expendit Iaſ. *numer.7.* verſ. *Quartò pondera*, alia iura inducens, *ff.de edendo* notant vtrumque poſt alios Guid.Papæ,& ad eum Matth.Ferrerius *quæſt. ſeu deciſ. 9. Gratianopolitana, numer.1. & quæſt.42. & 576. in princ.*Tiraquel.*de retract.conſanguin.§. 8. gloſſ.5. numer.6.in fin.cum ſeq.*Gaſp. Caballinus *milleloquio 191.numer.6.ſiue verſ.*Et quod indiſtinctè, *p. 1.*Antonius Gom. *var reſol. tom. 2. cap. 2. num. 29.& cap. 15.numer.23. circa med.* verſ.*Cuius vera, & mentalis ratio eſt*, Arius Pinellus *ad l.2. Cod. de reſcind. vendit. 2.p. à numer.* 30. Gundiſaluus Paz *in praxi, 4 p.1.tom. cap.1.numer.* 50. Borgnin. Caualcan. *deciſ.Finizanenſi 45. num.69.p.1.* Aluar. Valaſc. *de iure emphyteut.quæſt. 32.num.*18. Surdus *conſ. 4.num.33.& conſ.17.num.*10. *lib.2. conſ.331.num.19. lib.3.& deciſ.32. numer. 3. deciſ. 173.numer. 9. deciſ. 236. num.8.deciſ. 264. numer.2.& deciſ.306.num.* 10. *& de alimentis tit.8.priuilegio.48. num.2.& 3.& priuileg. 51. numer.2.* Hercules Mareſcottus, & Marcus Aroninus Maceratenſis *variar. reſolutionum lib. 2.* ille *cap.134.numer.* 5.hic verò *reſolut.60.ſeu finali, caſu 42. verſ.*Et licèt, *cum ſeqq.* Doctor Marta *voto 49.num.2. & 3.& nouiſſimè conſ.8.numer.5.conſ. 37. num.39.& conſ.128.num.19.&* 20. Gaſpar Rodriguez *de reditibus lib 2.quæſt.9. num. 61. circa fin.* Parlad. *in ſeſquicent. quotid. differentiarum, differ.36. numer.3.&* 8. Dominicus Arumæus *deciſionum, & ſententiarum lib.1. deciſ.* 12. *numer.* 6. Aug. Barboſa *axiomate 9.num.*14. Gabr. Aluarez *de priuilegiis paup.quæſt.48. num.1.2.& 3.& ad axiomata, & loca communia iur.lit.A,num.*70. Marius Cutellus *deciſ. 16. num.*1. adeóque in ſpecie, quam tractamus,
36 adeò * priori conductori exceptione opus non erat ad ſubmouendum ſecundum, vt imò exceptio res ſit illi plane inepta, vt in ſimili de exheredatione extranei dixit Paulus I. C. *in l. quidam cum filium 132. circa finem principij, ff. de verb.obli-*
37 *gation.*Exceptio * namque proprie dicitur, quæ actioni opponitur, *l.ſi quis ſub conditione 7.in fine*, illic: *In ipſa actione exceptione tuendus eſſet promiſſor, ff.de condit.inſtit.l.2.in princ.* ibi: *Eſt excluſio quædam, quæ actioni cuiuſque rei opponi ſolet, ff.de except. l. qui æquitate* 12. illic: *Infringere actionem poteſt, ff.de doli exceptione, l.ſi cui commodata 71. in fin. princ.*illic: *Actioni furti exceptio obijcitur, ff.de furtis, l.ſi.*illic: *Exemplo vtilis actionis, iuncto Tex.*ibi *Exceptionis annua, quæ huic obijci ſolet, Cod.quibus ex cauſis maiores*, quæ verò actioni non opponitur, non propriè exceptio eſt, nec eo nomine comprehenditur, ſed latè, & abuſiue, quæ facti, vel intentionis dicitur, aut generali nomine defenſio, notat *gl. verb.*intentionem, *in d.l.2. gloſſ.verbo* pœna, *verſ.* Super hoc tertio, *in l.vbi pactum 40.Cod.de tranſact.& verb.* defenſionis, *in cap.1.de litis conteſtat in ſexto*, ac vltra ordinarios *vbique* Azo. & Hoſtienſ. *in ſumm. de except. vterque numero primo*, Speculator *ad eundem tit. §. 1. num.9. & §. dicto, numer.43.& 44. & §.viſo, numer. 2.in fin.* Barnabas Briſonius *de verbor. ſignific. lib. 5. de formulis, pag. mihi* 449. verſic. *Nunc ad exemplum*, D. Præſes Couarru. *in regula poſſeſſor, 1. part. in initio, numer.* 4.verſ. *Verùm contra*, Didacus Perez *ad legem 1. tit.8. lib.3. ordinamenti, gloſſ.1. verſ.* Videtur tamen, *cum ſeqq.* Emanuel Coſta *ad leg.ſi ex cautione, C. de non numerata pecunia, ſub §. eſt & in factam exceptio, n. 6. ad fin. verſ.* Ego noto, *& num.7.* Petr. Riciardus *ad princ. inſtitut. de obligation. à n.* 260. optimè Cæſar Bargal. *de dolo lib.4.cap.2.num.* 56. Gundiſſaluus Paz *in praxi 1.p.tom.1.5.tempore num.2.& 3.*Franciſcus Milanen. *deciſ.Siciliæ 10. num.4. lib.1. deciſ.2. à num.154. deciſ. 3.num.27. deciſ.8.num.45. & deciſ. 15.num.* 19. *& 31.lib.2.*Maurus Burgius plures alios congerens *de laudimio part. 3. inſpect. 40. num. 115. 116. & in add. num. 253. ſub iiſdem numeris*, Donellus *libr.22. commentariorum cap.1.* verſ. *Exceptio*, & ad eum Oſualdus Hillig. *lit. D*, Anton. Pichard. *ad rubricam inſtitutus de except. nu.9. &* 13. Quibus conſequens eſt, * vt etſi exceptio illa im- 38
propria, ſeu defenſio, oppoſita per partem non fuerit aduerſus agentem ſine actione, poſſit eum iudex ex officio, ſi id ſibi ex actis liquido conſtet, vt in ſpecie noſtra, à limine iudicij repellere, argumento Text. *in l.6.pupilli 6. §. videamus*, verſ. *Certè*, illic: *Quanquam hoc ei imputari non poſſit, cur alios debitores non conuenerit, quoniam conueniendi eos in iudicio facultatem non habuit, ff. de negotiis geſtis, l. quoties 9. §. & generaliter*, illic: *Aduerſus alios experiri ſine actione non potuit, ff. de adminiſtr. tut.* iuncta reg. Text. *in l. veluti* 27. illic: *Sed & officio quoque prætoris continetur, ex huiuſmodi obligationibus actionem denegari, ff. de verbor. obligat. & in cap.cauſam quæ 3. cum ibi notatis, extra de iudic.* & in terminis docuit memorata *gloſ.* verbo *pœna*, verſ. *Tertia, quia cum iudex*, recepta à Bartol. *num.*17. verſ. *Tene ergo primam*, Paulo, & Alexand. *num.*7. Iaſon. *num.* 11. Curtio *num.*30. & cæteris communiter, teſte Dom. Anton. de Padilla, qui alios plures congerit, *num.*10. *& 11. in d.l. vbi pactum, C. de tranſact.* & inter relatos à Padill. exornat optimè Tiraquel. (quem tamen ipſe quoad numerum mendoſe citat (*in l. ſi vnquam, verbo* reuertatur, *num. 345. & 346. C. de reuocand. donat.* cuius ad hoc etiam mendosè meminit, idem ad praxim notans, Gundiſſaluus Paz *in praxi, 3.tom. cap.vnico, in initio num.5.& 6.* optimè Didacus Perez, alia iura expendens, *ad l.1. tit.8.lib.3. ordinamenti, gloſ.1. poſt princip. verſ.* His etiam tertiò, *& in additione ad Didacum Segura in d.l.ſi ex legati cauſa num. 63. ff. de verb. obligat.* Gutier. *de iurament.confirmat.1.part. cap. 1. num.*38. Anton.Gamma *deciſ. Luſitana 206. num.7. in fine*, Ioannes Redinus *de Maieſtate Principis, verbo* ſed etiam per legitimos, *num.130. & 131.* Ioannes à Montealegre *in praxi lib.1. c.2. per totum, maximè numer.* 3. Iacobus Cancerus *variar.reſolut. lib.1.cap.18.de exceptionibus, num.*17. D. Franciſcus Milanenſ. *d. deciſ. Siciliæ 10. num.4. lib. 1.* Marius Giurba, innumeros alios congerens, *deciſ. itidem Siciliæ 17. à num. 14.& ad conſuetudines Senatus Meſſanenſis part. 1.cap.7.gloſ.10. num.* 3. Ioannes Zangerus *de exceptionibus p. 3.cap. 20. per totum, & cap.26.num.16. &* 17. Auguſtin. Barboſa *axiom. 9. num.*5.

