



**R. P. Ferdinandi De Castro Palao, Legionensis Soc. Iesv,
Sacrae Theologiae Professoris, Et sanctae Inquisitionis
Qualificatoris & Consultoris; Operis Moralis, De Virtutibus,
Et Vitiis Contrariis, In ...**

Continet Tractatus De Conscientia, De Peccatis, De Legibus, De Fide, Spe,
Et Charitate

Castro Palao, Fernando de

Lugduni, 1669

§. 3. Examinatur tertia conditio de frequentia, & qualitate actuum.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-76540](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-76540)

120. annis, vel 30. duraverit: quem sensum tradidit glossa in rub. *Cod. qua sit longa consuetudo* & alii relati a Burgos de Paz supra.

Responderi secundo possit, dictionem illam 10. annos, importare consuetudinem, quæ habeat in absentia legislatoris, ac proinde iure Hispano requiri in consuetudine inducente legem decem annos, si fuerit præsens legislatoris 20. verò, si fuerit absens, Caterum legem illam iam hodie in Hispania non vigere sentit Gabr. Valquez 1.2. *dispur.* 177. cap. 3. Suar. lib. 7. de leg. cap. 15. numer. 7. Basilius de Leon. lib. 6. de matrim. c. 5. n. 7. sine.

8. Secundo limitant plures supradictam conclusionem, vt procedat in lege civili tantum, nam in canonica affirmant 40. annos requiri, quia aduersus Ecclesiam non datur præscriptio nisi post 40. annos, cap. de quarta, cap. ad aures, de præscriptionib. Sed consuetudo abrogans legem canonicam suo modo præscribit contra Ecclesiam. Ergo tempus necessario requisitum ad præscribendum contra Ecclesiam, erit etiam requisitum ad præscribendum consuetudinis Ecclesie: & ita tenet Suarez plures referens lib. 7. cap. 18. numer. 12. Salas *dispur.* 19. sect. 4. numer. 42. Reginald. lib. 13. numer. 247. Rebellus 1. p. lib. 1. q. 5. n. 12. Bonac. *dispur.* 1. q. 1. p. vlt. § 3. n. 30. Malcard. verbo consuetudo, conclus. 2. 24. numer. 32.

9. Sed neque admittenda est hæc obligatio, quam non admittit Lessius lib. 2. cap. 6. dub. 14. numer. 46. Azor 1. p. lib. 5. cap. 18. quæst. 6. Eman. d. verbo consuetudo, numer. 6. quia consuetudo abrogans legem Ecclesiasticam, non est contra Ecclesiam, sed potius pro illa cum ex consensu ipsius Ecclesie tradito in cap. vlt. de consuetudine hæc abrogatio procedat, sed præscriptiones, quæ sunt in fauorem Ecclesie & contra illam, non indigent spatio 40. annorum, sed decennio perficiuntur, vt tradit Rota in nouissimis, p. 2. decis. 375. numer. 8. apud Fatina, Ergo. Deinde si ob similitudinem desumptam a præscriptione propria, expostulantur in consuetudine canonica 40. anni etiam debent expostulari centum, vel tempus cuius initium non sit memoria, Probo quia aduersus Ecclesiam Romanam non datur præscriptio, nisi spatio centum annorum auct quas actiones, *Cod. de sacrosanct. Eccl.* Ergo consuetudo, quæ legem latam à Romano Pontifice abrogat, spatium centum annorum ad præscriptionem exigit. Deinde aduersus referatam Principi non præscribitur, nisi consuetudine immemoriali ex cap. super, quibusdam præterea de verbor. significat. & tradit multos allegans Malcard. de probation. conclus. 42. 4. numer. 40. Sed lex lata à Principe, sibi est eius dispensatio referatam. Ergo non solum spatium 30. annorum sed immemorabile requireretur, si ex proportionem ad præscriptionem esset desumenda præscriptio in consuetudine legali. Item vna Ecclesia aduersus aliam præscribit decem annis nisi obest ius. Ergo aduersus legem municipale, vel statutum decem annis præscribitur. Ergo consuetudo canonica abrogans legem, non expostulat 40. annos.

10. Tertio limitant aliqui, vt procedat de consuetudine, quæ vires habeat superueniente consensu principis; de hæc enim dicunt decennium expostulare, seu de consuetudine, quæ in ratione consuetudinis vim habet introducendi legem.

