





Freiherr v. Ende-Altjesnitz.

~~30~~ 8
Q. D. B. V.

DISCURSUS JURIDICUS

De

RETORTIONE,

Quam

Consentiente Magnif. J.ctorum

Lipsiens Ordine

SUB PRÆSIDIO

VIRI

AMPLISSIMI, EXCELLENTISSIMI
AC CONSULTISSIMI

DN. JOHANNIS ERNESTI
NORICI, J. U. D.

*Fautoris ac Præceptoris sui æviternum
deuenerandi,*

publicæ disquisitioni submittet.

SALOMON Schwager /

Wschovâ Polon,

Aut. & Resp.

H. L. Q. C.

ad d. 17. Decembris. Anno 1663.

L I P S I Æ

LITERIS COLERIANIS.

J. 2. D. fluer

Illustri Generoso ac Magnifico Domino,
DN. HENRICO à TAUBEN,
Sereniss. Sax. Elect. à Consiliis intimis, Præ-
fecturarum Torgaviensis Ileburg. & Düben. Capitaneo,
Hæreditario in Pichen/ Reichstädt/ Nötis/
Künersdorff/ &c.

*Mæcenati ac Promotori suo omni observantia
cultu prosequendo.*

Rusticum ferunt sine munere coram Rege comparere nolentem,
aquam ambabus haustam manibus Rēgi obtulisse sacram. Quid
mibi capiendum Consilij Tuis Generosissime Heros genibus ad-
voluto? Munera tali Viro digna dare, noverca fortuna prohi-
buit; Voluntatem autem & animum declarare, mea me monet, qua
Tibi Generosissime Domine devinctus sum, erōq; observantia. Patiaris
igitur, Quem nunquam non deveneror, hasce meas Tibi consecrari præ-
mitias. Munus non sunt, sed esse voluerunt. V.

**Illustris & Generosis-
simi Domini**

Clientis addictissimus

Salomon Schwager.



I. N. J.

DISCURSUS JURIDICUS

De

RETORTIONE.

Præfatio.

Sullum unquam Justitiæ Exemplum memoriae mandatum accepimus, certè illud est, quod gravissimus Scriptor Valerius, re & nomine Maximus, ex intimis Justitiæ penetralibus desumpsit. Zaleucus saluberrimis atq; utilissimis legibus urbem Locrensiū muniverat, bene scilicet perpendens, non tam armis quàm legibus Remp. stabiliri: Harum non ultima erat; *Quicumq; adulterium commiseris, utroq; oculo privator.* Filio verò ejus hoc crimine damnato, ut & illi & legibus satis faceret, quid faciendum? Unum sibi, alterum filio oculum erui curavit. Nolo hic differere, quomodo Princeps legibus à se latis vivendo subditorum favorem sibi possit conciliare, nam, ut ait Paterculus Lib. 1. Princeps imperio maximus, major Exemplo. Et Plin. in Panegyri. ad Trajan. Vita Principis perpetua censura est, ad hanc dirigimur, nec tam imperio nobis opus est, quàm Exemplo. Verum illud illis, qui viscera, Rerump. perscrutantur, judicandum relinquo. Mihi cum constitutum sit, aliquot horarum spatio in publico

A 2

Jcto-

In Actorum foro versari, non possum satis admirari, quæ m
 aptè conveniat hoc factum ad illud, quod Imper. No-
 ster. in Rubric. lib. 2. tit. 2. ff. dicit: *Quod quisq; iuris in al-*
terum statuerit, ut ipse eodem iure utatur. Quod cum mihi an-
 sam præbuerit pauca quædam differere de RETORTI-
 ONE, idcirco veniam à B. L. me impetraturum spero,
 si fortè in arrogantiae crimen apud eum incurrerim. Ne
 autem illud mihi eveniat, quod illis accidere solet qui
 gubernatore relicto fluctibus se committunt, ut postea
 quovis vento abrepti, in scopulos elidant; ne hoc in-
 quam, mihi etiam usu veniat, duo imprimis prospicien-
 da sunt; primo quidem faxit Deus, omnium actionum
 nostrarum Gubernator summus, faxit ut *feliciter.* Cui
 fundamento insistens, commoda methodus erit quæ-
 renda. Ordo enim anima rerum, fit itaq;

C A P U T I.

De

Etymol. Homon. ac Synonym.

APHORISMUS I.

Cum verborum cognitio plurimum conferat ad rerum intel-
 lectum, *Plut. in Demosth. & Scal. Ex. 1. S. 1. & Exerc. 335. S. 9.*
 contra verò eorum neglectus paulatim pariat rerum incertitudi-
 nem, rursus incertitudo neglectum, ut tandem neq; verba neq; re-
 res ipsas teneamus, prout asserit quoq; Oldendorp. *Actus ele-*
gantissimus. Cl. 4. art. 24. prolegom. Ideò non abs re me factu-
 rum putavi, si statim τὸ ἐτυμολογῆσαι præmitterem, ac deinde ejus de-
 finitionem æquiore ponderarem lance.

APHOR. II. Retortio autem derivatur à Verbo tor-
 quere, quod in variâ significatione invenimus, jam enim torque-
 re significat tormentum inferre: unde vocabulum Tortura, hinc
 torqueri dicuntur, de quibus quæstio habetur, uti testatur Paulus
in l. ult. ff. de Decurion. jam torquere jus, id ipsum est perverte-
 re.

re. *Cic. pro Cæcinn.* Hæ tamen significationes non sunt nostri instituti. Torquere, prout ab eo descendit retorquere, videtur esse vicinæ significationis cum verbo jacio, sic apud bonos Auctores passim inuenies, torquere in aliquem jacula: hinc retorquere illa jacula missa, est remittere, quod deinde ad jus transfertur, quemadmodum vim vi repellere dicimur, quod etiam postea ad juris intellectum restringitur, *Calv. in Lex. ad hoc vocab.* Et prius quidem eleganter docet Magnus Noster Carpovius, dum verba illa in *l. 1. ff. Quid quisq; jur. Quis enim aspernabitur idem jus sibi dici, quod ipse aliis dixit, vel dici effecit.* tali periphrasi circumscribit: Neminem gravari, nec justè indignari, pvi patiatur tela in se retorqveri, quæ ipse torserit. *vid. P. 3. C. 38. D. 1. n. 8.* huic significationi adstipulatur etiam *l. 14. §. 6. ff. de bon. libert.* unde satis patet, quid vocabulum Retortionis, quod à verbo retorquere dictum atq; ductum nemo non videt, in suo significatu præ se ferat.

APHOR. III. Inuenies enim Retortionem in significatione laxâ, & adstrictâ; latè sumitur pro quocunq; retribuendi ac retorqvendi actu, strictè ac specialiter sumitur in duplici differentiâ. 1. In causis injuriarum Verbalium, & rursus dupliciter, propriè & impropriè. Propriè, quando injuriâ læsus injuriam eandem eodè modo in conviciatorè retorqvet, impropriè, quando conviciis affecto impunè & impari modo conviciatorem recriminari conceditur. Quæ cum scopum nostrum non feriant, mittimus. Vide autem quantum ad hoc *Rennemannum in Tract. de Jure Retortionis.* item *Dn. Richter. P. 2. Decis. 92. Dn. Carpov. Tr. Crim. p. 2. qv. 97. n. 22. & seqq.* Secundò & hoc loco pro remedio, quo impetramus, ut adversarius novum jus aut statuens aut impetrans, in suâ quoq; personâ illud valere patiatur.

