

DISPUTATIO JURIDICA
De

1672-21a
24

JURE RETRACTUS,

QUAM
DEO TER-OPTIMO TER-MAXI-
MO SECUNDANTE

ET
MAGNIFICO NOBILISSIMOQUE
JCTORUM ORDINE IN INCLUTA ET ANTIQVIS-
SIMA ELECTORALI ACADEMIA LIPSIENSI
CONCEDENTE
SUB PRÆSIDIO
VIRI

MAXIME REVERENDI, PRÆNOBILISSIMI, EXCELLEN-
TISSIMI ATQUE CONSULTISSIMI

DN. BARTHOLOMÆI LEON-
HARDI SCHWENDENDÖRFFERI,
JCTI, ET CODICIS PROFESSORIS CELEBERRIMI,
CANONICI MARTISBURGENSIS GRAVISSIMI, CURIÆ
SUPREMÆ ET FACULTATIS JURIDICÆ ASSES-
SORIS SPECTATISSIMI

DNI. PATRONI ET PROMOTORIS ÆVITERNUM
DEVENERANDI

PUBLICO ERUDITORUM EXAMINI SUBJICIT

JUSTUS NICOLAUS Schmelzer/
FRANCOHUSA - THUR,
A U T O R

AD DIEM XXVIII. MARTII. M DC LXXII.
IN ACROATERIO JCTORUM. HOR. CONSVET.

L I P S I A,
LITERIS JOHANNIS COLERI.



DISPUTATIO JURIDICA

JURERETRACTUS

QUAM

DEO TER-OPTIMO TER-MAXI-
MO SECUNDBANTE

ET

MAGNIFICO NOBILISSIMOQUE

ACTORUM ORDINE IN INCURTA ET ANTIQVA

SIMA ELECTORALI ACADEMIA JURIS

CONCEDENTE

SUB PRESIDIO

V. I. D. I.

MAXIME REVERENDISSIMO AC

ISSIMI AUCTORIS CONSILII

DN BARTHOLOMAEI LEON-

HARDI SCHWENDBENPÖRTERI

ACT ET CODICIS PROFESSORIS CELEBRISSIMI

CANONICI MARTISBURGENSIS GRAVISSIMI CURIAE

SUPREMAE ET FACULTATIS JURIDICAE ASES

SOI RECTORIS

DN PATRONI ET PROMOTORIS A NITERVNUM

DEVERENDI

PUBLICO FRUCTUORUM EXAMINI SUBJICIT

JUSTUS NICOLAUS (Schmuck)

TRANSOESSA THUR

AUTOR

ND DIE M XXVII MARTII M DC LXXII

IN ACADEMIA ACTORUM HOR. CONSUEV

L. I. P. 2. 1. 2.

LIBRIS JOHANNIS COLERI





QVOD FELIX FAUSTUMQVE ESSE
JUBEAT DIVINA CLEMENTIA!

PRÆFAMEN.

Fdituro mihi secundum laudatissimum Majorum institutum specimen aliquod Academicum, atq; ita vires ingenii periclitaturo, digna ad hoc visa fuit præ aliis materia juris retractus; non quidem, ac si animus hinc esset absolutam hujus materiæ considerationem suppeditare, singulasq; huc spectantes controversias pro earum dignitate exponere, quod pagellæ vix admitterent; verum saltem nobiliores in communi societate occurrentes pro tenuitate ingenii deducere & ad disputandum aptare. Et si accidat, quod facile poterit, ut peragendò hoc juvenilis videar, erit solatium, quòd juveniliter duntaxat quoq; sapiam; Et in nullo peccare potius sit Divinitatis, quàm mortalitatis, *l. 2. §. 14. C. de vet. jur. enucl.* Missis autem ulterioribus ambagibus, accingo me ad ipsam tractationem; antequàm tamen hoc fiat, necessarium esse adhuc duco, paucis etiam de ordine nostræ disputationis præfari, quæ constabit tribus membris: In I. exhibetur retractus Etymologia, Synonymia, Origo & Definitio. In II. agitur de Divisione & Rebus retractui obnoxiiis. In III. & ultimo tractatur de Forma seu de solennibus requisitis, & Contrariis retractus. Hoc verò ut feliciter cedat, Te Benignissime JESU, in cujus nomine ad omnia consilia omnesq; actus semper progredimur, *l. 2. pr. C. de Offic. Præf. Prator. Afr.* suppliciter veneror, ut Principium, Medium & Finis huic labori esse velis.

A 2

MEM-



MEMBRUM PRIMUM
*Exhibens Retractus Etymologiam,
Synonymiam atq; Definitionem.*

§. 1.

H Aut finistrè me facturum arbitror, si à nomine initium faciam, siquidem rectè scribendi methodus hoc præcipit, & hujus inspectio in jure semper prima esse debet, *arg. l. 1. ff. de R. C. l. 7. pr. ff. de suppell. legat.* Sicuti igitur contractus à contrahendo, distractus à distrahendo; ita retractus à retrahendo dicitur, *Richt. p. 2. dec. 76. n. 1.* id est, à re & trahendo, quasi retro id, quod venditum est, ducendo & revocando, *l. 2. C. si quis ign. rem min. esse sine decr. compar.* Quia scilicet consanguinei, socii, vicini aliiq; ex conventionem rem ad se, à quibus per venditionem cesserat, beneficiò hujus juris retrahunt, & redimere possunt, *Tiraquell. in præfat. de retract. gentil. Francisc. Andler in medull. juris justinian. coroll. 6. ad tit. j. de emt. vendit.* ut ita retractus sumatur pro revocatione seu redemptione bonorum ex lege consuetudine aut pactò contrahentium introducta & licita.

§. 2. Variis indigitatur hoc jus nominationibus; interdum enim jus *πρωτιμύσεως* s. Protimiseos, ut in tota *constit. Friderici, sanctimus 5. F. 13.* ex eo, quòd emtori aliquis in re alienata præferatur; Hinc etiam à quibusdam jus Prælationis, *Dn. Philipp. cap. 4. comm. 12. n. 2. tract. de Subhast.* jus Congruum, fortassis quia congruit sive æquitati conveniens est, *arg. l. 4. C. de locat. prædior. civil.* Item, jus Præclusionis, cum hoc jure extraneis emtoribus quodammodo præcludatur via emendi. Dicitur quoq; jus Recombæ, Recuperationis s. Recompensationis *Tiraquell. in præfat. de retract. gentil. n. 4.* Recantationis, Præsentationis, *Almers in manual. jur. sub vocab. retractus.* Et ut Latinis, ita etiam Germanis variè auditur: die Næherkauffgerechtigkeit/ Zugkauff/ Kauffzugrecht/ Næhergeltung/ Vorkauff/ das Abtreiben/ Lösung. *Vid. Theodos. Reinking tract. de retract. consangu. q. 1. num. 8. Wehr. observ. pract. verb. lösen.*

§. 3. Fundatur autem hujus juris origo aliquatenus in jure Divino, *Levit. 25. versic. 25. Ruth. cap. 4. vers. 3. 4. Jerem. 32. vers. 7. & 8.*
Carpz.

Carpz. p. 2. c. 31. d. 2. n. 5. Richt. dec. 76. n. 10. convenitq; juri naturali, Dn. Carpz. lib. 2. jurispr. Consistor. tit. 23. d. 365. n. 11. Hahn. ad VVesenb. ff. de rescind. vendit. n. 6. ubi etiam dicit, quod hoc jus originem suam statim jure Gentium post inventam emtionem venditionem acceperit, maximè ut bona in familiis & communitate manerent, quas hoc modò servari æquum sit. Ex Hebræorum legibus postmodum quoq; receptum est à Græcis, Matth. de Afflict. tract. de jur. Protim. §. 6. n. 1. Et à Romanis, arg. l. 38. de min. l. 60. de pact. l. 62. de contrah. emt. eò usq; dum ab Imp. Valentin. Theodos. & Arcadio per l. Dudum 14. C. de contrah. emt. aliter constitutum & jus retractus, tanquàm venditionis libertati contrarium prorsus abrogatum esse, volunt Mynsing. 3. Obs. 51. n. fin. Andr. Rauchbard. p. 1. q. 43. n. 23. p. 2. q. 22. n. 6. Berlich. p. 2. concl. 39. n. 1. Joh. Koppen. dec. 5 2. n. 10.

§. 4. Hinc non immeritò oritur dubium de hujus juris utilitate in foro civili, siquidem non aliter id hodiè obtinet, nisi quatenus moribus vel usu receptum, probetur, *Mynsing. d. l. Chassand. in consuet. Burg. tit. de retract. pr. n. 1. Verùm licet concedamus, quod dicta lex 14. C. de contrah. emt. de sublato retractu loquatur, haut tamen ejus prohibitio est universalis, Hahn. d. l. Cyn. ad d. l. 14. n. fin. Marc. Mantua. Bonavid. ibid. Christoph. Herold. cap. 5. concl. 14. §. 14. tract. de Success. legit. & quod nunquam animum habuerint Imp. Valent. Theod. & Arcad. prohibitionem ad casus speciali jure exceptos extendere, clarè probat Dn. Carpz. p. 2. c. 31. d. 2. n. 6. expressè enim in d. l. 14. admittuntur casus speciales, in quibus jus protimiseos seu retractus, quæ vocabula promiscuè sumimus, adhuc locum habet; quinam autem casus isti sint, dicturi sumus in sequente membro, sufficiat jam qualiter qualiter probasse, quod non ex usu & consuetudine saltem, sed quodammodò etiam de jure civili adhuc valeat.*

§. 5. Hisce præmissis progredimur ad definitionem seu descriptionem, quæ à Dn. Hahnio profertur talis: Quod sit jus prælationis certis personis competens ad rem immobilem seu æquipollentem, per venditionis aut similem contractum, æquali pretio intra definitum tempus redimendam. Breviùs eam damus; est jus prælationis, certis quibusdam personis specialiter concessum, rem alienatam, refusò pretio, intra certum tempus, legitimè recuperandi. Vel adhuc breviùs: est potestas rem alienatam intra tempus definitum solenniter revocandi. *per l. 2. C. de pact. int. emt. & vendit.*

MEMBRUM SECUNDUM
Agens de Divisione & rebus retra-
ctui obnoxiiis.

