

- factionibus, ubi dicitur in qualibet re dubia, aut lite ad civitatem pertinente, fas esse Præsidi, seu Governatori ejus, transactionem facere, ubi Alexand. Baldus, Salicetus, & communiter
- 35 Doctores. Quinimò solus syndicus cuiuslibet oppidi transigere super re dubia poterit, observat Decius *cons.* 297. *col. ultim.* 2. *dubio*, Socinus *cons.* 95. *post medium*, lib. 3. quos refert & sequitur Graveta *cons.* 238. *num.* 4. *vol.* 1.
- 36 Secundò, quia transactio non semper alienationem continet; cum possit res, de qua agitur apud Rempublicam, vel communitatem remanere; quo casu, frustra de facultate Regia agitur; ut in *l. si pro fundo*, ubi Bart. Paulus, Baldus, Jaso, & communiter Doctores, *C. de transactionibus*, Glo. communiter recepta in *l. nulli, verbo, transigere*, ff. *codem tit.* Jaso, in *l. fin. numer.* 122. *C. de iure emphyteut.* Alciat *cons.* 17. *nu.* 8. plura in proposito congerit Tiraquellus de utroque retractu, lib. 1. §. 1. *gloss.* 14. *num.* 60.
- 38 Tertio, quia super alienari prohibitis, pluribus in casibus admittitur transactio, ut in rebus feudalibus, ex text. in *cap. 1. §. si vassallus, in ultimo, si de feudo fuerit contro. in usibus fendorum*, ibi: Nam transigere recte poterit, text. in *cap. 2. de controversia inter vassallum, & aliam de beneficio*, & utrobique Scribentes, *cap. 1. §. si inter, de lege Conradi*, Parisius *cons.* 118. *numer.* 22. *part.* 1. Molin. *d. lib.* 4. *de primog. c. 9. n. 5.* & in rebus minorum, vel Ecclesiæ.
- 38 Verum hanc argumentorum phalangem sequentis distinctionis fœdere conciliarij, posse sum arbitratus. Nam aut loquimur de transactione super lite, in qua de dominio, & proprietate pascui publici agitur, & tunc cum hoc tangat Principem Vniversalis territorij, verum Dominum: ejus licentia expectanda est, ex his, quæ supra diximus. Dummodo hæc transactio, etiam si per eam fiat alienatio, non cedat in favorem alterius oppidi, quòd in omnibus subsit & dominio, & jurisdictioni Regis nostri: quia tunc cum semper ejusdem Domini maneat; licentia Regis non desideratur; ex his quæ advertit Lucas de Penna in *l. 1. Cod. de diversis prædiis urb. lib.* 11. Et idem juris erit, quando possessio semper, & proprietatis rei

mansit apud Vniversitatem; & privato, cum quo transactum fuit, solum aliqua quantitas, & pecunia erogatur, ut in *dist. l. si pro fundo, C. de transactionibus*, cum aliis adductis in *secundo fundamento affirmativa opinionis*, Mieros 4. *par. quest.* 22. *num.* 10. Aut transactio non fit super ipso termino, & territorio, sed super commoditate, & usu communitatis ipsius: & tunc cum in hoc tantum damnificentur vicini, & incolæ, ad quos pertinet eorum consensus, vel, eorum nomine, Præsidis civitatis, seu syndici mandatum habentis sufficere auctoritas, & consensus, sine Regia licentia; ut in *dist. l. Præses*, & ideo oppidum unum cum alio citra litem, vel transactionem super communitate, & usu pascui, reciprocas solent facere conventiones, seu comparationes, quæ nuncupantur, *yguales*, nec pro eis desideratur Regia licentia; ut in terminis observat, Gregor. Lopez in *l. 24. tit. 4. part. 3. verbo, essonce bien lo podrian*, & in *l. 15. tit. 5. par. 5. verbo, los exidos*, Socinus *cons.* 27. *volum.* 1. Bobadilla *lib.* 3. *Politico-rum, cap. 8. num.* 83. quidquid contrarium præsupponat, & decisum affirmet Afflictiis *decisione* 254. *Neapol.* cujus fundamenta satis inania sunt.

