



**Tractatvs De Præventionē Iudiciali [!], Sev De
Contentione Ivrisdictionvm**

Tonduti, Pierre François de

Lvgdvni, M.DC.LXXIII.

Capvt XXIV. De Præuentione per inhibitiones de turbando in possessione
vbi explicatur regula quæ habet, quod idem Iudex qui cognouit de
possessorio, cognoscere debet de petitorio. Et quando Iudex ...

[urn:nbn:de:hbz:466:1-98370](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-98370)

Aut proprij prædij ad pastum animalium, aut alia amicorum commoda concedere possit, & donationis titulo transferre: ita determinat Petr. Antibolus in tract. de munerib. §. 4. num. 202. & 203. dicens se credere hanc esse puram veritatem. Et licet Domini iurisdictionales agrè ferant, & opinio ista illis non placeat, ipse de hoc non curat, cum talis sit veritas: & hanc opinionem Ego sequor, licet sicut cæteri interessere habeam.

Sed posito quod sine mea licentia amicus meus herbam prati mei acceperit cum suis pastoribus, me infcio, & in illo actu deprehensus fuerit per bannarios seu saluarios, & territorij custodes, vtrum eo audito possim consentire huic damno in præiudicium banni Domino iam quæsiti? Respondet Antibol. loco citato, num. 204. distinguendo plures casus. *Primus est*, si tempore quo mihi nunciatum fuit damnum fuisse datum, vel fructus collectos, ego statim declaro hoc mihi gratum esse: & tunc non queritur ius Domino propter meam acquiescentiam. *Secundus casus est*, si mihi ante non placebat quod fructus caperentur, sed nunc mihi placet, & ipse accipiens credebatur quod mihi placeret; vel quod si scirem ipsi non displiceret: & hoc etiam casu nulla multa debetur Domino. *Tertius casus*, si tempore quo sciui damnum, ego conquestus sum, sed hodie mihi placet, & hoc casu multa debetur Domino: quia consensus illius, ad quem prædium pertinet, non potest præiudicare iuri quæsito Domino. *Quartus casus*, quando versamur in dubio, vtrum videlicet Dominus prædij permissurus esset, an non: & hoc casu, considerata qualitate personarum, veluti si ageretur de affinibus, consanguineis, vel amicis, præsumendum est quod Dominus prædij, si sciisset hoc esset permissurus, alias non præsumitur. Hæc omnia singulariter probat Antibol. d. n. 204. in tract. de munerib. §. 4. vel ut ipse dicit, potest deferri iuramentum purgationis. Hic autem obiter advertendum est, quod Dominus gregis tenetur de damno pastoris, & sic pro damno dato Iudex potest procedere contra Dominos, seu contra Dominorum bona, & Pastores: Ceuales de violentia, quest. 11. num. 50.

17 Vtrum autem superueniente publicatione bonorum delinquentis causa iam cœpta ciuilitè tractanda sit: dicemus infra cap. 26.

CAPVT XXIV.

ARGVMENTVM.

De præuentione per inhibitiones de turbando in possessione; vbi explicatur regula quæ habet, quod idem Iudex qui cognouit de possessorio, cognoscere debet de petitorio. Et quando Iudex causæ præparantis debeat etiam esse Iudex causæ præparatæ. Et quando ille qui fuit Iudex super possessorio, possit & debeat esse Iudex super petitorio, & è contra.

SVMMA R I V M.

1 Possessorium & petitorium coram eodem Iudice tractari debent. Intelligi ut infra n. 3. & seqq.

2 Iudex causæ præparantis, debet etiam Iudex esse in

- 3 Causa possessory finita, potest alius Iudex adiri ex multorum sententia.
- 4 Alij tamen contrarie fuerunt opinionis. Quomodo verum sit, illum qui Iudex est petitorij esse Iudicem possessory, & è contra per plures causas declaratur.
- 5 Inhibitio de turbando in possessione æquipatur causæ iactationis.
- 6 Præuentionis effectus non prodest.
- 7 Executione finita, potest alius Iudex adiri. & supra num. 3.
- 8 L. nulli, Cod. de iudic. intelligenda est de iudicibus delegatis. Alij tamen contra, eodem numero 8.
- 9 Si pars inhibita acquiescat inhibitionibus, causa inhibitionum est finita.
- 10 Iudex causæ præparantis quomodo debeat esse Iudex causæ præparatæ, vel è contra.
- 11 Quando citatus potest plures adire Iudices competentes, tunc Iudex causæ præparantis non debet de necessitate esse Iudex causæ præparatæ.