§. 1.

In secundo dissertationis nostræ membro nobis agendum erit de
divisione, seu quomodo retractus dividatur. Hoc autem solet à va-
riis fieri variè. Nobis placet eum considerare dupliciter, ut sit vel
Privatus, vel Publicus. Privatum nominamus, qui ex voluntate pri-
vatorum constituitur; Et hunc subdividimus in Conventionalem
& Testamentarium. De conventionali prius; & de hoc sciendum,
quòd latius sumtus comprehendat tum istum, qui ex pacto de retro-
vendendo competit, hoc est, si in prædii alienatione pactum fuerit,
ut venditori liceat, illud redditò pretiò redimere, *l. 2. C. de pact. int.*
emt. & vendit. Struv. Syntag. J. C. exerc. 23. th. 43. 44. Tum istum, quò si
emtori placeat iterum rem vendere, jus potius præ alio quis habet,
Id. d. l. th. 42. Et huic posteriori paulo prolixius lubet inhærere. Est
autem retractus conventionalis in strictiori significatione, quando
pactò promittitur, ut emtor rem iterum venditurus sibi potius præ
alio distrahat eò pretio quod tertius s. alius sit exsoluturus, *l. 75. ff.*
de contrah. emt. l. 122. §. 3. ff. de V. O.

§. 2. Effectus hujus retractus est, ut venditor bonorum obligetur
ad denunciationem ei faciendam, cui tale jus ex pacto convento
est acquisitum, an nim. ipse velit bona emere, nec ne, *d. l. 75. de con-*
trah. emt. Dn. Carpz. p. 2. c. 32. d. 8. n. 2. Struv. d. l. th. 48. Omissâ autem
hac denunciatione, si venditor contra pactum extraneo cuidam bo-
na distraxerit, alienatio quidem firma manet, nec vigore pacti bona
vendita vindicari possunt, cum hujus conventionis non sit tanta effi-
cacia, ut etiam impediatur alienationem quoad translationem domi-
nii, *l. 61. ff. de pact. Richt. dec. 76. n. 57.* idq; expressè sancitum est in jure
Saxonico *per const. Elect. 32. p. 2. vers. Aber da. ibiq; Dn. Carpz. d. 8.* tale
enim pactum meram tribuit actionem personalem, *l. 2. C. de pact. int.*
emt. & vendit. quæ actio personalis contra tertium possessorem sin-
gularem non conceditur, *l. 81. §. 1. ff. de contrah. emt. Dn. Philipp. cap. 4.*
comm. 12. n. 28, 29. tract. de Subhast. Interim tamen ne omni destituatur
effectu

effectu hoc pactum, potest conveniri venditor ad interesse & pœ-
nam, si quæ adjecta sit, *Gail, lib. 2. obs. 16. n. 5. Beust. ad l. 31. ff. de jurej. n.*
872. l. 122. §. 3. ff. d. V. O. Sed hæc ita, si res emtori jam verè tradita sit,
aliàs si rei venditæ traditio nondum sit subsequuta, potest ille, cui jus
retractus competit, contra alienatorem agere & petere, ut potius
res sibi, juxta initam conventionem, eodem pretiò tradatur, *Struv.*
d. l. th. 49.

§. 3. Diximus jam, quòd post factam rei alienatæ traditionem
ex jure protimiseos seu retractus conventionalis non possit rescindi
venditio vel res alienata revocari; hoc verò limitatum volumus, si
emtor sciverit, quòd bona ex pacto sint subjecta juri retractus, atq;
sic doli fraudisq; particeps fuerit, *Dn. Carpz. p. 2. c. 32. d. 12. Sutor. de*
jur. retract. th. 283. nemini enim debet sua fraus & dolus prodesse, *l. 12.*
ff. de dol. mal. quanquam in dubium id vocet *Struv. cit. loc. in fin. th. 49.*
Ulteriùs quoq; restringimus traditam nostram assertionem, si non
expressa super hoc retractu fuerit constituta hypotheca; hoc enim
casu rectè etiam potest conveniri emtor ad restitutionem, *Beust. d. l.*
n. 872. §. verùm si &c. Carpz. alleg. loc. d. 11.

§. 4. Sed quæritur, cum vicem emtionis obtineat permutatio
& eidem vicina sit, *l. 2. ff. de rer. permut.* quidnam dicendum, si res re-
tractui ex pacto obnoxia alienata fuerit permutationis titulò, an-
non tunc etiam ad revocationem vel saltim ad interesse possit agi?
quia retractus in permutatione non adeò favorabilis, sicut est in ven-
ditione, *Sutor. d. l. th. 267.* nec appellatione venditionis propriè conti-
netur permutatio, *§. 2. j. de emt. & vend. Virgil. Pingit. q. 36. n. 2.* cum
tamen in nostra materia vocabulum venditionis sit propriè & strictè
sumendù, *Richt. dec. 76. n. 179.* ideò rectè negamus actionem tam ad
rescissionem s. revocationem, quam ad interesse, *Carpz. p. 2. c. 32. d. 14.*
Secus tamen est, si permutatio in fraudem retrahentis facta fuerit,
Tiraq. de retr. gentil. §. 1. gl. 14. n. 36. Vel si cum re permutata simul
pretium, quod rei præponderat, datum ac solutum fuerit, tunc enim
magis venditio censetur, *l. 29. ff. de contrah. emt. Dn. Carpz. p. 2. c. 32. d. 15.*
Matth. de Afflict. de jur. protim. §. 3. n. 14. ut hinc rectè locus tribua-
tur retractui tam ex conventionem quam ex lege, *Tiraq. d. l. n. 21.* Hinc
Nobilissimi Dn. Scabini Lipsienses in causa Jacobi Fischers zu Fran-
ckenhausen ita pronunciarunt: *Dieneil er aber dennoch neben einem
andern*

andern Hause noch 500. fl. an Gelde zu bekommen/dahero den anges
regter Contract mehr vor einen Kauff/ als vor einen Tausch zu ach
ten 2c. So hat auch die Nähergeltung in solchem Contract wohl statt
B. K. B.

§. 5. Neq; impedit jus retractus ex conventione, quò minus
quis possit bona huic juri subjecta liberis aliisq; ab intestato succes
suris vendere, *Richt. dec. 76. n. 56.* Vel donatione, aut divisione, itemq;
testamenti factione in extraneum transferre, *Srruv. dict. exerc. 23. th.*
50. Carpz. d. l. d. 16. 18. Imò respuit quoq; retractum venditio ex neces
sitate facta; quoniam lex cessat, ubi evenit necessitas, *l. 1. C. de oper.*
libert. Tiraq. d. l. §. 1. gl. 14. n. 8. 11. 15. & seqq. Dn. D. Philipp. cap. 4. comm. 12.
de Subhast. ubi refert ad necessariam venditionem, quæ fit in concur
su creditorum per subhastationem; nisi enim jus retractus habens
cum protestatione de suo jure intra tempus definitum subhastatio
ni interveniat, porrò non auditur. Si etiam ex speciali conventione
jus retractus alicui sit constitutum, quòd bona emta post mortem
emtoris sine herede decedentis ad venditorem devolvi debeant ni
hilominùs inter vivos alienare emtor non prohibetur, Richt. d. l.
num. 54.

§. 6. Haftenùs de retractu conventionali, sequitur nunc testa
mentarius, qui dicitur, quandò testator ultima sua voluntate attri
buit alicui potestatem revocandi bona heredi relicta, si continge
ret, quòd ab eo vendantur, *Sut. th. 136.* Vel etiam, si testator testamen
tò prohibuerit ne bona extra familiam alienentur, *l. 69. §. 3. l. 77. §.*
27. ff. de legat. 2. Berlich. concl. 39. n. 13. De quò sciendum, quòd retra
hens nec hoc casu habeat facultatem revocandi bona contra testa
mentum testatoris in tertium alienata, sed quòd duntaxat competat
actio ad interesse perinde ut ex retractu conventionali, quia in utro
que saltem datur actio personalis, *Dn. Carpz. p. 2. c. 32. d. 9. n. 4. 5.* Re
tractus etiam testamentarius non debet præjudicare legali, *Sut. d. l.*
cùm beneficium à lege vel consuetudine concessum à privato ne
queat auferri, l. 55. ff. de legat. 1. Hinc non valet testamentaria disposi
tio, quâ testator subsellium suum Ecclesiasticum in extraneum
transfert, atq; sic heredibus jus retractus aufert, siquidem Serenis
simus Elector Saxonix per claram sanctionem iis hoc jus attribuit,
Ordinat. Eccl. art. general. 36. §. Derwegen soll in den Kirchen/verste.
Sons

Sondern da er stirbet/ soll desselben/ es sey Mannes/ oder Weibes/ stuel
der Kirchen anheim gefallen seyn / die ihn umb ein leidlich Geld des
verstorbenen nehesten Erben für allen andern gönnen soll. *Confer. Dn.*
Carpz. in jurispr. consist. lib. 2. tit. 23. def. 365. Hæc de retractu Privato.