Quibus ita diſpoſitis, nihil negotij facit ini- 39
tio propoſitum argumentum *ex d. l. ne cui C. de locato*, eiuſque communi ratione: nam quod ad legem attinet, illa quidem ſolum exigit ſcripturam ad valorem pacti de relocando primo conductori, potius quam alteri, ita vt ea deficiente, tametſi verbale pactum teſtibus probetur, poſſit dominus prima locatione finita, perinde ac ſi pactum nullum interceſſiſſet, alij cuicumque liberè rem locare, nec primus pro eodem pretio eam à ſecundo conductore auocare valeat, vti ex ea lege notarunt omnes, & vltra ordinarios *ibi*, optimè proſequuntur, & explicant Socinus iunior *conſ.56.à num.6.volum.2.* Arnoldus Ferronus *ad conſuetudines Burdegalenſes titul. 3. de locat.§. 5.* Nicol. Boerius, *q.ſex deciſ. Burdegalenſi 107. num. 3.* verſ. *Item fallit*, Iacobus Nouellus *regula 85. inter regulas Doctorum lib.* 10. verbo *locare rem ſuam* Matthæus de Afflictis, id ſaltem verum cenſens quoad inquilinos, ſeu domorum conductores,

deciſ.238.

deciſ.238 num.1.& 5. & generalius in tractatu de iure protomiſeos, ad conſtitutionem ſancimus, in proœmio nu.2. Flaminius Cartharius, qui in inquilinis etiam loquitur, *deciſ.97.num.*4.Anton.Gomez *var. reſolut. tom.2.c.3.num.5.* Miſingerius *ſingularium obſeruationum centur. 4. obſeruation.* 23. Vincentius Carotius *de locato 3. part.tit.de libertate quæſt.1.num.*4. Aluarus Valaſcus *de iure emphyteutico q. 24. num.*1. Borgninus Caluacanus *deciſ.27.num. 63. p. 3.* Gundiſſaluus Paz *in praxi 3.tom.cap.6.§.3.à num.* 10. Parlador. *in ſeſquicenturia quotidianar. differentiar. differentia* 109.§.1.*num.*14. Stephanus Gratian. *diſceptat.forenſ. tom.2.cap.357.ex num.* 1. Emanuel Barboſa, plures alios congerens, *ad ordinationes Luſitaniæ libr.4. tit.23. ad principium, num.* 1. Marius Giurba plures quoque cumulans *deciſ. 59. num.1. & 9.* D.Alexan. Ludouiſius, ſiue Papa Gregor.XV. *deciſ.Rotæ 45.num.1.&* 2. nouiſſimè Ioannes à Sande ſic in Friſico Senatu iudicatum referens, *deciſ. Friſicarum lib.3.tit.6.de locatione, definit.* 2. Nec negant relati ſupra *num*,3. maximè Vincentius de Franchis, & Nicolaus Antonius Gizzarelus, ille *deciſ. 123.numer.6.& dict. deciſ.406. num. 3. in princip.* hic verò *deciſ. 5. per totam, maximè ex numer.11.*

40 Vnde declarandus eſt, vel omnino refellendus Ant. Faber. *in Codice, quem ſui nominis inſcripſit, lib.4.tit.42.de locato, definit.* 49. dum nimis generaliter docet, conuentionem inter locatorem, & temporalem conductorem initam, vt quandiu conductor penſionem ſolueret, non poſſet expelli ad alium ſubſtituendum, conductori ad hoc prodeſſe, vt etiam ſi conductionis tempus effluxerit, non tamen expelli poſſit, ſi penſionem ſoluat, nimirum ſi ob id eum expellere locator velit, vt alij locet. Eſt etenim Faber neceſſariò intelligendus de conuentione in ſcriptis inita, quippè cum eius rei pactio aliter facta non valeat, quemadmodum apparet *ex d. l. ne cui*, eiuſque veriſſima, ac receptiſſima interpretatione, proximè reſoluta. Quapropter ſi ipſe Faber, vel Senatus, cui præfuit, aliter intellexit, quaſi præfata conuentio, verbo tenus tantum enunciata, ac teſtibus probata ſufficeret, planè deceptus eſt.

41 Quod verò ſpectat ad rationem, quam *ad l. ne cui* DD. communiter confingunt, illa proculdubio, ſi verum amamus, per quam falſa, & commentitia eſt, cùm quia in dubio fraus, & dolus præſumi non debet, *l.merito 51.ff.pro ſocio, l. quoties 18. §. qui dolo, ff. de probation.* cum ſimilibus relatis ab Alciato, & Menoch. *de præſumptio. illo regula 3.præſumpt.1.27 & 30.per totas, hoc verò libr. 5. præſumpt.3.ex num. 14. & alibi paſſim*, Vincentio Hondedeo *conſ.96.num.18.& conſ.109.num.18.vol.1.*
42 tum etiam, quia * ſi in probatione teſtium fraus eſſet præſumenda, nunquam illa admitteretur, tot iuris principiis repugnantibus, nempè quod probationum facultas anguſtanda non ſit, *l. 3. §. eiuſdem, ad finem*, illic: *Non vtique ad vnam probationis ſpeciem cognitionem ſtatim allegare debere, l. ſerui reſponſo 11. ff.de teſtib. l. quoniam 21. in fine, C. de hereticis, l.generaliter 12. in princ.* illic: *Probationes autem rerum cadant, C.de rebus creditis, l. nec omiſſa 15.* illic: *Cum ad examinationem veri, omnis iure prodita debeat admitti probatio, C.de liberali cauſa, nouella 90. ſiue authentico de teſtibus collation. 9. in princip.* illic: *Ne quid lateat facilè actorem*, & illic: *Omninò itaque perimere teſtimonia vſui rerum incautum eſt, &c. 6. ſiue §. & quoniam ſcimus*, illic: *Propter probationum abundantiam*, iuncta gloſſ. *ibidem, cap. 2.* illic: *Ne veritas occultetur*, cum relatis à gloſſa *ſub eo verbo 14. quæſt. 2. cap. quoniam frequenter 5. verſ.* Niſi fortè, vt lite non conteſt. *c.cum dilecta 4. cum relatis à gloſſa verbo* iure ſit ciuili, *de confirmat.vtili, vel inutili*, exornat optimè Hyppolitus Marſilius *in rubrica, C. de probatio. à num.443. alias 461.* Fuluius Pacianus *de probat. lib.1.cap.5.ex num.9.* Ioann. Petrus Surdus *deciſ.277. num.9.lib.1.& deciſ.331.num.4.lib.2.* Ioannes Garcia *de nobilit. gloſ.7.ex num.35.* Item quod probationis teſtium, & inſtrumentorum eadem regulariter vis, ac poteſtas ſit, vt ſuperius docuimus, *ſub num.*10. ac denique, quod * teſtium pro- 43
batio ſui natura multo ſit dignior, cum diuino prodita ſit eloquio, quo docemur, in ore duorum, vel trium ſtare omne verbum, *c. nouit. 13. in princip. de iudiciis, c.in omni negotio 4. cap. licet vniuerſis 23. de teſtibus, cap. relatum 11.in fine, de teſtamentis.*

Quod adeò verùm eſt, vt vulgò traditum ſit 44
pacto contrahentium effici non valere, vt aliquid per ſcripturam tantum probari debeat, nec per teſtes probari poſſit, ſic etenim docuit gloſ. celebris *verbo* Senatus Conſulto, *ad medium, verſ.* Et per hoc puto, *in auth. vt ſine prohibitione matres §. quia verò multam, collat.*7.quam vltra ordinarios *ibi*, velut ſingularem notant, & commendant, ac receptiſſimam teſtantur, pluribus relatis, Hyppolitus Marſil. *in rubr.C.de probation. num. 33. aliàs* 44. Philipp.Dec. poſt alios *num.vlt. in cap. 2. eodem tit.* Fuluius Pacianus *de probat. d. lib.1. c. 5. num.13. &* 14. Roland. à Valle *conſ.88. numer.6. volum.1.* Surdus *deciſ.277. num.11.volum.* 1. D. Antonius Padilla *in l.cùm te tranſigiſſe, 5.num. 6. C. de tranſact.* Ioan. Gutierr. *de iuram. confirmat. 1. p. cap.66. num.1.& conſ.54.num.1.volum.*1. Franciſcus Ponte *conſ.36.num.16.& 17.vol. item* 1. Andr. Molfeſius *ad conſuetudines Neapolitanas tom.1.p.7. q. 15. num.23.* Seraphinus, & eius additio *de priuilegiis iuramenti, priuilegio 140. num.* 1. D. Illephonſus Perez de Lara *in compendio vitæ hominis cap. 8. numer.* 24. quanquam hæc ſententia * indiſtinctè 45
accepta, parùm ſecura ſit, & contrariam multi docuerint, ab ipſis relati, maxime à Fuluio Paciano *dict. cap. 5.num.* 16. qui *ex num.* 17. variè illorum ſentantiam declarat nihil certum firmans, Ioannes Petrus Surdo, eis indiſtinctè accedente *d. conſil.54. num. 13. 14. 15.& 16.* Molfeſio, eoſdem quoque probante, *d.quæſt.15.num.22. & 23.* & ab Anguiano *de legibus lib.3. controuerſ. 18. numer.* 7. qui & ipſe illorum opinionem *per totum illud caput* latè, & eleganter defendit, ac probat, ac tandem *numero* 33. eò tantum caſu priori communi ſententiæ locum eſſe concludit, quo memorata pactio non vtique circa rem priuatam, & quæ ſit in paciſcentium libera voluntate verſatur, ſed circa eam potius, quæ ab eorum voluntate minimè pendeat, vt in exemplis, quæ ipſe *ibidem* recenſet.

