



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

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

Tonduti, Pierre François de

Lvgdvni, M.DC.LXXIII.

Capvt XXXIII. De Præuentione facta contra cedentem, vtrum afficiat
cessionarium. ...

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

CAPUT XXXIII.

ARGUMENTVM.

De Præuentione facta contra cedentem, utrum afficiat cessionarium. Et utrum perempta instantia contra vnum, peremptio noceat alteri ab eo cessionem iurum habenti. Quando directæ actiones efficaces vel inefficaces remaneant apud cedentem, vel transeant ad cessionarium, vel ex dispositione iuris, vel vigore clausulæ, Ponens in locum suum, &c. aliarumve clausularum quæ in cessionum instrumentis apponi solent. Si habens viles præuenerit alium, apud quem sunt directæ actiones, vel è contra habens directas præuenerit habentem viles, vter ex duobus præferatur. Quid si non adsit præuentionio, sed ambo vtróque tempore concurrant. Et quis sit effectus cessionis factæ ad commodum cedentis, vel cessionarij tantum, vel vtriusque, in hac præuentionis materia.

SUMMARIUM.

- 1 Cedens non obstante cessione regulariter retinet directas actiones, quarum vigore agere potest contra debitorem cessionum.
- 2 Actiones directæ, quæ remanent penes cedentem, sunt inefficaces nisi interuenierit intimatio cessionis, vel solutio partis debiti, aut litis contestatio.
- 3 Hæres qui cedit actiones: ex Senatusconsulto Trebelliano, retinet actiones directas, quæ tamen sunt inefficaces, quauis vnum ex illis tribus requisitis non interuenierit.
- 4 Litis mota ab hærede grauato, post restitutam hereditatem, nullam inducit præuentionem; quia illi potest opponi Tu sine actione experiris.
- 5 Requisita in l. 3. C. de nouat. procedunt in cessione inter viuos, non si facta sit in consequentiam ultimæ voluntatis.
- 6 Quauis directæ actiones sint infixæ ossibus cedentis, & inseparabiles, tamen exercitium directarum transeunt in cessionarium, si in instrumento cessionis adsint clausulæ valde prægnantes, licet illa requisita seu vnum ex ipsis non interuenierit.
- 7 Clausulæ. Ponens in locum suum, operatur translationem exercitij directarum actionum, in cessionarium; secundum aliquos.
- 8 Contrarium tenent aliqui. Sed prior opinio verior est, vide infra n. 12. & 13.
- 9 Si cedens cum clausulæ. Ponens in locum suum, transulerit in cessionarium expresse, omnem spem & exercitium actionum, nihil sibi retinens, seu reseruans, etiam (& multo magis) in cessionarium transferitur exercitium actionum. Maxime si accedat iuramentum.
- 10 Quando quis concessit cedit actiones, transfert viles, nec non exercitium directarum, quæ remanent inuiles apud cedentem.
- 11 Procurator cedit Domino exercitium directarum Sanlegerij de Præuentione. Pars II.

- actionum. Item & is qui per sententiam condemnatus est, ad cedendum.
- 12 Quando in instrumento cessionis adest solæ clausula, Ponens in locum suum, non adiectis aliis clausulis prægnantibus, multi dubitant verum sufficiat ad transferendum exercitium directarum. Sed Iudex debet attendere mentem contrahentium, quæ ex verbo contractus colligitur.
 - 13 Cedens iura sibi quomodocunque, & qualitercumque competentia, adiecto iuramento, censetur etiam exercitium directarum actionum cedere voluisse.
 - 14 Quauis cessio actionum facta fuerit ad commodum cessionarij, & eius periculo, directæ actiones remanent efficaces apud cedentem, nisi adsint in instrumento clausulæ prægnantes, vel interuenierit vnum ex tribus requisitis in d. l. 3. C. de nouat.
 - 15 Quando cessio facta est ad commodum solius cedentis, omnes actiones apud eum remanent, cum nihil hoc casu intersit cessionarij.
 - 16 Si cessio facta fuerit ad commodum cessionarij, quauis cedens posset exigere in suis casibus, tamen teneretur quicquid exegisset restituere cessionario.
 - 17 Præuentionio cedentis est valida & efficax, quando cessio per eum facta fuit, ad suum commodum tantum. Sicut & præuentionio per cessionarium cedentis nomine facta valebit.
 - 18 In executione rei iudicatæ cessionarius præferitur cedenti.
 - 19 Præuentionio cedentis est valida in casibus, in quibus actiones directæ apud eum remanent efficaces. Ita aliis cessionarius non ligabitur præuentione cedentis.
 - 20 Actio cedentis consentiente cessionario, præuentionem dat.
 - 21 Perempta instantia litis mota per cessionarium, cedens nihilominus agere non potest, quia semel directas amisit per litis contestationem, seu illarum exercitium.
 - 22 Cessio quando dicatur facta ad commodum cedentis tantum.
 - 23 Quando facta censetur ad commodum cessionarij tantum.
 - 24 Quando cessio dicatur facta ad commodum vtriusque nempe iam cedentis quam cessionarij.
 - 25 Si cessio facta fuerit ob certam causam, tunc cessante causa cessat effectus cessionis.