V A S I T V M fuit vtrum Iudex aut Notarius qui præuenerunt per inhibitiones factas hæredi donatoris de turbando donatarium in pacifica, & quiescente possessione rerum donatarum, iure possint impedire quo minus ipse hæres acquiescens inhibitionibus quoad possessorem, possit coram Iudice competenti per eum eligendo agere ad nullitatem dictæ donationis.

Et prima quidem facie videbatur pro præuentione concludendum. † Quia causa petitorij & possessory debent coram eodem Iudice tractari, & per consequens eodem scribente Notario, per textum expressum, in l. nulli, C. de iudic. & in c. 1. de caus. poss. & propr. idque duplici ratione. Prima ne partes superfluis vexentur expensis: Secunda quia Iudex qui iam de possessorio cœpit cognoscere, magis est de negotio informatus.

Irem quia Iudex causæ præparantis est etiam Iudex causæ præparatæ. Gaill. lib. 1. obseruat. 3. n. 11. Post. de manutent. obseruat. 6. num. 3. Menoch. de arbit. cas. 371. numero 8. Et ad hoc ab eodem Menochio allegatur Igneus ad l. necessarios, §. non alias ff. ad S. C. Syllan.

Sed in hac facti specie contrarium, concludendum esse existimo. Primo quidem, quia inhibitis in casu proposito, statim acquieuit inhibitionibus, declarans se nolle donatarium turbare in sua possessione, sed duntaxat referuare sibi ius agendi separato iudicio ad nullitatem, seu rescissionem donationis. † Et sic cum causa possessory sit finita per talem declarationem, licuit hæredi nouum intentare iudicium super nullitate eiusdem donationis, ad instar illius legitimi contradictoris, qui finita missione in possessionem comparsens, non est illo iudicio audiendus, sed viâ ordinariâ alioque iudicio experiri cogitur, vt ostendit D. Argelus in suo eruditissimo tractatu de Legit. Contradict. qu. 2. art. 3. n. 123. Seu illius qui post additum pignus nouum iudicium coram quolibet Iudice competenti intentare potest, ex Castrenf. in l. à Dino Pio 15. §. si post additum ff. de iudic.

Et magis accedendo ad casum nostrum, hoc in nostris terminis tenuere plurimi DD. in cap. final. de iudic. concludentes licitum esse reo post finita causam possessionis, intentare iudicium proprietatis coram quocunque Iudice competenti per eum eligendo,

gendo, vt nominatim tradit Anchar. in dicto cap. fin. n. 2. in tertio notat. Vbi dicit regulam illam, quod continentia causæ diuidi non debet, locum habere duntaxat, quando illæ causæ eodem tempore, ab eadem, vel diuersa persona in iudicio proponuntur, & quod tunc locum habet regula d. leg. nulli, C. de iudic. Secus si altera post finem alterius moueatur. Quod etiam postea repetit num. 7. in respons. ad secundum contrarium, versic. vel responde aliter. Idem tenuit Henric. Bohic. in eodem cap. fin. num. 1. & Gid. Bellarm. qui illius dicta ad verbum refert in eodem cap. in 4. colum. versic. Sed si generaliter queris: dicens id locum habere, siue petitorium & possessorium a vno, siue a diuersis intententur: & ante eos Innocent. in eodem cap. in verb. Eccegit, & in cap. 1. de causa poss. & propr. in fine, vbi dicit illam Decretalem locum habere durante eo, de quo primo actum est, iudicio, aliàs secus. Et Hostiens. in eodem c. 1. de caus. poss. & propr. in verbo, Proprietatis, vbi sequitur & refert dicta per Innoc. loco citato.

4 Quamuis non ignorem alios contrarium tenuisse, inter quos est Panorm. in dicto cap. fin. de iudic. numer. 15. Ias. & alij in dicta leg. nulli, Cod. de iudic. cum distinctione de qua superius cap. 13. numero 15.