Sed neque hanc limitationem probo dico enim consuetudinem ex consensu Principis introductam inducere legem vel abrogare antiquam, eo ipso quo constat principem ad eiusmodi effectum consuetudinem approbare, quia tunc non in vi consuetudinis, sed in vi approbationis & consensu Principis lex abrogatur vel denuo constituitur. Ista autem abrogatio non censetur facta ex eo quod consuetudini non contradicat, cum possit vt non rectè dixit Lessius lib. 2. cap. 6. dub. 14. numer. 46. Valent. *dispur.* 7. quæst. 5. p. 8. Bonac. *dispur.* 1. quæst. 1. p. vlt. numer. 33. vers. addit Lessius. Nam potest Princeps habere aliquas causas peccationis seu dissimulationis vt manifestè constat ex cap. super eo, de cognitione spirituali ibi Verum si de consuetudine habeatur, vt in alia coniugia permittantur in Ecclesia tua dissimulare poteris poteris: ita quod nec contrahere, nec tamen videtur prætere assensum, &c. Requiritur ergo manifesta approbatio quæ legi æquiualeat, vel æquiualeat legitime abrogationi legis factæ: & ita tradit Suarez lib. 7. cap. 12. circa finem, Basilius de Leon lib. 6. de matrim. cap. 6. numer. 6.

11. Aduerto tamen consuetudinem decennalem, quæ ad constituendam legem nouam, vel antiquam abrogandam necessaria est non debere interrumpi: sic docuit alios referens Suarez lib. de leg. cap. 8. numer. 14. Et probatur, nam si interruptur, iam non datur decennio. Secundo à præscriptione excluditur interruptio ergo & à consuetudine. Tertio tempus requisitum à iure ad aliquem effectum de tempore continuo & non interrupto intelligitur vt notauit; Lopus allegat. 47. & syluest. verbo religia. 3. 5. Nauar. *consil.* 87. de reguland. n. 1. Tunc autem censetur interrupta pta consuetudo, si à tota communitate vel à maiori illius parte contra consuetudinem agatur etiam si vnico actu fiat, sic docuit Panorm. cap. vlt. de consuetudine, n. 19. Reginald. lib. 10. n. 249. Bonac. *dispur.* 1. q. 1. p. vlt. n. 33. Salas *dispur.* 19. sect. 11. numer. 93. Item si à Principe introducentes consuetudinem puniantur, tacite tunc restitit eius introdu-

ctioni, & consuetudinem interrompic: sic Suarez lib. 7. de leg. cap. 8. numer. 15.

§. III.

Examinatur tertia conditio de frequentia, & qualitate actuum.

1. Requiritur ad consuetudinem actuum frequentia.
2. Quot actus sint requisiti, examinatur.
3. Vnum neque duos actus non sufficere ad consuetudinem.
4. Limitatur, nisi legislator consuetudinem sciens, non resistat sed non approbatur limitatio.
5. Explicatur. Doctore qui videntur contrarium sentire.
6. Actus tametsi iudiciales sint non sufficiunt ad consuetudinem inducendam, nisi decennio durauerint.
7. Decisiones Rota, & declarationes Cardinalium vim legis non habent estio magne sine auctoritate.
8. Quid de stylo curia.
9. Non est necesse consuetudinem in contradictorio iudicio approbare esse.
10. Proponuntur quedam obiectiones, & soluntur.
11. Ad stabilendam consuetudinem actus voluntarij requiruntur, & consequenter non ex errore aut ignorantia.
12. Debent procedere ex intentione introducendi consuetudinem hoc est introducendi obligationem.
13. Quomodo cognoscitur consuetudo inducenda ex obligationis intentione vel intentione liberali.
14. Actus introducentes consuetudinem debent esse externi, non informes, & pacifici.

