



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Institutiones Canonicae Sive Ius Ecclesiasticum

Wiestner, Jacob

Monachii, 1705

V. De Consuetudinis Probatione, Extensione, & Mutatione.

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

retentionem proficeret, imprimis eluforia redderetur dispositio Juris, præscriptio & possessioni resistentis; cum laici v.g. qui spirituale v.g. eligendi vel conferendi jus immemoriali tempore Ulurpâssent, semper allegare titulum & ad istius justificationem immemorialis temporis cursum probare possent: id autem quod Canonica vel legalis dispositio eluforia redditur, non sit admittendum, *l. Si Pretor 75. ff. de Judiciis, l. fin. ff. Ne quid in loco publ. §. l. fin. §. 6. C. de Bonis qua liber.* deinde id, quod unâ viâ & directè prohibetur, alterâ viâ & indirectè permitteretur, contra *Reg. Cùm quid una 84. in 6.* Quare, licet laicus præsumptionis ex immemorialis temporis cursu famæque concurlu ortæ beneficii jurium spiritualium exercitium continuare possit, etiam si certum titulum allegare ac probare non valeat, casu tamen, quò in vitiosi initii seu falsitatis aut nullitatis tituli, ex quo ejusmodi jura antecessores exercere cæperunt, notitiam veniret, ea porro exercere salvâ conscientia non possent: & in Foro etiam externo permittendus non esset, si in judicium deductum initii vitium, seu falsitas aut nullitas tituli legitimè probaretur, Pirthing & Engel *l. cit.*

55. Neque, ubi initii vitium & nullitas tituli unius patet, jus, cujus possessionis persona incapax est, vel præscriptio ni lex aut canon resistit, ex alio justo validoque titulo detineri & exerceri à laico præsumendum est, ex detentionis & exercitii immemoriali tempore continuati diuturnitate; nam hoc Ferd. Vasquius *p. 2. Illustr. Controvers. lib. 2. cap. 81. n. 22. §. 15.* perperam & sine fundamento asserit; quia, cum de uno titulo præambulo constat, alium titulum præcessisse, licet potuerit, lex tamen & canon non præsumit. Quin potius res vel jus ex il-

lo titulo, quem præcessisse ostenditur, possessum præsumitur, *l. Minus. 2. C. de Acquir. possess. ubi Bartolus n. 3. Fichineus cit. cap. 33. ad 4. & Bruneman in l. cit. n. 3.* etiam si, qui præcessisse ostenditur, putativus & invalidus sit, Accius *de Presumpt. Reg. 2. pres. 23.* & Menoch. *Lib. 6. presump. 67. n. 7. §. 1.*

ARTICULUS V. De Consuetudinis Probatione, Extensione, & Mutatione.

SUMMARIUM.

56. Consuetudo ab allegante,
57. Et in judicio plenè probanda est.
58. Unius Doctoris assertione ita non probatur.
59. Extensionem regulariter non admittit.
60. Ei derogatur Lege contrariâ:
61. Generali, si ipsa generalis sit.
62. Speciali, si lex clausulam derogatoriam habeat:
63. Saltem, si à Principe sit lata.
64. Consuetudo subsequens derogat præcedenti.

Porro consuetudinem, si notitia aut publica autoritate in scriptis redacta non sit, ab allegante probandam, ex comuni DD. sententia docent Mascard. *de Probat. concl. 423. n. 4.* & Barbosa *in c. Cùm dilectus 8. n. 11.* Ratio est, quia est quid facti, *c. 1. de Consuet. in 6.* saltem ratione introductionis facta autem, cum plerumque etiam peritissimos & peritissimos lateant, *l. 1. de Consuet. omni 2. ff. de I. & F. ignorant. non præsumuntur: sed probanda sunt, c. 1. de Consuet. in 6. de Officio delegati, §. 1.*

bello 12. §. 2. ff. de Captiv. & postlim. & l. 1. C. de Probat. Navarrus in can. Placuit. 3. de Penit. dist. 6. in fine & Petrus Ravennas de Consuetudine n. 178.