INTENTATA per eum, qui alteri nomen debitoris cesserat, via executiua pro crediti consequentione in vno tribunali, superuenit cessionarius qui eam alio iudice pro eodem credito sibi posse agere voluit, dicens cedentem agendo sibi præiudicare minime potuisse; & quatenus potuisset, præuentionem ex alio capite locum non habere, quia videlicet instantia, per cedentem mota, perempta erat: ideo de præuentione inter cedentem, & cessionarium dubitatum fuit. Ad elucidationem huius dubij.

Norandum est in primis, quod etiam post factam cessionem cedens potest agere contra debitorem cessionum, & ab eo nominis cessi consequitur liberationem, idque vigore actionum directarum quas cedens retinet, non obstante cessione, cum infixæ sint ossibus ipsius, ita ut ab eo diuelli non possint, leg. 1. §. primo, ff. ad Trebell, leg. 3. princip. ff. pro socio, l. quis ergo casus 17. ff. de pecul. l. ibi Gloss. finalis. Olasc. decis. 62. m. 4. Afflict. decis. 35. num. 23.

Cc

Quod

² Quod tamen locum non habet in certis casibus, in quibus licet cedens retineat directas actiones quæ ab eius persona separari non possunt, illæ tamen actiones directæ sunt inutiles, & inefficaces. Inter quos casus ille est præcipuus, quando videlicet interuenit vnum ex tribus, de quibus in l. 3. C. de nouat. quorum primum est, si cessionarium debitori suo intimaueit, & notificauerit suam cessionem. Secundum si debitor cessus partem debiti cessionario soluerit. Tertium si cessionarius agendo, contra debitorem cessum, litem cum eo contestatus fuerit: nam in quolibet ex istis tribus casibus, actiones illæ directæ, quæ a cedente separari non possunt, remanent quidem apud ipsum, sed sunt inutiles, & inefficaces, per text. expressum in d. l. 3. C. de nouat. Et bene explicat Ofsch. d. c. 62. per totam.

³ Secundo, actiones directæ remanent inefficaces apud cedentem quando cessio facta fuit in executionem ultimæ voluntatis, ex Senatusconsulto Trebelliano. Nam posteaquam hæres fideicommissario hereditatem restituit, quamvis non interuenit aliquod ex dictis tribus requisitis in d. l. 3. C. de nouat. Tamen hæres grauatus qui restituit hereditatem, non potest actiones directas exercere, quia apud eum inutiles, & sine efficacia remanent.

⁴ Unde sequitur euidenter, quod in istis, & similibus casibus, prauentio cedentis nihil operatur, nec impedit quominus is cui cessio facta fuit agere volens, ex pluribus Iudicibus competentibus, eorumve notariis, vnum sibi bene visum eligat, concedens, aut restituens hereditatem possit à iudicij limine repelli per exceptionem, *Tua non interest*.

⁵ Unde cum actione careat, non potest in præiudicium illius cui illa competit, prauentire. Sed si ageretur de cessione iurium facta inter viuos, nisi interueniat aliquod ex dictis tribus requisitis, de quibus in d. l. 3. actio regulariter remanet efficax apud cedentem, qui cum agere possit eadem ratione ius habet praueniendi: Causent. in l. si pater, C. mand. Bertazzol. de Claus. claus. 49. gloss. 4. num. 6. Crauet. consil. 161. num. 3. versic. simile videmus. Trentac. lib. 3. var. resolut. tit. de solut. resolut. 14. num. 1. versic. Secunda conclusio. Tufsch. Littera C, conclus. 185. num. 27. 30. & 47.

