



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

Tonduti, Pierre François de

Lvgdvni, M.DC.LXXIII.

Capvt XXI. De præuentione inter causam concursus & manutentionis in
possessione creditorum, & causam immissionis in possessionem
eorundem bonorum inte[m]tatam ad instantiam substitutorum, ...

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

Senatu Pedemontano obseruari testatur Thesaur. lun. lib. 3. *quest. forens. 1. num. 6.* his enim in Curiis præuentio iudicij, coram iudice loci ubi res sita est, facta, comprehendet etiam iudicium rescindens, quamuis ex personali obligatione procedat, ex supradictis. † Vnde cum & idem stylus seruetur in tribunalibus Gallie, in electione actoris est agere coram iudice loci in quo res sita est, vel domicilij illius qui ad rescissorium iudicium vocatur: Rebuff. in *constitut. Reg. tom. 2. tit. de rescis. contract. artic. unic. gloss. 2. n. 14.* Idque vigore styli dictarum curiarum ut aduertit Cyriac. *dicta controuerf. 380. n. 77.*

30 Quarto loco supponendum est, quod quamuis iudex loci contractus, vel etiam iudex illius loci in quo res deducta in controuersiam sita est, esset incompetens, ex eo quod nullam haberet iurisdictionem quoad actionem personalem, quæ competit agenti ad restitutionem in integrum; si tamen non principaliter, sed incidenter restitutionis cognitio proponatur, iurisdictionem quam habet in eo quod principaliter deducitur, ad restitutionem incidenter propositam erit extendenda, & ideo casu quo hoc modo præuenit, non poterit alius iudex cognoscere, nec ab eo causam præuentam auferre: ne duæ in eadem causa proferrentur forsan contrariæ sententiae: Sfort. Odd. *de restit. in integr. quest. 34. n. 16. & sequentib. art. 4.* Cyriac. *controuerf. 381. n. 16.* & quando eo modo deduci dicatur restitutio, explicat *ibidem*, Odd. qui n. 28. addit iudicem simul cum principali cognoscere posse de hoc incidenti.

31 Quinto supponendum est, quod quando iudex causæ principalis est incompetens in causa restitutionis in integrum, & sic in iudicio rescindenti, quia non habet iurisdictionem in actione personali, quæ principaliter intentatur, nulla facta iudicij rescissorii mentione, causa ista restitutionis in integrum, tractanda est coram iudice domicilij rei conuenti, nec ad rescissoria iudicia hoc casu procedi potest, donec iudicium rescindens fuerit terminatum in fauorem actoris. Et ideo quamuis iudex loci contractus, vel rei controuersæ præuenit, poterit nihilominus peti remissio causæ ad iudicem domicilij uti solum competentem: Fulgos. in *l. nam & posses*, quam legit, cum *l. ait prator. S. si minor, sub n. 7. versic. & hoc factio iudicio*, Castrenf. *ibid. n. 2. versic. alius modus*, Zaz. n. 7. versic. *Et quia iste eff. de iure iur.* Quos citat & sequitur Cyriac. *controuerf. n. 46. & 47.*

32 Sexto supponendum est, quod si petens contractum rescindi, nihil velit ulterius consequi, veluti si adhuc rem controuersam possideat, aut si nondum soluerit pecunias in contractu de cuius rescissione agitur promissas, tunc (cessante statuto vel stylo curiarum) solus iudex domicilij eius qui in ius vocatur, ad eundem est, vnde præuentio iudicis loci contractus, vel loci ubi res sita est, non impedit quominus causa ad iudicem domicilij remittatur, tanquam solum huiusce causæ iudicem competentem. Sed quando actor ultra rescissionem contractus, aut restitutionem in integrum vult aliquid aliud consequi, veluti rei controuersæ sibi fieri restitutionem, vel summæ petite solutionem, tunc locus erit distinctionibus, & resolutionibus in nostra questione principaliter adductis. † Et per consequens pro obtinenda rei restitutione, ad eundem erit iudex loci in quo res sita est, vel iudex loci contractus de cuius rescissione agitur, quando principaliter & non incidenter restitutio in integrum, seu rescissio postulatur, & iudex domicilij non est competens in utroque remedio, Abb. in *cap. cum ex litteris, num. 19. versic. hic ergo visis. De in integ. rest.* Oliban. *de actionib. p. 1.*

lib. 2. ad §. *rursus, num. 119. & seqq. Odd. de restit. in integr. q. 33. num. 28.*