§. 7. Publicus retractus est, qui ex ipsius legis dispositione
conceditur. Sicuti autem Lex est vel juris Communis, vel juris
Particularis; ita etiam retractus publicus competit vel ex jure com-
muni, vel ex jure particulari. Jure communi competit I. Fisco
in residuis partibus Metallicis, l. 1. C. de metall. & metall. Christoph.
Herold. d. l. §. 2. n. 5. Hahn. ad Wesenb. n. 6. ff. de rescind. vendit. quod
etiam pertinet der Silberkauff/ vid. Johann. Köppen. dec. 59. num. 13.

§. 8. II. Domino Feudi, 2. F. 9. §. 1. Filiis atq; Agnatis in feu-
do. 2. F. 3. §. sed etiam. 2. F. 26. §. Titius filios. Et cum de jure Sa-
xonico ex sola vi simultaneæ investituræ Agnati aliæq; personæ ex-
traneæ succedant, Lehnrcht. cap. 21. & 23. Coler. p. 1. dec. 52. Dn.
Carpz. p. 2. c. 45. d. 13. Hinc etiam competit jus retractus habenti si-
multaneam investituram, Richt. dec. 76. n. 75. Et si accidat, ut tam
Dominus, quam agnati, vel de jure Saxon. simultaneè investiti in
revocatione concurrant tunc agnati & simultaneè investiti sunt po-
tiores Dominò; quia per agnationem vel simultaneam investituram
jus quoddam in feudo acquisiverunt, quod eis neq; à possessore
neq; Domino feudi auferri potest, Dn. D. Philipp. d. l. n. 86. Hartm.
Pistor. lib. 2. q. 2. n. 13. 14. 16. 24. & 25. Richt. d. l. n. 98. 99.

§. 9. III. Domino Emphyteuseos, l. fin. C. de jur. Emphyt. & hoc
tam ratione domini directi, quod Dominus emphyteuseos sibi re-
servat, quam etiam consolidationis illius cum utili, quæ cum domi-
nio directo est promovenda, Carpz. p. 2. c. 31. d. 6. Struv. exerc. 23.
th. 52. IV. Antiquis conductoribus prædiorum publicorum, qui
finita locatione, in reconductione omnibus aliis sunt præferendi, si
modò solvant augmentum pensionis ab aliis oblatum, l. 4. §. 5. C. de
locat. prædior. civil. Hoc tamen non debet extendi ad prædia privata,
in quorum locatione ratio juris protimiseos nequaquam est ad-
mittenda, Dn. Carpz. d. l. d. 8. & p. 2. c. 37. d. 8.

§. 10. V. Competit quoq; creditori, & maximè si simul sit cogna-
tus, l. 16. de reb. auth. judic. possid. l. 60. ff. de pact. Hahn. ad Wesenb.
d. l. Dn. Philipp. c. 3. comm. 16. n. 7. de subhast. ubi dicit: Si in judi-
ciali

B

ciali



ciali subhaftatione concurrant extranei cum creditoribus ac idem offerant pretium eodem tempore, tunc creditores præferuntur extraneis non creditoribus, tanquam habentes in re majus interesse, arg. l. 1. ff. de privileg. credit. VI. Convicanis, l. unic. C. non lic. habitator. metrocom. VII. Minori, l. 35. ff. de min. Tiraq. in præfat. de retract. lignagier. n. 34.

§. 11. Considerato retractu Publico ex jure communi competente, nunc devenio ad declarationem ejus, qui datur ex jure particulari, nimirum qui vel ex introducta consuetudine vel statuto aliquo competit. Et cum gentilitium in particulari imprimis excellere dicat *Hahn. ad VVesemb d. l.* Itaque & de eo nobis primò agendum esse existimo. Dicitur autem aliàs Legitimus, Linearis *Choppin. lib. 3. de dominio Francie. tit. 23. n. 2.* Item Agnatitia fundorum redemptio, Retractus consanguinitatis, *Serv. d. l. th. 56.* In vernacula nostra, die Erblosung. Et conceditur Propinquis, imprimis verò liberis, in iis nempe bonis, quæ Pater cognatusve ex communi familia distraxerat; lugubre enim & triste est, videre Paternas & Avitas domus ac antiqua Majorum prædia in extraneas manus transire, per l. 22. versic. nec verò domum. C. de administr. tut. l. 35. ff. de min. Hinc si quis rem vendidit, qui retrahentis cognatus non est, nec juri retractus locus est, *Sut. d. l. n. 104.*

§. 12. Regulariter autem retractus gentilitius secundum naturam successionis ab intestato, & eundem quem tenet ordinem, sequitur, ut, qui proximior in successione, proximior etiam sit in retractu, *Tiraqvell. de retract. lignagier. §. 1. gl. 6. n. 1. 2.* Et cum ab intestato succedendi primus ordo sit descendentium, *Nov. 118 c. 1.* meritò hinc liberi cæteris agnatis heic loci palman præripiunt, quibus insuper etiam de jure Saxonico hoc jus specialiter reperitur concessum, *const. 31. p. 2.* Liberi autem sive sint naturales & legitimi, sive legitimi (per subsequens matrimonium) quò minus hoc jure gaudeant, nihil obstat *Dn. Carpz. p. 2, c. 31. d. 11.* & prætereà licet infantes, & adhuc in potestate Patris existant, *Boer. dec. 138. Richt. dec. 76. n. 16.* non tamen etiam admittuntur adoptivi, *Joh. Faber. ad §. 1. j. de acquisit. per arrogat. cum non sint de genere & familia venditoris, nec per eos splendor & dignitas familiæ conservetur, Berlich. p. 2. concl. 39. n. 20.* Cæterum si contingat, ut plures

res adsint liberi omnesq; pares gradu, omnes sunt admittendi, & si unus renunciat suo juri, ad crescit aliis uti volentibus, *l. un. C. quand. non per. part. Hartm. Pistor. lib. 2. q. 7. n. 71.* Si verò omnes suum jus velint exercere, tunc bona, si commodè divisionem recipiunt, inter eos sunt dividenda, sin minus, qui prior provocavit, præfertur, & si omnes simul provocarunt, res sorte est est dirimenda, *Carpz. d. l. d. 10. Struv. th. 58. d. l. Tirag. §. 11. gl. 10. n. 4.*

§. 13. Ut autem hætenus dicta procedant, requiritur præsertim de jure Saxonico, quòd retrahere volentes sint liberi; fratres enim & alii collaterales non admittuntur *Carpz. p. 2. c. 31. d. 11.* Et ut bona sint Avita, quanquam meminerit Richter. quòd etiam in Thuringia locum habeat jus protimiseos in bonis non Avitis, *dec. 76. n. 42.* bona verò Avita quæ dicantur, declarat Serenissimus Elector Sax. in *const. 12. p. 2.* nim. quæ ab Avo, Proavo & ulterioribus Adscendentibus tam lineæ Paternæ, quàm Maternæ provenerunt. Hic benè notandum, quòd non sufficiat, ut prædium sit Avitum respectu retrahentis, sed respectu etiam alienantis tale esse oporteat, per eandem *constit. 12. Sut. th. 119.* Et quòd bona, si semel in extraneum sint translata, suam naturam amittant, & jus retractus amplius in iis locum non habeat, *Boer. dec. 76. n. 1.* nisi contraria sit consuetudo, *Vigel. lib. 6. in meth. jur. controv. c. 1. q. 4. except. 16. Richt. d. l. n. 41.* & refert ibi sic pronunciatum fuisse in Collegio Juridico Jenensi ad requisitionem Dnn. Consiliariorum zu Franckenhäusen. Nihilominus tamen prædium fratris mei ab Avo nostro acquisitum manet Avitum, licet mihi ex successione & fraterna hereditate obvenerit. *Coler. p. 1. dec. 15. n. 13. 14. & seq. Berlich. concl. 13. n. 16. p. 2.*

§. 14. Requiritur etiam porro, ut liberi aliquid proprii habeant, aliàs enim jure retractus uti non possunt, *Sut. n. 114.* & quòd ante factam traditionem & judicialem resignationem venditionis refuso pretiò ista bona revocent, *const. 31. p. 2. ibiq. Dn. Carpz. d. 12. 13.* His observatis habent liberi jus protimiseos non tantum in privatis, sed etiam in publicis venditionibus, quæ fiunt sub hasta, *Struv. d. l. th. 62. Carpz. cit. loc. d. 18.*

§. 15. Liberis non existentibus, aliis propinquis & cognatis datur jus retractus; si nim. moribus vel statutò alibi sit ita generaliter receptum; haut enim ignoramus, quòd aliàs prorsus denegetur

collateralibus, præsertim de jure Saxonico, uti diximus §. præcedente 13. Interim tamen, cum notum sit, quod etiam in quibusdam locis, imprimis in Thuringia, sicut testatur *Matth. Coler. dec. 23. n. 2.* cognati ad retractum admittantur; itaque si quæ à nobis dicantur, velimus ea intelligi de jure consuetudinario, & quatenus sit ita receptum.

