



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

## **Institutiones Canonicae Sive Ivs Ecclesiasticvm**

**Wiestner, Jacob**

**Monachii, 1705**

III. De Consensu Legislatoris, & diuturnitate Temporis, ad eandem  
requisitis.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-62620](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-62620)

Si verò tales circumstantiæ non appareant, in dubio rationabiliter præsumitur, actus merè libera voluntate frequentari, hoc ipsò; quòd in dubio obligari velle, nemo præsumatur, arg. l. *Arrianus* 47. ff. de O. & A.

## ARTICULUS III.

De consensu Legislatoris & diuturnitate temporis, ad eandem requisitis.

## SUMMARIUM.

25. Consuetudo etiam exigit consensum Legislatoris,
26. Saltem iudicium, sive legalem,
27. Et diuturnitatem temporis:
28. Non tamen quadragenarii, si legis Ecclesiastica deroget:
29. Aut, si Legislator absens, 20. annorum:
30. Sed saltem decemalis:
31. Et, si Legislatoris conniventia accedat, temporis brevioris:
32. Nisi eà jus Ecclesia ladatur.
33. Ad Consuetudinem requiritur tempus continuum.
34. Ad eandem bonam fidem exigi, VV. asserunt:
35. Melioris nota RR. DD. negant:
36. Nisi alterius jus ladat vel perimat.

25. TERTIO, ad consuetudinem exigitur consensus Legislatoris: quod de consuetudine, à communitate libera introducta, patet ex l. *De quibus* 32. §. 1. Sed & ea 35. ff. de LL. de qua, & eà etiam, quæ à communitate subdita introducitur, ratio est; quia vera consuetudo est Jus non-scriptum, & can.

*Consuetudo*. 5. dist. 1. l. *De quibus cit.* suscipi & custodiri dicitur pro lege: quæ sine publicæ potestatis, hoc est, Legislatoris voluntate introduci non potest. Ita ferè convenit inter DD.

Non etiam, qualis ejus consensus sufficiens, & necessarius sit; sunt enim, qui cum Pontio *Lib. 6. de Matrim. cap. 6. num. 7.* exigant specialem sive Personalem, quòd mores populi, actus frequentantis, Legislator expressè approbet, aut saltem sciens, cum posset, non prohibeat vel reclamet. Rationem iste reddit; quòd à Principe non omnes Consuetudines, sed aliquæ tantùm approbentur: aliæ verò reprobentur. Sed ejus exigua vis est; cum enim à Jure ea solùm consuetudo approbetur & permittatur, quæ est *rationabilis & legitime præscripta*, c. *fin.* hoc ipsò; quòd aliqua consuetudinationi congrua & legitime præscripta sit, verum Jus non scriptum erit: etiam si à Principe specialiter non approbetur, imò ignoretur.

Quare melius alii cum Panormit. in c. *cit. num. 13.* & Rocho de Curte *Tract. 26. de Consuet. f. 4. num. 11.* Covarruvia in *Reg. Possessor p. 2. pr. num. 9. §. Tertio* Suarez de *LL. lib. 1. cap. 13. à num. 6.* & aliis DD. *citt. Barbola de Offic. Episc. alleg. 114. num. 7.* Legislatoris consensum non alium requirunt, quàm Legalem, sive, ut etiam vocatur, Juridicum, qui habetur per leges & SS. Canones, populi moribus introductam consuetudinem approbantes, eique, si *rationabilis & legitime præscripta sit*, Juris vim tribuentes, c. *fin. cit. l. De quibus cit. §. 1. fin. C. Quæ sit longa consuetudo.*

Quartò, diuturnitas temporis, can. *Consuetudinis 4. dist. 11. c. fin. l. de quibus 32. §. 1. cum ll. seqq. ff. de LL. Rubric & text. C. Quæ sit longa consuetudo*, Juris non-scripti vim tribuentes Consuetu-



suavitudini longava, longa, inveterata, per plurimos annos aut antiquitus observata.

