipuè in consuetudinem secundum Legem, quæ Legem scriptam supponit, & observando*

con-

confirmat; & in consuetudinem *præter legem*, quæ inducit jus, ubi lex necdum erat; & *contra legem*, sive quæ est Legi contraria. Differt consuetudo 1. à *Traditione*, quòd consuetudo ab usu ortum habeat, traditio autem ab institutione alicujus potestatem habentis, ab eoque per modum regulæ data sit & promulgata tunc præsentibus, & deinceps velut per manus posteriorum ac successorum tradita usque nunc perseveret. 2. à *stylo Curia & fori* tanquam includens ab incluso, vel tanquam genus à specie. 3. à *Lege*, quia Lex ex publicæ potestatis expressa & publicè promulgatâ ordinatione vim habet, consuetudo ex usu tacitè approbato à Legislatore. 4. à *præscriptione*, nam hæc respicit personas privatas, vel si procedat contra Communitatem, hanc tanquam personam particularem considerat; consuetudo respicit communitatem quâ talem, quam obligat: consuetudo parit Legem; præscriptio dominium: consuetudo requirit consensum Principis saltem tacitum; præscriptio non requirit consensum ejus, contra quem præscribitur: in præscriptione requiritur b. f. & titulus; non in consuetudine, sed tacitus populi ac Principis consensus huic pro titulo est.

Q. 2. *Quanam requirantur conditiones ad introducendam consuetudinem vim legis habentem?*  
 Resp. quatuor. 1. Ut sit rationabilis. 2. Ut duraverit tempore requisito. 3. Ut intercesserit debita actuum frequentia. 4. Ut adsit consensus Legislatoris.

Liber I.

D

Q. 3.

Q. 3. *An debeat & quomodo possit esse rationalis consuetudo?* Resp. ad 1. Debere consuetudinem esse rationabilem, patet tum ex *L. 1. C. qua sit longa consuet. L. 39. ff. de LL. c. fin. h. t. c. 2. eod. in 6.* tum ex ratione; quia consuetudo obtinet vim legis, lex debet esse rationalis; ergo.

Resp. ad 2dum. Consuetudinem etiam contrariam legi, si habet reliqua requisita, posse esse rationabilem, habetur *c. fin. h. t.* & ex paritate Legis posterioris contra priorem conditæ.

Resp. ad 2dum. 2. Erit rationalis consuetudo, si sit de re honesta & utili Reip. *alii* dicunt, tunc fore rationabilem, quando de re illa, de qua est consuetudo, iusta foret lex noviter condita, priore, si qua extabat, mutatâ, *alii* cum Reiffenstuel *h. t. n. 34.* tunc rationabilem futuram consuetudinem ajunt, dum neque juri naturali, nec divino, neque rectæ rationi, aut bonis moribus adversatur; nec peccandi licentiam præbet, aut occasionem: sed vel coincidunt hæ explicationes cum nostra, vel longiores sunt, sed per viam remotionis procedunt.

Q. 4. *An consuetudo sit hoc ipso irrationalis, quòd ei jus positivum resistat.* R. 1. Aff. Si jus positivum consuetudinem penitus reprobet ut corruptelam. Est communis ex *c. 7. & fin. h. t.*

Resp. 2. Si Lex simpliciter prohibeat introduci consuetudinem, non tamen eam damnet ut irrationalis, Leuren. ait. *h. t. q. 376. n. 2.* ad hunc finem censendam esse irrationalis, ut contra legem ordinario tempore non possit introduci;

duci; eo quòd in tali casu desit consensus legalis ad valorem consuetudinis necessariò requisitus, cum lex semper loquatur: dicit tamen *ibidem* contrarium æquè esse probabile, scil. *ordinario* tempore posse introduci consuetudinem, quæ vetita sit introduci: rationem reddit, posse talem consuetudinem nec directè, nec indirectè, contrariam esse Legi divinæ, aut naturali; posse item intra ordinarium tempus evadere non nocivam, sed utilem Reip. ergo.

*Resp. 3.* Dum Lex derogatoria consuetudinis utitur clausulâ: *non obstante consuetudine quacunq; contrariâ*, extendi solùm debet ad consuetudines tempore Legis existentes, non ad futuras; adeoque potest de novo introduci consuetudo contra talem Legem, Ratio, quia, cum clausula dicta commodè intelligi possit de consuetudinibus tunc existentibus, de iis tantùm intelligi debet, cum correctoria legis velut odiosa non sint extendenda.