Verum ego pro gloſſæ, & communis defen-
ſione aduerto, eam abſolutè non loqui in pacto 46
de probando per ſcripturam quocumque actu ſed tantum de probanda ſolutione debiti, quod annumerari rectè poteſt is caſibus, qui à paciſcentium voluntate non pendent, cùm tale pactum, * vtpote probandi facultatem ad eum ca- 47
ſum debitori reſtringens, quo ſolutionis inſtrumentum exhibeat, non ſpontè interpoſitum cenſeatur, ſed neceſſitatis vi impellente, ac dolo creditoris, illa abutentis extortum, argumentum Textus *in l.fin.in princip. verſic.* Qui enim, *ff. de probat. c.ſuper hoc 5. verſic.* Sic tuæ, *de renunc.*

cap.2.

cap.2. verſ. Quia non eſt veriſimile, *de reſtit. ſpol. cap. debitores 6. in princ. de iure iuran. cap. cum ve-*
niſſent 6. verſ. Ipſe vero timens, *de inſtitutionibus,*
cum vbique notatis, vt videlicet eo eueniente caſu,
quod ſolutionis inſtrumentum non appareat, ex
negligentia forſan debitoris, aut aliter, creditor ipſe
bis debitum exigat, cum aperta debitoris iactura,
contra naturalem rationem, & bonam fidem, quæ
id minimè patitur, *l. bona fides 57. & l. iure naturæ*
206. ff. de regul. iuris, adeóque ſuccedit regula
Text. *in l. contractus 23.* verſ. *Excepto eo*, cum ibi
48 à me relatis, *cap. 4. num. 2. ff. eod. tit.* Cæterum, *
cum dolus ille non verus, ſed præſumptus, ſit,
non tollit quin iuramentum tali pacto adiectum,
ob eius excellentiam ſeruari debeat, dum dolus
apertè non probetur, *vt in cap. 1. & d. cap. debitores*
6 verſ. Si verò, *cap. ſi verò 8. cap. cùm contingat 28.*
de iureiurando, cum vbique notatis, & DD. omnes
pro communi ſententia allati fatentur, ac vt indu-
bitatum reſoluit Surdus *d. conſ. 54. numer. 16. verſ.*
Secundò principaliter, *& numer. 17. & conſ. 143.*
num. 1. eodem lib. 1. Sed nec omnes, à pleriſque
ex his pro contraria citati, & ab Anguiano *d.*
numer. 7. de prædictis pactis ſermonem faciunt, ſed
nonnulli loquuntur in pacto de contractu in ſcri-
ptis celebrando, iuxta *l. contractus 16. C. de fide*
inſtrum. cum ſimilibus, vt videre licèt apud *gloſſ.*
verb. in ſcriptis, *in 12. caſu, in cap. 1. §. 2. de cenſi-*
bus in 6. Alex. *conſ. 50. num. 1. lib. 5.* Hyppolit. *ſup.*
numer. 34. verſ. Præterea, *alias numer. 48.* quod qui-
49 dem * pactum ideò valet, quia contractum aliter
factum, imperfectum, ac nullum reddit, ita vt
nullus contrahentium eo iuuari poſſit, aut in ipſo
perſiſtere cogatur, vt poſt Azonem *in ſumma ti-*
tuli, C. de fide inſtrum. num. 19. & 20. & in d. l. con-
tractus num. 5. notarunt Zinus *eodem num. 5.* Odo-
fredus *num. 9.* Bald. *num. 7.* verſ. *Secunda verò* Paul.
Caſtrenſ. *num. 3.* verſ. *Quid ergo*, Cujac. ante
medium, Sicardus *num. 3.* Donellus *numer. 6. &*
9. ac nouiſſimè Franciſus Raguellus *in princip.*
ibidem, gloſſ. verbo *ſcriptura*, & communis *in*
princip. inſtitut. de empt. & vendit. Euerard. Bron-
chorſt. *miſcellanearum controuerſiarum cent. 1. aſ-*
ſert. 87. verſ. Secundò obiicitur, *& aſſert. 89. op-*
poſit. prima, & apud nos probauit *lex 6.* verſ. *E*
la vendida, vbi notat Gregorius Lopez *gloſſ. 1.*
& 2. quicquid Montaluus contrarium velit, *&*
lex 23. verſ. Eſſo meſmo, *tit. 5. part. 5.* de quo alibi
latiùs.

50 Rursùs non mouet (vt ad inſtitutum redea-
mus) altera argumenti pars, quæ ad praxim Nea-
politani conſilij pertinet, relatam ab Antonio
Gizzarello *d. conſ. 71. num. 1.* quia inprimis ea pra-
xis non omnino tuta eſt, nec ſatis iure probatur,
cum teſtium examinatio ad perpetuam rei memo-
riam, non aliàs regulariter admittatur, quàm
cum probabiliter timetur, probationum copiam
perituram, ob longam, quæ inſtat, abſentiam,
vel aduerſam valetudinem, magnamve ſenectu-
tem teſtium, *cap. quoniam frequenter 5. in princ. verſ.*
Niſi fortè, vt lite non conteſtata, *cap. cum dilecta*
4. verſ. Nos igitur, *de confirm. vtili, vel inutili, l. 2.*
verſ. E eſto ſeria, *tit. 16. part. 3.* Et licèt huiuſmodi
51 * regula ab omnibus limitetur, vt procedat tan-
tùm reſpectu actoris futuri, in cuius ſolius eſt
poteſtate, an & quando velit agere, *l. pure 5. §. vl-*
tim. illic: *Cum actor quidem in ſua poteſtate habeat,*
quando vtatur ſuo iure ff. de doli except. l. qui in alterius
4. verſ. Hæc ita. illic: *cum ſit in poteſtate eius, quan-*
do velit experiri, ff. de reg. iur. rubr. & l. vnica, Cod. vt
nemo inuitus, l. fin. Cod. de vſuris pupillaribus, nec
proinde eius probatio ad perpetuam rei memo-
riam, aliter quam in illis caſibus admittatur,
quod vltra ordinarios *in dictis locis*, latè & ele-
ganter proſequitur Hartmannus Piſtor *queſtio-*
num iur. lib. 1. quæſt. 39. à num. 1. ad 13. incluſiuè, &
poſt innumeros Farinacius *praxis, & theorica cri-*
minalis tom. 2. tit. de oppoſitionibus contra teſtes, quæſt.
76. numer. 2. & 9. Bernard. Græueus *pract. concl. lib. 1.*
concl. 92. num. 1. 2. & ſeqq. Camillus Borrellus *in ſum-*
ma, deciſ. tom. 2. tit. 8. numer. 1. 2. 3. & 4. cum aliis
infra; non autem rei futuri, in cuius poteſta-
te non eſt, an & quando conueniendus ſit *d. l.*
purè 5. §. vlt. illic: *Is autem, cum quo agitur, non*
habeat poteſtatem, quando conueniatur, ff. de do-
li except. quia nimirùm & inuitus, & præter
ſpem quandoque ad iudicium trahitur, *l. inter*
ſtipulantem 83. §. ſi ſtichum, ff. de verborum obliga-
tione, l. 2. in fine, Cod. de dilat. cum ſimilibus, adeo-
que reo futuro indiſtinctè teſtium examina-
tio ad perpetuam rei memoriam permittatur,
tametſi illi ſenes, aut valetudinarij non ſint,
ob qualemcumque timorem, vtcumque remo-
tum, quòd proceſſu temporis probationis co-
pia deperire valeat, *dict. l. fin. iuncta gloſſa vltima*
verſ. Vel dic, *Cod. de vſuris pupillaribus, nouella 90.*
cap. 9. ſiue authentic. *de teſtibus, §. hoc verò*, il-
lic: *Teſtes volentes producere, vt non in poſterum*
opponantur eis, quæ ab vna parte geſta ſunt, iun-
cta gloſſ. verbo præſentem, *ad finem, collat. 7.* au-
thent. *ſed etſi quis, Cod. de teſtibus, cap. ſignificauit*
41. iuncta gloſſ. verbo teſtes, *& cap. Albericus 43.*
iuncta gloſſa vltima, eodem titulo, & vbique com-
munis, quam reſoluunt, & probant Antonius
Gomez. *variarum reſolutionum tomo tertio, capite pri-*
mo, dum. 19. & 21. verſ. *Quod tamen limita*, Gre-
gorius Lopez *in dict. l. 16. partita, gloſſa prima,*
verſ. *Aduerte tamen*, Ioannes Garçias *de nobilita-*
te, gloſſa 48. à numero 6. Miſing. *ſingul. obſeruat.*
centur. 4. obſeruat. 71. numero primo, & ſequentibus,
& obſeruat. 71. ex numero ſecundo, Andræas Gail-
lius *pract. obſeruat. libro primo, obſeruat. 92. à nume-*
ro 3. & 8. & ad eum Bernardus Græueus *concluſ.*
92. in princip. ex numero quinto, & conſiderat. 2. per
totam, Rolandus à Valle *conſil. 23. numero 16. li-*
bro 3. Maſcardus *de probat. concluſ. 684. numero 1.*
tom. 1. Hartmannus Piſtor *dict. quæſt. 39. à num. 15.*
Hortenſius Caluacanus *in practica & theorica de*
teſtibus, part. 3. de probatione teſtium, numero 83.
Farinacius *dict. titul. de oppoſit. contra teſtes, quæſt.*
76. numero 12. & 13. & à numero 63. Camillus,
Borellus *in ſumma deciſ. dict. tom. 2. titul. 8. numero 9.*
cum 3. ſequentibus, Sigiſmundus Scaccia *de iudi-*
ciis lib. 2. cap. 8. à numero 163. Tamen hæc limita-
tio, * vt ex eius ratione conſtat, tunc demum 52
vera eſt, ac procedit, cùm incertum, & ignotum
eſt, quo tempore reus conuenietur, vt in exem-
plo, quo Bald. *in dict. authent. ſed etſi quis*, & fe-
rè omnes vtuntur, nempè ſi debitori factum ſit
pactum abſolutum de non petendo, quia eo
non obſtante, poteſt ſibi poſt multum temporis,
quando eius pacti probandi copia deficiat, de
debito lis moueri, vnde meritò eius rei proba-
tio confeſtim reo admitti debet, vt ex ea ſibi
in tempore exceptio paretur, ac euitetur ſubdo-
la actoris retardatio in proponenda contra ip-
ſum actione, quemadmodum his fermè verbis
docet Ioannes Garcias *dict. gloſſ. 48. numero 7. circa*
finem. Quapropter conſenſione omnium, vt apud
iam relatos videre eſt, ſecus quidem erit, ſi cer-
tum ſit tempus, idque breue, quo quis conue-
niri debet, vt in ſpecie noſtra, qua ſupponimus,
locationem ad modicum tempus factam eſſe,
prout frequentiſſimum eſt, quia tunc teſtium exa-
minatio