APHOR. IV. Progredimur ad Synonymiam, quam adeò largam hîc non habemus obviam, usurpantur tamen pro Synonymis Retortio & Talio, prout monstrat textus in *Constitut. Elect. P. 3. C. 38.* patet tamen, quòd Jus Talionis hîc sumatur latè, si enim strictè sumeretur, potiùs cognatum esset quàm Synonymum. Talionis autem Synonyma passim inveniuntur: Hostimen-

Alimentum, Redhostimentum, Retributio, Compensatio, Aestimatio, Retalio. *Priscin. lib. 5. c. 1.* nominat admissi vicem LL. Civiles expriment per pœnam reciproci. *l. 2. C. de exhib. reis.* Græc. dicitur *ἀντιπελάργωσις, ταυτοπαδεία, ἀντιπετονός.*

CAPUT II.

De

Definitione & Divisione.

APHOR. I.

Retortio est remedium juris, quo læsus ex novo jure à Magistratu statuto aut adversâ parte in judicio impetrato, ex æquitate confirmatâ impetrat reciprocâ juris novi perfectionem.

APHOR. II. Quâ in Definitione dicitur, quòd sit Remedium, quod Vocabulum, etsi aliàs latissimè sumatur ac prædicetur, non solum de morbis sed & de rebus omnibus quas cum curâ operâq; nostrâ explicamus, prout dicitur Jusjurandum remedium expediendarum litium. *l. 1. de Jur. Donatio propter nuptias Remedium nuptiale. l. 20. C. de nupt.* Sic remedium imponere idem nostro Imp. est quod adhibere. *Inst. Princ. quib. alien. lic. vel non.* & remedia humanis quæsita corporibus, nullis criminationibus implicanda esse pronunciat in *l. 4. C. de Malef.* (quem locum tamen tanquam iniquum & IL. Canonibusq; contrarium jamdudum ex lib. βασιλικῶν rejectum esse, post Heigium testatur *Dn. Carpz. Tr. Crim. P. 1. q. 50. n. 52.*) sic Divi Fratres rescripserunt: Neminem mirari debere, si novo casui novum consilium ac remedium suggeramus. *l. 1. pr. ff. de insp. ventr.* Hic tamen sumitur strictè pro jure seu viâ, quâ ad damni illati pensationem aut restitutionem pervenire possumus, hinc & addidimus in Definitione Remedium juris, quo in sensu etiam dicitur restitutio in integrum, remedium. *l. 16. pr. ff. de minor. eod. modo beneficium. l. 2. C. de rescind. vend. dicitur passim à Dd. remedium.*

APHOR. III. Verùm videtur hoc Genus in universum non satis commodum, cum Definitio debeat esse convertibilis

abilis cum Definito, i. e. non debeat magis aut minus patere. Jam ipsimet fatemur, id genus quoque competere restitutioni in integrum. beneficiò *l. 2. C. de rescind. vend.* Responderi tamen fortè potest, Nos hoc loco considerare remedium abstractivè, (abstrahendo illud ab omni alià significatione) eò tantum in sensu, quò ad similem juris iniuriam perpeffionem properamus. Item dicunt, oportere definitionem vim & Substantiam rei, quã de agitur, breviter complecti & exprimere. *arg. l. 1. §. 1. de dol. mal.* Sed ad Substantiam Retortionis requiritur etiam dolus Magistratùs, & ut cum effectu statuerit *l. 2. h. t.* cujus tamen in allatã Definitione nulla fit mentio. Ad quòd respondetur; licet illud non sit appositum explicitè, tamen haberi implicitè sub vocabulo *statuto & impetrato.*

APHOR. IV. Porro dicitur in Def. *quo læsus ex jure novo.* Quo ipso indicatur Subjectum agens, sc. cui competat hoc remedium. Datur autem non solum ei qui læsus est, sed & alii cuicumque experturo adversus illum Magistratum aut adversarium impetrantem, ut idem jus sibi dici patiatur. *l. 3. §. 2. h. Hahn. in not. ad Wesenb. h. t. n. 2. verb.* nisi sine ipsius fraude. Per novum jus quid intelligatur explicat Azon. in Summa ff. *h. t. & Gl. in l. 1. ibid.* quòd scilicet non est de jure scripto nec consuetudine roboratum. Br. & Jason. *ibid.* Græci verterunt *ἀδίκον*, ut ap. Cic. *Orat. 3. in Verr.* Veniunt, inquit, ad Chelidonem, domus erat plena, nova judicia postulabantur. Nec alio sensu Tacit. *lib. 2. Annal.* Tiberium novi juris repertorem videtur appellasse. De moribus autem hodiernis id appellatur, quòdcumque statutum est contra jus commune Cæsareum, h. e. contra Civile, Feud, Canon. ut recepta sunt, contra Recessus Imperii, & Consuetudines universales. *Dn. Hahn. in not. ad Wesenb. h. t. n. 3.*

APHOR. V. Præterea additur in Def. à Magistratu *statuto aut adversario in judicio impetrato*, quò innuitur Subjectum patiens, contra quem detur, & simul forma Retortionis, de quibus in *seqq. capitib. 4to. scilicet & 5to.* Quæ verba sequuntur, *ex æquitate confirmatã*, indicant Causam Efficientem, tum remotam, tum propinquam, de quã *seq. cap.* Subjicitur denique *impetratæ reciprocæ juris novi perpeffionem.* Significaturi formam & modum,

dum, quomodo hoc remedium exerceatur, & finem, ad quod tendat: quæ omnia infr. C. 5. pluribus exequemur.

APHOR. VI. Quò verò clarius res evadat. Casus talis esto: Titius, cum Magistratu Sempronius fungeretur, Mævium sibi ex mutuo obligatum convenit, petitq; ut solveret. Iudex Sempronius sponte suâ, aut lacessitus à reo, concedit debitori Mævio immunitatem, ne intra quadriennium solvat. Paulò post Sempronius Magistratu defunctus, vel etiam Mævius convenit Titium debitorem, & ad solvendum illum compellere conatur. Tunc postulante Titio, idem quoq; jus sibi dici interq; pati debet. Alios casus *vid. infr. c. 4. Aphor. 10.*

APHOR. VII. Est autem hæc Retortio occupata 1. ratione Objecti, in negotiis quâ publicis quâ privatis. 2. ratione Subjecti, datur vel adversus ipsos Magistratus, novum jus statuentes, vel adversus impetrantes jus novum. *l. 1. §. 1. ff. quod quisq; jur.*

CAPUT III.

De

Causâ Efficiente, Sine quâ non & Impulsiva.

APHOR. I.

VISâ Definitione ac Divisione, progredimur ad Causas. Occurrit autem primò Causa Efficiens, eaq; cum Philosophis in actu signato duplex sit, remota scil. & propinqua; Sic etiam in actu exercito eandem hîc reperimus duplicem. Remota est naturalis æquitas, mentibus nostris in ipsâ creatione insita, (s. illud bonum æquum, cuius mentio fit in *l. 1. ff. de J. & J.*) absolute non relatè considerata, quam svadet Jus naturale, confirmat Jus Divinum, imitantur Gentes, approbat deniq; Jus Civile.