Quantum autem temporis spatium ad diuturnitatem necessarium sit, controversum est inter DD. etsi enim ad Consuetudinem Juxta & Præter quodcunque; inò ad eam contra Civile Jus introducendam decennium sufficere, plerique consentiant: ad eam tamen, quæ Contra Jus five legem Ecclesiasticam est, 40. annos cum Glossa & Panormit. in c. fin. cit. n. 21. & Lessio Lib. 2. de J. & J. cap. 6. n. 45. requirit communis VV. Canonistarum & TT. Fundamentum eorum præcipuum est; quòd ex una parte, præscribendò contra legem Ecclesiasticam, quæ ob sui stabilitatem jus quoddam immobile Ecclesiæ est, contra Ecclesiam præscribitur: ex altera verò, contra Ecclesiam, non nisi 40. annorum spatìo, præscribi possit, c. Illud 8. de Præscript. & Auth. Quas actiones C. de SS. Ecclesia. Sed fundamentum hoc solidum non est; quia contra Ecclesiam propriè tum dicitur præscribi, quando ejus dominium vel jus aliquod, Ecclesiæ commodum utilitatem ac favorem spectans, cum ipsius lætura & damno tollitur vel minuitur, & alteri acquiritur, arg. l. Usucapio 3. junctâ Glossâ ff. de Usurp. & Usucap. & l. Traditionibus 20. C. de Pactis; hoc enim solùm Jura, Ecclesiis quadragenariæ præscriptionis privilegium concedendò, cavere intenderunt. Cum ergo legem Ecclesiasticam tollendò, neque dominium, neque jus aliquod Ecclesiæ commodum utilitatem aut favorem spectans minuatur, hòc ipsò; quòd leges non legislatoris, sed communitatis & hanc constituentium subditorum utilitatem spectent, ut patet ex ipsa legis definitione supra tradita Tit. & n. 2. contra ipsam introductâ consuetudine, non hòc ipsò contra Ecclesiam præscribetur. Confirmatur; quia, si Consuetudine, contra

legem Ecclesiasticam præscriptâ, contra ipsam Ecclesiam præscriberetur, ad præscribendum contra legem Ecclesiæ universalem non solùm 40. sed 100. anni requirerentur, arg. can. fin. 16. q. 3. c. Ad audientiam 13. & c. de Præscript. & Auth. Haunold. de J. & J. tract. Proem. n. 34. Quincentum annorum, inò immemorabile tempus requireretur ad consuetudinem introducendam contra leges Imperiales; quia ex una, hujusmodi legum dispensatio reservata est Imperii Principi, ex altera verò parte, adversus hujusmodi reservata sine titulo non præscribitur, nisi tempore immemorabili, c. Super quibusdam 6. V. Præveca de V. S. Matcardus de Probat. concl. 424. n. 40.

Quare alii cum Sylvestro V. Consuetudo q. 2. ad consuetudinem contra legem, tam Ecclesiasticam quàm Civilem, militantem, cum Legislator præsens, decennium: cum verò absens est, vicennium sufficere & requiri volunt, & desuntur ex pr. Instit. de Usucap. & l. fin. C. de Præscript. longi temporis. Sed parum solidè etiam ipsi, hòc ipsò; quòd Legislator præsentia vel absentia ad consuetudinem non conferat vel pertineat; cum quia illam legem nec introducit nec abrogat ex ipsius consensu subsequente, sed antecedente, per leges & canones explicatò; tum verò; quia ex una, longius tempus propriè absentiam tum solùm exigitur, quantum abest is, de cujus utilitate vel commodum tollendo & in alterum transferendo agitur: ex altera verò parte, lex spectat utilitatem & bonum communitatis, non tantumquam absentis, & subditorum: non Legislatoris; ideòque istò absente tempore duplicari nulla ratio possit, ut rectè advertit Card. de Lugo de J. & J. disp. 1. s. 6. n. 94.