§. 16. Retrahunt verò cognati, qui sunt gradu proximiores, & hi semper excludunt remotiores, cum jus protimiseos sequatur jura successionum, *Tiraquell. de retract. lignag. §. 1. gl. 9. n. 81.* Vocatis siquidem heredibus, proximiores saltem intelliguntur, *Francisc. Mantio. de conject. ult. lib. 8. tit. 13. in pr.* Sed quid si quæstio existat inter consanguineos de proximitate gradus? tenetur se talem docere, qui se proximorem esse dicit, *Dn. Carpz. p. 3. c. 18. d. 28.* nam qui vult admitti ut talis, debet se talem probare, *Alciat. in l. 155. ff. de U. S.* Si plures concurrant ejusdem gradus, omnes admittuntur; ita tamen, ut ille, qui ex ea linea, ex qua res primùm processit, ad retractum venit, alteri præferatur, *Tiraq. d. l. §. 14. gl. 2. n. 1.* Sed sciendum est, quòd proximorem eum accipiamus, qui venditori, non qui stipiti, à quo res primùm provenit, est in proximo gradu conjunctus, nam proximior venditoris præfertur proximiori stipiti, *Struv. d. l. th. 58. Berlich. p. 2. concl. 39. n. 30.*

§. 17. Cumque retractus per omnia ferè naturam & jus successionis imitetur ac sequatur, hinc & usque ad 10. consanguinitatis gradum locum habet, *Cepoll. caus. civil. consil. 43. Sut. th. 112.* An etiam Adfini detur aliàs quæritur, negat rectè *Tiraq. d. l. §. 1. gl. 9. n. 20. §. 15. gl. 1. n. 16.* Nec uxori competit in bonis sui mariti, *Richt. d. dec. n. 35. 36.* marito tamen non denegatur, *Id. ibid. n. 37.* Cæterum dubium est, an jus retractus etiam concedatur contra cognatum remotiorem, cui res vendita est? sunt qui negant, moti principaliter ex hac ratione, quòd jus retractus ideò videatur introductum ne res exeat de familia: non obstante tamen hoc contrarium affirmat *Berlich. p. 2. concl. 39. n. 32. 33. 34.* atque ex eo *Struv. d. l. th. 60.* cum jus retractus tribuatur non tam ratione familiæ conservandæ, quàm etiam jure successionis.

§. 18. Lubet etiam adponere quæstionem aliàs scrupulosam, an in jure retractus habeat locum representatio? Affirmat novissimè *Christoph. Herold. tract. de success. legit. cap. 5. concl. 12. n. 19. & seqq.* quem sequitur quoad observantiam *Sutor. d. l. th. 108.* Sed negatur

à Ti-

à Tiragvell. §. 11. gl. 9. n. 1. cujus affectæ sunt *Struv. d. l. th. 58. Richt. par-*
tim in d. dec. 76. n. 28. partim etiam in *tract. de jur. success. ab intest. Sect.*
1. memb. 1. n. 108. & seqq. ubi multis rationibus suam sententiam dedu-
cit, quibus posterioribus placet adstipulari. Sciendum deniq; quod
retractus gentilitius seu linearis non possit cedi in extraneum, bene
tamen consanguineo ex familia proximè sequenti, *Berlich. d. l. n. 42. &*
seqq. Gail. lib. 2. Obs. 19. n. 10.

§. 19. Alia species retractus Particularis seu qui ex consuetudi-
ne vel statuto competit est jus congrui seu Vicinitatis, das *Gespilde*
nomine enim vicinitatis indulgetur, & conceditur ei, cujus prædio
quondam fuit unita illa pars, quæ extraneo est alienata, *constit. Fride-*
rici, Sancimus de jure Protim. 5. F. 13. Publicè enim & privatim inter-
est, ut vicinus vicinos sibi comparet fundos, nec ad illos vicinum
fortè molestum atq; rapacem admittat, & sibi inde mali aliquid cre-
et, sicut dici solet, aliquid mali propter vicinum malum, *l. fin. C. de*
paet. int. emt. & vendit. Cothmann. consil. 42. n. 10. vol. 2. Marant.
disput. 8. n. 33.

§. 20. Nomine vicini autem eum intelligimus, qui simul est do-
minus, non qui saltem est inquilinus & conductor ædium *Benedell.*
ad d. const. Sancimus, ad pr. n. 194. Hinc usufructuarius non potest age-
re jure congrui adversus emptorem, cum res fructuaria non sit fru-
ctuarii, sed aliena dicatur, *l. 1. ff. de usufr.* Quid autem obtineat si plu-
ribus vicinis ratione conjunctionis seu vicinitatis jus protimiseos
competat, potest videri *Sutor. th. 80.* Cæterum ut huic retractui locus
concedatur, requiritur, quòd pars, quæ fuit alienata, prædio olim
fuerit unita, *Cothmann. consil. 42. n. 3. vol. 4. Richt. d. l. n. 62.* Hinc si
prædium venditum non fuerit unitum, nec jus retractus habet lo-
cum, *Id. num. 63.* & ita sententionarunt Scabini Jenenses Anno 1612,
ad requisitionem Hermann Kleppers zu Franckenhausen.

§. 21. Hic retractus non nisi in Thuringia, aliisq; in locis ubi
speciali consuetudine vel statuto introductus, obtinet, *Struv. d. l. th.*
54. Sut. n. 84. Quicumq; igitur suam intentionem super consuetudine
fundat, is eam debet probare, aliàs succumbet, *Gail. lib. 2. Obs. 31. n.*
14. atq; ex eo *Richt. d. l. n. 67.* consuetudo enim est facti, *c. 1. de constit.*
in 6. & facta non præsumuntur, nisi probentur, *l. 1. C. de probat. l. 22.*
§. 2. ff. de captiv. & postlim. revers. Hic obiter notamus, quòd per
unum

unum Doctorem de consuetudine attestantem, quando etiam est de foro territorii in quo vigere consuetudinem asserit, consuetudo non concludenter quidem, attamen præsumtivè probetur, ita ut contraria probatio in adversarium transferatur. *Richt. Sect. 3. m. 1. n. 55. tract. jur. success.*

§. 22. Talem quoque retractum tribuit *Struv. cit. l. th. 55.* Socio ratione communionis, ex *d. constit. Friderici, Sancimus*, Et idem facit *Sutor. th. 92.* eò quòd socius sit præferendus aliis, dann (R. Parlamentum Imperiale) ohne das von Billigkeit geziehmet/daß ein socius seinem consocio vor Frembden solch Vortheil gönne/juxta *Bald. in l. 2. num. 2. vers. equum puto, C. comm. rer. alienat.* quem sic refert *Sutor d. l.* Quòd tamen saltem restringit *Dn. Carpz. ad coheredes*, qui jure hereditario commune prædium Paternum possident, ita ut, si unus velit suam partem alienare, coheres extraneo sit præferendus, in aliis verò rebus communibus non item, *p. 2. c. 31. d. 4. § 22.*

§. 23. Quibusdam etiam in locis obtinet jus retractus in bonis censiticis, soletque vocari retractus Censualis die Zinslösung/*Christoph. Herold. d. l. n. 7.* & competit illi, qui ejusmodi prædium unum aut plura possidet, adversus eum, qui ab alio possessore tale prædium emit, *Sut. d. l. n. 96.* Si etiam fiat, ut plures in hoc retractu censualis prædii concurrant, putamus illum potiore, qui majorem prædiorum partem jam possidet, *Bocer. de retract. th. 26.* Conceditur quoque hoc jus retractus ipsi Domino, si nim. præter illius consensum de iis aliquid inextraneum translatum aut alienatum fuerit, quia in hisce bonis alienandis regulariter requiritur consensus Domini, *constit. Elect. 23. p. 2. §. Wann auch &c. Richt. d. l. n. 60.*

§. 24. Et hæc jam dictæ species retractus Particularis sunt frequentiores. Cæterùm meminit adhuc *Gail. lib. 5. observ. 19. n. 2.* quòd etiam in quibusdam Germaniæ civitatibus tale inveniatum statutum (quod laudabile indigitat) quò incolæ prohibentur res suas immobiles vendere extraneo seu forensi, & per consequens, quòd cives ad istas habeant jus retractus, ob rationem, quò res manent sub jurisdictione Statuentium, & publicis pensitationibus obnoxia existant. Et *Zafius in l. 34. ff. de U. O. n. 2.* testatur, se autore tale statutum Friburgi factum, sicut refert *Gail. d. l.* Et nisi fallor, parile statutum scio quoque receptum in Patria mea, quod, nisi

nisi sinistrè velit accipi, lubet hic adponere: Für dieser Zeit haben etliche Bürger ihre unbewegliche Güter andern Leuten / die in der Stadt nicht wohnhaffig / und dem Rath mit bürgerlichen Pflichten nicht verwand seyn / verkauffet oder verkauftet / daraus allerley Unrichtigkeit und Beschwerde erfolgt etc. Deme vorzukommen / ordnen und wollen wir / daß hinführo kein Bürger noch Einwohner in Franckenhausen sein unbeweglich oder liegend Gut einem ausmãrckischen verkauffen / verkaufen oder vereuffern soll / in keinerley Weise / wie das Namen oder Titul haben möchte. Verùm an tale statutum etiam intelligatur de extraneo, qui succedit ab intestato, potest videri, *Tiraq. §. 1. gl. 9. n. 173.*