1. Tertio ad consuetudinem requiritur actuum frequentia, seu vnus crebro iteratus. Probari potest tum ex definitione consuetudinis, tum ex lib. 1. *Cod. qua sit longa consuetudo*, ibi Probatis his, quæ in oppido frequenter in eodem controuersarum genere seruata sunt Idem habetur, in §. ex non scripto, In his de iure natur. & lib. 3. *Cod. de edificijs priuatis*

2. Difficultas est quot actus requirantur.

Aliqui affirmant vnum continuatum sufficere. sic Panorm. cap. vlt. de consuet. numer. 17. & Azor. lib. 1. lib. 5. cap. 17. quæst. 9. & cap. 18. quæst. 15. quia ratione continuationis ille actus pluribus æquiualeat. Alii dicunt duos, vel tres actus efficaces esse ad abrogandam legem, maxime si fiant sciente Principe, & non contradicente, dum commodè potest contradicere, quia tunc censetur consentire. Deinde, quia quod bis vel ter fit, dicitur fieri frequenter, cap. ita nos, 25. quæst. 2. sic Lessius lib. 2. c. 6. dub. 14. numer. 45. Syluest. verb. consuet. quæst. 4. Saæ eodem, numer. 73. Malcard. pluribus relatis conclus. 42. 4. numer. 16. & indicat Saæ. h. alios referens lib. 4. de matr. *dispur.* 1. numer. 22. Alii supradictam sententiam veram esse exilimant, si actus iudiciales fuerint; secus vero si sint extrajudiciales: nam de iudicialibus dicunt constitutere styllum, qui bino actu perficitur ac proinde consuetudinem in illa materia. Adde his, quæ auctoritate publica fiunt maior vis, & efficacia danda est, quam his quæ solum à communi populo operantur; & ita tenet glossa in l. de quibuslibet de legibus, verbo inueterata, Bart. ibi in repetit. 9. & loquentes de stylo docent Rebuff. tract. de consuetud. art. 2. gloss. 1. §. numer. 10. & 17. Decius in rubr. de consuetud. numer. 35. & alii plures quos refert Oluald. in epitome Don. lib. 7. cap. 10. lit. S. Alii tandem hanc frequentiam relinquunt iudicis arbitrio: sic pluribus relati Menochius lib. 2. de arbitrar. cent. 1. casu 81. numer. 4. Duaren. de leg. cap. 11. Basilius de Leon. lib. 6. cap. 6. numer. 1. fin. & ex parte sentit Suarez, lib. 7. de legibus, cap. 10. numer. 4. Ratio esse potest, quia ad inducendam consuetudinem habentem vim legis ea frequentia necessaria est, quæ sufficienter ostendat populi consensum, & principis voluntatem, sed voluntas principis & populi consensum aliquando paucioribus, aliquando pluribus manifestatur. Ergo relinquendum est prudentis arbitrio.

3. Cæterum dicendum est primo vnum neque duos actus non sufficere ad consuetudinem. Tum quia quod semel aut bis fit non dicitur fieri frequenter ex l. item apud Labonem, §. aliud est, ff. de iureiurando. Tum etiam quia consuetudo quæ ex ratione consuetudinis vim habet legis debet esse longæua, & legitime præscripta, vt ex dictis constat, Vnico autem vel duobus actibus longæua & legitime præscripta esse non potest, quia ad hanc longitudo, & præscriptionem requiritur decennium. Ergo si actus eo tempore non durauerint, consuetudo non erit longæua nec legitime præscripta: & ita docet Suar. lib. 7. c. 10. n. 1. Bonac. *dispur.* 1. q. 1. punct. vlt. n. 32. Salas *dispur.* 19. sect. 11. numer. 71. Basilius de Leon lib. 6. de matrim. cap. 6. numer. 1.

4. Limitant tamen supradicti Doctores conclusionem nisi leg. lator consuetudinem sciens ei non resistat. Sed iam dixi ex non resistencia præcisè non inferri approbationem Quod

si legislator iudicet approbare consuetudinem, in tali casu consuetudo non habet vim legis ratione sui, cum non sit propria consuetudo, sed inchoata, sed habet vim ex approbatione legislatoris: quae approbatio sicut lex sola potest legem statueret, & praerogativam abrogare; idem efficitur poest annexa voce, vel duobus actibus.

5 Quando autem Panormit. & Azor. ad consuetudinem vim actum permanentem sufficere dicunt, non de consuetudine legali, sed de praerogatione dominij loquuntur; hoc enim dominium praeribi potest unico actu perseverante, unica enim collatione beneficij, cui tibi non opponitur lis, poteris adversus quemlibet praeribere, *cum de beneficio, de prob. in 6.* & possessione domus domum praeribere: in praeribari autem non loquimur de praerogatione iuris, & dominij, sed de consuetudine vim legis inducente, quae in actu frequenter necessaria constitit. Neque obstat *c. ut nos, 25. q. 2. c. l. 3. C. de episc. ana.* In quibus geminatio actus vocatur consuetudo, & frequentia: non vocatur consuetudo, & frequentia, quae ad legem inducendam sufficit, sed quae sufficit ad gravorem criminis punitionem, ad cuius effectum quilibet imperfecta consuetudo, seu affectio sufficit: & ita explicuit Bonac. *disp. 1. quaest. 1. par. ult. n. 32.* Suarez *lib. 7. cap. 10. num. 3.* cum Bart. *in l. 2. C. quae sit longa consuet.*