Unum tamen non omitram pro coronide hujus capituli, quod singulariter advertit Vincentius de Franchis *decis.* 197. *par.* 1. quòd Vniversitas pro solutione fiscalium functionum, potest vendere nemora, & pascua, etiam contradicentibus vicinis divitibus, quorum animalia consueverunt depasci diutissimè. Quod tamen, ut de jure procedat intervenire, & concurrere debent, quæ supra diximus; & cum Vincentio, ita commendat Costa in *tractatu de ratione rate & quotæ, quest.* 160. *num.* 12.

CAPUT XII.

De ordinationibus, & statutis oppidorum circa usum pascui, & pœnis statutis.

SUMMARIUM.

- 1 Civitates, villa seu cetera oppida, circa usum pascui, statuta, & ordinationes facere possunt.
- 2 Quod procedit, etiam si jurisdictionem

- nem circa alias res non habeant.
- 3 Statuta, sive ordinationes à civitate factæ, quæ iniquitatem continent, observari non debent.
 - 4 Statutum, quo pascui usus fœminis interdicitur, iniquitatem continet.
 - 5 Statutum circa pascui usum, à majori parte populi factum, an noceat vicinis absentibus, & ignorantibus? remissive.
 - 6 Statutum, sive ordinatio municipalis, utrum confirmatione Regia indigeat? proponitur.
 - 7 Statutum, sive municipalis ordinatio, regulariter ad sui observantiam Regiam confirmationem requirit: ubi expenditur lex 14. tit. 6. lib. 3. novæ Recopilat.
 - 8 Dominorum oppidi confirmatio sufficit ad validitatem statuti, vel ordinationis pro usu pascui factæ.
 - 9 Statutum, sive ordinatio municipalis circa utensilia, & cetera omnia, in quibus periculum est in mora, vel ab antiquo custodita, & observata, confirmatione non indiget.
 - 10 Statuta, sive ordinationes municipales ab oppido factæ, & à Rege confirmate, utrum ab ipso oppido revocari, & aboleri possint? traditur remissive.
 - 11 Ordinatio per tempus immemorabile custodita, & observata, confirmatione Regia non indiget: quia præsumitur.
 - 12 Pœna frequenter in ordinationibus pro usu pascui, solet apponi.
 - 13 Expenditur in proposito, text. in *l. 15. tit. 7. lib. 7. & in l. 5. tit. 7. lib. 3. novæ Recopil.*
 - 14 Pascuantes in pascuo prohibito, an ultra pœnam statuto, vel ordinatione municipalis impositam: ad damni satisfactionem teneantur? disputandum proponitur.
 - 15 Referuntur Doctores, qui questioni propositæ satisfaciunt & respondent.
 - 16 Pœna quinque ovium, seu cæterorum animalium, in vetito pascuo, seu termino depascentium, an statuto, seu ordinatione municipalis, imponi possit? disputatio exponitur.
 - 17 Pœna Quinti semper exosa & rigida visa est.
 - 18 Expenditur in proposito, text. in *l. 24. tit. 15. par. 7.*
 - 19 Pœna Quinti, ex immemoriali consuetudine pluribus in locis viget, & sustinetur.
- 21 Pœna Quinti ex consuetudine iustificatur.
 - 22 Consuetudo, seu ordinatio municipalis pro usu pascui, ligat etiam forenses.
 - 23 Pœna contra pasculantes in pascuo vetito, an cessat quando animalia non sunt ibi apprehensa? quod nostro Hispano sermone idem significat, si les vale la huyda.
 - 24 Traditur in proposito pro vera resolutione singularis distinctio, & subdistinctio.
 - 25 Pœne impositæ contra pascuantes in termino vetito, cui applicentur?
 - 26 Pœne, pro usu pascui, condemnatio, & exactio, exequibilis est, absque metu, & periculo attentati.
 - 27 Sublata appellatione, non intelligitur sublatus effectus devolutivus.
 - 28 Expenditur in proposito Concilium Tridentinum, sess. 13. c. 1. & sess. 24. cap. 20.
 - 29 Refertur quidam stylus Curie, qui in aula Iudicum criminalium causarum, quandoque irrepit, & obtinuit, quod à sententia, in qua jubetur sine obstaculo appellationis condemnationem persolveri; supplicari non liceat: & quod in duabus litibus diversimode fuit practicum.
 - 30 Pœne contra pascuantes in pascuo, vel tempore vetito, utram augeri, minui, vel remitti possint? n. 31. & 32.
- Quod civitates, villæ, seu quælibet oppida possint circa usum, & modum pascui, ordinationes, seu statuta municipalia facere, nullus ambigere potest, siquidem circa bonorum suorum gubernationem, libera est eis statuendi potestas, ex Bart. in *l. omnes populi, num.* 3. *circa finem*, ff. *de just. & jur.* & ibi Orosio, qui dicit communem, *num.* 14. Gregor. Lop. in *l. 12. tit. 1. part. 1. glo. magna*, ubi additio Humada: Bellon *consil.* 13. Tiraquel. de jure primog. 9. 16. *num.* 4. Alberico in *tractat. statut.* 1. p. 9. 7. Avend. *cap.* 19. *Prætorum, num.* 5. *lib.* 1. docet Laurentius Sylvanus *cons.* 1. n. 70. cum seqq. Afflicti. in *consil.* Neapol. 9. 3. Burgos de Paz in *l. 1. num.* 342. & 350. qui loquuntur in pascuis; Matienço in *l. 4. per illum text. tit.* 14. *lib.* 5. *novæ Recop. gloss.* 4. *num.* 1. Joann. Garcia de nobilitate in *inscriptione, num.* 10. cum sequenti. Azavedo in *l. 1. tit. 1. n. 18. l. 4. recop.* Quod procedit,