§. 25. De Principis ministris, qui jus civitatis, ubi commorantur, non habent, num etiam ad eos hoc statutum de extraneo emtore sit extendendum, quæritur? affirmat *Sut. tb. 74.* quoniam non sufficit, ut in civitate commorentur, sed insuper requiritur, ut sint cives & jus civitatis à Magistratu Oppidaneo impetraverint. In multis quoque civitatibus tribuitur civibus prærogativa aliqua in emtione vel frumenti, vel ligni alteriusve rei, ita ut ante datum signum, vel determinatam horam non liceat forensi emere, quale statutum esse Jenæ tradit *Richt. d. dec. n. 84.*

§. 26. Nunc de objecto seu rebus retractui obnoxiiis. Sunt verò retractui obnoxie solæ res soli seu immobiles, & quæ immobilium locò habentur, *Hahn. ad Vvesenb. d. l.* Hinc patet, quòd excludantur res mobiles. De servitutibus autem quæstio est, quòd referantur, an ad res mobiles vel immobiles? per se consideratas neque mobiles esse, neque immobiles, sed tertiam quandam speciem constituere asserit *Panormit. in c. nulli. col. 3. vers. quid autem in servitutibus X. de reb. Eccl. non alien.* si tamen necesse sit, ut reponantur inter alterutra i. e. mobilia aut immobilia, certè ea immobilibus annumerantur, *Id. d. l. Tiraq. §. 1. gl. 5. n. 1. 2.* rectè itaque in iis etiam habebit locum retractus. Inter immobilia quoque reputantur, nec hinc retractum refugiunt annui redditus, *Dn. Carpz. p. 1. c. 5. d. 16. Gail. lib. 2. obs. 10.* idemque de jure reluendi & facultate redimendi statuit *Sutor. tb. 60.*

§. 27. In actionibus quoque & nominibus debitis locum sibi vindicat jus retractus; ita tamen, ut competant nomine rerum immobilium, pro ratione enim & diversitate rerum referuntur actiones

nes vel ad res mobiles vel immobiles, *Carpz p. 3. c. 23. d. 8. n. 7. 8.* Hinc actiones competentes minoribus ad rem immobilem sine decreto iudicis alienari nequeunt, ad rem mobilem verò possunt, *Carpz, p. 2. c. 11. d. 28. § p. 1. c. 5. d. 18. n. 6. Tiraq. §. 1. gl. 7. n. 2.* ubi etiam sequentia: eadem solennitas requiritur in actione rei immobilis, quæ aliàs in alienatione ipsius rei; res enim ipsæ, quæ in actionibus sunt, per actiones representantur. Fructus præterea pendentes, ut sunt segetes terræ, uvæ vitibus, poma ac pira arboribus adhærentia rectè subjiciuntur retractui, quia & hi immobilibus annumerantur, *Tiraq. d. l. n. 37.* fructus enim pendentes sunt pars fundi, *l. 44. ff. de R. V.* Sed hoc de jure civili; secus de jure Saxonico, *Berlich. p. 3. concl. 30. num. 20.*

§. 28, Sed licet regulariter ita sese habeat, quòd jus retractus non obtineat in rebus mobilibus, id tamen limitationem patitur in Novis Pastoribus, quibus in quibusdam locis, præsertim in pagis & villis, ubi sc. consuetudine sic est introductum, jus protimiseos conceditur in frumento, scæno, stramento, sterquilino & pabulo pecuario, quæ ab antiquo Parocho sunt relicta, licet sint res mobiles; ita tamen, si Pastoris vidua heredesve res prædictas exponant venales, nec sibi ipsis reservare velint, *Dn. (Carpz in jurispr. consistor. lib. 1. def. 161. n. 3. 7. § seqq.)* Idq; etiam non parum svadet favor Ecclesiæ, siquidem hoc modò non saltem consulitur culturæ agrorum Parochialium, sed etiam succurritur novi Pastoris œconomix, cujus commoda promovere æquum & pium est *Id. d. l. def. 99.* Præprimis quoq; cum stipendia Pastorum paganorum ut plurimùm in fructibus & rei œconomicæ emolumento consistant, *Ordin. Eccl. Sax. art. general. 20. §.* Und nach dem gemeiniglich. Hinc certè non instrumenta ac media iis præcidenda sunt, quibus fructuum ac stipendiorum particeps fieri possunt, *Carpz. d. l. d. 157. n. 8.* Nec iniquum quoad defuncti Pastoris heredes, cum eorum nihil interfit, quandò jam dictas res alienare volunt, utrum novo Parocho, an verò alii tertio vendant.

MEM-

MEMBRUM TERTIUM

Tractans de Forma retractus, seu de solennibus requisitis, & ejusdem Contrariis.

§. 1.

IN ultimo dissertationis nostræ membro statim nobis recurrendum erit ad definitionem, ubi diximus, jus retractus concedi refusō pretiō. Hinc oritur primum requisitum, quod est, ut retracturus justum & integrum offerat pretium, *arg. l. 9. C. de solut. Gail. lib. 2. Obs. 19. n. 7.* tale nimirum quod emtor extraneus exsolvit, aut solvere promisit, *const. Elect. 32. p. 2. Richt. d. l. n. 113.* Non sufficit autem velle pro eo constituere pignora, aut fidejussores, quamvis idoneos, *arg. l. 4. §. 3. ff. de re judic.* sed cogitur restituere pecuniam, quam emtor dedit, *Dn. Carpz. p. 2. c. 33. d. 4.* cujus etiam solutio non debet fieri particulariter, cum sit incommoda & dam-nosa, *l. 3. ff. fam. herese. Gail. d. l.* sed præcisè requiritur in parata pecunia.

§. 2. Secus si solutio fuerit in diem aut distinctis terminis facta aut promissa, auf gewisse Tagezeiten/ tunc enim retrahens non potest cogi, ut solvat pretium non solutum, & cujus solvendi dies nondum cessit, sed eadem induciæ, dilationes & conditiones, quas emtor in exsolvendo pretio habuit, retrahenti quoque sunt concedendæ, *Tiraq. d. l. §. 1. gl. 18. n. 34. Richt. n. 116. Carpz. d. l. d. 7.* quoniam succedit in locum emtoris, qui utique non deterius debet esse conditionis, quam ipse emtor, *l. 1. §. 10. ff. si is qui testam. lib. esse juss.* Cæterum licet pretium ab emtore promissum aut solutum excedat justam æstimationem, tamen retrahens tenetur solvere, *Hartm. Pistor. lib. 2. q. 12. n. 9. & 12.* quia, ut dictum subintrat in vestigia emtoris; nisi cum dolo aut fraude ab emtore majus pretium fuerit oblatum, quo tantum deterreretur retrahens ab emtione, tunc enim à judice id solet moderari & ad veritatem redigi, *Rosenthal. memb. 2. concl. 86. n. 3. & concl. 90. n. 3. Richt. d. l. n. 119.* Quin etiam potest talismodi animosus

C
emtor

emtor ad juramentum adigi, ne dolosè ad excludendum retrahentem majus pretium obtulerit, *Dn. Carpz. p. 2. c. 33. d. 2.*

§. 3. Notandum autem non ubiq; verum esse, quòd retrahens ad idem teneatur pretium, quale emtor extraneus promisit, aut jam exsolvit; quandò enim per conventionem certum pretium est determinatum, quod eò in casu, si prædium vendatur, retrahens debet solvere, tunc tali conventionem est standum, nec retrahens, licet ab extraneo longè majus pretium sit promissum, ad plus obligatur, *const. Elect. 33. p. 2. ibiq; Dn. Carpz. d. 3.* Nolumus tamen hoc extendi ad istum casum, quòd venditor obæratu existit, pluresq; concurrunt creditores, ita ut bona debitoris sub hasta vendantur; tunc enim tanti ea debent vendi quanti plurimi distrahi possunt. *Id. ibid. Dn. Philipp. d. tract. cap. 4. comm. 12. n. 33. & seqq.*

§. 4. Non autem sufficit oblatio pretii, sed etiam requiritur, ut retracturus sumtus & impensas tempore contractus factas refundat, *Sut. th. 232. Struv. d. exerc. 23. th. 64.* quibus annumerat *Gail.* sumtus vini, den Weinkauff/lit. 2. obs. 19. n. 9. & Richter illam pecuniam, quæ venditoris mulieri data, das Herdegeld/d. l. n. 137. Item, debet emtori restitui, quod nomine laudemii domino solvit, *Moll. 4. semestr. 4. Carpz. p. 2. c. 3. d. 7.* Modò tamen dictæ impensæ non in fraudem retrahentis nimis immodicè fuerint factæ, *Gail. d. l. Richt. n. 140.* Hinc Scabini Jenenses Henrico Fischern zu Franckenhausen: Das gemeltes Gut eurem Weibe/wegen ihres Næherkauffs gegen Erstattung des Kauffgeldes / und Unkosten / so nicht übermässig aufgewendet worden/einzuräumen.