minatio ad perpetuam rei memoriam pro ſe-
quentis temporis locatione minimè neceſſaria
eſt, nec proinde permiſſa reo cenſeri debet, niſi
quo caſu actori permitteretur.

53 Præterea, quia etſi demus, in hac quoque
ſpecie reo futuro talem examinationem indi-
ſtinctè permiſſam eſſe, adhuc tamen ex eo, quod
illa vſus non fuerit, non debet ei præcludi via,
quominus poſteà in iudicio ſibi moto commu-
ni, & legitima teſtium examinatione vta-
tur, argumento *regulæ nullus pluribus 20. lib. 6.*
neque enim vlla ratio ſuadet cur magis teſtium
probatio admittenda ſit antè, quàm poſt lap-
54 ſum locationis tempus, nam * ſi fraudis
præſumptioni ex adhibitione teſtium locus
vllus dandus eſſet, non minus ei aditus pa-
tefieret, admiſſa ante tempus illud probatio-
ne, quæ inductis falſis teſtibus, fieri quoque
poſſet, ob cognitam forſan voluntatem do-
mini, alteri locare poſteà volentis, imò hac in
ſpecie, cum nulla inſtet neceſſitas, quæ ad
defendendum cogat, ob certitudinem, ac bre-
uitatem temporis, quo futuræ litis declara-
tio ſperatur, multò magis in ſic præueniente
fraus præſumenda videtur, vt aliud agens reſ-
pondit Alciatus *reſponſo 281. numer. 6.* nempè
55 ideò, quia * quantò plus eſt cautelæ in aliquo
actu, tantò plus fraudis, ſeu calliditatis eſſe
præſumitur, vt & aliud agentes docuerunt
Baldus *conſ. 487. poſt medium, lib. 1. & alibi*
ſæpè, Iaſon, alia eiuſdem Baldi loca conge-
rens, *conſil. 170. numer. 5. vol. 2.* Philippus Dec.
conſ. 399. numer. 8. lib. 2. Andreas Barbacia *con-*
ſil. 1. numer. 34. volum. 1. Alciatus *reſponſo 162.*
numer. 10. Tiraquellus *de retractu conſanguinit. §.*
36. gloſſ. 2. num. 35. verſ. *Et vt pulchrè* & apertius
de retractu conuent. in præfat. num. 18. & 32. Rota
Genuenſis *deciſ. 172. num. 4.* ac poſt alios Carolus
de Graſſis *de exceptio. except. 14. num. 46.* D. Ioan.
Baptiſta Valençuela *conſ. 62. numer. 52. conſ. 69.*
numer. 96. & conſ. 100. num. 87. Marius Cutellus
ad deciſiones Siciliæ, in diſcurſu apologetico, qui ex-
tat poſt deciſione 4. numero 40. verſ. *Nec omit-*
tam, & probat elegans Textus *in l. ſi quis ſub*
conditione 7. iuncta *gloſſ. 1. & communi ff. de condit.*
inſtitut. & in l. ita fidei 40. verſ. Imo in priore ſpe-
cie, *ff. de iure fiſci.*

56 Eſt ergo veriſſima dictæ legis ratio (vt iu-
dico, ac ſenſerunt etiam Carotius *d. quæſt. 1.* Gra-
tian. *d. diſceptat. 357. num. 4. 5. 9. & 10.* Mar. Giur-
ba *d. deciſ. 59. num. 8.* Ioan. à Sande *deciſ. Friſicar.*
lib. 3. tit. 6. d. fin. 2. in princ.) quod nimirum per
57 pactum * relocandi pro eodem pretio priori con-
ductori; potiùs quam alteri, libertas domino
tollatur, conductorem finito tempore expellen-
di, & rem ſuam cui velit locandi, quod graue;
& iniquiſſimum eſt, ex regula *legis id quod noſtrum*
11. ff. de regulis iuris, l. in re mandata 21. verſ.
Nam ſua; *Cod. mandati, l. dudum 14. verſ.* Sed
quia grauis, *Cod. de contrahenda emptione, §. per*
traditionem, verſ. Nihil enim, *inſtitutio. de rerum*
58 *diuiſione*, iuncta libertatis diffinitione, * vt ſit
naturalis facultas eius, quod cuique facere li-
bet, *l. libertas 4. ff. de ſtatu hominum, §. 1.* (vbi
bene explicat Theophilus) *inſtitut. de iure per-*
ſonarum, l. 1. in princ. titul. 22. partit. 4. & elegan-
59 ti * regula, quæ vulgo ſumitur *ex l. hactenus 8.*
§. Caſſius, in fine (quæ lex, alias eſt *§. legis vſu-*
fructu 7.) *cum l. ſeq. ff. de vſufructu, & quemad.*
l. finali, ſimiliter. in fine, ff. de vſu, & habitatio-
ne l. item quæritur 13. §. 1. verſ. *Cæterum.* illic:
Si vel inuito domino fecit, iuncta *gloſſ. verbo in-*
uito, ff. locati, l. 13. ad fin. ibi. *E ſin ſu plazer*,
vbi optimè Gregorius Lopez *gloſſ. vltim. titulo 8.*
partit. 5. nempè id eſſe alicui peius, quod con-
tra eius voluntatem fit, licet ipſi alioqui ſit
vtilius, quam extollit, & expendit Andreas
Iſernia *in cap. Imperialem, num. 4. circa medium,*
verſ. *Intereſt etiam ſi non placet, vel diſplicet, de*
prohibita feudi alienatione per Fridericum, & plu-
ribus exornat Tiraquellus *de retractu conſangui-*
nitatis, in præfatione numer. 25. cuius ad id memi-
nere Ioannes Petr. Surd. *conſ. 440. numer. 30. lib. 3.*
D. Ioannes Baptiſt. Valenç. *in defenſione moni-*
tory contra Venetos 1. p. numer. 51. Iulius Cæſar
Ruginellus *pract. quæſt. lib. ſingul. cap. 22. num. 2. circa*
fin. Ant. Gizarellus *deciſ. 29. num. 15.* Alphonſus
Guzman *de euict. quæſt. 52. n. 10.* vt merito dixerit
* Baldus, tametſi earum legum immemor, *in* 60
repetitione legis 1. q. 2. poſt princ. ſub num. 15. ff. de le-
gat. 2. quod grauare me dicitur omnis, qui me
cogit actum facere, licet dannum mihi non in-
ferat, cuius mentionem etiam ad id faciunt
Gizarellus, & Guzman *vbi proximè* Quapro-
pter * viſum merito fuit, libertatem illam non 61
aliter, quam per ſolenne pactum, ſiue in ſcrip-
tis celebratum tollere, quia ad hoc difficilius
dominus progreditur, ac rurſus quod in ſcri-
ptis fit, magna cum deliberatione, atque animi
firmitate factum cenſetur, ipſumque in ſe fir-
mius eſt, *l. 2. C. de ſentent. ex periculo recitand.* no-
tat. Bart. *in l. gerit 87. num. 18. ff. de de acquir. hered.*
Simon de Prætis *de interpret. vltim. volunt. lib. 1. ſo-*
lut. 5. num. 45. quod & conſtat ex D. Paulo *epiſt.*
2. ad Corinth. cap. 10. & 13. & Caſſiodoro *lib. 11.*
variar. cap. 33. his verbis: *Et ſcriptura huma-*
norum actuum ſeruans fidele teſtimonium, præ-
teritorum loquax, obliuionis inimica, nam memo-
ria noſtra, & ſi cauſas retinet, verba *tamen com-*
mutat, illic autem ſecurè reponitur quod ſemper
æqualiter audiatur, expenditque optimè aliud
agens D. Ioannes Baptiſta Valençuela *conſ. 102.*
numer. 93 & 94. verba * autem facile iactantur, 62
neque ea proferentem ſemper obligant, iuxta
illud celebre, & peruulgatum Catonis diſti-
chon *lib. 1.*

Rem tibi promiſſam certò promittere noli.
Rara fides ideò, quia multi multa loquuntur.