Eiusdem sententiæ fuit Cabedo decif. Inst. 32. vbi decisum testatur quod reus conuentus coram vno Iudice super proprietate alicuius rei, non potest iterum conuenire actorem super possessione eiusdē rei, aut actor eum coram alio Iudice: & hoc siue duret & pendat primum iudicium, siue finitum sit: allegans ad hoc Gloss. & DD. in dicta l. nulli, C. de iudic. & in cap. final. eod. tit. in Decretal. Hoc tamen procedere dicens, quando idem Iudex competens est, iurisdictionem habet in vtroque casu; secus est si incompetens. Quæ distinctio fundari videtur in dicto cap. finali, de iudic. vbi Potestas Florentina sententiam tulit super quasi possessione iuris eligendi, & tamen Summus Pontifex aliis Iudicibus causam petitorij committit, quia personæ Ecclesiasticæ intentauerant possessorem contra laicos, ideo illorum Iudices, & forum adire & sequi debebant: Sed quando laici erant actores in petitorio, tenebantur sequi forum reorum, qui erant Ecclesiastici. Atque ita concordatur textus in dicto cap. finali, de iudic. cum text. in c. 1. de caus. poss. & propriet. propt. aduertit Barbof. in d. c. 1. n. 5.

Et sic intelligendus est Menoch. quatenus vera esset illius opinio, in tract. de arbitrar. cas. 371. n. 7. & 8. dum distinctè voluit, Iudicem possessorij necessariò debere & cogi posse, vt decidat causam petitorij: duplici ratione, videlicet ne continentia causæ diuidatur, & quia Iudex causæ præparatoriæ, debet esse Iudex causæ præparatæ.

Quidquid sit, Ego in mea persisto sententia, considerando plures casus. Primus est, quando coram vno Iudice actor intentauit petitorium, reus verò interim petit se manuteneri in possessione, & tunc cum possessorium intentetur per viam exceptionis, debet sine dubio terminari coram Iudice petitorij.

Secundus, quando alicui per rescriptum fuit commissā causā proprietatis, potest etiam incidenter de causā possessionis cognoscere, quamuis id in commissione non exprimitur, quia petitorium habet in ventre possessorium, & illud absorbet: Cavaler. decif. 67. num. 3. Post. de manutent. obseruat. 6. num. 5. nisi commissio data fuerit taxatiuè, quod videlicet commissarius de solo petitorio cognoscat; sic enim intelligi debent quæ tradit Barbof. in cap. 2. nume-

ro 2. de caus. poss. & propriet. vt probat Menoch. remed. 11. recuper. poss. 367. & 368.

Tertius casus est, quando agitur de possessorio, quod habet admixtam causam proprietatis, veluti cum agitur de Regalibus, iurisdictionalibus, & similibus; & hoc casu credo causam petitorij & possessorij coram eodem Iudice terminandam, ne continentia causæ diuidatur, & ne diuersas sententias inuicemque contrarias ferri contingat.

Quartus casus, quando lis super possessorio est finita, & Iudex qui cognouit de possessorio est incompetens, veluti in Gallia, & aliis locis, vbi Curia Parlamētī, aut alij Magistratus iudicant de possessorio in causis beneficialibus, finito iudicio possessorio causā terminari debet coram Iudice Ecclesiastico, quod indubitatum est, & quotidie practicitur, & probat Ioann. Igneus in repetit. leg. necessarios, §. non alias, part. 2. ad num. 56. & sequent. ff. ad Syllaniam.

Quintus casus quando Iudex est competens ad cognoscendū super petitorio & possessorio: & hoc casu quidquid alij dicant, existimo causam petitorij finito possessorio principaliter, & non incidenter, nec per viam exceptionis intentato, posse tractari coram quocumque alio Iudice competētī, cum non agatur de causā connexa, sed planè diuersa, quia petitorium nihil habet commune cum possessorio: leg. naturaliter, §. nihil commune, ff. de acquir. poss. & per autoritates allatas hoc eodem cap. num. 3. Et sic existimo ea quæ supra diximus cap. 13. num. 15. locum habere tantum, quando causā possessionis habet admixtam causam proprietatis: alioquin non video quomodo vna causā dici possit de continentia alterius.