⁶ Similiter si in instrumento ad sint clausula prægnantes, per quas in cessionarium, non solum vtiles sed etiam directæ actiones translate censeantur, non propterea actiones in cessionarium directæ transeunt, sed solum exercitium actionum, & directæ remanent apud cedentem, sed sunt inefficaces, quamvis non interuenierit aliquod ex dictis tribus requisitis dicta l. 3. vt tradit Surd. consil. 22. num. 35. & 36. Rota decis. 373. num. 32. p. 4. recentior. & veluti,

⁷ secundum aliquos si in instrumento cessionis ad esset clausula: *Ponens cessionarium in locum suum, & illum constituens procuratorem in rem suam*, Barz. dec. Bonon. 27. n. 7.

⁸ Et licet contrarium teneat afflicti. decis. 335. numero 23. Et ob id de veritate huius sententiæ dubitet Bertazzol. d. caus. 19. gloss. 4. num. 6. in l. limitat. dicens hoc præcipue procedere, quando clausula illa, *Ponens in locum suum*, est destituta aliis clausulis prægnantibus.

⁹ Ab illa tamen priori sententiâ, non esse recedendum existimat. Trentac. lib. 3. var. resolut. de solut. resolut. 14. n. 1. in secunda conclus.

Et hæc sententia per Trentacinq. & alios approbata, maxime procedit, quando ultra clausulam, *Ponens in locum suum*, cedens in instrumento cessionis transtulit in cessionarium omnem spem &

exercitium actionum, ita quod apud ipsum cedentem nullæ remaneant reliquæ: Tufsch. dict. lit. C. conclus. 185. num. 41. Aut si adhuc illa clausula, *Nihil sibi reseruans*, Sans. s. referer auctore chofe. Merlin. controuers. forens. centur. 2. cap. 30. num. 16. Multoque magis si ultra illas clausulas interuenierit iuramentum: Merlin. d. c. 30. n. 7.

Sed Rota Romana, decis. 453. num. 4. parte 4. d. nerfor. tenuit, quod etiam si in cessione adesset clausula, *Ponens in locum suum*, tamen si cessio actionum fiat ex causâ necessariâ, transfertur in cessionarium omne exercitium directarum actionum, quæ apud cedentem remanent inefficaces, veluti cum restitutio fit in vim Senatusconsulti Trebelliani, (de quo mox actum est.) & Vel quando cessio fit per procuratorem, qui stipulatus est pro suo principali, cui tenetur, & cogi potest restituere, & cedere omnia, & quæcumque iura, qualitercumque nomine principalis sui acquisita, nihil sibi reseruando. Aut si quis per sententiam condemnatus fuerit iura sua alteri cedere: cum his casibus cessio, & restitutio iurium, & actionum sit necessaria: adeo vt omne ius totumque actionum exercitium in cessionarium transferatur, Anton. Monach. decis. Lucens. 37. n. 26. Sed si cessio iurium facta fuerit ex causâ voluntariâ: Rota ibidem tenuit, quod actiones directæ, & efficaces, remanent apud cedentem, non obstant dicta clausula: *Ponens in locum suum*, & Nisi interuenierit aliquod ex tribus requisitis d. l. 3. Cuius tamen contrarium multi DD. tenuerunt: nempe, quod sola illa clausula sit sufficiens ad transferendum exercitium actionum directarum in cessionarium, & per consequens quod directæ sint inefficaces apud cedentem, vt ostendit Costa, de Claus. conuention. claus. 14. num. 3. Maltrill. decis. 143. n. 11. & 12. Cens. in pract. de censib. q. 67. n. 6. versic. Aut in instrumentis, Duard. de censib. §. 3. q. 16. n. 12.

Cum igitur videamus decisionem illius quæstionis super sola adiectione clausulæ, *Ponens in locum suum*, esse dubiam, & controuerfam: hoc saltem concludendum est, quod quando in instrumento cessionis apponuntur alia verba magis prægnantia, veluti si cessum fuerit omne ius, vel cessionarius fuerit per cedentem constitutus actor, exactor, & receptor, aut alio modo colligi possit mens, & intentio contrahentium, vt etiam actionum exercitium remissum fuerit, tunc verum est directas actiones remanere apud cedentem inefficaces, adeo vt post cessionem agere, aut exigere non possit, licet non interuenierit aliquod ex dictis requisitis l. 3. C. de nouation. Quia non est lex dicta verbis & clausulis, sed oportet vt Iudex mentem, & intentionem partium ex verbis colligat: Rota in voto inferto decis. 373. n. 32. p. 4. recentior. tom. 1.