Idque conſtat ex *l. ſi quid venditor 18. l. ſciendum*
19. §. ea autem, in fine, cum relatis à gl. verbo non
vt iactentur, ff. de ædilitio edicto, l. finali ff. de teſta-
ment. l. Diuus 24. verſ. Cæterum, *ff. de teſtamento*
militis, cap. cum veniſſent 6. verſ. *Ipſe vero*, illic:
Reſpondit, quod non ſolùm de illo, ſed de omnibus
reditibus ſuis faceret quod ſibi placeret, extra de
inſtitut. vltra alia iura, in propoſito quoque
adducta à Paulo Pariſio *conſ. 89. num. 1. & 4. vol. 3.*
Anton. Gomezio *ad l. 3. Tauri, numer. 115. cum*
ſeqq. Cardin. Franciſco Mantica *de coniectu. vlt.*
volunt. lib. 5. tit. 15. numer. 5. Petro Auguſtin. Mor-
a *in emporio iuris titul. 9. in præludijs, numer. 99.*
confert elegans traditio *gloſſ. 2. verſ.* Et quia dixi,
in l. ſerui electione 5. in princ. ff. de legat. 1. quam or-
dinariam, & communiter receptam dicit Anto-
nius Gomez *in dict. l. 3. Tauri numer. 119.* Cal-
das Pereira, alios eiuſdem ſententiæ authores
congerens, *de nominat. emphyteut. quæſt. 1. numer.*
12. quæ ratio ſatis colligitur ex verbis illis *dict.*
legis ne cui, ſed patere facultatem dominis, do-
mos ſuas, vel ergaſteria, vel loca, cui voluerint
locandi, & confirmatur ex eo, quod vice verſa
traditum eſt in conductore, * vt pro tem- 63
pore ſibi factæ locationis, libere rem condu-
ctam alij ſublocare valeat. & vt finita locatione,

 inuitus

inuitus ipſe detineri nullo modo poſſit in l. ne-
mo 6. & in l. inuitos 11. C. illo tit. de locato, cum tra-
ditis ab Ant. Gom. var. reſol. tom. 2. cap. 3. num. 11.
Greg. Lop. in l. 5. gloſſ. 4. tit. 8. parti. 5. Gundiſaluo
Paz in praxi tom. 3. cap. 1. §. 4. numer. 27. & cap. 6.
§. 3. num. 2. Pihilippo Paſchali de virib. patr. poteſt.
p. 4. c. 6. numer. 28. & 33. in princip. ea autem ratio
planè ceſſat in pacto prorogandi locationem
pro certo aliquo tempore, quia eo finito, li-
bertas domino manet in futurum, adeóque
nihil obſtat, quominus hæc prorogata lo-
catio teſtibus probata, ei quæ poſtea etiam
per ſcripturam facta ſit, præualere debe-
at.

64 Nec obſtat, quod hac ratione attenta, ſo-
lum exigeretur ſcriptura ad pactum de relocan-
do primo conductori, cum domino initum, non
autem ad pactum initum cum ſecundo condu-
ctore, vt patiatur primum pro eodem pretio
re locata vti, & tamen ad hoc etiam apertè
ſcriptura poſtulatur in d. l. ne cui, illic: Niſi fortè
pacta per ſcripturam ſpecialiter inita cum dominis, vel
cum his, qui poſtea conduxerint, legibus videlicèt co-
gnita, agentis intentionibus ſuffragentur, quia et-
ſi nemo, quem viderim, aduertat, reſponden-
65 dum eſt negando ſequelam; nam imò * ex ea
ratione proportionabiliter infertur, quod que-
madmodum domino facultas, rem ſuam cui
velit locandi, non poteſt reſtringi, niſi per pa-
ctum in ſcriptis deliberatè factum primo con-
ductori, de nemini alij quam ipſi locando, ſic
nec ſecundo conductori, vbi id pactum cum
domino non interceſſerit, vel prioris condu-
ctionis, prorogatio priùs facta non fuerit, tolli
poteſt facultas, re conducta ad libitum vtendi,
ob id quod aliquando forſan primo ex vrbani-
tate fuerit pollicitus, ſe non vſurum condu-
ctione ſua, dum ille pro eodem pretio rem
habere velit, nam etſi hæc libertatis reſtrictio,
dumtaxat facta ſit in conductione illa, tamen in
nullo alio ſecundo conductori libertas manet,
quia ſi pro nouo tempore rem conductam rur-
ſus habere velit, nouo domini conſenſu eget,
qui in ipſius poteſtate non eſt, atque adeò ad
tollendam ei facultatem hanc, quam ſolam ha-
bet, vtendi coductione, ſemel ſibi à domino
facta, non minus deliberatio maxima, de qua
per ſcripturam conſtet, neceſſaria eſt, quàm
ad tollendam in vniuerſum domino faculta-
tem, cui malit locandi, vna vel altera loca-
66 tione finita: quia idem * iuris eſt de parte quo-
ad partem, quod de toto quoad totum l. iuris
gentium 7. §. adeo, verſ. Si igitur ff. de pactis, l. quæ
de tota 76. ff. de rei vendic. tut. l. ſi duo 51. in fine
ff. de administrat. tut. l. ſi ſeruus 82. verſ. Simi-
liter, in fine ff. de acquir. heredit. l. 3. ff. pro dere-
licto, cum aliis relatis à Nicol. Euerardo in
locis legalibus loco 8. à toto ad partem, numer. 2. &
pluribus, quos in idem citauimus diſſert. 4. num.
67 20. quæ interpretatio * apertè colligitur ex d. l.
ne cui, illic: Ipſis nihilominus, qui conduxerint, ab
omni ſuper hoc moleſtia liberis conſeruandis, ex
quibus verbis conſtat, non hoc tantum Impe-
ratores eò loci agere, vt dominis libera facul-
tas maneat, res ſuas, prima finita locatione,
cuicumque alij velint locandi, & ne à prioribus
conductoribus quominus id faciant impediri
poſſint quemadmodum in præcedenti verſ. cautum
fuerat, ſed etiam vt eadem facultas ſeu liber-
tas ſecundis conductoribus conſeruetur, ne à
primis ſuper vſu conductionis ſuæ quoquomo-
dò inquietentur.

Ex quibus primò cauendum eſt à Petro Man- 68
grela in annotationib. ad Bart. in l. item quæritur 13.
§. qui impleto, ff. locati, verſ. Item ſi inquilinus, qui
nedum ſecurè docet, ac pro regula tradit, quòd
ſi inquilinus, probare vult elapſo anno, ſe pro
ſequenti anno conduxiſſe, debet id probare per
ſcripturam, non autem per teſtes, ſed & citat
pro hac ſententia, Baldum in d. l. ne cui, qui ta-
men nec in prima, nec in ſecunda lectura quic-
quam tale notauit, aut ex ea lege deduxit,
quinimo nec deducere verè potuit, ſed id tan-
tùm, quod ſuperiùs firmauimus, nempè domi-
num non teneri relocare primo conductori po-
tius quam alteri, niſi ſe per ſcripturam ad hoc
adſtrinxerit. Eſt autem * aliud, finita prima lo- 69
catione dominum rem ſuam eidem relocare
aliud, & quidem longè diuerſum, per pactum
ſe ei ad relocandum adſtringere; primum ſi-
quidem nulla lex, aut ratio prohibet quo-
modocumque fieri, imò planè permittit, ac
ſuadet; nam ſi nedum verbis, ſed & ſolo nu-
tu rem ſuam dominus alij locare poteſt, cum
nec verba, nec ſcripturam is contractus deſide-
ret, vt à nobis dictum non ſemel eſt, ex l. qui
ad certum 14. alias 15. ff. locati, cur non etiam
poterit multò magis ſemel vni locatam, eodem
modo ipſi pro diuerſo tempore relocare? alte-
rum verò, cum rem nimis grauem, ac domi-
no præiudicialem contineat, quippè quod li-
bertatem ei aufert alteri locandi, meritò à
Zenone Imperatore prohibitum eſt in d. l. ne cui,
niſi ſolenne inſtrumentum proferatur, quo de
huiuſmodi pacto, ac matura domini delibera-
tione manifeſtè liqueat, iuxta ea, quæ quo eius
legis ratione nuper tradidimus.