6 Dico secundum, Actus tamen iudiciales sunt, non sufficient ad consuetudinem inducendam, nisi decennio duraverint: sic alios referes docuit Suarez *cap. 11. num. 12.* quia quod fit in iudicio, vel extra non extendit longitudo, & praerogationem consuetudini requisitam, & ex alia parte illi actus iudiciales non faciunt ius; quia non procedunt ab habentibus potestatem illud constituendi, ut suppono. Ergo ex nullo cap. vim legis habere possunt. Quapropter sicut extra iudicium requiritur decennio frequentia actuum, similitur etiam in iudicio, neque alio modo inducitur stylus necessarius observandus. Excepit, nisi actus iudicialis sit a supremo legislatore: tunc enim eius sententia, etiam si unica sit, loco legis habenda est, ut diximus in principio huius tractatus; quia tunc non ratione consuetudinis, sed ratione suae voluntatis sufficienter declarata vim legis habet.

7 Ex his constat decisiones Rotae, & declarationes Cardinalium, & sententias Cancellariae, & regi Senatus non esse necessarios habendas pro lege, quia non procedunt ad iudicibus habentibus auctoritatem legis constituendam: & ita tradit Suarez *lib. 7. c. 11. circa fin. Valquez 1. 2. disp. 177. c. ultim. n. 75.* Sanchez *lib. 8. de dispensat. disp. 2. n. 10. circa fin.* Salas alios referes *disp. 19. sect. 19. sub n. 109.* Habent tamen haec omnia maximam auctoritatem, quapropter ab illis recedendum non est, nisi in consuetudinem obiter virginitissima ratio, ut praerogati Doctorum adductur.

8 Si autem de stylo curiae Romanae, Bullis, & decretis Pontificum manifestato loquamur, eorum debet esse ius continere, neque indigere ad sui vigorem diuturnitate: constat ex *cap. quibus graui, de crimine falsi,* & tradit alios referes Sanchez *lib. 8. de matr. disp. 1. num. 16.* ubi optime probat stylum curiae Romanae servandum esse. Quapropter si ex stylo curiae aliqua sunt in dispensatione necessaria manifestanda, & contra fiat, dispensatio subreptitia erit, idem tradit Mascard. *de probat. cons. 13. 17. num. 51.* Salas *disp. 19. de legibus, sect. 19.* Bonac. *disp. 1. de legib. q. 1. punct. 4. n. 14.*

9 Sed inquires primo: an consuetudo debeat esse in contradictorio iudicio approbata, ut vim legis habeat.

Respondet cum communi sententia debere esse necessariam approbationem, quia consuetudo eo ipso, quo rationabilis sit & legitime praerogata, vim legis habet, ex *l. de quibus, ff. de legibus, c. cap. ult. de consuetud.* neque villos est textus, in quo amplius expolletur. Ergo approbatio iudicialis sine fundamento fingitur: & ita tenet Suarez *lib. 7. cap. 11. n. 12.* Salas *disp. 19. sect. 11. n. 93.* Gabriel Valquez *disp. 177. c. 6.* Basil. de Leon, *lib. 6. de matr. c. 6. n. 1.* Mascard. *concl. 227. n. 3.* Bonacina *disp. 1. q. 1. punct. ult. §. 3. num. 25.* Salas *disp. 19. sect. 11. sub n. 93.* & alij plures apud praerogatos Doctores.