APHOR. II. Habet itaq; hæc Retortio fundamentum in jure Divino, quando ipse Salvator *Matth. 7. vers. 12. & Luc. 6. v. 31.* in hunc modum præcipit ac jubet: πάντα ἐν ὅσα ἀνθρώποι λέγουσιν ἡμεῖς ποιῆτε αὐτοῖς. In quo maxima pars christianæ jurisprudentiæ contineri videtur. Utut verò nobis naturâ notum fuerit, attamen quia hæc
lex,

lex, ceu aliæ leges naturæ per peccatum obfcurata erat, idcirco Deus promulgatione suæ legis doctrinam de Peccato & de bonis operibus, suæ puritati atq; integritati restituit, ipsamq; legem Divinam Christus notitiis naturalibus addidit. Quicquid verò hîc Bellarmin. Atlas iste sedis Romanæ atq; ejus affeclæ blaterent, in hoc cap. nimir. 7. & præcedentibus duobus, occurrere præcepta à præceptis V. T. distincta, quæ sub N. T. à Christo proposita melius & accuratiùs consilia vocentur Evangelica s. persuasiones melioris boni superadditæ præceptis, ut per illas expeditiùs homo consequi salutem possit. Parum tamen nos movent, & cum ab Orthodoxis nostris erronea illorum opinio satis refutata sit, (prout videre est apud *B. Gerhard. de Lege & Evang. pag. 395. D. Chemnic. Loc part. 2. p. 104.*) ideò illas mittimus, & B. L. eò ablegamus, ne falcem in alienam messem immittere videamur. Particula verò *v̄v*, quâ se juvari aduersarii putant, non hîc est nota temporis sed ordinis, uti *Hos. 2. v. 16.* ac simplex mandatum à superioribus sensu distinctum denotat asserente *B. D. Glass. in Gramm. S. p. 629.* Illud effatum Christi Gratianus quoq; *dist. 1. c. 1.* citat. eoq; cum Marcus Aurel. Severus Alexander nimium delectaretur, nonnulli contendunt, Ulpianum, qui Alexandri præcipuus fuit Consiliarius & familiarissimus adeo ut parentis nomen, deportaverit *l. 4. C. de Loc. Conduct.* ex eòdem ipsum Edictum *l. 2. tit. 2. ff. extruxisse*, de quo vid. *Camerar. in hor. subcis. Cent. 1. cap. 98.*

APHOR. III. Fundat se Retortio porrò in jure Naturali, Gent. & Civ. Nihil enim tam conveniens est æqvitati naturali, quàm quod quis in alterius personâ æqvum esse credidisset, ut id ipsum in suâ quoq; personâ æqvum esse patiatur. *l. 1. pr. ff. quod quisq; jur. C. cum omnes 6. x. de Const.* ubi etiam Sapientis (sc. Catonis in *dist. mor. ut not. ex Cont. ad l. 1. Gl. ad c. cum omnes. 6. §. cum igitur*) autoritas citatur, his verbis, *patere legem, quam tu ipse tuleris.* Præterea sapientissimâ unius Parentis creatione Deus naturalem inter homines conciliavit cognitionem, ut ea ad mutua nos obligaret beneficia. *arg. l. 7. in f. de serv. export.* Et caveret hominem homini nocere aut insidiari. *l. 3. ff. de 7. & 7.* Quam prohibitionem, si qui violarent, ut humanitatis

B viola-

violatores innocenti ad similem perpeffionem damnarentur, ipsis hominum mentibus impresfit. Cum igitur hac æquitas procedente tempore Gentium obligaret conscientiam, ipfo usu Gentes hanc legem probârunt, cujus rectitudinem ipsa natura svadebat. Verum cum in tantâ hominum improbitate humanæq; naturæ imbecillitate rari sint, qui ita affectibus expurgatum habeant animum, ut eadem caritate alios ac se prosequi velint, oportuit, uti mali radix extirpari non potuit, & à Legislatore humano specialiter caveri, ut quàm minimè serperet, noceretqve. Quocirca illam ipsam etiam Jus Civile Romanum, sub quo & comprehendimus Prætorium, approbavit, quem in finem & singulare hâc de re extat Edictum Prætoris *in saepe allegat. tit. 2. ff. lib. 2.* quod ipsum causam efficientem propinquam constituit.

APHOR. IV. Fuit *Causa Efficiens*, sequitur *Sine quâ non*, solo nomine ita dicta Causa. Est autem illa postulatio adversarii. *l. 1. in pr. ff. h. t.* deficiente enim Actore causam querere, quid aliud est quàm in aëre piscari? Quod Germani nostri rectè dicunt *wo kein Kläger ist/da ist auch kein Richter*. At cum grano salis. Accedit quòd Magistratus regulariter non nisi imploratus suum impertit officium. *l. 4. §. hoc autem. 8. ff. de damn. infect.*

APHOR. V. Hoc caput claudat *Impulsiva*, quæ est Jus novum, cujus impulsu adversarius utitur hoc remedio, & postulat, ut sibi eodem jure uti liceat contra adversarium, quid autem Jus novum hoc loco sit ac dicatur, diximus *supr. cap. 2. Aphor. 3.*

CAPUT IV.

De

Materia.

APHOR. I.

Pervenimus jam ad *Materiam*, eaq; cum vel *Subjectiva* sit vel *Objectiva*, idcirco primò dicemus de Subjecto tam agente quàm patiente. *Subjectum* agens constituunt *petentes*. Petunt autem

autem retortionem vel *singuli vel universi*. Singuli læsi sint
vel ne, nihil interest. Putarunt quidem nonnulli, quod tantum
competat læso. E.g. Si impetraverim Jus iniquum contra Ti-
tium, neminem alium præter Titium Jus Retortionis habere,
propter *l. 1. ibi: adversario postulante. ff. h. t. Br. in l. 3. §. 2. eod.*
Quod si autem generaliter contra omnes impetraverim, licet
contra unum specialiter sim usus, omnes tamen posse uti retor-
tione, & ita intelligendum textum *in l. 3. §. 2. ff. h. t. secundum*
Gl. ibid. in verb. quandoq; experitur. Quam seqq. Dd. commu-
niter teste Jasone *ibid.* Sed ille ipse Jason *d. in loc. negat*, hunc esse
verum intellectum istius textus, *per l. ratas. 7. C. de rescind. vend.*
ideoq; contra communem concludit, quod non tantum is, qui
læsus est, sed etiam alii retortione uti possint: Et hanc opinio-
nem veram esse dicit per jura, rationes & auctoritates *ibid. alleg.*
n. 4. vers. sed redeundo. ubi vide latius Textum esse dicit *in l. 3.*
§. 2. ibi: hæc pœna statuitur contra omnem, qui in Edictum incidit;
non solum eò postulante, qui ab eo læsus est, sed omni qui quandoq;
experitur. Legem autem *1. ff. d. t. d. Jason exaudit* non tantum
de eò casu, si contra omnes, sed & si contra unum vel alterum
tantum quid iniqui statutum aut impetratum sit, quia nihilo-
minus alii uti possunt retortione *per d. l. ratas. 7. C. de rescind.*
vend. (ubi milites aliquid vendiderant, postea volebant impetra-
re rescriptum s. jus iniquum ab Imp. ut liceret ipsis recedere à
venditione, oblato pretio. Imp. verò hoc concedere recusat,
quia, *inquit, si virtute impetrati rescripti rescissa fuerit hæc vendi-*
tio, tunc omnes, cum quibuscunq; in posterum contraxeritis, eadem
vos lege convenire poterunt, quam vobis postulastis. Et hanc opi-
nionem præter Jason. sequitur & Azon. in Summa, quod quisq;
jur. &c. *per d. §. 2. l. 3. Ad l. 1. & l. 3. in princ. ibi adversario postu-*
lante. resp. unius positionem non esse alterius exclusionem, le-
gem ex lege esse explicandam, imprimis cum eadem in alio sub-
sit ratio, quæ est, quod & ille, qui non læsus, postulat, tamen ad-
versarius sit. Præterea (id quod valde probabile) cum dicitur:
adversario postulante, non restringit se textus ad unum vel alte-
rum, sed hoc potius vult, quod hoc Jus Retortionis locum non
habeat, nisi ab adversario fuerit petitum, *per l. 4. §. hoc autem*
B 2 8. ff. de

§. ff. de damn. infect. ubi dicitur, quòd de damno infecto experiri non possit, qui non postulavit. Et per hunc simplicem & verum intellectum legis valde debilitatur comm. opinio, supra recitata, quæ potissimum fundatur in his verbis, *adversario postulante*, quamvis Jason in *d. l. vers.* & tenendo, fateatur, quòd fortiter stringat pro comm. opinione.