*Q. 5. Quodnam tempus requiratur ad consuetudinem?* *R.* Tempus in omni consuetudine purè tali, sive per illam abrogetur Lex, sive nova constituitur, sive consuetudo civilis, sive Ecclesiastica sit, sive Princeps sit præsens, sive absens, est decennium. Ratio, Jura requirunt ad consuetudinem tempus longum; tale est decennium. *L. ult. C. de præscript. long. temp. §. 1. Inst. de usucap. c. ult. h. t.* ergo. Decennium vero illud debet esse continuum; quia si interrumpitur, jam non durat decennio. Alii æquè probabiliter tempus ad consuetudinem requisitum arbitrio judicis re-

linquunt, quia jus nullibi satis certum tempus determinat. Ubi & nota, consuetudinem præscribi nihil esse aliud, quàm eam (scil. *consuetudinem facti*, sive actus, per quos nascitur *consuetudo juris*) continuari tempore ad præscriptionem requisito; & consuetudinem scil. *juris*, esse præscriptam, significare eam esse obtentam per cursum temporis requisiti ad præscriptionem.

Q. 6. *Quales possint, aut debeant esse actus, per quos introducitur consuetudo?* Resp. 1. Per actus etiam malos & *lege humana* prohibitos introduci potest consuetudo. Ratio, quia illi actus non concurrunt tanquam causa ad introducendam consuetudinem legis abrogativam, sed ut indicium voluntatis populi, obligationem legis excutere volentis. Arg. etiam ex *L. 32. §. 1. ff. de LL.* Deum ad consuetudinem contra legem requiritur, ut frequententur actus animo abrogandi legem, *respons. seq.* dicitur, sed hic animus haberi non potest sine scientia legis & consequenter m. f. ergo.

Resp. 2. Debent actus esse voluntarii, sine ignorantia, errore, metu, sed populus scire debet, quòd lex sit lata, ut illa per consuetudinem abrogetur, vel quòd nulla adhuc lex extet, ut circum illam consuetudo vim legis habens constituitur. Ratio; quia nullus actus nisi voluntarius consensus populi, per quem exurgit consuetudo indicat.

Resp. 3. Actus debent procedere *ex intentione inducendi obligationem*; quia actus non operantur ultra intentionem agentium. *L. 19. ff. de R. C.*  
Dum

Dum consuetudo est *præter legem* & tendit ad *obligationem*, in dubio non præsumitur animus consuetudinem introducendi; nisi vel 1. res ardua uniformiter à Communitate observetur, quia difficulta à multis non solent circa obligationem observari; vel nisi 2. res sit valdè utilis bono communi; vel 3. nisi populus ex transgressione scandalizetur: & similes causæ sunt, ob quas jam olim præsumebatur introducta consuetudo recitandi Breviarium, nulla adhuc lege extante,

*Resp. 4.* Actus debent esse *externi*, cum agatur de consuetudine externa; & *publici*, non tamen *judiciales*; quia per actus publicos, licèt extrajudiciales, satis manifestatur consensus populi, qui est anima consuetudinis.

*Resp. 5.* Actus debent esse *uniformes*, hoc est, à majori saltem parte Communitatis observari & practicari; quia ex actibus difformiter exercitis & continuatis non intelligitur, quid populus servari velit.

*Resp. 6.* Actus debent esse *frequentes*, ut patet ex ipsa definitione consuetudinis; certus tamen numerus relinquatur arbitrio judicis, cum is à jure præscriptus non sit.

*Q. 7. An & qualis consensus Principis requiratur ad consuetudinem?* *Resp.* ad 1. Aliquis Principis consensus extra statum popularem requiritur, eo quòd consuetudo habeat vim legis.

*Resp.* ad 2. Quòd non requiratur consensus Principis personalis & particularis ad consuetudinem propriè dictam, quo is vel expressè, vel tacitè con-

sentiatur, sciens populi mores; sed quòd sufficiat legalis & iudicialis, qui datus est per jus scriptum, quo generaliter omnis consuetudo debitis affecta conditionibus approbatur; Ratio est partim negativa, quia nulli consensu personalis requiritur; partim, quia si accederet consensus iste particularis Principis, valentis legem vel ferre, vel abrogare, non tam per consuetudinem & mores populi, quam per voluntatem Legislatoris lex abrogaretur.