10 Sed his obstat textus in *cap. Abbate, de verb. signific.* ubi quae iam consuetudo eligendi iudicatur insufficientis, quia non fit in contradictorio iudicio probata. Verum huiusmodi textus non loquitur de consuetudine vim legis habente, sed de praerogatione iuris eligendi, quod est longe diuersum; & concessio, quod de consuetudine loquitur, solum probat consuetudinem ex allegatis a parte adversa non esse sufficienter probatam, siquidem pro consuetudine non fuit data in contradictorio iudicio sententia mota sine super consuetudinem; non tamen probat huiusmodi sententiam ad firmendam consuetudinem necessariam requiri. imo nec probat sententiam necessariam esse ad probandam consuetudinem, si quidem ad illam sententiam probatio consuetudinis supponenda est. Adde totum hoc allegatum esse pro parte adversa, neque a Pontifice approbatum. Secundum obstat *lex c. de consuetudine 34. ff. de legibus,* ubi canetur in allegata consuetudinem primo inspectendam esse an in contradictorio iudicio firmata sit. Sed respondet esse quidem inspectendam non de necessitate, sed de

utilitate, quia maxime utile est ad probationem consuetudinis esse firmatam in contradictorio iudicio: nam ex hac probatione relevatur allegans ab onere probandi consuetudinem, quod notavit Donell. *lib. 3. comment. cap. 10.* Tertio obstat textus in *l. 5. tit. 2. part. 1.* ubi videtur requisitus non vni tantum, sed duplex actus iudicialis pro firmanda consuetudine: inquit enim *lex. debe ser tenida, y guardada por costumbre, si en este tiempo mismo fueren dados conseramente dos Juicios por ella de homes sabidores, e entendidos de usgar.* Huic legi repulsi alij explicatoribus responder Burgos de Paz in *l. 1. Tauri, n. 247.* Gabriel Valquez *1. 2. disp. 177. cap. 6.* assentiendo iuri nostri regni duas illas sententias necessarias ad consuetudinem, esto iure communi, & civili nulla fuerit necessitas: quam explicationem, ut absurdam, & repugnantem refellit Suarez *lib. 7. cap. 11. num. 7.* Basilus de Leon *lib. 6. cap. 6. num. 4.* Ea, inquam, ratio, quia si duae illae sententiae necessariae sunt ad stabilendam consuetudinem, prima sententia non potest ferri pro consuetudine, seu secundum consuetudinem, quia nondum est consuetudo, cum prima sententia profertur; sed fateri hanc rationem convincere dari non posse sententiam decisivam alicuius litis in vi consuetudinis, si consuetudo contraria sit legi; quia tunc aequitas non patitur dari sententiam contrariam legi in vi consuetudinis non constituta. At hinc non inferitur non posse ad consuetudinem stabilendam, sententiam declarationem consuetudinis requiri; cum enim consuetudo ex voluntate legislatoris vires habeat, poterit legislator supremus statueret non valere consuetudinem, quantumvis longevam, nisi iudicio contradictorio declarata fuerit: & ita tenet Burgos de Paz a *numer. 247.* factum esse in iure Hispano. Sed addit ad consuetudinem triginta, vel quadraginta annorum, vel immemorialem, hos actus iudiciales non requiri, sed solum in consuetudine decennia, vel vicennia, quod ipse optime probat a *num. 251.* Suarez vero *lib. 7. cap. 11. num. 7.* recte interpretatione supradicta, subijcit aliam: affirmat namque supradictam legem duplicem partem habere; in prima statui quid necessarium sit ad consuetudinem stabilendam, & hoc fit cum dicitur debere decennio, aut vicennio durare. In secunda tradi, quid requiratur, ut irrevocabilis sit consuetudo, & affirmatur ex virtute, & ordinatione talis legis fieri irrevocabilem, & firmam omnino consuetudinem, si pro illa duo actus iudiciales lati fuerint. Verum haec interpretatio mihi non probatur; quia eo ipso, quod consuetudo introducta est, irrevocabilis est ex se, sicut & quilibet alia lex: at sicut quilibet alia lex quantumvis firma, revocari potest, alia lege superveniente, vel consuetudine contraria, ita & consuetudo etiam si iudicialibus firmata fuerit, revocari hoc modo poterit. Quapropter dicendum existimo actus illos iudiciales non exigi ibi ex necessitate, sed ex utilitate, neque pro conditione, sed pro abundantia; ita ut faciat hunc sensum, consuetudo, quae decennio, vel vicennio duravit, servanda est, maxime si illo tempore bis pro illa iudicatum fuerit, sic Basilus de Leon, *lib. 6. de matr. cap. 6. num. 4.* Item poteris dicere legem illam loqui pro foro externo, & iudiciali: ita ut sensus sit, postquam in Senatu regio iudicatum fuerit, consuetudinem habere vim, non posse iam in iudicio contraheri, sed pro consuetudine esse iudicandum: factique *lex cum de consuetudine, ff. de legibus,* ubi dicitur in consuetudine primo explorandum esse, an fuerit in iudicio firmata, & ita explicat Salas *disputat. 19. sect. 6. numer. 67. circa finem.* Neque puto ab hac interpretatione dissentire Suarez, sed hoc ipsum, etiam obcurt voluit intendere esse consuetudinem irrevocabilem.