- 2 etiam si talia oppida jurisdictione careant, prout oppida istius Regni careant, cum tota pœnes Principem resideat, ut in *l. 4. tit. 1. lib. 2. Ordinamenti*, & *l. 18. tit. 4. part. 3.* & ita observat Imola in *cap. cum accessissent, colum. 1. de constitut.* & docent supra citati, præcipue Burgos de Paz, ubi proxime, num. 350. Guttier. lib. 3. practica. quest. 23. in principio, doctissimus Anguianus, unus ex sexdecim hujus Regalis Cancellariæ meritissimus Senator, in suo eruditissimo tractatu de legibus, lib. 2. contr. 4. & contr. 12.
- 3 Limitatur tamen hæc sententia, ut non procedat, quando statuta, seu ordinationes istæ iniquitatem in se continent; ut in *l. ambitiosa, ff. de decret. ab ordin. faciendis.* Et à talibus statutis appellari licet, ut in *l. 1. §. solent, ff. quando appellandum sit, Ripa lib. 1. respons. c. 9. num. 8. & cap. 22. colum. 2.* qui reputat statutum iniquum illud, per quod pauperes arcantur à pascuis, & eorum commodis, ut reserventur tantum personis habentibus curam excultendi terras: ea ratione; quia pascua omnibus communia esse debent, ut in *l. 9. tit. 28. part. 3.* ibi: *Y son comunales à todos, tambien à los pobres, como à los ricos.* Ex quo insuper fundamento Burgos de Paz ubi supra, num. 354. merito contra Sylvanum, dict. consil. 1. num. 70. affirmat, iniquitatem continere statutum factum à populo, quo fœminis pascui communis denegantur emolumenta: nec esse obligatorium.
- 5 Et an statutum, vel ordinatio facta à majori parte vicinorum circa usum pascui noccat aliis vicinis absentibus? vide Capicium dec. 152.
- 6 Sed an ad validitatem istarum ordinationum municipalium jure Regio sit necessaria confirmatio Principis? sæpe sæpius solet Dubitari. Non tamen in hujus quæstionis elucidatione immorabimur, cum eam ad partes egregiè discutiat Ioan. Guttier. lib. 3. practica. quest. 23. per totam, ubi plures refert, & ultra ab eo relatos, videndus est Magister Salas de legibus, quest. 95. tract. 14. disp. 7. sect. 14. Vazquez disp. 153. c. 2. num. 27. & sequenti, & c. 3. num. 37.
- 7 Ex quorum dictis firmissimè teneas statuta municipalia, nisi à Regia Majestate confirmantur; non obligare, nec eis esse judicandum, ut