Unde rursus alii, de generali qua Regula desperantes, Judicis, graviter



rem aut levitatem materiae, & circa eam exercitorum actuum qualitatem considerantis, arbitrio determinandum volunt, quantum tempore frequentatis actibus consuetudo, non-scripti Juris vim obtinens, censetur introducta. Verum; quia ubi aliquid Jure est definitum, id iudici tenendum, & arbitrio locus non est, *can. In istis 3. dist. 4.* Juris autem definitio hac in re non desideratur:

30. Melius cum *citt.* Lugone & Mascardo laudati universitatis nostrae Antecessores Haunoldus 134. & Bassius n. 155. consuetudinem etiam contra legem Ecclesiasticam decennio legitime praescribi, defendunt ex ratione; quod Jura ad consuetudinem requirant, ut sit *longæva, diuturna & legitime praescripta, text. supra cit.* Longum autem & diuturnum tempus sit decennium; & quod tanti temporis lapsu praescriptum est, hoc ipso; quod praescriptio regulariter, & quando Jura amplius tempus specialiter non exigunt, decennio perficiatur, *pr. l. & c. fin. c. cit. legitime praescriptum intelligatur.*

Neque obstat, quod eadem *inveterata & antiquius observata*, dicatur; quia talis, & plurimis annis probata ac servata, Jura meminerunt; quod eam longissimò tempore viguisse, aliquando probati possit, & conducatur: non; quod ordinariè; & cum eodem longius, ut aliquando immemoriale, tempus specialiter non exigunt, ad eam decennium non sufficiat; cum, ut dictum, hoc sufficiat ad ordinariam praescriptionem: & ad ipsam consuetudinem SS. Canones solum exigant, ut *diuturna & legitime sit praescripta*; alia verò Jura non-scripti vim tribuant consuetudini *longæ*, & hujus tantum meminerit Rubrica C. *Qua sit longa Consuetudo*: à qua validum in jure argumentum est ad Nigrum, sive illi subiectos textus, ab illa interpretationem re-

cipientes, per tradita ab Everardo *Arg. Legal. loco à Rubro ad Nigrum à num. 2.* & dicta in *Proam. n. 108.*

Imò, communitate vel majori eius 31. parte contra legem agente, istius obligatio aliquando, quando scilicet Princeps vel alius Magistratus, à se latam legem vel statutum à subditis palam non observari, scit & tacet, ante decennium cessabit: non quidem vi Consuetudinis; quia haec ante illius lapsum legitime praescripta non est: sed ex consensu ipsius Principis vel Magistratus conniventis, eamque ita tacite revocantis aut abrogantis, *arg. Reg. Qui tacet 43. in 6. Lessius Lib. 2. de J. & J. cap. 6. num. 45. cit. Suarez cap. 15. num. 8. & Laiman in c. fin. n. 4.*

Excipiendus tamen hic est casus, quò 32. per consuetudinem introductam contra legem Ecclesiasticam, non tantum istius obligatio tolleretur: sed insuper laederentur jura ipsarum Ecclesiarum, v.g. si Parochiani consuetudine praescriberent immunitatem à decimis solvendis Ecclesiae Parochiali; hoc enim casu ad illam introducendam quadraginta anni, *c. De quarta cit. & c. cum titulo*, vel tempus immemoriale necessarium foret, per *text. & DD. in c. 1. de Praescript. in 6.* Ratio est; quia, cum tali casu alienum, scilicet Ecclesiae Parochiali competens, jus percipiendi decimas per continuationem possessionis vel quasi, tempore modòque legibus definito perimatur, & ab obligatione eas praestandi immunitas acquiratur Parochianis, contra Ecclesiam ab istis praescribetur, secundum *l. Usucapio 3 ff. de Usucap.* ac proinde non sufficere decennium, sed quadragenarium temporis lapsus requiretur, juxta *c. De quarta 4. c. Ad aures 6. c. Illud 8. de Praescript. & Auth. Quas actiones G. de SS. Eccles. Lessius cit. cap. 6. num. 47.*