Rurſus cauendum eſt à Lucio Matthæo de 70
Apicella in tutamine pauperum, ſiue de dilatio-
ne quinquennali, titul. 1. numero 209. & Mau-
ricio Apicella ipſius filio in additionibus ad eun-
dem titul. ſub numero 378. docentibus, pri-
mum inquilinum, vel colonum, relocationem
ſibi pro ſequenti tempore factam eſſe conten-
dentem, non alias contra ſecundum, ſcriptu-
ram habentem admittendum fore, quam ſi re-
locationem illam ſaltem per quinque teſtes pro-
bauerit; nam etſi agnoſcere magis videan-
tur, deciſionem dict. l. ne cui, dum ſcripturam
deſiderat, non in caſu relocationis primo factæ,
ſed pacti de relocando illi, nec vlli alteri lo-
cando loqui, pro conſtanti tamen ſupponunt,
ad eum caſum ex rationis identitate extendi, ſe-
quuti errorem Vincentij de Franchis & alio-
rum, initio commemoratorum, quem ha-
ctenus latè confutauimus, & aiunt legem il-
lam, ſcripturam exigenten, non excludere pro-
bationem, quæ fiat per quinque teſtes, quippè
* quæ vim habet publici inſtrumenti, & admit- 71
titur etiam in caſu, quo probatio per teſtes
prohibetur, ac per inſtrumentum tantum exi-
gitur, vt argum. Text. in l. teſtium 14. aliàs
18. illic: Niſi quinque teſtes idonei, iuncto Text.
ibi. Vel ſecuritatem inſcriptis capiant, C. de teſti-
bus, & in auth. de teſtibus §. & licèt, iuncta gloſſ.
verbo teſtes collat. 7. quibus apud nos conſonat
lex 32. in princip. verſ. Fueras ende, tit. 16. part. 3.
notarunt Zinus in l. optimam oppoſit. 4. verſ. Aut.
vult, C. de contrah. & commit. ſtipulat. Abb. Pa-
normit. num. vlt. ad finem, Felin. num. 13. Dec.
n. 78. iuxta nouiorem editionem, & Auguſt. Beroius
numer. 70. verſ. Communis tamen, in cap. 2. de
probat. Hippolitus Marſilius in rubrica C. eodem
tit. numer. 38. & ſingulari 157. Ioan. de Arnono
ſingulari 49

ſingulari 49. Vincet. de Franch. deciſ. 584. num. 7.
Maſcard. de probat. tom. 2. concluſ. 769. feudum an
per teſtes probetur, num. 8. & concluſ. 981. alias 983.
ſub verbo liberatio debiti, num. 4. & 5. & tom. 3.
concl. 1321. aliàs 1324. ſub verbo ſolutio à quo
num. 13. Miſinger. ſingularium obſeruat. centur. 1.
obſeruat. 5. ex num. 2. Ioan. Baptiſta Aſinius in pra-
xi lib. 1. §. 19. c. 5. limitat. 2. Auendaños ad l. 41. Tau-
ri gloſſ. 4. à n. 29. Eſcouar. de ratiocinijs cap. 21. n. 34.
Ludou. Gilhauſen. in arbore iudiciaria cap. 6. p. 1.
de probationib. §. 315. verſ. Tertiò probatur, An-
dreas Molfeſius ad conſuetud. Neapolitanas tom. 1.
p. 7. quæſt. 15. num. 22. & 24. Hæc etenim Matthæi,
& Mauritij Apicellæ ſententia, quemadmodum
in eo falſa eſt, quod pro conſtanti ſupponit,
deciſionem d. l. ne cui, vel complecti caſum re-
locationis, primò conductori factæ, vel ad eum
ex rationis identitate protrahi (nam imò magna
inter vnum, & alterum caſum diſcriminis ratio
verſatur, vt ſatis oſtendimus) ſic in eo, quod
ſubiungit, denuo, admittendam ſcilicet eſſe in
eius legis caſu probationem per quinque teſtes,
72 cùm doctrina * illa Zini, & ſequacium per illa
iura, vera tantùm ſit in eo caſu, quoad pro-
bationem actus, alioqui in ſua ſubſtantia perfe-
cti, & validi à iure vel ſtatuto exigitur ſcriptu-
ra, puta ad excludendam præſumptam falſita-
73 tem, vel fraudem, quam * lex ob actus vel ne-
gotij qualitatem, & circunſtantias præſumere
quandoque ſolet, l. comparationes 19. aliàs 20. C.
de fide inſtrument. l. iubemus 29. illic, Et falſitas in
elogijs committitur, C. de teſtamentis, auth. de in-
ſtru. caute & fide, §. ſi tamen quiſquam, verſic.
Nam falſitates, collat. 6. ſiue nouella 73. cap. 4.
auth. de teſtibus. §. quia verò multi, verſ. Vt potè
ſuſpicione habita, collat. 7. ſiue nouella 90. cap. 4.
74 & alibi ſæpè, at proinde * ſtatuere rectè poteſt,
vt per ſcripturam potius quam per teſtes proba-
tio fiat, ſi circa horum productionem quic-
quam falſitatis, vel fraudis iuſtè ſuſpicetur, vt
ſatis conſtat ex l. cùm de indebito 25. §. finali, in
fine, ff. de probation. l. 3. verſ. Si tamen, illic: Niſi
palam, & euidenter ex inſtrumentorum probatione,
non per teſtium depoſitionem te fuiſſe minorem oſten-
deris, Cod. ſi minor, ſe maiorem dixerit, l. genera-
liter 12. verſ. Niſi certè, Cod. de non numerata
pecunia, cap. cùm dilectus 9. de fide inſtrument. iun-
cta clement. 2. de teſtibus cum vbique notatis, & in
terminis hanc ſimilis ſtatuti rationem commen-
dant Iaſ. numer. 14. verſ. Primò in iſto ſtatuto, &
Alciat. numer. vlt. verſ. Hoc enim caſu in l. certi
condictio 9 §. quoniam, ff. ſi certum petatur, quorum
in propoſito meminit Aluarus Valaſcus de iure
emphyt. quæſt. 7. numer. 12. verſic. Item poteſt, &
vltra eos optimè Annæus Robertus, qui hac
de re grauiter (vt ſolet) diſſeruit, rerum iudica-
tarum lib. 2. cap. 10. in argumentis pro Manio patre,
nouiſſimè Andr. Molpheſius ad conſuetudines
Neapolitanas tom. 1. p. 7. quæſt. 15. num. vlt & tom. 2.
eadem p. 7. in addit. ad quæſt. 15. & 16. num. 10. Sed
75 licèt * huiuſmodi ſtatutum ex ea vel alia iuſta
cauſa valeat, in quo ferè omnes conueniunt, vt
teſtantur Alexan. conſ. 68. num. 2. lib. 3. & conſ. 50.
numer. 1. & 2. lib. 5. Philippus Dec. num. 73. in
cap. 2. ext. de probat. idem Dec. conſ. 11. numer. 2.
Tiraq. de retractu conſang. §. 2 gloſſ. 1. num. 16. Hyp-
politus Marſilius in rub. C. de probat. numer. 32. alias
43. Fuluius Pacianus de probat. lib. 1. cap. 5. nu. 15.
vltra alios ſupra relatos, & ſtatim referendos,
quia tamen id nimis eſt odioſum, & nedum
poſitiuo, ſed & diuino ac naturali iuri quo-

dammodo repugnans, iuxta ea, quæ cum In-
nocentio, & aliis reſoluit Hippolitus Rimi-
nard. conſ. 260. num. 19. tom. 3. quantum fieri poſ-
ſit reſtringendum eſt, vt vtrumque ſuperiores
adnotant, optimè Bald. in l. obſeruare 4. §. poſt
hæc, in 1. lectura q. 11. ſub numer. 9. aliàs 15. ff. de
officio Proconſulis, Anania conſ. 64. Surdus deciſ.
43. num. 4. & deciſ. 277. num. 11. & 12. adeóque * 76
non debet, aut poteſt excludere probationem
per quinque teſtes, quæ cum adeo ſit valida,
præſumptionem illam rectè excludit, vt ſatis
colligitur ex l. finali verſ. Sed ſiue quinque, iun-
cto verſ. Lex etenim, C. de fideicommiſſis, §. fin.
illic: & neque ex ſcriptura, neque ex quinque te-
ſtium numero poſſit res manifeſtari, inſtit. de fidei-
commiſſariis heredit. eóque * pertinet deciſio 77
Text. in d. l. teſtium, C. de teſtibus, & in l. auth. de
teſtibus, §. & licèt, & in dict. l. 32. partita, quæ
planè fundatur in præſumpta fraude inſtrumen-
tarij debitoris, ſolutionem allegantis, ac per
teſtes probare contendentis cum tam facili, ac
pronpto remedio ſibi conſulere potuiſſet, ſe-
curitatem in ſcriptis accipiendo à creditore,
qua ſe aduerſus eum ſcripturam debiti profe-
rentem tueretur, nec enim aliàs lex illa hanc
excludit præſumptionem, quàm quinque ido-
neorum teſtium probatione, vt aduertunt ele-
ganter Donellus num. 4. & Petrus Gilchenius
numer. 1. & 2. ibidem, ac ſenſit Beroius vbi
ſupra, quanquam hodie * apud nos eo quoque 78
caſu duo idonei teſtes videantur ſufficere, inſ-
pecta l. Regia 2. verſ. Saluo ſi dentro de diez
dias, tit. 21. lib. 4. noua compilat. quam ad hoc
rectè expendit Azeued. ibi ſub numer. 19. Gun-
diſſaluus Paz in praxi 4. part. tom. 1. cap. 3. num.
40. ad finem, verſ. Nec intelligas, Blaſius Flores
de Mena var. quæſt. lib. 1. quæſt. 15. numero 18.
quorum ſententiam Tribunalium praxis fre-
quentiſſimè admiſit; nec vſquam aliud recep-
tum vidi, etiam in caſu, quo ex partium
conuentione ſcriptura de debito facta eſt, ad
quam ſpeciem eam l. reſtringunt poſt alios
Matthæus Afflictus deciſ. 13. numero 35. & Ia-
cobus Menoch. de præſumpt. lib. 1. quæſt. 46.
numero 44. & licèt in eadem ipſa ſpecie adhuc
apud nos vigere diſpoſitionem dicta l. teſtium
cum ſimilibus, exſtimauerint Gregorius Lopez
in dict. l. 32. partita gloſſ. 2. Parlador. libr. 2.
rerum quotidian. 5. part. §. 11. num. 32. Auendaños in
d. l. 41. Tauri, gloſſa 4. num. 29. & 30. contrarium
namque longè veriùs eſt, vt rectè contra eos
aduertunt Azeued. vbi ſupra, & Blaſius Flores
d. q. 15. n. 18. iuncto n. præced. Sed & apud Gallos
generaliter abrogatam eſſe deciſionem, dictæ legis
teſtium, quocumque in ſenſu acceptam, duoſque
teſtes in eius ſpecie ſufficere teſtantur Franc.
Raguellus lib. 4. commentar. ad leges Iuſtiniani,
ad eand. l. teſtium, & Antonius Mornacius ibi;
in aliis autem regnis, etſi lex illa obſerue-
tur in ſcriptura confecta pro ſubſtantia obliga-
tionis ob præuiam conuentionem de illa facien-
da, in dubio tamen cum id clarè non conſtat
præſumitur potius facta ſcriptura ad proban-
dam obligationem tantum, atque ita ſolutio-
nis probatio per duos idoneos teſtes admit-
titur, vt de Sabaudiæ Senatu teſtatur Antonius
Faber. in Codice ſui nominis lib. 4. tit. 11. de teſtib.
definit. 23. numer. 13. & de Friſico nouiſſimè Ioan.
à Sande definit. Friſicarum lib. 1. tit. 10. de probat.
definit. 1.