*Q. 8. Quinam possint introducere consuetudinem vim legis habentem? Resp.* 1. Non potest una persona, etiam si potestatem habeat legislativam, quia consuetudo requirit consensum plurium & convenientiam in actibus. 2. Nec communitas imperfecta, v. g. privata familia consuetudinem legalem introducere potest; quia non est capax ferendæ legis (qualis est consuetudo) utpote quæ est præceptum commune perpetuum, durans etiam post mortem Legislatoris. *L. 32. & 35. ff. de LL.* 3. Communitas autem perfecta non recognoscens Superiorem, v. g. regnum, *Resp.* utpote potens ferre legem scriptam, consuetudinem quoque vim legis habentem introducere potest; quia nihil refert, an suffragio, an re ipsa voluntatem suam declaret. 4. Communitas perfecta, licet recognoscat superiorem, consuetudinem, legalem etiam, introducere potest; v. g. Clerici contra Canones. Ratio, quia licet actu non habeat Communitas talis facultatem leges condendi, est tamen capax de se potestatis accedente legali Principis consensu.

*Q. 9.*

*Q. 9. Quinam sint effectus consuetudinis? Resp. 1.* Consuetudo *secundum legem* interpretatur legem præexistentem, etiam *authentice*, si sit consuetudo juris. *L. 39. ff. de LL.*

*Resp. 2.* Consuetudo *contra legem*, abrogare potest *Legem priorem prohibentem tantum* aut *præcipientem*, ut ejus obligationem tollat. *c. fin. h. t. & L. 32. & 35. ff. de LL.* Item *Legem panalem tantum & panalem mixtam*, tollendo scil. simul obligationem ad culpam & obligationem ad pœnam; vel etiam tollendo solum obligationem ad pœnam remanente obligatione quoad culpam, ut probabile est ex *Extrav. 1. de reb. Eccles. non alien. & Clem. 2. eod.* Insuper consuetudo abrogare potest legem *irritantem actus & contractus*; potest enim id fieri per legem, ergo & per consuetudinem.

*Resp. 3.* Consuetudo *præter legem* introducit obligationem, sive novam legem: & universim loquendo consuetudo legitima prohibens aut præcipiens aliquid, utpote quæ pro Lege recipitur & facit jus non scriptum, non fecus ac lex scripta obligare potest vel ad culpam gravem vel levem pro materiæ qualitate, vel etiam ad pœnam tantum.

*Q. 10. An ab allegante, & quomodo sit probanda consuetudo? Resp. 1.* Consuetudinem alleganti incumbit probatio; quia ratione introductionis est *res facti*, quod probari debet. *L. 1. C. de probat.* nisi tamen sit consuetudo notoria, tunc enim sufficit eam allegare; vel nisi respiciat modum

procedendi ordinarium in iudicio; talis enim (uti & stylus fori ac Curia) aliunde nota fit iudici oportet; sique de ea dubius sit, ipse se tenetur informare,

*Resp. 2.* Si causae decisio ex consuetudine allegata pendet, probanda est plenè: fit autem plena probatio per duos testes deponentes de usu maioris partis populi, frequentia actuum, & diurnitate temporis, quo hi exerciti: vel ex eo, quòd consuetudo successu temporis redacta sit in scripturam, ut contingit in usibus & consuetudinibus feudorum: vel ex eo, quòd jam semel ob-  
tenta fuerit in iudicio contradictorio, &c.

*Q. 11.* An consuetudo sit extendenda à communitate in communitatem, v. g. à tribu mercatorum ad tribum opificum: vel à casu ad casum, v. g. à venatione ad piscationem: vel à loco ad locum. v. g. à civitate ad civitatem? *Resp.* Neg. de consuetudine contra legem; quia hoc ipso, quòd contra jus fit, eique deroget, odiosa est & stricti juris; tantumque de potentia sive jure habet, quantum de actu & usu, ut Bald. ait in *Auth. quæ rem. C. de ff. Eccles.* quæ ultima ratio etiam procedit in consuetudine præter legem. Consuetudo tamen præter legem subinde extenditur, dum id ratio æquitatis vel convenientiæ suadet; v. g. dum deficit in certo loco particularis consuetudo, ad viciniorem recurrendum, iuxta *c. 22. de censib. & c. 3. de cognat.* non quidem ex obligatione, cum consuetudo unius Communitatis ad aliam authenticè non extendenda-

datur, sed tantum ex æquitate ; neque plus cit-  
c. 3. requirit.

Q. 12. *An & quando possit abrogari consuetudo?* Resp. 1. Quod possit rursus tolli consuetudo ex paritate cum lege scripta certum est.