APHOR. II. Utuntur præterea Retortione *universæ*, iique vel *populus* vel *Civitas* sive *mediate* sive *immediate* novum, idque iniquum jus ab alio populo vel civitate perpeffi fuerint. Cum itaque populus patitur ejusmodi jus vel in suo capite, aut in reliquis membris, vel Civitas vel in rebus vel in personis, tam propriis quam Concivium aut Ministrorum, tunc iis æque ac singulis hoc Jus Retortionis proficit, quo cogunt adversarium populum vel Civitatem, ut quod in membris aut concivibus eorum æquum esse credidisset, in suis quoque valere patiatur. *arg. l. 1. d. 1.* Ne scilicet ditiones vel civitates cum aliarum Civitatum detrimento locupletentur. *l. 14. ff. de cond. indeb. l. 206. de R. 7.* Idque non solum de jure Civili, hodieque in Imperio obrinet, test. *Jacob. Thoming. Decis. 26. n. 1. seq.* sed & Illustrissimus Elector Augustus, motus summâ hujus juris æquitate, Jus Retortionis expressè approbavit in *P. 3. Const. fin.* inveniens: *Ob wohl das Jus Retortionis oder Talionis simpliciter & absolute nicht statt haben kan/so ist doch dasselbe nicht allein gut/sondern auch billich/wenn es zu Besserung des gemeinen Nutzen dahin gerichtet wird/das in Bürgerlichen Sachen und Handlungen rechte proportion gehalten werde.* Si quæ itaque Civitas ex singulari statuto hæreditates, legata, fideicommissa aut mortis causa donata, aliaque bona, in aliam vel ejusdem Saxonix, vel exteram etiam Civitatem (*Magnif. Dn. Carpz. d. C. f. D. 3.*) non nisi factâ detractioe, nicht ohne Abzug oder Nachsteuer exportari ac perferri permittat, tunc si forte hujus Civitatis membrum iterum ex illâ Civitate hæreditatem vel legatum affectet, retortione uti potest, ut similiter detractioem patiatur, modò etiam liquidò constet, Civitatem iniquam Consuetudinem contra retorquentem exercuisse, quo in casu recurrendum ad libros publicos, *Stadtbücher*/ ex quibus colligendum an unquam jure hoc usa fuerit. Hodie verò
passim

passim sibi prospicere solent literis reversalibus, daß auff zutragende Fälle hinwiederumb dergleichen Abfolgung geschehen solle; easq; actis publicis facilioris probationis habendæ ergo inserere solent. *vid. Dn. Carpz. P. 3. C. f. D. 19.*

APHOR. III. Hoc autem in casu hujus juris Exercitium non comperit incolis, sed Magistratibus contra Magistrat, quod ipsum expressis verbis sancivit jam laudatus Elector Saxon. *d. Const. vers. Diemeil sich aber. ibi:* so ist auch in den Schöppenstülen biß anhero nicht unbillig erkandt worden/ daß nicht die Privat-Personen/ sondern die Obrigkeit solches *Jus retortionis* zu exerciren und vorzuwenden haben soll. *Quicquid verò ex jure censûs s. tributi, quod vulgò den Abzug vocant, exsolutum, illud omne ad Magistratum spectat, quod secus se habet in Geradâ, quam Magistratus jure retortionis retinuit, ea enim non Magistratui, sed reliquis hæredibus in pari gradu existentibus, si qui adsint, cedit. Carpzov. d. l. def. 11.*

APHOR. IV. Considerato *Subjeto agente*, quod erat *postulans*, sistit se jam *Subjctum pariens*, quod constituunt personæ, tum *jus novum statuentes* tum *impetrantes*. Illius farinae sunt Magistratus, qui in gratiam aut odium alicujus actionem aut exceptionem dando, quæ dari non debuerat, vel contra denegando, quæ danda fuerat, sæpe etiam novo & insolito more formulam judicii captiosam præscribendo, iniquam sententiam ferendo, aut denique Statutum condendo, litigantes & petentes externos onerant. Hujus verò generis sunt Privati s. impetrantes. Quod itaq; ad Magistratus attinet, condentes Statutum indistinctè tenentur, dolo faciant, nec ne; parum refert, modo constet, novo hoc & iniquo Statuto usos fuisse contra alium retorquentem *Carpz. P. 3. C. f. D. 8.* Iniquam autem sententiam contra litigantes ferentes, non aliter tenentur, nisi 1. cum effectu jus novum in sententionando statuerint. *l. 1. §. 2. ff. d. t. hinc si quis, cum vellet statuere, prohibitus sit, aut si inter eos jus dixerit, inter quos Jurisdictionem non habuerit: retortio locum non habebit. l. 1. §. 1. ff. h. r.* 2. requiritur, ut ipse dolo aut lata culpâ novum jus statuerit. *l. 2. h. r.* hinc infertur (1.) si ex imprudentiâ aut imperitiâ Assessoris, jus tulerit novum, non ipse

Magistratus, sed Assessor tenetur. *d. l. 2. ibi: sed ipsi Assessori, Quæ*
verba imperito Interpreti imperitè adscribere Ant. Fabrum,
existimat Bacchov. ad Treutl. V. 1. D. 4. §. 9. lit. f. Licet enim
illud Edictum Prætoris tantum comprehendat eum, qui jus ini-
quum vel petit, vel statuit, attamen Assessor statuisse videtur, qui
jus iniquum suggesit Magistratui, & ita, ut statueretur, effecit;
quod ipsum quoque cum Treutlero & Bacchov. ad eum extenden-
dum esse arbitror, qui in alienâ causâ malè dolo, aut latâ culpâ
versutiæ consuluit. (2.) Infertur, quod Magistratus non de-
beat pati retortionem, qui Edictum Prætoris studet defendere.
l. f. ff. h. t. concedendo scil. ut novo jure vicissim quis utatur ad-
versus illum Magistratum, qui primus Jus novum statuit, idemq;
in Magistratu positus esset. (3.) Infertur, quod non teneatur
Pater, si filius jus novum dixerit. *l. 3. §. 4. h. t. etiamsi pater agat*
iis actionibus, quæ ipsi per filium familias hoc pacto quæsitæ
sunt, ne ejus conditio per filium deterior reddatur. arg. l. 28. in f.
ff. d. pact.

APHOR. V. Haftenus de publicis personis, sequuntur
jam private, contra quas sese hoc remedium retortionis exerit.
Ejusmodi sunt illi, qui novum jus vel suo vel alieno nomine
obtinuerunt, ut eò uterentur. *l. 1. §. 1. ff. d. t. usi verò re ipsa sint,*
nec ne, parum interest, dummodò, ut eò uterentur, per postula-
tionem eorum hoc venerit. l. 3. in princ. ff. d. t. Hic tamen seqq.
velim notes regulas, quarum Ima est: Si me specialiter man-
dante & ratum habente Procurator meus jus iniquum impetra-
verit, fit retortio contra me. *l. 3. §. 1. ff. h. t. idq; adeò procedit,*
ut hic idem Procurator & contra memet gaudeat remedio re-
tortionis, Br. in l. 3. §. 1. & Jason n. 16. hanc dicit communem esse
Dd. opinionem, ratio verò est, quia officium Procuratoris non
debet ipsi esse damnosum, l. sed. si quis. ex signatoribus. 7. ff. quem-
adm. test. apen. Br. d. l. Fallit tamen præcedens regula in Procu-
ratore in rem suam, hic enim eodem jure uti ipse tenetur. d. l. 3.
§. 1. quemadmodum & generalis Procurator cum Liberâ Jas. in
d. §. 1. n. 12. quia ipsi quidem concessa libera omnium bonorum
administratio, sed non nisi legitima, quando itaq; jus iniquum
petit, id ipsum mandato huic inesse non videtur. 2. Regula:
Si