§. 5. Non tamen hinc omnes impensæ possunt repeti, sed sufficit si restituantur necessariæ & utiles, *Tiraq. de retr. convent. l. 7. n. 4. Gail. d. l. n. 9. Struv. th. 64.* quas nim. ipse retrahens impendisset. Imò licet sint necessariæ & utiles, si tamen sint parvæ & modicæ, ut quæ faciunt ad conservationem ædificiorum, das Guth in Tach und Tach zuerhalten/ reddi non debent. *Sut. th. 229.* sed sunt compensandæ cum perceptis fructibus, *Dn. Carpz. p. 2. c. 32. d. 7. n. 6.* Ad evitandas autem multas lites circa impensas tradit cautelam *Gail. d. l. n. 10* satis notatu dignam, quòd nim. retracturus quàm primùm denunciet emtori ne sumtus haut necessarios erogat, cum rem venditam retrahere intendat, & hanc cautelam notat quoq; *Tiraq. de retr.*

retr. convent. §. 7. gl. 1. Impensæ debent etiam esse liquidæ, aliàs non videntur esse debitæ, *Matth. de Affi. dec. Neapol. 17. Sut. th. 227.*

§. 6. Si verò accidat, ut emtor oblatum pretium cum sumtibus & impensis accipere recuset, potest retrahens id consignatum deponere, *Struv. th. 65. Tiraq. de retract. gentil. §. 7. gl. 3. n. 1. 2. & seqq.* quæ depositio hoc etiam efficit, ut retrahens statim lucretur fructus, *Tiraq. d. l. n. 2.* Nec immeritò, quoniam depositio habet vim solutionis, *Dn. Carpz. in Process. jur. tit. 6. art. 3. n. 53.* Sistit quoque curi præscriptionis, *Tiraqvell. d. l.* Etsi lubet retrahenti pretiū depositum repetere, ideique non denegatur, modò spontè deposuerit; aliud enim dicendum, si depositio pendente lite à iudice requisita, aut utriusque partis consensu facta fuerit, *Sut. th. 247.* retrahens tamen recipiens pecuniam censetur postea suo juri renunciassè, *Id. d. l. Peg. lib. sing. c. 17.*

§. 7. Emtor verò tenetur retrahenti restituere rem cum fructibus extantibus, & perceptis post litem contestationem aut post oblatum, vel ritè depositum pretium, *Hahn. ad Wesenb. de rescind. vendit. n. 6. Struv. d. l. th. 64.* ne utique etiam ante retractum perceptos, cum fuerit dominus & bonæ fidei possessor, *Tiraq. de retract. gentil. §. 15. gl. 2. Wesenb. parat. de rescind. vendit. n. 6.* De fructibus pendentibus dicit *Hahn. ad Wesenb. d. l. n. 6.* quod propter æquitatem sint dividendi inter emtorem & venditorem.

§. 8. Ut retractus locum habeat, requiritur porrò, quòd quis sibi retrahat, & in usum suum, non verò in commodum alterius, *Gail. d. l. n. 16. Richt. n. 174.* Et licet beneficiò retractus in utilitatem suam utatur, tamen retrahens dolosè agit, si emit, ut revendat, *Carol Molina. in consuet. Paris. §. 29. gl. 1. n. 23.* Nec valet retrahendi jus habens suum jus alteri cedere, quia hujusmodi cessio fieret in fraudem emtoris, *Gail. d. l.* quod tamen non extendi volumus ad retractum ex conventionem competentem. Et si dolus & fraus præsumantur (quæ solent deprehendi ex argumentis, conjecturis & verisimilitudinibus juxta *Tiraq. d. l. §. 5. n. 4.*) tenetur retrahens petente emtore jurare, se bona fide uti beneficiò retractus, *Tiraqvell. d. l. n. 5. Richt. cit. loc.*

§. 9. Denique etiam requiritur, ut fiat intra legitimum tempus, *Hahn. d. l. Gail. d. l.* Et quidem si competit jus retractus ex pacto

& conventionem, habet quis facultatem revocandi, in iis sc. casibus, ubi revocatio permessa est, quapropter potest videri *S. 3. m. 2.* intra 30. annos, annum & diem, *const. Elect. 32. p. 2. vers. ult. Berlich. concl. 40. n. 69. Beust. ad l. 31. ff. de iurej. n. 87. 2. in fin.* Et hoc tempus etiam conceditur, si revocatio non sit licita, sed saltem ad interesse detur actio, *Dn. Carpz. ad d. const. d. 13.* Hæc tamen ita intelligimus, si denunciatio à venditore omissa fuerit, nec jus retrahendi recusaverit, *Beust. d. l.*

S. 10. In retractu verò Publico, seu ex Lege, statuto vel consuetudine permisso indulgetur retrahentibus saltem tempus annum, *Dn. Carpz. d. l. d. 2. Mynsing. 3. obs. 51. n. 3. Richt. alleg. loc. num. 141.* quam etiam sint, qui præter annum concedunt adhuc diem, inter quos est *Gail. d. l. n. 10. Struv. th. 65.* Hoc tempore elapso perimitur omnis potestas vindicandi rem alienatam, *Mynsing. d. l.* ut nec admittatur purgatio moræ *Berlich. concl. 40. n. 12.* quia forma alicujus actus præcisè est observanda, adeò ut minima mutatio & omissio totum vitiet actum, *Sut. h. 199.* Idem tempus quoque observatur de jure Saxon. *const. 32. vers. Wo aber So.* De quonam verò anno textus *d. const.* verè audiatur, an de civili, qui constat ex trecentis sexaginta quinque diebus, an verò de Saxonico, qui adhuc continet sex septimanas atque tres dies inter DD. haut usque quaque constat. Nobis placet eorum sententiæ adstipulari, qui dicunt Sereniss. Electorem intelligere annum civilem; & licet objiciatur, quòd jus Saxonicum non aliam agnoscat præscriptionem annalem, quam quæ est anni & diei i. e. sex septimanarum atque trium dierum juxta articulum 38. in *pr. lib. 1. Landrecht/ Richt. d. dec. n. 143.* Attamen hoc tantum verum est in præscriptione Saxonica regulari seu decretiva, quæ est rerum mobilium, ac propterea ad præscriptiones juris civilis speciales & singulares, in foro Saxonico etiam receptas & usitatas ne utique extendi debet, *Dn. Philipp. ad Dec. Sax. 11. observ. 3. n. 18. & seqq. Dn. Carpz. p. 2. c. 32. d. 4.* Atque præscriptionem hanc annalem juris retractus de jure civili adinventam esse satis patet ex traditis *Joch. Mynsing. 3. obs. 51. n. 3. Gail. d. l. n. 10. Johann. Koppen. dec. 52. n. 27. & seqq.* ut hinc rectè adhareamus præscriptioni juris civilis, cum in foro Sax. quoad eam nihil immutatum sit.

S. 11. Incipit hic annus statim currere à tempore factæ venditionis, licet res nondum fuerit tradita, nec pretium solutum, *Dn. Carpz.*

Carpz. d. l. d. 3. Richt. n. 144. quoniam venditio solò consensu perficitur, *pr. l. de emt. & vendit.* Hinc etiam ex ejusmodi venditione Domino laudemium deberi statuunt, quamvis res nondum sit tradita, ut habet *Tiraq. s. 1. gl. 2. n. 50.* Sed num hoc tempus annale ita præcisè sit observandum, ut etiam currat illi, qui ignoravit alienationem, solet disputari, nos sequimur opinionem negantium, quam multis quoque defendit *Berlich. p. 2. concl. 40. n. 17. & 30. Carpz. d. l. d. 6. Richt. d. l. Mysing. 3. obs. 51. n. 4.* Neque sufficit, si retracturus aliqualem saltem habuerit notitiam, & quæ fuit confusa aut nimis generalis, puta, quæ provenit ex rumore, vel à quibusdam personis dicentibus generaliter, Titium vendidisse, vel emisse, *Tiraq. s. 36. gl. 2. n. 31. Richt. n. 147.* Itemque non satis est, si emtor suam emtionem apud acta in genere notificaverit, *Tiraq. d. l. n. 32.* Sed requiritur plenam, perfectam & certam habuisse scientiam *Berlich. d. l. n. 17.* regulariter enim is scire dicitur, qui verè & certè scit, *per l. 76. de R. 7.* Si tamen de ignorantia dubitetur, & præsumtio contra retrahere volentem adsit, quòd venditionem sufficienter sciverit, cogitur ille suam ignorantiam probare, & deficientibus probandi mediis, imponitur juramentum, *Reinking. q. 7. n. 94. 100. Struv. exerc. 23. th. 65.*

§. 12. Et sicut ignorantì non currit hoc spatium annale, ita nec absenti, *Carpz. d. l. d. 4.* licet aliàs omnis præscriptio tam ignorantì, quam absenti cedat, adeò ut nec contra eam restitutio in integrum locum habeat, *Berlich. p. 2. concl. 10. num. 2. & seqq.* Hoc tamen fallit in præscriptione annali & quæ minoris temporis spatiò finitur, *Carpz. p. 2. c. 9. d. 1. Moller. ad eand. const. n. 1. inf.* Præterea notandum, quòd hæc annalis præscriptio etiam sileat, si causa spectet ad pupillum & minorem; imò nec ejus coheredibus nocet, si unà cum illo rem communè retrahere volunt, *Struv. th. 65. Richt. d. l. n. 165. 166.* Si quis plures limitationes desiderat, ubi præscriptio in materia retractus non procedat, evolvat haut gravatim *Berlich. d. l. n. 18. 19. 21. & seqq.* ad quem benev. lectorem remittimus.