11 Inquires secundum, quales actus ad stabilendam consuetudinem requirantur?

Respondet primo, requiri actus esse voluntarios his, qui consuetudinem introducere debent; quia ex eorum consensu libero debet introduci, aliam vim legis habere non poterit, & ita docet cum communi sententia Suarez *lib. 7. toto cap. 11. c. cap. 18. num. 8.* Salas *disp. 19. sect. 11. num. 9.* Bonacina *disp. 1. quaest. 1. punct. ultim. §. 3. num. 12.* & alij ab eisdem relati. Quapropter si per vim, aut metum grauem, obligatur populus actionem aliquam praeritare, & in ea longo tempore persistere; nunquam censendus est praeritare consensum sufficientem consuetudini introducenda, quia praesumi non potest velle stabilire ius actibus ita sibi repugnantibus, sic alios referes Suarez *lib. 7. cap. 12. fin. c. cap. 18. num. 8.* Si autem illi actus ex ignorantia, aut errore circa substantiam consuetudinis procedant, mihi etiam est manifestum, non posse illis consuetudinem introduci, quae firmas vires habeat, sic Suarez & alij supra; quia nihil magis voluntati contrarium, quam ignorantia & error. Quapropter, etiam durante errore, aut ignorantia intelligatur consuetudo vires habere; aut illis sublati omnino corruit. Et explicio in hunc modum: si ignorat populus legem latam, & ex illa ignorantia violat, nullo modo potest adversus legem praeribere, quia non habet talem intentionem: sic autem credit legem esse, cum tamen non sit, & obsequatur, non potest legem statuere, quia non habet animum statuentis legem, sed servandi eam, quam falso existimat, quod si legem

DE
ASTRO
PALAT
TONI
II III
EIV

illam existimarem violat. tunc illa violatio non est derogatio legis, cum nulla sit lex, cui derogetur. Ergo nunquam ignorantia, & error vim legis habere potest. Neque obstat lex quod non ratione 39. ff. de legibus, ubi dicitur, quod non ratione introductum est, sed errore primum, deinde consuetudine obtentum, in aliis similibus non obstat, quae hanc sententiam videtur habere? ea, inquam, quae non ratione, id est, cognitione, sed errore à principio introducta sunt, consuetudine ipsa vim obtinere in eadem materia, non in aliis similibus. Ergo iam ex errore introduci potest consuetudo. Adde lege non limitari praescriptionem ad consuetudinem ortam ex scientia, ergo etiam si ex errore procedatur, habebit effectum, & ita sentit, ut probabilis, Salas disp. 19. sect. 6. num. 61. Non inquam, obstat, quia supradicta lex (ut communis docet sententia) non loquitur de consuetudine legali, sed praescriptiva, & non de quacunque praescriptione, sed de ea, cuius naturalis resistit, eo quod per errorem introducat, secus verò, ubi non est fundamentum praescriptionis error. Et haec explicatio probatur optimè communi exemplo, quo glossa in supradicta leg. & Panor. in cap. fin. de consuet. vultur. Videlicet, si consuetudo sit autigam obligatam non esse de periculo vini, quod in plautro defert, si dominus vini plautrum committat, eo quod existimet nullum ius habere, nulla est consuetudo, quia fundamentum illius est error, quo cessante evanescit consuetudo, secus verò, si ex alio errore introducta foret. Et hac ratione dicit Suarez num. 5. adversus Rochum, si populus consuevit non extrahere frumentum à civitate; quia credebatur id sibi esse prohibitum, non ideo consuetudinem obligantem inducere, quia non abstinuit ab illa actione, animo inducendi consuetudinem, sed animo observandi legem quam sibi esse positam existimabat. Quod si supradicta lex de consuetudine legali loquatur, tunc sentus illius est, quod non ratione, sed errore introductum est, & consuetudine obtentum, manifestato errore, neque iure, neque in similibus obtinere, quia per huiusmodi consuetudinem nullum ius acquisitum est ad similes actus exercendos. Ad illud quod additur, leges non limitate praescriptionem ad consuetudinem ortam ex scientia, negamus, si loquamur de consuetudine legali ob rationem dictam, quia est leges non limitent clare, & verbis expressis, tacite id significat, cum expostulat consuetudinem debere esse rationabilem, & legitime praescriptam, quod per actus involuntarios nunquam fieri potest.