Si tutor vel Curator furiosi Adolescentis Jus iniquum impetra-
 vit, retortio fit in tutorem s. curatorem, licet commodum ado-
 lescentis intendat. *d. l. 1. §. 1.* ubi Gl. reddit rationem, quia sibi
 hoc imputare debet, vel potius, quia furiosi nullum videtur in-
 tercedere factum, nec rati habitio. *d. l. 3. §. 1.* nec videntur ex man-
 dato agere, non enim ad hoc sunt constituti, ut jus iniquum im-
 petrent, adeò favor prædictarum personarum non admittit, ut
 his factum ejusmodi noceat. 3. Regula. Jus iniquum im-
 petratum à Principali; retorquetur etiam in fidejussorem. *d. l. 3.
 §. 3. ibiq. Br. & Jaf. e. g.* Sejus à Titio, v. e. ex mutuo centum ac-
 cepit, & fidejussorem adjecit Mævium, idem Sejus, cum convene-
 rit in judicio suos debitores, à Præatore impetravit purum judi-
 cium, i. e. formulam agendi sine adjunctâ exceptione, ne scil. de-
 bitores conventi uterentur aliqua exceptione. Postea contra
 Mævium ex stipulatu fidejussorio nomine agit Titius, tunc non
 potest Mævius fidejussor uti exceptione quam fortè habet, aut
 eam formulam sibi dari in judicio petere, ne, si hic exceptione,
 uti possit, impunè sit debitori, quòd iniquum illud Jus impetra-
 verit, vide omnivò Bacchov. *ad §. 3. d. l. 3.* Non autem contra jus
 iniquum à fidejussore impetratum principali nocet. *d. §. 3.* quia
 satis est, non esse impunè illi, qui in Edictum incidit, & licet fide-
 jussor locum obtineat debitoris, *l. 4. in fin. de fidejussor.* non
 tamen vice versâ debitor in locum fidejussoris intrat. *vid. Cujac.
 ad d. §. 3.* (4.) Reg. Jus iniquum à filio impetratum non retor-
 quetur in patrem. *d. l. 3. §. si filius. 4. quamvis Jason text. l. 3. §. 4.*
 tantùm restringat ad eum filium, qui Magistratum gerens ini-
 quum jus in aliquem statuit. Quoniam autem in citat. §. 4. ge-
 neraliter dicitur: *in Edictum hoc incidit*, ideò etiam generaliter
 de utroq; casu intelligi existimamus *arg. l. 8. ff. de publ. in rem.
 act.*

APHOR. VI. Et huc usq; de *Materia Subjectiva*, sequi-
 tur nunc *Objectiva*. Constituunt autem objectum *Res* quæ *pu-
 blicæ* quæ *privatæ*. Cum enim ratio introductæ retortionis (sc.
 quod quis in alterius personâ, vel in hâc vel in illâ re pro se æ-
 quum esse credidit, ut in suâ ipsius quoq; persona, vel in hâc
 vel in illâ re idem contra se valere patiatur. s. ut par pari re-
 feratur)

fèratur) æq; in publicis ac privatis rebus militet, proinde & in
iisdem idem erit statuendum. *arg. l. 32. ff. ad l. Aquil. Publicæ au-*
tem illæ res vel sunt in specie ita dictæ vel universitatis. Prioris
generis sunt, quæ pertinent ad Populum vel Principem, populi
vicarium, uti sunt Fœdera, Legationes, Transitus, personis vel
mercibus debitus per alterius territorium. Si enim illi, quibus
ex naturali ratione transitus debebatur (ut sunt, qui suis finibus
expulsi quærent terras vacuas, aut commercium expetunt cum
gente sepositâ, aut etiam quod suum est, iusto bello petunt) à
transitu arceantur, quin iniqu; recusantibus non solum iustum
bellum inferri, sed & pari modo transitus denegari possit, nulli
dubitamus. Huc pertinent quoq; *Vectigalia*, s. onera, quæ ad
merces transportandas nullum habent respectum, & hinc ex æ-
quo nullatenus imponi potuerunt; item *capitationes* civibus
impositæ ad sustentanda Reipubl. onera, & ab exteris quoque
transeuntibus exactæ, nec non *Feuda*; nam si in hac vel illâ Re-
gione Princeps nulli advenæ feudum distrahere, & pecuniam
ex feudo redactam in alias terras transferre permittat, idem jus
quoque contra eundem e jusque subditos retorquendum esse statuo
cum *Ernest. Cothm. Vol. 1. Conf. 43. n. 16. & seqq.* & id generis alia,
quæ usus atque experientia expeditius feliciterque quam hæc pa-
gina, suppeditabit.

APHOR. VII. Posterioris generis sunt res, quæ perti-
nent ad Civitatem, sive communionem aliquam, ut sunt Jura, Pa-
trimonium publicum, (quod singulas etiam habere Civitates
necesse est. *arg. l. 10. C. de Vect. & commiss. l. 11. C. de oper. publ.*)
concernentia vel directe, vel per consequentiam. Illic referri
potest Jus Gabellarum, s. Detractionis, *Abzug / Nachsteuer / Ab-*
farth / in hæreditatibus, legatis, fidei commissis, aut aliis bonis ex
territorio hujus in alterius transferendis. *Knich. de Vestit. part.*
Cap. 4. n. 288. Detrahebatur quidem olim vigesima hæreditatis
pars sed postea sublata est, per *l. fin. C. de Edict. Div. Hadr. tollend.*
& hodie quævis loci spectatur consuetudo. *vid. Rauchbar. part. 1.*
qv. 15. n. 28. & Brautlacht. lib. 6. cap. 6. in fin. Epit. juris publ.

APHOR. IIX. Huc referri quoque possunt Collectæ
Municipales (personales aut mixtæ) necessitate exigente, aut
ex

ex permisso superioris in communem Municipii usum ab incolis præstandæ, quæ si à civibus quoad bona in alterius territorio sita, aut à forense in collectantis castro prædia possidenti vigore alicujus consuetudinis. *Alex. Vol. 1. Conf. 101. & Vol. 3. Conf. 52.* tempore firmata, *Aymo Cravetta de Antiq. Tem. part. 4. n. 177.* vel singularis alicujus Statuti, *Alex. d. loc. & Mynsing. V. Obs. 22.* exigantur, quæ tamen aliàs regulariter secundum plerosq; magni nominis Interpp. (quos citat ac recenset *Ernest. Cothm. 1. Conf. 11. n. 66. usq; ad num. 87.* eorumq; opinionem in Praxi receptam esse, testatur *Mynsing. d. loc. num. 5. Gail. 2. Obs. 52. n. 13. Chassan. in Consuetud. Burg. rubr. 9. §. 18. n. 10.*) exigì nequeunt, tunc idem jus in illam civitatem retorqueri potest. Hoc quoque procedit in Nundinis. Si enim Civitas excludat à nundinis alterius Civitatis mercatores, hæc rectè & illos arcet à suis nundinis; item in pecuniæ valore. Hinc qui degunt in iis locis ubi justus pecuniæ valor statutus ereditum in eo pecuniæ valore possunt restituere, qui in foro Creditoris iniquè & contra Imperii leges est constitutus, quod ipsam in Ducatu Luneburg. expressè permillum esse testatur *Dn. Hahn. d. l.*

APHOR. IX. Accedunt etiam nonnulla per consequentiam, uti est Retentio bonorum utensilium & rerum expeditoriarum, quæ facit ut retorquens Magistratus similiter petentibus ejusmodi bona recusare & deficientibus hæredibus ab intestato retinere queat. *Vid. Dn. Carpzov. P. 3. C. 38. D. 24. & seqq.* item denegatio hæreditatis ex singulari statuto, quæ est in nostra Saxonîa, ubi contra Constit. Carol. V. de Anno 1521. liberi prædefunctorum fratrum excluduntur. *Sandr. lib. 1. art. 3.* idcirco adversus eos, qui in locis, ubi Jus Saxon. non observatur, hæreditates petunt, rectè retorquetur.

