





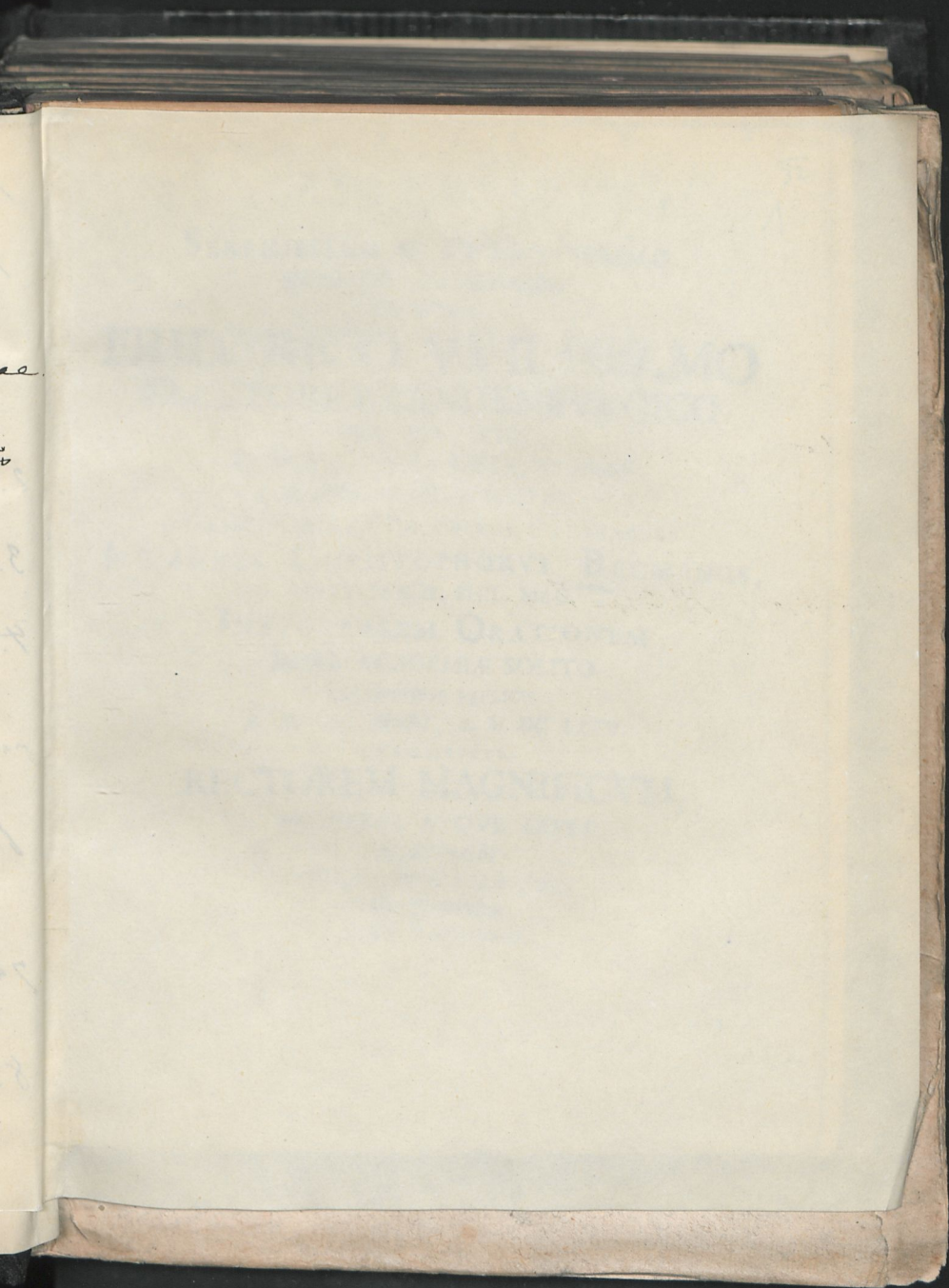




1667.

1. Beermannus, Johannes Christophorus, Graecae Linguae  
Prof. ord.: inaus. orationem . . . lectionibus publicis  
eis praemissuras . . . invitata.
2. Boats, Daniel: De absentia.
3. Deckerus, Fractinus: De tituli probatione
4. Heander, Egidius: Oratio in laudem juris  
prudential ac jurisconsultorum
- 5<sup>o</sup> b. Strykius, Samuel: De incendio casuali.
- 6<sup>o</sup> b. Strykius, Samuel: Centuria differentiarum  
juris veteris et novissimi.
- 7<sup>o</sup> a. b. Strykius, Samuel: De casura. 2 Saemph. 1667  
ed. 1697.
8. Strykius, Samuel: De carcere ad custodiam

- 9<sup>a</sup> et. *Stykan, Samuel*: *De differentiis juris civilis  
et canonici.* 2. Grent. 1672? 1683.
- 10<sup>a</sup> et. *Stykan, Samuel*: *De purgatione morae.*
- 11<sup>a</sup>, 6<sup>ta</sup> *Stykan, Samuel*: *De saecularis et auctoritate*  
et l. j. ff. de extraord. crimin.
12. *Wulff, Philippus Jacobus*: *De acquiescentia*