§. 13. Cæterùm potest retrahens etiam ultima die & momento adhuc pretium offerre & suo jure uti, *Græv. lib. 2. concl. 19. considerat. n. 3.* quod patet præprimis ex *const. Saxon. 32. p. 2.* ubi fit mentio par-

particulæ inclusivæ **INTRA** innerhalb, si enim quis intra certum tempus aliquid facere debet, satis est, si id ultimo momento determinati temporis egerit, *l. 133. ff. d. V. S. Berlich. concl. 40. num. 43.* Non tamen requiritur, ut quoque ultimâ hora actus retrahendi absolvatur, sed sufficit, si modò inchoetur & incipiatur, *Hartm. Pist. observ. 224. n. 5. 6. & seqq. Berlich. d. l.*

§. 14. Nihil verò interest bona retrahenda sint allodialia, an feudalia; siquidem in hisce itidem non nisi intra spatium annale jus retractus agnatis & simultaneè investitis exercere licet, & feudum sive translatum fuerit in agnatum remotiorem, sive prorsus in extraneum de jure Sax. novissimo proinde nulla distinctionis ratio habetur, *const. Torgens. Anno 1583. tit. Welcher Gestalt die Agnaten &c.* Aliud quidem observatur extra Electoratum, ubi juri nostro, si feudum in remotiorem agnatum est translatum, anni, si verò in extraneum, triginta annorum spatium præscribitur, *Dn. Carpz. p. 2. c. 50. d. 4. Mynsing. 4. obs. 85.* Sed sciendum, quòd jam dicta non nisi procedant, quàm in redemptione feudi ex jure protimiseos, quod vivo adhuc alienatore agnatis competit, *Dn. D. Philipp. in d. tr. cap. 4. comm. 12. n. 72.* Alia est ratio juris revocandi, quod post mortem demum alienatoris absque pretii refusione agnati exercere possunt; huic enim juri indistinctè, sive in remotiorem agnatum, sive in extraneum feudi alienatio facta fuerit, non aliter quàm spatium 30. annorum in foro Saxonico 30. annis, annò & die præscribitur, *Id. ibid. Berlich. p. 2. concl. 63. num. 2.*

§. 15. At notandum, quòd Serenissimus Saxo hoc spatium annale coarctaverit in redemptione subselliorum, & determinaverit hoc casu heredibus retracturis saltem spatium mensurum; per *Decretum Synodale de Anno 1624. §.* Wann sich auch Kirchenstände durch Absterben oder Abzug derer/so sie betreten und besessen haben/ erledigen/so sollen die nächste Erben solche innerhalb 4. Wochen bey Verlust derselben zu lösen/und der Kirchen das Geld zu entrichten schuldig seyn. Tempus itaque à momento in momentum, i. e. à morte, vel migratione possessoris ex Parochia currit, ita ut si heres intra mensem præcisè sellam non petat, eâ privetur. Et reddit hujus ordina-

dinationis Dn. Carpz. duplicem rationem, ut negligentia heredum compescatur, eoq; citius extraneis de subsellis in templo prospici possit, & ne Ecclesia diutius solutionem pretii, quò opus forsan habet, expectare cogatur, in *jurispr. consist. lib. 2. def. 368.*

§. 16. Ultimò etiam requiritur, ut retractui locus detur, quod contractus emtionis venditionis sit celebratus, *Tiraq. d. l. §. 1. gl. 2. n. 1. Richt. n. 176.* quanquam autem appellatione emtionis & venditionis aliàs omnes propemodùm contractus veniant, *l. 29. §. 1. ff. de statut. lib. 1. §. 11. ff. quib. mod. pign. vel hypoth. solv.* nos aliter tamen emtionem & venditionem hic non consideramus, quàm veram & propriè talem, *Tiraq. d. l.* prout etiam apparet ex *const. Elect. Sax. 31. p. 2. verb.* **¶** In die Käuffe zu treten/ibiq; *Dn. Carpz. d. 17.* Reliqui contractus excluduntur à jure retractus, ut locatio, permutatio, de qua etiam supra *§. 4. m. 2. & alii.* It. donatio, transactio, *Berlich. concl. 38. n. 53. & seqq. Struv. d. l. th. 63.* In datione in solutum, præsertim cum obtineat vicem venditionis, *l. 4. C. de evict. admittitur retractus Tiraq. d. l. §. 1. gl. 14. n. 14. Berlich. d. l. n. 65. 66.* qui tamen non aliter hoc verum esse dicit ibi, quàm si ea sit voluntaria, i. e. quæ fit ab ipso debitore, creditori absq; ministerio judicis; secus in necessaria, quando pro executione rei judicatæ per judicem bona in solutum data creditori adjudicantur.

§. 17. Antequàm ad retractus contraria descendamus, paucis etiam dicendum erit de Actionibus, quæ nomine retractus competant. Et quidem in retractu ex conventionione datur actio hypothecaria, si hypotheca specialis, quæ in judicio debet constitui, reservata fuerit, *Dn. Carpz. p. 2. c. 32. d. 11. Sut. th. 137.* Aliàs saltem agi potest ad interesse, *Id. d. 8.* In retractu verò ex lege, statuto vel consuetudine competente conceditur condictio ex moribus, Excellentissimus Dominus Præses in Collegio suo elegantissimo de Actionibus, *cap. 3. memb. 44. n. 1.* De hac conditione est sciendum, quòd non merè sit personalis, sed in rem scripta, *Tiraq. de retr. gent. §. 8. gl. 5. n. 8. Gail. d. l. n. 6.* Et hinc non saltem adversus primum, secundum & tertium datur, sed contra quemcunq; possessorem, & licet res per mille manus transferit, *Berlich. p. 2. concl. 39. n. 99.* quia actio personalis in rem scripta rem perinde afficit & possessorem sequitur atq; actio verè realis,

alis, per l. 3. §. 3. ff. ad exhib. Tiraq. d. l. Judex in causa retractus competens est tam domicili, quam rei sitæ, Excellentiss. Dn. Præses d. l. num 14. Sut. th. 129.

§. 18. Hucusque quæ faciunt ad retractum constituendum. Sequuntur nunc ejus contraria seu destruentia & quomodo impediatur. Quod fit primò per renunciationem, si quis facta à venditore denunciatione juri suo renunciat, Dn. D. Philipp. d. l. n. 79. cui libet enim favori pro se introducto licet renunciare, l. 41. ff. de min. Et hoc etiam fit, si quis simpliciter dicit: Nolo emere, licet non faciat mentionem vocabuli renunciationis, Dn. Carpz. p. 2. c. 32. d. 1. Richt. d. l. Dissentit Tiraquell. §. 1. gl. 9. n. 145. quem sequitur Berlich. concl. 40. num. 48. Qui autem semel renunciavit, non potest pœnitere, quia per renunciationem sua jura quis perdit, & jura illius, cui facta est, confirmantur, Sut. th. 284. nec remittenti suas actiones dandus est ad eas regressus, l. 14. §. 9. ff. de edil. edict. Et renunciatio facta fuerit judicialiter, sive extrajudicialiter parùm aut nihil fermè interest, Richt. d. l. n. 170. Sed an illa valida sit, quæ fit ante venditionem? de ea tractat Tiraq. de retract. gent. §. 1. gl. 9. n. 129. quem benignè lector videre potest.

§. 19. Secundò quis etiam jus retractus amittit, quando sciens patitur labi tempus in quo potuit habere actionem & dicti juris exercitium; eò enim ipso dum hoc permittit, consentire videtur, c. qui tacet, 43. X. de R. J. & quidem quando competit retractus ex conventionem, perditur actio post 30. annos, in foro Saxonico elapsis 30. annis, anno & die, const. Sax. 32. vers. ult. p. 2. Sed si ex lege vel consuetudine, statim post spatium annale, Dn. Carpz. ad d. c. d. 2. Et quia in antecedentibus §. §. jam diximus de præscribendi modo, idè pergimus ad tertium & ultimum, quò retractus impediatur, quod evenit, si ille, qui beneficio retractus gaudet, in alienatione consentit, Excellentissimus Dominus Præses Patronus meus magnus in dict. suo colleg. n. 15. Matth. de Affl. dec. 112.

