



**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

§. 4. Expenditur quarta conditio de consensu legislatoris ad
consuetudinem requisito.

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

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 esto leges non limitent clare, & verbis expressis, tacite id significant, cum expostulant consuetudinem debere esse rationabilem, & legitime praescriptam, quod per actus involuntarios nunquam fieri potest.

12. Dico secundo. Non solum actus, quibus introducit 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 deotioni, & pietati, gratitudini, aut vrbantati 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 saluandi Virginem, 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 vrbantate, aut liberalitate, alicui obsequium, vel beneficium praestaret populus etiam multo tempore, non inde ex necessitate obligatus manet continuare, quia cum solum ex vrbantate, & 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 vniormiter conuenire in his actibus, nisi quando se obligatum sentit. Secunda, si viti 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 vniormes, 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 quam deroget, est constans sententia de iurisprae 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 Basilius de Leon. lib. 6. de matrim. cap. 6. num. 7. Valquez 1.2. disp. 177. cap. 2. & 3. Mouet Basilius quia non omnibus consuetudo approbat 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.