APHOR. X. Et tantum de rebus publicis. Siftunt se jam res privatæ, quarum campus fatente *Wesemb. in w. ad d. t. n. 3.* latissimus reperitur. Ut verò eâ de re aliquot exempla ex jure nostro adducamus, sciendum est, locum habere retortionem præter cætera 1. in impetratis Quinquennialibus s. literis aliis moratoriis, finge: Titium debitorem ac decoctorem contra suos Creditores quinquennales indûcias impetrâ-

se. tunc ejusdem debitores iisdem rectè utuntur contra Titium impetransem *Dn. Carpz. P. 3. C. 38. D. 1. n. 17.* 2. in obtenta comparitione propriæ personæ, si scil. Titius impetraverit, ut reus in personâ propriâ nec per Procuratorem compareret. 3. In Processu, si quis obtinuerit, ut causa ordinaria tractaretur per viam extraordinariam itidem in reconventionem summarium processum ad instantiam rei admittendum esse censeo cum *Gl. in Clem. Sape de V. S.* 4. In Instrumento. *l. pen. Auth. ad hec. C. de fid. Instrum.* 5. In Testibus. *l. 13. C. de iest.* 6. Libello, qui enim libello pro se utitur, pati debet, ut & in aliis capitulis contra se valeat, modò ne protestetur producens de superfluo. 7. In factis, hinc si Tutor nomine pupilli Creditores heredit. ad certam portionem vocavit, eâdem & ipsum contentum esse debere respondit Scævola *in l. 44. ff. de pact. & l. 59. ff. de admin. & peric. tut.* 8. In omnibus actionibus, quas non modò impetrationis tempore impetrans habuit, verùm etiam in iis, quæ postea acquisivit. *l. 3. §. 6. ff. d. t. quod quisq. jur.* Plura quidem possent hinc inde colligi, sed cum paginæ ratio non sinat, ideò ea consultò relinquimus, & ad alia tendimus.

CAPUT V.

De

Formâ & Fine.

APHOR. I.

PROgredimur jam ad *Formam* Retortionis, quæ vel est *Intrinsicæ* vel *extrinsicæ*, s. *accidentalis*. Illa consistit 1. in hoc, ut nimirum Magistratus jus novum *cum effectu* statuerit. (nam *statuit* verbum, rem perfectam significat ac consummatam injuriam, non cœptam. *l. 1. §. 2. ff. d. t.* verba enim cum effectu sunt intelligenda. *l. 5. §. 2.* *Ne quis eum qui in jus voc. cogitationisqve, pœnam nemo patitur.* *l. 18. ff. de pœn.*) & *adversarius* impetraverit. *d. l. 1. §. 1. ibi: statuerit obtinuerit. d. t.* licet etiam eò usus non sit. *l. 3. in fin. pr. ibi: si impetraverit ut uteretur, licet usus non sit, hoc Edicto tenetur,* quia res hîc non subsistit in finibus nudi conatûs, sed pervenit ad effectum. Edictum enim
ini-

iniq̄vum fuit impetratum. Quod tamen meā quidem op̄ inio-
 ne recte limitat Gl. si uti potuerit, aliās, si ideò usus non sit, quia
 non potuit, locum haut habebit Retortio, sicuti supra in Magi-
 stratu. Malè vero *Gothofredus ad d. l. 3. lit. K.* annotavit, quòd
 affectus puniatur sine effectu. Utur enim fur vel adulter ex so-
 lâ animi propositione dici q̄veat, in foro tamen Civili non o-
 portet Crimina nisi assumto actu intelligi. *l. 225. de V. S.* hinc
 & omnes ex malef. obligationes ex re nasci, i. e. ex ipso malefi-
 cio, s. potius actu, quo maleficio perpetratur, Imperator do-
 cet *in princ. Inst. de Obl. quæ ex del. nasc.* Philosophorum & Theo-
 logorum imprimis est scelera mente metiri. *Rom. 7. vers. 7.*
Matth. 5. vers. 28. Nomothetarum, manu. Quamvis enim le-
 ges suo modo *de Cæsar* mentis & cordis requirant, cum non
 præscribant saltem aliquid agendum esse, sed ex virtute agen-
 dum velint, attamen præcipuè externam obedientiam loco-
 motivæ præcipere videntur *Dn. Hahn. ad VVesenb. in w. de d. J.*
§. n. 4. 2. Forma Essentialis retortionis etiam in hoc se ex-
 erit, ut statuens & impetrans eodem atq; æquali jure iterum ali-
 quando utatur, in quo coincidit cum fine, de quo *Aphor. 6.*

APHOR. II. *Accidentalis alia est retortionem petendi alia
 concedendi. Circa formam petendi. 4. observanda sunt membra.*
1. Quomodo. 2. Quando. 3. Ubi s. locus. 4. A quod quem, s. ipse Judex.
 Quod (1.) ad modum; alius ille est respectu personarum publica-
 rum, alius respectu privatorum: Hi quippe Retortionem pos-
 sunt petere 1. per implorationem Judicis officij, cujus formulā
 vid. in *Colleg. Actionum. Nobiliss. Dn. Amadei Ecolts; §. U. D. ac*
P. P. celeberrimi, Fautoris nostri colendisimi. 2. Peti pot-
est intentatâ actione processu ordinario, quæ via difficilior, tutior
tamen, Est autem Actio personalis, in factum pratoria (ex de-
licto quodam, quod eo ipso perpetratur, dum novum jus vel
statuitur vel impetratur (l. 2. h. t. junct. l. 3. §. 2. 3. 4. 5. 6. l. f. eod.)
quæ datur illi, qui læsus est isto jure iniq̄vo, vel etiam cuicunq;
qui in simili causa vel Magistr. statuentem vel impetrantem ad-
versarium quandoq; convenit. (l. 3. §. 2. junct. l. 1. §. 1. eod. l. 7.
C. de rescind. vendit.) ad hoc, ut Magistratus vel pars litigans suis

in causis (l. 3. §. 6. h.) idem jus patiatur, quod statuit vel impetravit contra alium (l. 1. §. 1. l. 3. §. 2. 3. §. 6. l. fin. h. t.) *Excell. Dn. Struv. Syntagm. Jur. Exerc. 4. §. 82. 3.* Peti potest per modum exceptionis vel replicationis, & quidem incidenter in quibusvis Processibus partibus & causis, ubi quis ab ejusmodi Magistraru, qui novum jus statuit, vel adversario, qui novum jus impetravit, convenitur. Est verò Exceptio Prætoria, quæ petitur, ut jus novum statuens impetransve in alterius personam æquum esse credidisset, in suam quoque valere patiatur *l. 1. §. tot. d. tit. Gloss. in l. 3. ff. h. t.* Atque ita Privati petunt. Personæ verò Publicæ, vel aliqua universitas, illud vigore Statuti exercent propriam auctoritate, per simplicem denegationem alicujus juris vel rei, quæ ab iis, vel eorum subditis efflagitur.

APHOR. III. Tempus quod concernit, est illud indefinitum, quandocunque enim adversarius novum jus passus postulat, eodem jure uti Magistratus vel impetrans debet. *l. 1. §. 1. ibi: quandoq. ff. d. l.* Et quia actioni ipsi sicut cæteris actionibus personalibus per 30. annos. *arg. l. 3. §. 4. C. de præscr. 30. vel 40. ann.* implorationi autem judicis per quadriennium. *arg. l. fin. C. de temp. integr. rest.* præscribi possit, nullus dubito. Non obstat *l. 3. §. 5. h. t.* ubi dicitur, hanc actionem esse pœnalem, pœnales autem ex delicto descendentes non sunt perpetuæ, sed temporales. *pr. Inst. de perpet. & temp. act.* Verum Resp. cum *Vvesenb. d. t. n. 2.* Idem vocabulo pœnæ abuti, si enim penitus rem inspiciamus, pr. retortionem pati non est pœnam pati, sed illud, quod alteri citra injuriam denegari nequit, & ita retortio speciem Contractus præ se fert, ipsa verò exceptio ut & denegatio perpetuò competunt per *l. 5. §. fin. ff. de dol. mal. & met. exc.*

APHOR. IV. Tertio, *Locus*, ubi petenda. Et quidem publicæ personæ denegationem instituunt in proprio castro. Quod ad Privatos, distingvendum est, utrum petierint per implorationem & actionem, an verò per exceptionem: Priori casu puto attendendum esse forum rei conventi, posteriori casu, modo potest esse forum rei modò actoris, prout casus ac processus conditio suggerit. Quarto *apud quem* verò hæc retortio, imprimis à privatis institui ac pati debeat, facile judicatu est.