Et propterea ad euitandum opinionum contrarietatem, considerandum est in proposita questione, tractari de inhibitionibus de turbando, quæ naturam iactationis assumunt. Nam donatarius dubitans sibi moueri litem super nullitate donationis, quamuis sciret se in sua possessione, in qua actualiter erat turbatus non posse; voluit affectare præuentionem vt sibi confidentem haberet Graffatum, sub prætextu inhibitionis de turbando, quamuis verbo iactationis vsus non fuerit, sed in effectu inhibitiō non tendit ad aliud, nec in alio est fundata quam in iactationibus: & ideo non debet suffragari ad effectum inducendæ præuentionis, iuxta Statutum Auenionen. libro secundo, rubr. 14. art. 5. Et iuxta communis etiam iuris dispositionem, vt superius cap. 8. demonstrauimus. Et copiose in nostris propriis terminis docet Gratian. discept. forens. c. 85. per totum, vbi dicit hoc casu electionem iudicis spectare ad citatum seu inhibicum, qui licet sit reus, est tamen actor originarius. Alioquin fieret quotidie fraus legi & statuto: fieret enim semper inhibitiones de turbando in possessione, ad effectum præueniendi & præoccupandi causas. Et ideo debemus potius attendere ad effectum inhibitionis, quam ad verba: argument. cap. in tantum. & ibi Gloss. in verbo Variam. de Simon.

Talesque præuentiones affectatæ, non possunt 6 suffragari affectanti. Barbof. in l. si quis posteaquam, n. 88. ff. de iudic. Et diximus supra c. 10. n. 43. & 44.

Accedit quod cum inhibitiō hoc casu laxata fuerit per viam executiuam, vtpotè non citatā parte, dum finita fuit executio, & pars inhibitionis acquieuit, potest separato iudicio ordinariam nullitatis actionem proponere, vt ex Castrenf. in d. l. ad dino Pio 15. §. si post additum, superius ostendimus, n. 5. in princ. & cap. 5. n. 13.

Præ

8 Præterea dicta leg. nulli. secundum Ignem sententiam in leg. necessarios, §. non alias, ff. ad Syllan. debet intelligi de iudicibus delegatis, non autem de ordinariis, ut patet ex verbis illius leg. Qui contra hanc supplicauerit sanctionem, atque alium super possessione alium super proprietate iudicem postulauerit. Ex quibus ita decidit Ignens loco citato in secunda parte, num. 52. qui asserit possessorium coram vno iudice ordinario, petitorium coram alio etiam ordinario intentari posse; quamvis aliud statuendum sit, dum agitur de iudicibus delegatis. Quod etiam repetit ibidem n. 55. Eiusdemque sententiæ sunt alij DD. in dicta l. nulli, C. de iudic. Quamquam Iason, & alij illam legem intelligant locum habere etiam in iudicibus ordinariis, & clausulam illam in eadem l. appositam alium atque alium iudicem postulauerit, intelligendam esse exemplificatiuè, & non limitatiuè.

9 Sed termini nostre questionis sunt extra omnem illam Doctorum disceptationem: quia causa inhibitionum nunquam fuit, nec inchoata nec finita; Quia pars inhibita nunquam licet fuit contestata super inhibitionibus, seu super possessorio, nec super eo vnquam litigatum. Vnde ex eo quod nunquam fuit, nullus effectus subsequi potest, quia non entis nullæ sunt qualitates, l. eius qui in prouincias ff. si cert. pet. Et paria sunt nullum esse, & esse sine effectu: Surd. decis. 52. n. 21. & 22.

Et ex his patet etiam responsio ad rationes in contrarium adductas. Nam ad text. in d. l. nulli. iam satis superque responsum fuit. Immo & rationes supra in fauorem præuentionis adductæ, retorquentur in contrarium.

Prima quidem, quia non interest hoc casu partis, nouam instrui causam, cum nullas expensas fecerit in prosecutione litis super possessorio, quia lis prius finita fuit quam nata.

10 Secunda vero, quia cum iudex nullam adhuc causæ cognitionem adhibuerit super possessorio, & inhibitiones sine causæ cognitionis laxauerit, cessat ratio maioris instructionis ipsius causæ ac iurium partibus competentium, ergo cessante causa cessat effectus cap. cum cessante de appellat.