12. Dico secundo. Non solum actus, quibus introducitur consuetudo, debent esse voluntarii, sed etiam debent esse ex intentione introducendi consuetudinem: nam absque hac intentione auctoritatem, & efficaciam habere consuetudo non potest. Consuetudo enim pro lege suscipitur: ac proinde, sicut ad rationem legis requiritur in his, qui illam introducere possunt, intentio introducendi illam. Haec tamen intentio duplex esse potest in populo, potest enim populus intendere consuetudinem, ut devotioni, & pietati, gratitudini, aut urbanitati faciat satis, absque animo se obligandi & potest intendere consuetudinem; animo se ad illius observationem obligandi. Vel si consuetudo est contraria alicui legi, potest intendi illa consuetudine legem abrogari, vel solum voluntati depravatae satisfacere. Consuetudo ergo, quae legem abrogare debet, vel novam statuere, necessario procedere debet ex speciali intentione abrogandi legem & ex speciali intentione statuendi novam, quae alia vi statui non potest, nisi procedat ex intentione se obligandi ad illius observationem, quia iuxta intentionem populi talis est consuetudo, & in his fecit omnes Doctores conveniunt, ut videre est in Suarez lib. 7. cap. 14. num. 6. & cap. 15. num. 10. Salas disp. 19. sect. 11. num. 92. Saa consuetudo, num. 3. Rochus de Curte tract. de consuetud. sect. 4. num. 36. Bonacina disput. 1. quest. 1. punct. ult. §. 3. numer. 19. Valquez 1.2. disp. 177. cap. 2. ad finem Azor. tom. 1. lib. 5. cap. 18. quest. 5. & alij plures ab eisdem relati. Ex quo fit ad iudicium ferendum de consuetudine necessario attendendum esse, quae intentione fuerit incepta, & continuata. Requiritur enim, ut tempore requisito ad praescriptionem continuata fuerit consuetudo animo inducendi obligationem, etiam si à principio ex devotione fuerit incepta. At si solum ex devotione incepta, & continuata est, nullam obligationem inducit, ut non inducit consuetudo salutandi Virginiam, ad signum campanae noctis, ieiunandi in eorum vigiliis, sumendi aquam benedictam in ingressu Ecclesiae, panem benedictum diebus Dominicis, & cinerem benedictum primo die Quadagesimae, & ramum in Dominica palmarum, recitationem matutini ante Missam, & alia exempla his similia congerit Bellarmin. lib. 4. de Roman. Pontif. cap. 18. Suarez lib. 7. cap. 14. num. 6. Salas disp. 19. sect. 11. sub num. 92. Azor. tom. 1. lib. 5. cap. 18. quest. 5. Idem est, si ex urbanitate, aut liberalitate, alicui obsequium, vel beneficium praestaret populus etiam multo tempore, non inde ex necessitate obligatus manet continuare, quia cum solum ex urbanitate, & liberalitate introducta, fit consuetudo non potest aliam in continuatione obligationem inducere: sic Me. ochius de arbitrat. lib. 2. centur. 5. casu 494. num. 4. & pro-

bat ex hereditores. Cod. de pignori. l. c. de furt. & cap. porm. de locat. consentit Sylvest. consuetudo, num. 4. Bonac. supra n. 39. & 20. Moiin. tom. 1. tract. 2. disp. 77. Salas disp. 19. sect. 11. n. 92. & alij.

13. Difficultas autem est, quomodo cognoscatur quod consuetudo inducitur sit ex intentione inducendi obligationem, vel solum ex devotione, & liberalitate.