APHOR.

APHOR. V. Ad formam exercendæ retortionis spectat, quòd Civitati non liceat uti jure Retortionis, nisi adversus eam Civitatem, quæ antea consuetudinem iniquam contra retorquentem exercuerit, idq; cum nunquam præsumatur, ideò probari debet. *Carpz. P. 3. C. 38. D. 19. in Privatis verò non nisi præcedente causæ cognitione (ubi inquiritur effectutenus, doloque statutum atq; impetratum sit) exerceri potest.*

APHOR. VI. *Finis* Retortionis vel est *Remotus* vel *Proximus*. Remotus iterum est vel *ultimus* vel *intermedius*: Ille est salus publica s. Reipubl. felicitas. Publicè enim interest, ut suum cuiq; secundum jura & leges æquâ lance tribuatur & iniquitas corrigatur, & inæqualitas ad paritatem reducat. Hic est Exercitium æqvitat, ut scil. secundum hanc in Reipubl. vivatur, jus dicatur, jus postuletur, & in genere omnes morales actiones & Civiles instituantur. *l. 6. §. 1. ibi: nihil in judiciis quàm Justitia. C. de Appellat.* Proximus finis est impetratio reciprocæ juris novi-perpessionis.

CAPUT VI.

De

Effectibus, Cognatis & Contrariis.

APHOR. I.

Constitutâ ita retortione, videndum jam erit de Effectibus, quorum varii sunt, præprimis autem sequentes. Imus, quod Iniquitas corrigatur. Licet enim à naturâ devincti simus, ad exercendam artem boni & æqui, quod tunc fit, cum ultrò citròq; sic observatur proportio, ut alteri nihil accedat cum dispendio alterius, *arg. l. 10. ff. de re judic.* attamen Germana Justitia ob depravatam naturam humanam sæpe succumbit commentitio juri, nimiaq; quis aggravatur iniquitate novo jure statuto aut impetrato inductâ, quæ tamen hoc remedio plus satis corrigitur. II. Quod coërceatur libido injusta condendi, petendi, aut nocendi alteri. Cum enim Superiores pro lubitu, ac suum saltem bonum intendentes, injuriâ aliorum fiat, nec ne, parum curantes, Jura condere, atq; iniquam sententiam sæpe in favorem vel odium.

odium alterius ferre soleant; quò quæso, capistro melius hic pruritus refrenabitur, quàm remedio Retortionis? Prudens itaq; sit Magistratus vel Assessor, & circumspectus in reddendo Jure, ut, prout religio suggerat, sententiam proferat. *l. 79. §. 1. ff. de jud. & non tam instrumentis, quæ vitiosa & falsa esse possunt, quàm rei veritate, quæ ex iis, quæ probantur, perspicitur, moveatur. l. 6. §. 1. ff. de offic. Pres.* Ne putet cum Atheniensibus, (*de quibus vid. Thucyd. lib. 1.*) se alias actorum suorum defensiones haut quærere, quàm quòd sciat, semper moris fuisse, inferiorem à superiore premi. Quotusquisq; præterea litigatorum est, qui, modò ut conditio ejus melior fiat, iniqua pariter atq; æqua non petat, nisi eum retortionis fulmen deterreat. Et licet ipsi Clientes iniqua haut postulent, sæpè tamen eorum Patroni, justa injusta, æqua iniqua, licita illicita, prout imperita audacia ac libido marsupium implendi suggerit, petere atq; extorquere conantur. Pauci quippe sunt, qui Judiciis sufficiant, non ordinis modò judiciarii omnisq; ad litigandum articuli periti, sed & ipsam causam legum, juris, rationis suffragiis defendere, & juxta eam petere apti. Nunc enim adeò perversa & inepta plerumque studiorum ratio est, ut non mirandum sit, ex malè culto ingenio nullos aut malos provenire fructus. Ecquis ferè hodie est, qui non aliis artibus leviter tinctus ad Jus addiscendum malè sanum animum applicet, postea verò ubi difficultatem, & sine aliarum literarum subsidio inenavigabilem oceanum perspexerit, aut infeliciter cepto labori succumbat, aut, ne nihil egisse videatur, ordine Judiciorum & scribendorum testamentorum contractuumq; formulis, aliisq; technis paulum adscitis, inde in forum & ad jurgia provolet, cumq; causarum merita non intelligat, in solis judiciorum solennibus hærens, infelix & imperitus nauta vectorem, qui suas illi fortunas commisit, perditum eat, aut iniquis postulationibus de causâ triumphet III. Effectus est, quòd tollatur obligatio Civilis non naturalis. Hinc si is, qui hoc Edicto uti potuit, eò omisso solverit, solutionem repetere non potest, quia naturâ debitor mansit, & naturalis obligatio inhibet conditionem indebiti. *l. 3. §. fin. ff. h. t. fac. l. 19. de cond. indeb.* Nec obstat huic sententiæ, *l. fin. ad Sctum. Maced.* Loquitur enim de eo, qui promisit tantum, quod naturâ debuit, non verò de eo, qui

qvi & solvit debitum, cui non aq; tam facile datur actio seu repetitio, quam ei, qui promittit, datur exceptio & retentio. Cujac. in Recit. ad l. 3. in fin. h. t. IV. est, quod habeat vim denegationis atq; exceptionis. de quib. supr. c. 5. aphor. 2. V. est, quod hoc remedium etiam transeat ad hæredes & activè & passivè. l. 3. §. 5. h. t. eò quod in consequentiam bona ad ipsum delata, hoc quoque vitium secum adferant, ut in iudicio contendere nequeat, quin hoc quoque jus patiatur.

APHOR. II. Affinia sunt I. Talio; à relativo communitalis & tale deducta, quia exactam secum fert similitudinem & paritatem, quod tale quisque pati debeat, quale admiserit. Hinc etiam *Isidorus Episc. Hispalensis, lib. 5. orig. c. 27. de pœnis in LL. constitutis.* Talionem describit similitudinem vindictæ, ut taliter quis patiatur, qualiter fecit. Germani vocant *Eine wiedergeltung / wiedergeltungsrecht.* Et olim locum habebat imprimis in Criminalibus. *§. pœna. 7. de injuriis. l. fin. C. de accusat. hodie verò quoad identitatem rerum s. speciei prorsus est abolita una cum subscriptione, test. Br. in l. si cui, pr. ff. de Accus. & Dd. comm. vid. Em. Soav. in Tr. Recept. sent. in lit. T. n. 1. Jul. Clar. in pr. crim. qu. 81. lib. 3. Recept. Sent. Barbosa. in Thesaur. Loc. com. lib. 18. c. 4. Axiom. 2. n. 18.* II. Pignorationes, quæ, etsi jure communi sint prohibitæ. *Nov. 52. Nov. 134. c. 7. de consuetudine tamen totius Germaniæ, & præsertim Saxoniam, receptæ sunt, teste Matth. Coler. de Proc. Execut. p. 1. c. 2. n. 228. & 295.* Et habent locum, quando illi, qui solvendo non existunt, vel jus non reddunt, vel pecore aut alio modo damnum dant, ipso Jure Naturali ac domino ad refarciendum damnum iis, quibus ex hac causâ aliquid abest, obligantur, cui quoque subjacere dicuntur ii, qui relictâ viâ regiâ inusitatâ pergentes gabellas Telonia & vectigalia defraudare solent. *Landr. lib. 2. art. 37. pr. M. Coler. d. l. p. 1. c. 3. n. 74. & 75 adde Berlich. p. 3. conclus. 34. n. 21. 22. 23.* III. Retortioni accedunt Repressaliæ, itidem pignorationes moribus concessæ, in eo casu, si iudicium deficiat, quo justitiam damnumque illatum persequi jure liceat. *Coler. d. l. p. 1. c. 2. n. 271. & 288. quarum exempla vide apud Liv. lib. 2. cap. 19. Ammian. Marcell. lib. 17. c. 3. de his plura Grot. lib. 3. cap. 2. n. 57. Dn. Carpz. p. 4. c. 17. d. f. n. 3. Limnæus de Jure Publ. lib. 4. c. 8. n. 305. & multis seqq.* IV. Naturam Retortionis sapere videtur Retorsio, quæ injuriato conceditur, ut tantundem convitii reponat jure quantum injuriâ passus est. *vid. Dn. Carpz. p. 3. Decis.*