Cæterum non æquè memoratæ Zini doctrinæ 79

quocumque iure inſpecto locus erit, quoties inſtrumentum à iure, vel ſtatuto deſideratur non vtique ad probationem præciſe, ſed principaliter ad ſubſtantiã, & ſolennitatem actus, vt in nonnullis ex illis caſibus, quos referunt *gl. 2. in l. contrahitur 4. ff. de pignorib. gl. 3. in l. pactum 17. C. de pactis, gl. verb.* in ſcriptis, *in fi. in c. 1. §. poſtquam, de cenſibus in 6. & vbique* DD. Speculator *in tit. de inſtrument. edit. §. reſtat. videre, num. 14.* Guido Papæ. *q. ſeu deciſ. 582. num. 3.* vltra ſcriptores alios, plena manu congeſtos ab Aluaro Valaſc. *de iure emphyt. q. 7. n. 1. & 2.* (qui * *num. 5. verſ.*
80 *Iuxta quam*, paucos eſſe cenſet eiuſmodi caſus, in quibus pro ſubſtantia exigitur ſcriptura, tameſi plures ſint, quam quos ipſe putat, vt mox videbimus) Surdo *deciſ. 331. numer. 1. 2. 3. 10. & 11.* Morla *in empor. ad tit. de fide inſtrument. in præludiis numer. 8. verſ. Cæterum,* Antonius Cardoſo *in ſumma, ſeu praxi iud cum, & aduocatorum, verbo probatio, num. 5.* Thoma Valaſco *allegat. 72. numer. 1.* qui omnes agnoſcunt, vbi pro ſubſtantia, & perfectione actus ſolennis exigitur ſcriptura actum aliter factum ipſo iure nullum eſſe, nec eius probationem per quoſcumque teſtes factam, vllas ei vires tribuere, licèt aliud eſſet, ſi ad probationem tantum ſcriptura exigeretur, quod præ aliis adnotauit, optimè Didac. à Brito *ad c. potuit §. 1. n. 13. de locato, & conducto* (quicquid diſtinctionem hanc repudiet Iaſ. *in l. 1. num. 62. ad fin. C. de iure emphyt.*) atque adeò idem dicendum eſt in ſpecie * *d. l. ne cui*, vbi ad ſubſtan-
81 tiam, & valorem pacti de relocando, ſcripturam deſiderari planè indicãt illa verba, *Niſi fortè pacta per ſcripturam ſpecialiter inita*, ac ſenſit gloſſ. *ibi, verbo pacta*, dicens ſpeciale eſſe in eo caſu ſcripturam requiri, ſicut *in l. 1. C. de iure emphyt.* quo quidem loci in contractu emphyteutico omninò ſcripturam exigi notauit idem Accurſius ibi, *verbo* alienationis, *verſ.* Item hic neceſſaria, *& verb.* ſcriptura, *in princ.* quicquid poſtea variet, cuius priorem ſententiam alibi ſæpè ab eodem Accurſ. repetitam, & communem, & veriorem eſſe profitentur Salycet. *num. 5. in princ. iuncto* verſ. *Aliquod hic eſt ſpeciale, & hoc tenetur communiter*, ac poſt alios Iaſ. *ibidem n. 61. verſ.* Contrariam partem, *iuncta n. 63. in fin.* Catel. Cotta *in memoral. iur.* verbo *emphyteuſis conceſſa*, verſ. *Et hoc dictum*, frequentiuſque receptam eſſe pluribus relatis pronunciat Aluar. Valaſc. *d. q. 7. numer. 2. in princ. iuncto* verſ. *Verùm tamen*, quamquam priùs, vt ipſe ibidem fatetur, ac refert, eam impugnauerit, & licet poſtea *n. 3.* ipſam reſtringat, vt requiratur in emphyteuſi ad probationem tantum, non verò ad ſubſtantiam illius, quod & voluit Anaſtaſius Germonius *de ſacrorum immunitatibus lib. 3. cap. 17. num. 122. & 123.* receptus à Camillo Borrello *in ſumma deciſ. 1. p. tit. 33. num. 3.* & ſaltem in emphyteuſi ſeculari id admittit Didac. à Brito *in d. cap. potuit §. 2. num. 14* qui tamen poſtea variat,
82 vt mox videbimus; eſt enim * longè verius, nedum ad probationem, ſed & ad ſubſtantiam emphyteutici contractus ſcripturam requiri, vt concludunt longè meliùs Salyc. Iaſ. & Catel. Cotta *ſupra*, Iulius Clarus *lib. 4. ſent. §. emphyteuſis, quæſt. 4.* Menoch. *conſil. 708. numero 2. & 3. vol. 7. & de præſumpt. lib. 3. præſumptio 108. numer. 2.* & indiſtinctè ſententiam hanc veriorem, ac receptiorem eſſe cum pluribus quoque concludunt Maſcard. *de probat. tom. 1. concl. 602. aliàs 603. num. 1. & 2.* (vbi rationem explicat) Caldas Pereira *de renouat. emphyteutica quæſt. 2. ſub numer. 2.* vltra alios, nouiſſimè congeſtos ab Alphonſo Narbona *ad l. 20. tit. 1. lib. 4. nouiſſima compilat. gloſ. 12. numer. 53.* quibus addo Borgninum Caualcanum *deciſio. Finizanenſi 30. à numer. 108. p. 2.* Polydorum Ripam *obſeruat. 75. num. 4. & obſeruat. 381. num. 3.* Fachineum *controuerſ. lib. 1. cap. 84. verſ. Verior*, Stepha. Gratian. *diſceptat. forenſ. tom 2. cap. 208. n. 7. & 8.* Eucrardum Bronchorſt *enantiophanon, ſiue quæſt. controuerſ. cent. 1. aſſert. 78. & miſcellan. controuerſ. cent. 1. aſſert. 87. verſic.* Opponitur huic aſſertioni, *& aſſert. 89.* verſic. *2. aduerſatur*, Did. à Brito *d. numero 14. ad fin.* (vbi & in emphyteuſi ſeculari ſecurius eſſe ait, quod ſcriptura conficiatur, nec aliter firmum, & validum haberi contractum iuxta communem opinionem) Farinac. *deciſ. nouiſ. part. 3. deciſ. 8. & 558. vbique num. 2.* ex eleganti ratione à Salyceto conſiderata *in dict. l. num. 1. 5. Cod. de iure emphyt* his verbis, *Et poteſt eſſe ratio, quia res datur in emphyteuſim, vt perpetuò ſit penes accipientem, quam de facili acceptor, vel eius heres diceret ſuam, & memorabilis eſt tam in conducente, quàm in teſtibus, vt inf. eod. l. fin. in princ. ideo lex ſcripturam interuenire voluit*: eodem ergo modo in ſpecie *d. l. ne cui*, ſcriptura exigitur pro ſubſtantia, nec proinde teſtium probatio ſufficiet, cum non poſſit talis probatio efficere quin pactum de nemini alij locando, quàm primo conductori, ſit imperfectum, & indeliberatum violenta iuris præſũptione, quæ * iuris, & de iure vulgò dicitur, nec 83
vllam in contrarium probationem regulariter admittit, iuxta tradita à gloſſa verbo *Præſumptioni, in l. vlt. in pr. ff. quod met. cauſa gloſſ. vltim. in princ. in l. fin. §. fin. Cod. arbitr. tutelæ, gloſſ. verbo* quod non fuit, *in cap. ferrum 50. diſt. gloſſ. magna, in princ. verſ.* præſumptio iuris, & canonis, *in cap. is, qui fidem 30. de ſponſalibus* & vbique communi, quam reſoluunt D. Couarru. *in 4. 1. part. c. 4. §. 1. poſt princ. ſiue num. 2.* Menoch. qui latè exornat, & probat, *de præſum. lib. 1. quæſt. 3. à numer. 16. & quæſt. 60. num. 1. ac libr. 4. præſumpt. 89. nu. 16.* Cephalus *conſ. 101. num. 27. tom. 1.* Marcus Ant. Eugen. *conſ. 15. n. 28. lib. 1.* D. Ioan. Bapt. Valençuela *conſ. 114. n. 26. conſ. 146. n. 30. & conſ. 169. num. 86. tom. 2.* & in terminis ex hac ratione licèt non ſic explanata, non admitti probationem etiam per quinque teſtes in ſpecie *d. l. ne cui*. ad relocationem quoque extenſa, docuit Marta in eiuſmodi extenſione communem errorem ſequutus, *voto 104. n. 8.*