Resp. 2. Consuetudo abrogatur 1. *per legem*, ut constat ex c. 1. *de Constit. in 6. c. 9. h. t.* Lex tamen abrogans consuetudinem, debet eidem esse *è diametro opposita* ; quia consuetudo legitimè inducta jus quoddam est, cujus correctio est vitanda. *Deinde* lex universalis abrogat consuetudinem æquè universalem, ex c. 1. *de Constit. in 6.* ubi tantum singularium consuetudines dicuntur non abrogari per legem generalem. 3. Lege universali non censetur abrogata consuetudo particularis alicujus loci, nisi vel expressam hujus mentionem fecerit, vel addita sit clausula generalis derogans cuicunque consuetudini, v. g. hæc : *non obstante quacunque consuetudine.* Ipsa tamen illa lex abrogans consuetudinem potest per contrariam consuetudinem abrogari. Ratio, quia lex prohibens consuetudinem est lex humana, quæ per contrariam consuetudinem potest aboleri.

Resp. 3. Consuetudo abrogatur etiam per aliam consuetudinem. Ratio, quia consuetudo habet omnes effectus legis, ergo. Ut tamen effectum hunc habeat, debet esse contraria priori ; hinc universalis abrogat universalem, particularis non potest abrogare universalem, sed tantum derogat.

D 5

Q. 13.

*Q. 13. An idem sit reprobare consuetudinem ac abrogare vel prohibere; & quæ consuetudo possit reprobari? Resp. 1.* Omnino diversa sunt; nam lex dicitur *abrogare consuetudinem*, dum eam præexistentem tollit; *prohibere* dicitur, quando non tantum tollit, sed etiam impedit, aut prævenit, ne futura introducatur, vel ne introduci cæpta vigorem legis acquirat; *reprobare* dicitur, quando non solum revocat aut prohibet consuetudinem, sed per expressa verba irrationabilem declarat.

*Resp. 2.* Non est necesse, ut consuetudo, quæ reprobatur, sit contra jus divinum vel naturale, sed potest aliqua consuetudo ex eo solum capite reprobari, quia involvit aliquam notabilem indecentiam, vel immodum Communitatis: exemplum hujus est in *c. 5. h. t.*

*Q. 14. Quæ in specie consuetudines reprobentur; Resp.* Consuetudo retinendi plura beneficia, majora maximè, citra dispensationem. *c. 1. h. t. in 6. c. 28. de præb. & dign. Trid. Sess. 7. c. 2. & 4. de reform.* 2. Accipiendi distributiones quotidianas, quâvis etiam absentiam non obstante *c. unde Cler. non resid.* 3. Dimittendi dignitatem sine Superioris licentiâ, aut administrandi v. g. Episcopatum absque confirmatione *c. 7. h. t.* 4. Nominandi ad beneficia vacatura. *c. 2. de concess. præb.* 5. Imminuendi aut tollendi immunitatem Ecclesiasticam tam realem, quàm personalem, Præter plura *cap. Trid. Sess. 25. c. 20. de reform.* 6. Quæ præterea in materia jurisdictio-

ditionis reprobæ sint consuetudines, vide in *c. 4. h. t. c. 2. h. t. in 6. c. 4. de offic. Archidiacon. 7.* In materia judiciorum reprobatur consuetudo, accusatis de crimine capitali non permittendi advocatum: bona eorum, qui sibi mortem consciscunt, cum liberorum præjudicio tribuendi fisco: reos criminum capitalium vel omnino non, vel civiliter tantum puniendi, qualis olim in Pollonia consuetudo fuisse dicitur abrogata à Sigismundo: res furto ablatas Magistratibus concedendi cum maximo damno legitimi Domini &c. 8. Dantur præterea reprobata consuetudines in materia mutui, & venationis, in mercatura &c. 9. Approbatas econtra specialiter consuetudines vide in *c. 2. h. t. c. 3. eod. in 6. ult. h. t. in 6.*

## TITULUS V.

### De Postulatione Prælatorum.

**Q** 1. *Quid sit postulatio, & quotuplex, & quomodo differat?* Resp. ad 1. Prout in *h. t.* sumitur, est petitio Capituli seu Collegii, quâ illud à Superiore petit, ut persona, quæ propter impedimentum Canonicum ad Prælaturam Ecclesiasticam eligi non poterat, ad eandem dispensativè ab eodem admitratur.

Resp. ad 2. Dividitur præcipuè in solennem, & non solennem seu simplicem. Postulatio *solemnis* est, dum quis postulatur ab illo Superiore qui super  
 omni