57. Probendam autem, saltem quando ea pro controversiæ judicialis decisione allegatur, non quomodocunque: sed plenè, cum Bartolo in l. De quibus 32. ff. de LL. n. 22. monet Mascardus concl. cit. n. 19. Quomodo probari censetur, si de ea, vel potius de usu populi, sive de actibus ab isto vel majori ejus parte decennio vel longiori tempore, in loco, ubi illa vigere asseritur, frequentatis, duo saltem testes deponant: vel, si allegetur consuetudo immemorialis, illi insuper, se actus ita frequentatos à majoribus, qui viderunt vel audierunt, intellexisse testificentur; quia hæc ad consuetudinem constituendam requiruntur, ut cum laudatis aliisque DD. advertit Palao tract. 3. disp. 3. p. 6. n. 8.

58. Sunt, qui eam unius Doctoris assertionem legitimè probari putent. Melius tamen alii, licet ejus, saltem quando aliquò ejus commentariò refertur, majorem quàm alterius testimonio fidem habendam censeant: imò in Foro Conscientiæ & cum de nullius præjudicio agitur, nemòque ei contradicit, credendum censeant cum Suarez Lib. 7. de LL. cap. 11. n. 8. In Externo tamen & Judiciali foro consuetudinem unius, etiam multùm excellentis, Doctoris (nisi fortè, quando de Stylo seu usu Curiæ, in qua versatus est, testaretur) etiam in scriptis redactâ assertionem non plenè, sed præsumptivè tantùm probari docent; quòd, cum de alterius præjudicio agitur, unius, præsertim non jurati testis depositioni plena fides non tribuatur: quantumvis, si nemo contradicat, & Juri communi non adversetur, ei præsumptivè credendum, cum Mascardo

conclus. 426 n. 11. velit Palao cit. p. 6. n. 9.

Legitimè autem introducta & notoria vel probata consuetudo, saltem ea, quæ contra legem est, ab uno personarum genere, loco vel casu ad alium, etiam si par aut eadem istius ratio esset, non est extendenda; cum quia, sicut Præscriptio, sic etiam Consuetudo stricti juris est, tantùmque de potentia sive jure, quantum de actu sive usu habet, secundùm Baldum in Auth. Qui rem C. de SS. Eccles. n. 8. & Menoch. Retinenda possess. remed. 5. n. 62. tum verò; quia eò solam paritatem vel identitatem rationis extensionem ab uno casu ad alium non admittit Jus scriptum sive lex, per tradita Tit. 2. n. 135. Ergo multò minus non scriptum sive consuetudo, saltem quæ contraria est Juri communi; quia, hòc ipsò; quòd Juri communi, favore boni publici condito, deroget, odiosa censetur. Unde consuetudine introducta prohibitio venationis ad piscationem vel aucupium non est extendenda: & sublata alicujus actus Jure prohibiti penam ordinariam vel nullitatem, non hòc ipsò ejus actus prohibitio sublata censenda est.

Dixi, Saltem qua Contra legem, imò secundùm DD. citr. etiam qua Præter legem est: nisi aliquando ejus extensionem suadeat ratio æquitatis; sic enim, si in aliqua Ecclesia instituat nova dignitas vel officium, de quibus Jure communi nihil dispositum est, vicinarum Ecclesiarum; in quibus eadem instituta sunt, Consuetudinem observandam, colligitur ex c. Cum olim 6. & ibi notat Laiman n. 4.

Denique, sicut legem, ita etiam legitimè introductam consuetudinem abrogari, vel ei derogari, per legem vel consuetudinem contrariam posse, res apud DD. est omnino indubitata.