Quam veriſſimam reſolutionem Granatenſis 84
curia me iudice amplexa eſt 12. die Octobris anni 1630. in cauſa Donæ Mariæ de Lugones viduæ, cum Didaco Fernandez de Salazar, tabellione prouinciæ, qui illius domum habitabat virtute locationis ſibi factæ pro ſpatio quatuor annorum, cuius termini fine inſtante, illa aduerſus hunc egit altero ex remediis ſibi competentibus, quorum ſupra ad tertium argumentum mentionem fecimus, vt poſt terminum illum, qui decima quinta die illius menſis, & anni finiebatur, domum ſibi vacuam relinqueret, hic verò excipiendo inter alia allegabat, actricem non ſibi, ſed alij, cui pro ſequenti tempore locationem fecerat, domum velle, contra pactum, quod inter ipſos conuentum fuiſſe dicebat, vt dum idem Didacus, pro alio quocumque tempore domum conductam habere vellet, hanc illa alij nemini locatura foret, in eámque rem quinque, & amplius teſtes, qui ſic fermè depoſuerunt, produxit, & cum

Deciſio incidens Granatenſis.

cum his non obſtantibus ordinarius, iudex pro actrice pronunciaſſet, eius ſententiam ex prædictis potiſſimùm, vltra nonnulla alia quæ Senatum mouerunt, duximus confirmandam.

85 Solùm vtique apud nos videbatur obſtare *l. 3. titulo 8. libro 3. ordinamenti veteris*, quæ eſt *l. 1. titulo 16. libro 5. nouæ compilationis*, qua diſpoſitum eſt, quòd qualitercumque quis obligari velit, obligatus maneat. Verum ea lex,
86 * cùm generalis ſit, ad ſpecialem iuris antiqui determinationem non pertinet, ſed iuxta eam limitari, ac diſtingui debet, argumentum Textus *in l. doli clauſula 109. aliàs 110. ff. de verborum obligatione*, & meliùs *ex l. ſanctio legum 41. ff. de pœnis, l. ſi quando 35. Cod. de inoffic. teſtamento, l. præcipimus 32. §. vltimo, in fine, Cod. de appellatione*, cum aliis, in ſimili congeſtis à Franciſc. Clem. *ſingul 114. numero 2.* Gerardo Mazollo *conſil. 22. numero 26. & 27.* Socin. iunior *conſil. 40. ex numero 4. libro 1.* Roland. à Valle *conſil. 5. à numero 27. libro 4.* Vincentio Hondedeo *conſ. 9. à numero 10.* & maximè *numero 16.* Maſtrillo *deciſ. 216. ex numero 49.* D. Ioannes Baptiſta Valençuela *conſil. 8. num. 32. & conſil. 83. numero 140.* Hartmanno Piſtore *quæſtionum iuris libro 2. qu. 15. numero 21.* D. Ioannes del Caſtillo *quotid. controuerſ. libro 5. cap. 89. numero 150.* nouiſſimè Gabriele Aluarez de Velaſco, latè exornante *ad axiomata, & loca communia iuris, lit. L, num. 53.* & in eleganti propoſito à D. Chriſtophoro Moſcoſo & Cordoba *in per quam docta allegatione fiſcali*, ad me per ipſum ſolita humanitate tranſmiſſa, *contra Don Ioannem de Amaſa n. 47.*

Diſſertatio XIII.

An & quando dominus prima locatione finita, primo conductori, ſemota prorogatione, vel pacto, pro pretio ab altero oblato relocare cogatur? ad eandem materiam *l. ne cui, C. de locat.* aliarumque complurium, & maximè *l. congruit 4. & l. fin. C. de locat. prædior. ciuil. lib. 11. & cap. 1. de locato.*

SVMMARIA.

1 *Conductorem primum, etiam priuatum, idem quod ſecundus offerentem, ei eſſe præferendum abſolutè affirmarunt plures.*

2 *Quod alij ſaltem in colono verum indiſtinctè putant, inquilino verò eo tantum caſu, quo dominus nullam haberet iuſtam cauſam expellendi primum ſecus alias, ſed & aliqui abſolutè in colono conſentiunt, in inquilino indiſtinctè negant.*

3 *Horum omnium ſententia reijcitur, vt pote contraria deciſioni* l. ne cui, C. de locato.

4 *Gulielmi de Ludouicis ſingulari 65. librariorum, aut typographorum incuria, corruptè ſcriptum eſt abſque negatione ante verbum poſſum, quæ ſupplenda eſt, vt legitimus authoris ſenſus conſtet, nec id eſſe nouum oſtenditur.*

¶ *Doctor quilibet intelligendus eſt ſecundùm authorem quem allegat.* ibid.

5 *Loci verbum generale eſt, ad cuiuſcumque generis loca, vel prædia, ſcilicet tam ruſtica quam vrbana, quomodò accipitur in* l. ne cui 32. C. de locato, & n. ſeq.

6 *Niſi ſubiecta materia, quæ ad ſola oppida, vel territoria referatur, prædiorum comprehenſionem excludat.*

7 *Ratio* l. ne cui, C. de locato præced. diſſert. *tradita non minùs verificatur in prædiis ruſticis, quàm in vrbanis.*

8 *Matthæus Afflictus, dum docet, colonum antiquum nouo pro eodem pretio præferendum eſſe, rectè intelligitur à Proſpero Carauita in eius additione, & aliis, vt loquatur inſpecta conſuetudine, ſeu lege municipali ciuitatis Neapolitanæ.*

9 *Deciſio Hiſpalenſis Senatus refertur, & duobus* num. ſeqq.

¶ *Controuerſia circa litium accumulationem Hiſpali exorta in Senatu definiuntur, Granatæ verò à Iudice ad id muneris per curiam deputato* vulgo dicto *Iuez de dependencias*, ibid.

10 *Lites duæ vbi ad idem tendunt, ac cumulationi actorum regulariter locus eſt.*

11 *Lis quæ de facto magis quam de iure procedit, vel friuolam, & apertè iuri repugnantem defenſionem habet, non meretur litis nomen, vt ei fiat accumulatio alterius litis vera, & legitima.*

12 *Iura, ſpeciales caſus continentia, tantum abeſt, vt regulam generalem in omnibus aliis caſibus conficiant, vt imò vltra expreſſos regulam in contrarium firmam reddant.*

13 Lex 1. §. permittitur, vel *Planè*, alias §. planè 44. in fin. ff. de aqua quotid. & æſtiua, *expenditur.*

14 *Feudorum inueſtituram vni vaſſallo factam, poteſt eius heres maſculus impetrare ſaltem intra annum.*

15 *Emphyteuſim finitam propter generationem finitam poſſunt deſcendentes, vel proximiores intra quartum gradum petere ſibi renouari, & ſi id non fiat, ob iniuriam ſibi ad hoc factam appellare.*

16 *Emphyteuſis, & feudum ſpecialem renouationis æquitatem habent, propter vtile dominium ex eis tranſlatum in emphyteutam, & feudatarium.*

17 *Argumentum de feudo ad emphyteuſim, & vice verſa regulariter valet.*

18 *Emphyteutæ, vel feudararij ſucceſſoribus ideo renouationis ius competit, quia cum dominium ſaltem vtile rei emphyteuticæ vel feudalis in defunctum, & anteceſſores iuxta inueſtituræ tenorem fuerit continuatum, iniquum, & iniurioſum videretur eodem beneficio illos defraudare, ſiue non eis potius quam extraneis id concedere.*

19 *Quod maximè procedit in emphyteuſi, ac feudo familiaribus vel mixtis, quo caſu maior adeſt ratio renouationem concedendi filiis vel cognatis proximioribus defuncti propter peculiarem affectionem ad res quæ in dominio ſaltem vtili maiorum ſuorum fuerunt.*

20 *Aduocatorum filij, ſi doctrina polleat, officio, & honoribus paternis condecorandi ſunt, in eamque rem nonnulla expenduntur iura.*

21 *Granatenſis curiæ obſeruantia in ſimili caſu refertur.*

22 *Argumentum ab emphyteuſi, vel feudo ad ſimplicem locationem ſumi non poteſt.*