Rectè etiam hic DD. notant, sicut 33. ad veram



ad veram Præscriptionem, sic etiam ad consuetudinem, requisitum tempus debere esse continuum, & non interruptum; cum, quod aliàs non posset dici, tantò tempore durasse: tum verò; quòd tempus ad aliquem effectum à jure requisitum ferè de continuo intelligatur, Sylvester *V. Religio 3. q. 5.* Interrupta autem consuetudo censeretur, si transgressores legis, ad cujus abrogationem consuetudo tendit, à Principe punirentur, aut contra illam aliquamdiu continuatam à tota vel majori parte communitatis ageretur, *citt. Panormit. in c. fin. n. 19. & Suarez cap. 8. num. 15.*

34. Quintò demum, ad consuetudinem quamcunque, etiam contra legem, introducendam, cum Glossa *in c. Non est 3. V. Canonice in 6.* bonam fidem requirunt Azor *p. 1. lib. 5. cap. 17. q. 6.* Laiman *in c. fin. cit. num. 9.* & Pirrhing *ad hanc Rubr. n. 44.* eà permoti ratione; quòd consuetudo, sicut rationalis & longeva, sic etiam legitime præscripta esse debeat, *c. fin. cit.* legitima autem præscriptio sine bona fide nec currere possit, nec inchoari, *c. Vigilanti 5. c. fin. de Præscript. & Reg. Possessor 2. de R. J. in 6.* Confirmatur, quia malà fide contra legem agentes peccant: quòd modò si legem abrogare possent, hòc quasi illicitò ad peccandum invitarentur.

35. Sed verisimiliùs, ad hujusmodi consuetudinem bonam fidem non exigi, post *citt. Card. de Lugo disp. 1. S. 6. num. 96.* Barbosa *in c. fin. cit. num. 21.* & Wagner *in ejus textùs Exegeti* defendunt allegati Universitatis nostræ Antecessores Haunoldus *num. 136.* & D. Basilius *n. 162.* Quorum hac de re sensus clarè desumitur ex *l. De quibus cit. §. fin.* quòd *leges abrogari dicuntur, non solum suffragiò Legislatoris, eas revocantis, aut contrarium legibus statuentis: sed etiam tacitò*

*consensu omnium, sive populi, per desuetudinem* sive consuetudinem ei contrariam. Cum ergo ad omnium, sive populi, tacitum contentum scientia, sive legis notitia, omnino desideretur, hòc ipso, quòd errantis sive ignorantis omnino nullus sit consensus, *l. Si per errorem 15. ff. Jurisdic. & Nec ignorans 10. C. de Donat. de consuetudinem, quã lex abrogatur, eiv derogatur, legis scientia, ac proinde bona fides necessaria non erit. Rationem *citt. DD. reddunt partim; quòd ad consuetudinem exigantur actus frequentati, non quomodocunque, sed animò legem introducendi vel abrogandi, juxta dicta n. 23, cujusmodi animus sive intentio absque legis scientia, ac proinde cum bona fide contra legem operantur, quomodo dicitur possit, non apparet: partim verò; quòd aliàs, contra legem legitime præscriptum, præsumi nunquam posset, hòc ipso, quòd juris ignorantia nunquam præsumatur, ut iid m rectè adnotarunt.**

Neque obstat; quòd Consuetudo debeat esse legitime præscripta; quia talis censeretur, si legi contrarii actus requiruntur ad præscriptionem longò tempore, à majori parte communitatis, absque interruptione sint continuati, Panormit. *in c. fin. n. 7.* Neque etiam peccandi illicitum, quia hoc modicum & minus noxium est Reipublicæ, quàm perseverantia legis, cujus observatio, cum post diu continuatas transgressiones à communitate sperari prudenter non possit, moraliter impossibile esse incipit; ac proinde lex definit esse, per text. & DD. *in can. Erit autem lex 2. dist. 4.*