Ideo, si cessio facta fuerit de omnibus iuribus, quibuscumque, quomodocumque, & qualitercumque competentibus, adhibito etiam iuramento, hoc casu etiam ius agendi, & actionum exercitium, & ipsa etiam instantia, cessa videtur, cum tamen aliqui specialem requisierint expressionem: Giurb. decis. 107. n. 6. & 7. Theaur. decis. 201. n. 7.

Sed quando in contractu cessionis non sunt adhibita prædictæ clausulæ, aut aliæ prægnantes, locus est regulæ superius allatæ, quod cedens, propter directas actiones, quæ apud illum remanent, potest agere & exigere. Quæ etiam ampliatur, vt locum habeat, quamvis cessio facta fuisset ad commodum cessionarij, & eius periculo, vt decisum fuit apud Thef. dict. decis. 201. quem sequitur Trentac. d. resolut. 34. de solut. n. 11. versic. Ego ab hac secunda opinione: Merlin

15 Merl. *conpon. for. p. 1. c. 31. n. 39.* Multo magis, si cessio ad solius cedentis commodum facta fuerit, cum hoc casu nihil intersit cessionarij, si principalis de cuius interesse agitur, experiatur ipsemet aut exigat, cum si exigeret, cedenti restituere exactum teneretur: Gait. *de credit. cap. 2. tit. 3. numero 435.*

Quia quando cessio fuit facta ad merum commodum cedentis, censetur potius simplex mandatum ad exigendum, quam vera cessio iurium: & ideo non obitante illo mandato, cedens potest creditum exigere; Caltren. *in leg. si cum emptore n. 4. circa med. vers. nunc est videndum ff. de pact.*

Quod procedit, etiam si interuenisset vnum ex tribus, de quibus in leg. 3. *Cod. de nouationibus*, vt determinauit Rot. apud Merl. *decis. 25. numer. 4. & 5.* vbi agebatur de cessione facta ad commodum vxoris cedentis, ad effectum vt ipsa posset consequi solutionem sue dotis.

Et cum illa cessio facta esset ad certam causam, nempe vt dos promissa secundo viro solueretur, cessante causa, videlicet soluto matrimonio per obitum secundi viri, cessabat etiam cessio, & ad non causam reducta erat; ideo multo magis actio spectabat ad cedentem ac si cessio facta non fuisset vt post Crauer. *consil. 127.* & alios deciditur in *d. decis. 25. num. 8. & 9.*

16 Si tamen cedens in certis casibus, in quibus exigere potest vigore directarum actionum apud eum remanentium, aliquid exigeret, & cessio respiceret commodum cessionarij, teneretur fine dubio tale exactum restituere cessionario. vt dicunt omnes DD. & maxime Caltren. *in leg. facta, §. si heres. ff. ad Trebell. Trentac. d. resol. 145 de solut. n. 2. in fine 4. concl. versic. Est bene verum.*

Ideo in executione iudicati, praefertur ille qui actiones habet viles, cedenti qui habet directas, etiam efficaces. Ratio est quia cum vtilitas & commoditas resultans ab executione, pertineat ad cessionarium, illi dari debet prelato in executione rei iudicatae, quae tendit ad exactiorem: Merl. *diff. 6. §. 1. n. 4. p. 2.*

17 Quibus ita suppositis, facilis erit resolutio dubiorum, quae inter praeventiorem cedentis vel cessionarij, secundum casum diuersitatem oriri possunt.

Primo enim, si cessio facta fuerit ad solum commodum cedentis, veluti dum quis constituit procuratorem ad agendum & exigendum, cedens non aufert à se agendi potestatem, & per consequens ipso agente, causa erit legitime praeventa. Si vero procurator aut cessionarius, seu is cui simpliciter actiones nomine cedentis demandatae sunt, prius egerit, praeventio quoque efficax & valida erit inducta, ex traditis supra numeris praecedentibus, cum nemo negauerit vnquam, quin habens actiones viles, si praueuerit, praefertur habenti directas, & notant omnes in l. 3. *per illum text. C. de nouat.* quia si cessionarius impedit cedentem per simplicem denunciationem, multo magis per citationem iudicalem: ex qua oritur effectus verae praeventiōis iudicij, vt saepe diximus.