Respondeo breviter, si de consuetudine legali loquamur, relinquendum hoc esse prudentis arbitrio, qui penlatis circumstantiis sententiam de consuetudine proferat. Nam cum actus, quibus consuetudo introducta est; indifferentes sint, ut ex devotione, vel ex obligatione fiant, aliunde quam ex illis colligenda est intentio. Quapropter Suarez lib. 7. de legibus, cap. 13. num. 13. sine, quatuor coniecturas assignat, ex quibus deduci potest consuetudinem obligare. Prima, si consuetudo sit rei gravis, difficilis, & communiter servata à populo, quia non foret populus vni-formiter conuenire in his actibus, nisi quando se obligatum sentit. Secunda, si viri timorati male sentiant de his, qui non servant consuetudinem, vel communiter populus scandalizatur. Tertia, si Praetuli, & superiores puniant violantes consuetudinem. Quarta, si materia consuetudinis, & illius obligatio multum conferat republicae. Quilibet enim ex his coniecturis non leue iudicium est obligationis. In casu autem dubio semper praesumendum est consuetudinem ex devotione, & non ex obligatione inducendam esse: tum quia ea, quae sunt facti, & non iuris, non praesumuntur, & lex non praesumitur, nisi probetur: tum etiam quia nemo praesumitur sibi velle onus, & obligationem imponere, nisi id manifestè constet: & ita tenet Suarez lib. 7. cap. 13. numer. 13. Bonacina disput. 1. quest. 1. punct. ultim. §. 3. numer. 21.

14. Dico tertio. Actus, quibus inducitur consuetudo, debent esse externi, quia de consuetudine externa loquimur. Insuper debent esse manifesti majori patri communitatis introductis consuetudinem, quia ab illa maiori parte communitatis debent procedere. Item consuetudo pro lege suscipitur, & cum non indiget alia promulgatione à se ipsa, efficitur re ipsa esse manifestam, sic Valquez tom. 2. disput. 177. cap. 7. numer. 56. Bonac. disput. 1. quest. 1. punct. ult. §. 3. num. 26. Suarez lib. 7. cap. 10. num. 5. Item addi potest debere esse actus vni-formes, pacificos, & non controuersos, sic Rota decis. 65. num. 13. & 16. in nonisimis, apud Farinac. Sed hoc de praescriptione intelligitur, non de consuetudine legali. Nam etiam si minor pars populi consuetudini resistat, maior pars praualere debet.

§. IV.

Expenditur quarta conditio de consensu legislatoris ad consuetudinem requisito.

1. Consensum legislatoris esse requisitum, constat.
2. Aliqui affirmant requiri consensum alium, praeter eum, qui in cap. ult. de consuetud. exprimitur.
3. Sufficit consensus tantum in supradicto textu.
4. Sensus fundamentum n. 2. adducto.

1. Requiritur consensum legislatoris ad inducendam consuetudinem, quae vim legis habeat, vel quae deroget, est constans sententia de iurispraxi ex 1. de quibus, sed & ea. ff. de legibus. Et ratione probatur manifestè, quia nullus potest statuere legem, & statutam abrogare, nisi qui potestatem habeat leges ferendi. Ergo absque huius consensu, non poterit induci consuetudo, quae vim legis habeat.

2. Difficultas autem est, an huiusmodi consensus legislatoris sit satis expressus in cap. fin. de consuetud. in quo dicitur consuetudinem rationabilem, & legitime praescriptam legi derogare posse. An insuper requiratur consensus alius expressus, seu personalis legislatoris, quo approbet consuetudinem introducendam?

Non desunt Doctores, qui hunc novum consensum expostulant: sic Basilus de Leon. lib. 6. de matrim. cap. 6. num. 7. Valquez 1.2. disp. 177. cap. 2. & 3. Mouetur Basilus quia non omnibus consuetudo approbatur à Principe, sed multae consuetudines permittuntur tantum, aliae approbantur. Ergo non potest ob vniuersalem illam doctrinam cap. fin. de consuetud. praesumi in quavis consuetudine approbatio. Item consuetudo specialis, specialis est lex. Ergo speciale consensum legislatoris praerogatur, qui esse non potest sine speciali scientia, & approbatione consuetudinis.

3. Ceterum tenenda est communis, & receptissima sententia, nullum alium consensum, praeter traditum in cap. ult. de consuetud. & 1. de quibus ff. de legibus, requiri sic Panormit. cap. ult. de consuetud. num. 13. Rochus de Curte tract. de consuetud. sect. 4. num. 24. Thomas Sanchez lib. 7. de matrim. disp. 4. n. 11. & 14. & disp. 82. n. 10. Suarez lib. 7. de leg. cap. 13. à num. 6. Salas disp. 19. sect. 3. num. 20. & 37. & sect. 4. num. 39. & 40.