E e

Per le

Per legem quidem; cum enim, sicut lex, sic etiam consuetudo vim suam habeat à voluntate saltem tacitâ, sive legali consensu ipsius legislatoris, ab isto, sicut lex revocari, sic etiam consuetudo abrogari poterit vel mutari: idque non tantum, quando conditâ lege contrariâ illius cum clausula ab-vel derogatoria meminit, sed etiam sine ejusmodi clausula vel expressa mentione. Qua in re tamen opus est aliqua distinctione; vel enim consuetudo est universalis, vg. totius Ecclesiæ? vel particularis, vg. aliqujus Diocesis?

61. Si prius, lege generali contrariâ eam per derogationem mutari vel omnino abrogari, licet ejus mentio non fiat, cum Baldo in l. Consuetudinis 2. C. Quæ sit longa consuetudo & Felino in c. Super literis 20. de Rescript. n. 8. docent Azor. p. 1. Institut. lib. 5. cap. 16. q. 7. Suarez cit. Lib. 7. cap. 20. n. 7. & novissimè Haunold, de Jure Privat. Tract. Prem. n. 147. arg. à contrario c. 1. de Constit. in 6. ubi Bonifacius VIII. specialibus tantum consuetudinibus & statutis constitutione sive lege generali derogari negat. Ratio est; quòd, sicut legem e. cit. sic etiam consuetudinem generalem non ignorare: sed, ut ibi dicitur, in scrinio pectoris sui habere censeatur; ac proinde, sicut legi, sic etiam consuetudini generali per contrariam legem generalem derogare vel etiam abrogare voluisse præsumatur, Laiman in c. cit. n. 6.

62. Si posterius, per constitutionem sive legem generalem contrariam, ipsius mentionem non facientem, & clausulâ saltem generaliter cuicumque statuto vel consuetudini contrariæ derogante non munitam, ei non derogari, clarè decisum est c. 1. cit. ubi ratio redditur; quòd legis conditor Papa vel alius Princeps supremus Locorum specialium consuetudines

& statuta possit & præsumatur probabiliter ignorare. Ita cum laudatis DD. cit. Laiman, n. 11. & Haunold n. 148. Imò hujusmodi consuetudini particulari etiam per contrariam legem particularem, à supremo Principe etiam pro loco, in quo ejusmodi consuetudo recepta est, conditam derogari sine expressa mentione vel ejusmodi clausula non censetur, ut cum eodem Suarez n. 15. tradunt Palao tract. 3. disp. 3. p. 5. §. 1. n. 6. & Haunold, tract. cit. n. 149. cum propter ejus probabilem ignorantiam in supremo Principe præsumptam, c. 1. cit. cum verò; quòd legislator subditorum moribus resistere, si non exprimat, non censeatur, arg. can. 2. disp. 4. ibi. Erit autem lex honesta & secundum patriam consuetudinem loco temporisque conveniens.

Dico, A supremo; quia à Principe aut Magistratu particulari hoc ipse, quòd territorii sive civitatis suæ statuta & consuetudines non ignorare præsumatur, particulari illius consuetudini per conditum statutum contrarium derogari, cum Panormit. in c. fin. n. 10. & Petr. Ravennate de Consuetud. n. 106. rectè advertit cit. Laiman, n. 5.

Per consuetudinem autem contrariam abrogari consuetudinè, vel ei derogari posse, patet; quia, ut dictum, consuetudo legitime præscripta vim legis habet, can. Consuetudo 5. disp. 1. & l. De quibus 32. ff. de LL. Quò modò tamen, ut præcedens quæcunque abrogetur, mutetur, ad subsequenter eique contrariam consuetudinem omnes conditiones, quæ ad consuetudinem contra legem præscribendam à n. 10. requiritæ sunt exigi, cum Glossa in l. Nemo 106. ff. de R. I. Panormit. in c. fin. cit. n. 10. Rocho de Curte Tract. de Consuet. l. 4. n. 69. monent. cit. Palao S. 2. n. 2. Haunold. n. 152.