18 Secundo, si agatur de executione rei iudicatae, quamvis cedens praueuerit, sine dubio praefertendus est ille, cui viles comperunt actiones: ex supradictis, *num. 16. versic. Ideo.* Et in his terminis procedunt tradita per Monach. *decis. Lucens. 37. numero 29. & 30.*

19 Tercio, si cedens, & cessionarius, in agendo simul concurrant, cessionarius cedenti praefertendus erit in omnibus illis casibus, in quibus superius dictum est actiones remanere in efficaces, & inutiles apud Sanlegerij *de Praevent. iudic. Pars 11.*

cedentem. Sed in casibus illis, in quibus diximus actiones efficaces & viles apud cedentem remanere, dubitari potest vtum cedens praefertatur, quando cessio facta est ad commodum cessionarij. Et cedentem praefertur, censuit Merl. *dicto lib. 2. cap. 31. num. 39.* Quod tamen apud me dubium videtur: quia si sola intimatio facta per cessionarium impedit cedentem ne agat, vt in d. l. 3. *Cod. de nouat.* Multo magis impedit citatio debitoris, seu oppositio formiter facta contra ipsam per cessionarium, ad cuius commodum facta est cessio. Nisi forte dicamus imputandum esse cessionario, quod non fuerit diligens in praueuendo cedentem per denunciationem cessionis factam debitori cesso. Itaque propter tanti Viri auctoritatem cogitandum relinquo: nec video quod illud bene colligatur ex dictis Caltren. *in d. l. facta, §. si heres. n. 4. ff. ad Trebell.*

Quarto, si habens viles actiones, consenserit vt ille qui directas habet, actionem proponat, prauealebit sine dubio Iudicium per hunc intentatum: & producet effectus legitimae praueuentionis per actionem à cedente nomine, & de consensu cuius supra intentatam: Olasc. *decis. 62. n. 18.*

Quinto, etiam si cessionarius, agendo praueuerit, & passus fuerit perimi instantiam, non potest nihilominus actiones suas directas inuito cessionario exercere, etiam per viam praueuentionis. Ratio est: quia denunciatio, & litis contestatio, facta in instantia illa quantumvis perempta, retinet saltem vim simplicis denuntiationis, quae sufficit ad reddendas inefficaces directas actiones cedentis, cum hoc sit vnum ex tribus requisitis in dicta l. 3. *C. de nouat.* Ita declarant Bald. in l. 3. *C. mand. Bertazzol. d. claus. 29. gloss. 4. num. 6. versic. Septimo non potest.* Trentacinq. *lib. 3. variar. resolut. tit. de solut. resolut. 14. n. 2. in 6. conclusionem.*

Pro complemento materiae, quaeritur quando, & ex quibus cessio dicatur facta ad commodum cedentis, vel cessionarij, vel vtriusque.

Respondetur, tunc cessionem factam dici ad merum commodum cedentis, quando aliquid cessum vel dehandatum est eo modo, vt nudum exercitium actionum transferatur in cessionarium, tota autem vtilitas quae oriatur ex rei debita exactione pertineat ad cedentem. Et hoc casu dicuntur potius mandatae actiones quam cessae: veluti, quando aliquis fuit constitutus procurator ad agendum, vel exigendum; nomine & ad vtilitatem cedentis, seu mandantis.

Ad commodum vero cessionarij facta dicitur cessio, quando cessis actionibus, seu per viam donationis, seu in solum donationis, aut alio modo, cedens est omnino liberatus, & nulla remanet penes cedentem actio efficax, neque penes cessionarium regressus aliquis contra cedentem.

Ad commodum denique vtriusque, quando cedens non est plene liberatus per cessionem, & si quando cessionarius exigit, talis exactio cedit ad vtilitatem cessionarij, quia recipit solutionem; & cedentis, quia si cessionarius non consequeretur solutionem, non esset cedens liberatus, cum non cesserit nomen periculo, & fortuna cessionarij: veluti, quando cessio fit potius per viam assignamenti, quam donationis in solum. Ita tres supradictos casus explicat Dominicus Gait. in *tratt. de cred. c. 2. r. 3. n. 244. & seqq. Sfort. Odd. ad l. 3. C. de nouat. q. 1. art. 17. in 2. inspectione.*

Ex supradictis apparet, quando locus sit praueuentioni, aut concursui intercedentem, & cessionarium, tam inter ipsos, quam respectu aliorum.