Hinc inferitur ratio fundamentalis illius præuentionis, quæ in Curiis huius ciuitatis Auenionensis inoleuit, quod si creditor præuenit per executiones, & postea debitor velit obtenta dispensatione iuramenti intentare iudicium rescindens, aut remedium nullitatis seu rescissionis contractus, seu etiam restitutionis in integrum, non sit causa remissio ad iudicem qui præuenit per executiones, sed ordinatur quod qualibet causa procedat marte suo, videlicet tam causa executionis coram iudice exequirente, quam causa rescissionis coram iudice competente. Quia cum causa principalis seu executiua, nihil commune habeat cum causâ restitutionis, seu cum iudicio rescindenti, vna non debet per alteram impediri. Existimo tamen, quod si causa rescissionis contractus prius esset terminata, & sententia in hac causâ lata, per quam fuisset declaratum, locum esse rescissioni, transiisset in rem iudicatam, aut fuisset declarata executoria non obstante appellatione, & causa seu lis super executionibus nondum esset finita, sine dubio sententia hæc uti præiudicialis impediret continuationem executionum. Et in hoc nullum esse dubium puto.

C A P V T XXI.

ARGVMENTVM.

De Præuentione inter causam concursus & manutentionis in possessione creditorum, & causam immissionis in possessionem eorumdem bonorum intentatam ad instantiam substitutorum, prætendentium fideicommissum esse in eorum persona apertum, contendentibus duobus Notariis vter scribere deberet, cum vtraque causa eorum eodem Iudice duobus scribentibus Notariis fuisset intentata, diuersis tamen temporibus.

S V M M A R I V M.

- 1 Actor ille dicitur in iudicio manutendere possessionem, qui prior ad iudicium promouit.
 - 2 Iudicium præiudiciale prius terminari debet, quamuis minus præiudiciale præuentum fuisset.
 - 3 Causa fideicommissi vniuersalis, regulariter facit cessare alia iudicia particularia.
 - 4 Si creditores sint in possessione, causa fideicommissi tanquam respiciens petitorium, non potest impedire cursum causæ possessorij.
- Quod tamen quomodo intelligatur, & in quibus casibus locum habeat ibidem explicatur.

A NNO 1736. ad instantiam creditorum factæ fuerant executiones contra bona communis eorum debitoris. Quibus vxor illius se opposuerat pro suis iuribus dotalibus. Et cum creditores prætenderent se esse in possessione exigendi fructus illorum bonorum, seu vigore cessionis huiusmodi fructuum sibi factæ per ipsum debitorum tunc viventem, seu alia ratione, & fuisset factum decretum uti possideatis ita possideatis, & in vim illius creditores fructus illorum

illorum bonorum per aliquot annos percepissent, tamen superueniente interim morte debitoris, substituti prætenderent fideicommissum in antiquo testamento contentum, esse in eorum fauorem apertum, & se manutenendos esse, & quatenus opus est immitrendos in possessionem bonorum suppositorum fideicommissi, magna fuit orta contentio super prætentione inter creditores & prætensos fideicommissarios.

Non contendebatur quidem de iudice, quia ambo coram eodem iudice causam introduxerant, nempe tam creditores quam fideicommissarii, sed questio erat inter duos Notarios. Vterque enim contendebat causam ad se pertinere, vnus quia prænuerat in causa concursus & manutentionis creditorum, alter quia causa fideicommissi tanquam præiudicialis efficiebat, vt causa alia creditorum, quamuis præuent, silere deberet.

Causa mihi commissa ad hoc vt de voto meo iudicaretur, censui causam concursus & manutentionis creditorum tractandam esse apud Notarium, qui in illa prænuerat; causam vero fideicommissi tã in possessorio adipiscendæ, quã successiue in petitorio, tractandam esse apud illum Notarium, qui in causâ fideicommissi electus fuerat; ita tamen vt si in futurum declaratum esset, nullum adesse fideicommissum, vel actores ab illo excludendos, & ideo licet esset creditoribus continuare suas executiones cõtra illa bona, & procedere ad distractionem & venditionem illorum, tota hæc processura fieret apud Notarium, qui prænuerat in exequendo. Ratio est, quia creditores in causâ manutentionis erant actores, & per consequens ex stylo & statuto nostro, ad illos spectabat electio Notarii, qui in causa scriberet. Nam in iudicijs istis possessorijs Retinendæ ille dicitur actor qui prius aduersarium ad iudicium prouocauit, Io. Andr. Georg. allegat. 13. n. 4. Fontanell. de pactis nuptialib. claus. 7. gloss. 3. parte 10. num. 91. & seqq. Postius de manutent. obseruat. 5. num. 16.