§. 20. Non tamen præsumitur statim consensum suum dedisse habens jus retractus, si venditio eo præsentem & non contradicente, aut protestante facta fuerit, Tiraq. §. 1. gl. 9. n. 149. Richt. n. 173. cum idè passus sit venire, quod sciebat jus retrahendi sibi durare, l. 8. §. 15. ff. quib. mod. pign. vel hypoth. solv. Quin etiam, licet re-

tractu-

tracturus praesens fuerit tanquam Notarius aut testis & subscripserit nomen suum instrumento venditionis, tamen suo juri non praedjudicat, *Berlich. concl. 40. n. 49. Tiraq. d. l. n. 142. Matth. de Afflict. tract. de jur. protim. in verb. ut infra 30. dies. quia nemini suum officium debet esse damnosum, l. 7. ff. quemadm. testam. aper.*

§. 21. De iudice quaeritur, qui subhastationi bonorum suam auctoritatem interposuit? & quod nec hic suo juri praedjudicium afferat, bene tradit *Dn. D. Philipp. d. l. n. 21.* modò tamen ante factam adjudicationem, se jure retractus uti, & idem, quod licitatum, pretium se refundere velle declaret; Imò licet sint adjudicata bona à iudice, ex eo tamen non prohiberi iudicem uti jure retractus, statuit *Tiraq. §. 1. gl. 9. n. 272.* Idem quoque procedit in tutore & curatore, praesertim cum eorum officium seu tutela & curatela suscipiatur ex necessitate, *l. 6. ff. de tut. & curat. dat. ab his & c. adeo; ut etiam geratur ex necessitate, l. 1. ff. de administr. & peric. tut. & curat.* quod ipsis non debet esse damnosum. Hinc Advocati & Procuratores, qui ab emtore vel venditore in consilium ineundi contractus & conficiendi instrumenti fuerunt adhibiti, non admittuntur ad retractum, *arg. l. 52. pr. ff. de inoffic. testam. Berlich. d. l. n. 51.* quia eorum officia non adeò sunt coacta ut tutorum & curatorum, sed magis spontanea, *arg. §. 11. j. de mandat. Tiraq. d. l. n. 271.* Si tamen accidat, ut quis jussu Magistratus advocacionem praestiterit, *l. 7. C. de postul. parendi necessitas eum itidem excusabit, ita ut sibi quoad jus retractus non praedjudicet, Viglius Zuichem. in §. si tutor 4. j. de inoffic. testam. quem ita citat Tiraq. d. l.*

§. 22. Sunt haec illa, quae ratione temporis de jure retractus sub disputationis incudem revocare volui: Cum verò, ut cum *VVarem. ab Ehrenberg. de foederib. lib. 1. c. 1. n. 51.* concludam, admodum angusta sit nostri ingenii, scientiae & cognitionis vena, nisi aliorum traditionibus veluti multiplici lucernarum appositione juvetur; idcirco nonnunquam aliorum expositionibus & opinionibus, quibus regitur mundus, usus fui, quapropter minimè plagiarium me haec, qui leges, vocitabis, candide Lector.

Sunto itaque terminalia,

&

DEO T. O. M. fit Laus, Honor & Gloria
in Sempiterna Secula, Amen.

D

*Corollarii loco lubet sequen-
tia adjicere.*

I.

AN Pater filium, quem semel stu-
diis addixit, & ad Academiam
misit, possit pro suo lubitu & ar-
bitrio revocare? Neg. sed sumtus
tamdiu ei suppeditare tenetur, donec
studia sua absolverit, *Dn. Richt. in
exposit. Auth. Habita C. Ne filius pro
Patre. Disput. 5. n. 4. pag. m. 82.*

II.

Studiosum coram incompetente
judice conveniens non saltem instan-
tiam, sed totam actionem perdit.

III.

Minister Ecclesiæ, si simul sit Aca-
demicus, in judicio Academico licitè
conveniri potest.

IV.

Sacerdos quæ à confidente in con-
fessio-

fessione privata seu auriculari sibi
concredita sunt, revelare non debet,
& si hoc fecerit, tanquam ignominio-
sus est deponendus.

V.

Si injurians Pater injuriatum Pa-
trinum sui infantis invitet, per hoc
non extinguitur actio injuriarum,
jam antea in foro civili intentata.

VI.

Ad substantialia Baptismi mune-
rum oblatio non pertinet.

VII.

Testamentum inter liberos factū
absq; ullo teste interveniente valet.

F I N I S.

testione privata seu singulari sibi
concredita sunt revelare non debet
& si hoc fecerit, culpam ignominiosam
suis esse deponendus.

V.

Si in iudicio Patet in iudicio Pa-
ctum sui iudicis inveter, per hoc
non extinguuntur actio in iudicio
jam antea in foro civili intentata.

VI.

Ad substantialis Baptismi munus
tum oblatio non pertinet.

VII.

Testamentum inter liberos factum
absq; nullo teste interveniente valet.

F I N I S

Sacerdos qui a confessoribus in con-
fessione



Leipzig, Diss., 1672 (1)

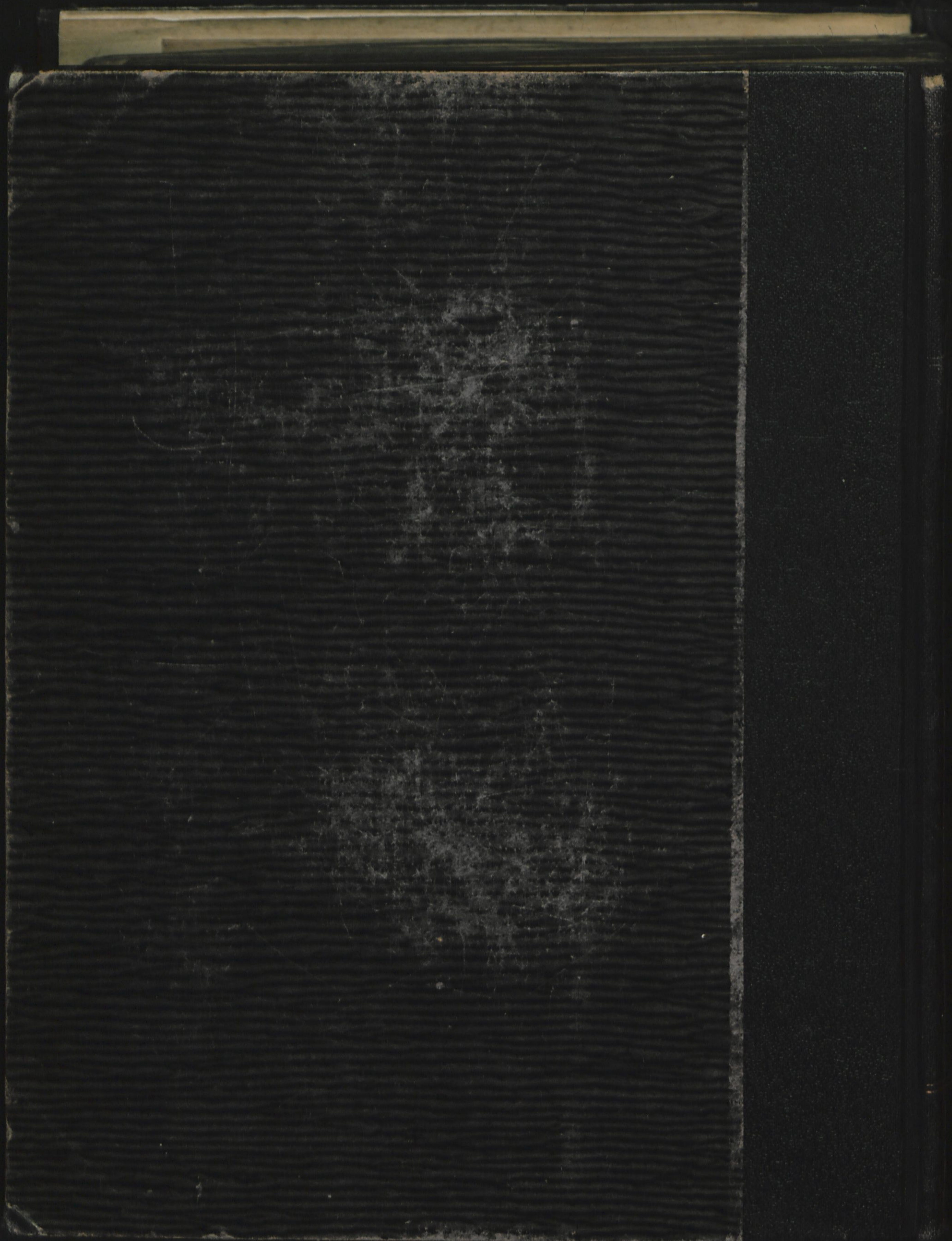
TA-OL

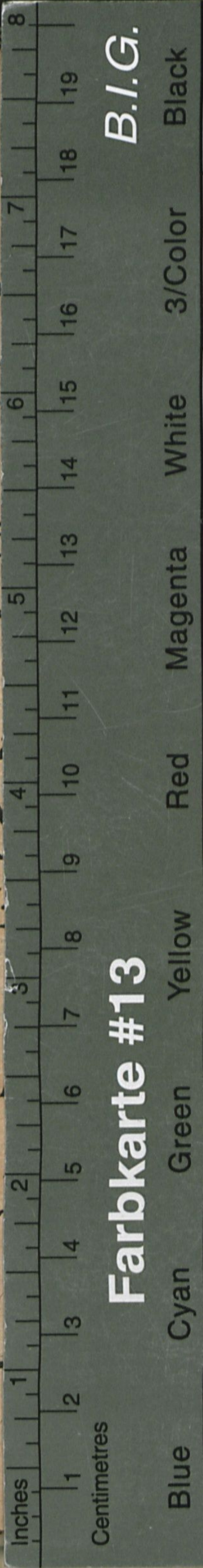
32.1+28



1077







B.I.G.

Farbkarte #13

JURIDICA

1672, 21a
24

ACTUS,

TER-MAXI-
DANTE

ILISSIMOQUE

LUTA ET ANTIQVIS-

DEMIA LIPSIENSI

TE
SIDIO

I
BILISSIMI, EXCELLEN-
NSULTISSIMI

MÆI LEON-

ENDÖRFFERI,

ORIS CELEBERRIMI,

SIS GRAVISSIMI, CURIÆ
S JURIDICÆ ASSES.

TISSIMI
TORIS ÆVITERNUM

ANDI
AMINI SUBJICIT

AUS Schmelzer/

- THUR,

TII. M DC LXXII.

M. HOR. CONSVET.

A,
IS COLERI,