Excipienda tamen etiam hic est Consuetudo, quã Ecclesia aut alius laicorum ejusque v. g. decimas percipiendi jus petunt; cum enim talis juxta dicta n. 23 magis propriè præscriptio, quàm Consuetudo sit, ad eam omnino necessaria erit bona



bona fides, arg. c. *Vigilanti* §. *c. fin. de Prescript.* etiam si ejusmodi jus lædatur & perimatur à communitate, omissiones solutionis, decimarum v.g. Ecclesiæ debitarum, tempore legibus definitò sine interruptione continuante; quia etiam à corpore Politico v.g. civitate, oppido, Capitulo vel alia universitate per actuum vel omissionum continuationem facta alieni juris peremptio, licet à DD. in Foro & Scholis etiam, Consuetudo frequenter nuncupetur, magis tamen propriè præscriptio est; cum tali casu universitas seu communitas respectu Ecclesiæ vel alterius, cujus jus lædatur aut perimitur, tanquam persona privata & particularis reputetur & consideretur, ut eruditè utilissimèque observant Suarez *Lib. 7. de LL. cap. 11. num. 11.* Palao *Tract. & disp. 3. p. 1. n. 3.* & novissimè Eminentiss. Card. de Luca *Theatri V. & J. Tract. de Jurisd. & Foro compet. disc. 34. n. 28.*

## ARTICULUS. IV.

## De Effectibus Consuetudinis.

## SUMMARIUM.

37. Effectus Consuetudinis :
38. Non derogantis Naturali, Divino,
39. Et Gentium Juri :
40. Sed Civili tantum & Ecclesiastico.
41. Ea, istò introductis Sacramentalibus,
42. Obligacioni & Pena,
43. Et barum utriusque soli derogandè vim habet,
44. De vi Clausula, Non obstante quavis Consuetudine,
45. Quæ, est futura,
46. Non tamen derogat Consuetudini immemoriali,

47. Vim Privilegii habenti,
48. Ubi incapacitas aliquid sine privilegio obtinendi,
49. Et juris resistentia non obstat.
50. Quæ vim adimunt Consuetudini immemoriali :
51. Nisi cum ista concurrat sama privilegii,
52. In vim probationis privilegii allegata :
53. Ex qua orta presumpcio in utroque Foro prodest :
54. Licet Juri & de Jure non sit,
55. Et, vitiosi tituli novitia superveniente, elidatur.

**E**ffectus rationabilis & legitimè præscriptæ consuetudinis sunt, legem humanam vel de novo introducere, vel ante existentem firmare aut interpretari, vel derogandò mutare, aut omnino tollere abrogandò, juxta dicta num. 8.

Dico, *Humanam* : non Naturalem aut Divinam, per textum & Glossam in c. *fin. V. Naturali Juri*. Ratio de Naturali est; quia hoc jus immutabile est, *Sed naturalia 11. Instit. de J. N. G. & C.* De Divino autem; quia Consuetudo est Jus merè humanum non-scriptum, §. *Constat 6. Instit. eodem.* moribus sive tacita conventionione populi & approbatione, saltem legali, superioris introductum, *L. De quibus 32. & seqq. ff. de LL.* Potestas autem humana quæcunque, utpote inferior, prævalere nequit Divinæ, arg. *can. Inferior 4. dist. 21. & c. Cum inferior 16. de Majorit.* Quæ Jus Consuetudinarium contra suas leges nunquam approbavit, Azor *p. 1. Instit. lib. 5. cap. 17. quest. 3.* Hæc certa.

Dubium autem est primò, de Jure Gentium; cui an Consuetudine derogari possit, dubitandi ratio est; quòd c. *fin. Juri*