expressè indicant verba *l. 14. tit. 6. lib. 3. nove Recopil.* (quæ cavillari non possunt) ibi: *Las ordenanças que assi enmendaren, d de nuevo hizieren, embien à nos el traslado dellas, para que nos las mandemos ver, y proveer sobre ellas.* Et est alia aperta decisio in *l. 8. tit. 1. lib. 7. nove Recop.* ibi: *Mandamos que cada y quando que à las justicias de las ciudades, y villas pareciere que conviene hazer algunas ordenanças, para la buena governacion, antes y primero reciban informacion de las partes à quien toca, si son utiles, y necessarias, y conyvinientes, y las embien à nuestro Consejo con las contradiciones que huvieren, y las dichas ordenanças, para que alli se provea lo que se deve mandar guardar, d confirmari: docet Aviles in cap. 17. Prætorum, glo. proveer sobre ello, Menchaca controversiarum illustr. lib. 1. cap. 102. num. 10. Guttier. de juramento confirmatorio, 1. par. c. 38. num. 1. & 2. contra Avend. c. 8. Prætorum, num. 6. lib. 1. & c. 19. num. 5. qui confirmationem Regiam non esse necessariam conator defendere ejus: tamen opinio communiter improbat. Et in statutis, seu ordinationibus factis in locis, seu oppidis, temporalium Dominorum Comitum, Ducum, vel Marchionum, cæterorumve Dominorum: eorum confirmatio sufficit, & post alios tenet Guttier. d. g. 23. num. 13. Similiter in statutis vicorum sufficit confirmatio civitatis, cui subjacent, ut tenet Bart. in *l. si quid, num. 5. C. de legat. lib. 10.* Bal. in *l. omnes populi, numer. 3. ff. de iustitia, & jure Montalvo in l. 1. tit. 7. lib. 1. fori. glo. en el Consejo, Aviles in c. 17. Prætorum, num. 2.**

Verum enim verò non ita indistinctè amplectenda est, supra relata assertio: si enim ordinationes non confirmatæ sint circa utensilia, vel aliquas res, in quibus esset periculum in mora petendi confirmationem, vel factæ essent per aliquod tempus, vel usu populi antiquo, essent communiter receptæ: tunc obligant omni casu abfque Regia confirmatione, ut cum Menchaca, Azeved. & aliis observat Guttier. d. g. 23. in fin. Bobadilla in *polit. l. 2. c. 6. num. 130.*

Vtrum verò statuta municipalia, 10 Regia auctoritate confirmata, possint à Communitate aboleri, & remitti? maximam disputandi causam nunc nobis