247. n. 13. p. 2. Tr. crim. q. 97. n. 22. V. Haut alienum à Retortione est Jus Retentionis, de quo in l. 23. §. 1. l. 26. §. 4. l. 33. §. 1. ff. de cond. indeb. l. 21. & l. 59. ff. ad Sct. Trebell. l. un. C. etiam ob cirograph. pec. pign. ten. posse, vid. Finckelthuf. obs. Pract. 98. n. 32. seqq. Dn Carpz. P. 2. Jurispr. Forens. C. 25. D. 8. 9. 10. & seq. VI. Huc quoq; quoadantenus pertinet Compensatio, Androlepsia & alia, de quibus alibi.

APHOR. III. Contraria nostræ Retortioni sunt vel Impedientia vel tollentia. Impeditur Retortio, I. si quis statuerit inter eos, qui non sunt sub ejus jurisdictione. d. l. 1. §. 2. ff. quod quisq; jur. 2. Si dicturus prohibitus sit, ita ut effectum nullum habuerit. d. l. §. 2. 3. Si dolo non statuerit. arg. l. 2. d. t. 4. Si Civitas contra retorquentem iniquam consuetudinem non exercuit, de quibus supr. 5. Si impetrans jure impetrato uti non potuerit, secundum Gl. quem adduximus in c. 5. Aphor. 1.

APHOR. IV. Tollitur autem I. per dissimulationem s. patientiam læsionis, arg. §. f. l. 11. §. 1. ff. de injur. 2. per pactum, vel transactionem, arg. l. 17. §. 1. ff. de pact. respectu scil. ejus, cum quo pactum & transactum. 3. Per præscriptionem, inter Privatos; De Principibus enim & Rebus publ. id asserere haut lubet nec licet, cum definita à LL. Civilibus tempora omnes Gentes non obligent. arg. §. f. Inst. de usu & habit. pr. & t. t. de usucap. nisi forte allegetur præscriptio immemorialis, quam etiam Gentibus opponi posse existimat Dux Nivernensis ap. Thuanum. lib. 59. in Ann. 1574. & eâ se Populum Rom. jure defendere potuisse contendit Florus lib. 3. c. 13. vid. Grot. lib. 2. de J. B. & P. c. 4. §. 2. 7. 8. 9. 12. Hæc habui, Benigne Lector, quæ de Retortione hisce §§. quoadantenus collectâ publicè differere breviter bonû factum putavi. Quo in argumento pertractando si quandoq; lapsus fuerim (homo enim sum, & humani à me nihil alienum puto) meminisse voles, in ineundâ studiorum ratione ingenii etiam laudem habere eum, qui discere cupiat, & sic plausum mihi potius quam sibilum repones; Aut si expectationi tuæ haud satisfecerim, veniam & indulgentiam benignè concedes. Cum enim in hâc palæstra Juridicâ, quod fateor, magis sim hospes quam tyro, humi reptare non tam contentus, quam coactus fui, & circumscriptam ingenii ac doctrinæ pusillam facultatem ceu testudineæ tectorio testulæ inclusum circumferre. Ita hoc dictum factum accipe, Benevole Lector,

& bene vale.

S. D. G.

00 A 6335

ULB Halle 3
002 919 478

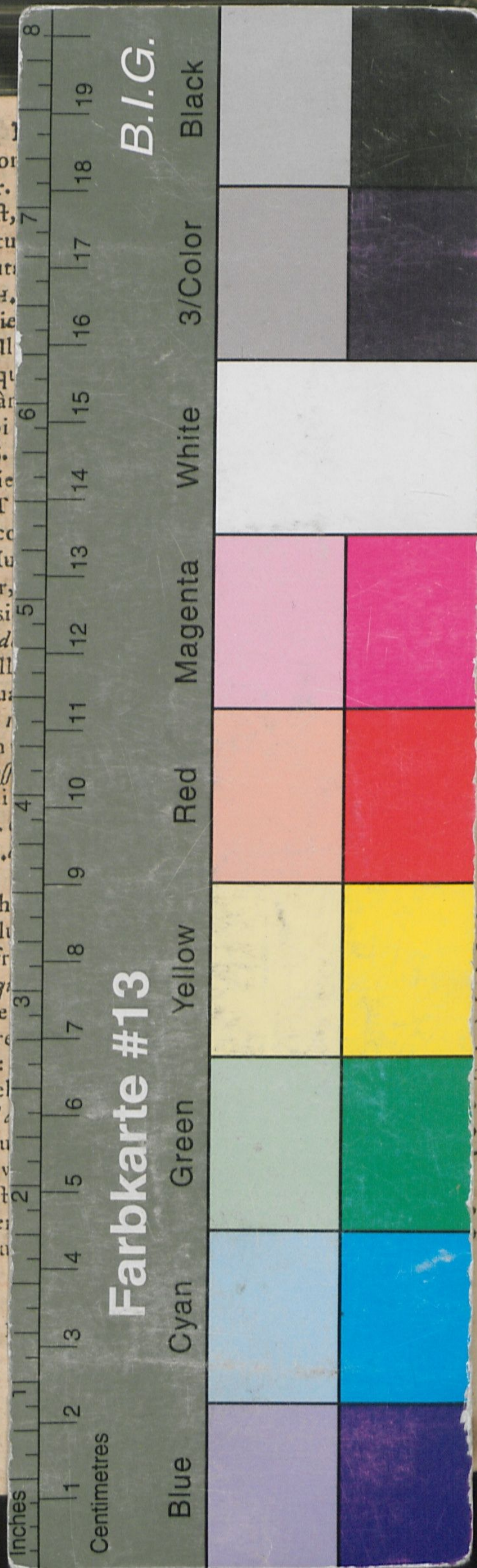


Vb 17

Zitro ✓







~~430 8~~
Q. D. B. V.
DISCURSUS JURIDICUS
De
RETORTIONE,

Quem
Consentiente Magnif. Jctorum
Lipsiens Ordine

SUB PRÆSIDIO
VIRI

AMPLISSIMI, EXCELLENTISSIMI
AC CONSULTISSIMI
DN. JOHANNIS ERNESTI
NORICI, J. U. D.

*Fautoris ac Præceptoris sui æviternum
deuenerandi,*

publicæ disquisitioni submittet.

SALOMON Schwager /

Wschovâ Polon,

Aut. & Resp.

H. L. Q. C.

ad d. 17. Decembris. Anno 1663.

L I P S I Æ

L I T E R I S C O L E R I A N I S.

J. 2. D. Schuler