Eademque ratione retorquetur argumentum petitum ex connexitate causæ præparantis ad præparatam, propter illud bene retorquet Gratian. dicto cap. 83. Quia cum idem debeat esse iudex causæ præparantis & præparatæ, causa autem præparata nempe petitorium, simul & eodem tempore concurrat cum præparante, in qua inhibitus nunquam contestari voluit, sicut inhibitus qui (licet reus quoad inhibitionem, est tamen effectualiter actor originarius) habet facultatem eligendi, iudicem, tribunal, & notarium, apud quod quos agere velit pro causa præparata, ita & causa præparans coram eodem tribunali tractanda est, aut saltem per causæ præparantis introductionem eodem tempore cum præparata, fieri præiudicium electioni quam lex actori originario concessit. Aut in omnem euentum, quamuis supradictæ omnes rationes cessarent, causa quolibet nempe inhibitionum ex vna parte, & rescissionis seu nullitatis ex alia, currere deberet iure suo iuxta stilum in curiis nostris in similibus causis obseruari consuetum.

11 Denique addi potest, quod iudex præparantis non est iudex præparati, quando citatus potest ratione præparati adire plures iudices competentes, quia à potestate citari non potest tolli electio iudicis, quæ illi datur à iure: Barbos. in dict. l. si quis postea quam 7. num. 99. ff. de iudic.

Sanlegerius de Præuent. Iudic.

C A P V T XXV.

A R G V M E N T V M.

De Præuentione per executionem, aut citationem factam in vim scripturæ priuatæ recognitæ. Ex sola citatione ad recognoscendum non induci præuentionem, maximè, si citatio facta fuerit coram iudice incompetenti. Scripturam priuatam recognitam habere executionem paratam, ex dispositione iuris communis si coram Iudice recognitio facta fuerit, vel coram Notario ex commissione iudicis, licet instrumenta publica de iure non habeant executionem paratam. Et quid de litteris cambij statuendum sit. Scriptura priuata sine causâ, an & quando sit valida. Recognoscens scripturam non approbando contenta, vel negando numerationem, an & quando cogi possit viâ executiuâ per præceptum ad instar rei iudicatæ, vel confessionis iudicialis. Et super hoc explicantur, *Decisiones Rotæ Auenionensis*, necnon Statutum eiusdem ciuitatis, lib. 2. Rub. 13. De litteris cambij art. 4. Litteræ Cambij quomodo recognoscendæ sint & acceptandæ, ut producant actionem.

S V M M A R I V M.

- 1 Duplex præuentionis considerabilis est, quando agitur in vim scripturæ priuatæ.
- 2 Ex sola citatione ad recognoscendum apocham, seu scripturam priuatam non oritur præuentionis. Præuentionis non inducitur ex citatione facta coram iudice incompetenti, ibid.
- 3 Quid operetur recognitio scripturæ priuatæ coram iudice incompetenti facta.
- 4 Scriptura priuata recognita habet paratam executionem de iure communi, quod defenditur aduersus contrarium sentientes.
- 5 Confessus habetur pro iudicato, & contra eum fit executio.
- 6 Scriptura priuata habet executionem paratam contra scribentem & recognoscentem, non contra reuocantem.
- 7 Recognitio scripturæ priuatæ debet fieri in iudicio.
- 8 Scriptura priuata recognita coram Notario ex commissione iudicis, habet paratam executionem.
- 9 Instrumenta publica, de iure communi, non habent paratam executionem.
- 10 Litteræ cambij de iure communi non habent paratam executionem. Limita vt 12.
- 11 Probatio quæ oritur ex scriptura priuata recognita, est fortior ea quæ ex instrumento publico resultat.
- 12 Litteræ cambij recognita habent de iure communi executionem paratam, quod probatur contra nonnullos. Quæ sint necessaria ad hoc vt litteræ cambij paratam habeant executionem & operentur effectum præuentionis.
- 13 Executio quæ fit in vim scripturæ priuatæ, fieri debet per viam præcepti, ex iuris communis dispositione.

I

14 Scriptum