- nobis offerebat; sed cum tam latè, quàm ingeniosè quæstionem hanc ad partes differuerit D. Anguianus, lib. 3. de legibus, contr. 6. lector ad eum recurrat.
- 11 Si tamen ordinationum observatio per tempus immemorabile probetur, etiam si in libro (quo scriptæ sint) non inveniatur confirmatio; semper obstringunt: quia confirmatio præsumitur, ut alio in loco per nos dictum manet, *supr. c. 11. n. 18. & seq.*
- 12 Sed frequenter oppida, dum statuta municipalia circa usum pascui sanciunt; pœnam contravenientibus infligunt, & de nihilo fervirent, si pœna aliqua non adijceretur: cum pœna est, quæ homines à malo cohibet, ut ait Horat. Oderunt peccare mali formidine pœna, & Aristot. 10. Ethicorum, c. 9. Multitudo necessitati, potius quàm rationi: & pœna, quàm honestati parer. facit text. in cap. exigit, de censibus; quod rectè facere possunt in tuitionem pastus territorij sui, ut observat Lucas de Pen. & Rebuff. in *l. 2. C. de pascuis publ.* Chafsan. in *consuetud. Burgund. rubri. 13. §. 5. Salas de legib. disput. 15. de lege pœnali, sect. 1. num. 17. vers. Tertia conclusio.* Et de jure nostro Regio est text. expressus, qui hanc in proposito imponendi pœnas circa usum pascui facultatem oppidis concedit, in *l. 15. tit. 7. lib. 7. nove Recop.* ibi: *puedan poner las penas necessarias, ubi Azeved. & in l. 5. tit. 7. lib. 3. n. 4. Guttier. lib. 2. canonicarum q. c. 27. n. 10.*
- 14 Et supposito, quod in his statutis, seu ordinationibus pœnalibus debeat intervenire Regia confirmatio; ut *sup.* diximus, illa in proposito se offert disputanda, quæstio, utrum in pascuis veitis, animalia sua immittentes, ultra pœnam in ordinatione seu statuto municipalis designatam, ad damni satisfactionem, vel aliquid aliud teneantur; an verò solvendo pœnam profusus immunes sint?
- 15 Et quod ultra pœnam ordinationis, seu statuti, etiam damnum persolvere teneantur, latè comprobatur Ioan. de Medina de restitut. q. 12. vers. Est tamen dubitatio, in fin. Alfons. de Castr. lib. 1. de pot. leg. pœnal. cap. 10. vers. Ex hac probata conclusione. Avendañ. lib. 1. cap. 4. numer. 28. in principio, & vers. cul. sed mihi: & in cap. 13. num. 11. Soto lib. 4. de justit. & jur. q. 6. art. 4.

vers. Dubium autem. Didac. Perez q. 10. proœmiali, & sic. Ex quo infero etiam, & in vers. Dato igitur; Cordoia in sua summa de casos de conciencia, q. 71. per totam, ubi post Avend. d. loco, loquitur in pascuis; Molin. de justit. & jure, disput. 58. conclus. 5. & in pascuis melius disp. 59.

Sed an valeat statutum, vel ordinatio, quod ex ovibus, vel aliis pecoribus in pascuis veitis inventis, loco pœnæ possit unum ex quinque deduci; & capi, quod vulgò dicimus, *quintar?* difficile est firmare: cum talis pœna satis rigida appareat, & communiter magnam importare poterit summæ, vel pecuniæ quantitatem. Et condemnatio semper debeat esse æqualis damno commisso. Et quia ex *l. 24. tit. 15. part. 7.* tantummodo pecudibus ex malitia, vel scienter in pascuis veitis immisissis, dupli sit condemnatio, ei verò oberrantibus, vel ex negligentia, vel non fida custodia pastoris in termino, vel agro veito, depascenibus, in æstimatione damni, simpliciter dominorum damnantur. Vnde ex ejus dispositione, pœnam Quinti exolum juri, & penitus explodendam censet Avendañus d. c. 13. n. 3.

Quod tamen intelligit, & limitat, nisi ex antiqua consuetudine, vel immemoriali, fuerit obtentum, inter illius territorij incolas, & data scientia universitatum ejus, & probata; ut docuit Bertrandus cons. 24. par. 1. & ita scio pluribus in oppidis hanc Quinti pœnam solitam esse, & usu, ac municipalibus statutis corroboratam, ut in villa, & territorio de Molina de Aragon. Uti mihi constat ex actibus processus in lite, quæ in hoc Pintiano Regali conventu (me causam dictæ villæ agente, & patrocinante) fuit discussa, contra Julianum Catalam & de Ocon: & in tantum, quod etsi hoc jure (quod iniquum appellat Avendañus) utantur vicini, seu consiliarij alicujus universitatis, non tamen eo uti debent, & possunt adversus vicinos alterius territorij, ut notat Jal. in *l. 1. ff. quod quisque juris.*

Itaque existente consuetudine, seu observatione antiqua, semper in proposito est primo loco attendenda, ex *l. 2. ubi Rebuff. C. de pascuis, lib. 10. & l. 2. de noxalibus, Bald. in tit. de pace Constantia, §. mos Romanorum, in usibus feudor. & in l. 1. §. denique, ff. de aquis*