Creditores igitur, qui prius iudicium manutentionis coram illo Iudice, & apud suum Notarium intentauerant, erant in eo actores, ergo vt tales Iudicem, & Notarium eligere poterant ex supradictis, nec iudicium executiuum per ipsos intentatum poterat apud alium tractari. Verum quia lite pendente, coepit moueri questio fideicommissi, propter superuenientem mortem dicti communis debitoris, qui prætendebatur grauatus de restituendo eadem bona de pignore capta, & sic de quaestione fideicommissi prius cognoscendum erat tanquam de quaestione præiudiciali; propterea, cum hæc quaestio concerneret petitorium, non poterat ad illam deueniri nisi euacuato prius summarissimo possessorio Retinendæ per creditores intentato, in quo nudum factum inspicere debet: ideo dixi, Notarium electum per fideicommissarios, quando de immisione, & successiue de petitorio tractabatur, scribere debere, suspensio interim iudicio fideicommissi, seu immisionis cum iudicio manutenendæ possessionis, præcedere debeat Iudicium adipiscendæ, ex notatis per Post. de manutent. obseruat. 57. num. 73. & per D. Argel. de Legis contradiet. quest. 4. numer. 15. & 32. Sed finito iudicio manutentionis, apud Notarium creditorum, si deinde procedendum esset ad quaestionem immisionis, seu etiam petitorij, illa prius esset decidenda, antequam deueniretur ad venditionem bonorum, & hoc ex natura iudicij præiudicialis; & que talis est, vt quamuis actor passus fuerit se ab alio prænueni, obtineat tamen superfederi in alio iudicio, donec præiudiciale terminatum fuerit, vt di-

xi suprà, parte 1. cap. 15. num. 1. 2. 16. & 22. Item quia iudicium fideicommissi est vniuersale, quod regulariter facit cessare omnia iudicia particularia, vt dixi, dicta parte 1. cap. 10. num. 7. Et ita per multas rationes concludit Marta consil. 196. à num. 1. Verum est tamen, quod in casu illius consilij, creditores non erant in possessione exigendi fructus bonorum, asserto illi fideicommissi suppositorum, nam si hoc fuisset, causa manutentionis in summarissimo possessorio tractanda fuisset coram Iudice, qui in causa illius possessorij iam prænuerat, ex rationibus supra adductis.

Hæc autem vera existimo in terminis propositis causæ possessoriæ manutentionis, per rationes superius allatas. Item cenfeo supradicta procedere quando agitur de iudicio executiuo particulari, per aliquos creditores intentato, in quibus casibus loquitur Marta d. consil. 196. Sed si bona quæ prætenduntur supposita fideicommissi, fuerint de pignore capta ad instantiam creditorum, & super illis creditores prænuerint, & formatus fuerit concursus vniuersalis creditorum, subsistendum est; cum iudicium illud concursus sit vniuersale: & si super rebus de pignore captis tertius se opponat, ratione dominij per eum prætensi, debet venire oppositum in eodem iudicio ante consummatas executiones; l. à diuo Pio §. si super rebus, ff. de re iudic. Ideo ratione prætensi dominij, videtur questio illa esse de continentia causæ generalis concursus, & per consequens coram eodem Iudice, & scribente eodem Notario tractanda, vt copiose probat Salgado, post hæc scripta visus, in labyr. credit. part. 1. cap. 11. n. 95. & multi, seqq.

CAPVT XXII.

ARGVMENTVM.

De Prætentione causæ fideicommissi & legitimatis filij agentis ad illius declarationem inter Iudices duos, quorum vnus est laicus, alter Ecclesiasticus, ad quem cognitio causæ matrimonialis spectat. Quid intersit vtrum laicus prænuerit, an Ecclesiasticus: & vtrum principaliter de matrimonio agatur, vel incidenter. Possit-ne Ecclesiasticus inhibere laico ne de causa cognoscat, vel laicus Ecclesiastico. Et si de nudi facti cognitione tractetur, vtrum etiam quoad matrimonium aliãve causam spiritualement, iudex secularis iudicare possit.

S V M M A R I V M.

- 1 Index Ecclesiasticus qui prænuit in causa matrimoniali, vel legitimatis proli, potest inhibere iudici seculari ne in causâ fideicommissi procedat, cui & cognitio dependet à causâ legitimatis.
- 2 In iudicio spoli, in odium spoliantis, exceptio illegitimitatis, non retardat restitutionem rei petita.
- 3 Index Ecclesiasticus, inibet quidem laico, sed non è contra laicum Ecclesiastico.

4 Index