1715. Linnæus, Carolus. De officio jurisconsulti  
et advocati. 2. Band. 1715: 1683.  
1716. Bayle, Pierre. De purgatione morali  
1717. Bayle, Pierre. De veritate et certitudine  
1718. Bayle, Pierre. De veritate et certitudine  
1719. Bayle, Pierre. De veritate et certitudine

FF  
Jo





7  
Gr. 12. num. 17. #19  
6

DISPUTATIO JURIDICA.  
De  
**INCENDIO**  
**CASUALI** 1667, 56

P. 443.

Quam  
AUTORITATE & PERMISSU  
MAGNIFICI JCTORUM ORDINIS  
In,  
ILLUSTRI, AC FLORENTISSIMA HAC  
ACADEMIA PATRIA,  
SUB  
PRESIDIO  
**DN. SAMUELIS STRYKII.**  
J.U.D. ET NOVELLARUM PROFESSORIS  
PUBLICI DIGNISSIMI.

*Publica placideque Eruditorum ventilationi subjicit.*

Autor & Respondens

**BENJAMIN CUPFER,**  
FRANCOFURT. MARCH.

III. Id. Maji A. O. R. M. DC. LXVII.

In Acroaterio Jctorum, Horis consvetis.

*Cum Privilegio Sereniff. Elect. Saxon.*



V. I. D. VII.

Sumptibus JEREMIAE Schreyen, M. DCC. XXII.



**A**nsam & occasionem ad ventilandum positiones sequentes fatis tristem suppeditavit nobis Incendium illud horrendum, quod die 5. Septembris Anni salutiferi Virginis partus 1666. hora dimidia duodecima meridiana exortum, adeo nostram deformavit Urbem, quæ per sesqui seculum, & quod excurrit, doctrinæ, & virtutis fuit Seminarium, literatorum hospitium, omnisque pietatis Pædempterium (ita eam vocat D. Pelargus Superintendens quondam Marchia generalis, in Oratione funebri Mauritiï Zochii) ut ubi antea splendida extabant ædificia, pleraque lapidibus exstructa, nunc rudera supersint aspectu horrenda. Subortum est Incendium hoc in domo Viduæ cujusdam triumque horarum spatio, in tantas excrevit flammæ, ut 64. ædificia, & inter hæc quædam splendida, singula tegulis tecta, consumerentur, non nisi ruderibus relictis. Damnum exinde Civibus, & inhabitatoribus emergens centenis millibus Joachimicor: imò supra æstimatur. Cum vero ex consideratione Incendiorum multæ oriri soleant Juris Controversiæ, in utramque partem disputabiles, unde totam materiam hanc amplam, & profundam *capoll. d. servit. intit. defornace*, nodosam, valdè tamen utilem dicunt Franciscus Turzan. in *commun. opin.* 185. referente Pross. *Farinacio part. 3. Prax. & Theorica criminal. quest. 110. n. 1. & Raubbar part. 2. quest. Jur. civil. & Saxon. quest. 10. pag. mibi 120.* placuit, & quidem suafu & hortatu eorum, quibus reluctari religio est, unam atque alteram Positionem ex amplissima hæc materia, & quidem speciatim de Incendio Casuali excerpere, eamq; exercitii gratia ad ventilationem amicam proponere. Sit itaque Fortunante DEO.



## POSITIO I.

Incendiorum definitionem tradit.

**I**ncendia (quæ brevissimè definiuntur damna igne data) sunt pœnæ peccatorum ab hominibus commissorum, & si frequentia sunt, mox securæ totius Orbis terrarum conflagrationis indicia.

### SUMMARIA.

- |  |  |
|--|--|
| <p>1. Incendia sunt pœnæ peccatorum.</p> <p>2. Incendia, præsertim frequentiora, sunt prodromi mox futuræ conflagrationis totius mundi.</p> <p>3. Explicatio definitionis.</p> | <p>4. An incendium propriè committitur tantum in prædiis urbanis &amp; suburbanis? Neg. contra Heinr. à Segusio.</p> |
|--|--|

**I** Pœnas peccatorum esse incendia non solum in genere Sacræ testantur paginæ, ut *Ps. 10. v. 6.* Pluet inquit David, super peccatores laqueos ignis, & sulphur, & spiritus procellarum pars calicis eorum; exemplisque comprobant Sodomitar. *Gen. cap. 9.* Nadab, & Abiu, qui ignem DEO obtulerant alium. *Levit. cap. 10.* Verum in specie etiam peccata recensent, quibus permotus DEUS incendia permittit, qualia sunt, lascivus libidinis actus, hypocriticus, & neglectus DEI cultus; & imprimis diei Sabbati abusus. Sex dies per hebdomadam largitur nobis DEUS impendendos, commodis, & negotiis nostris: unicum nimirum septimum in sanctissimæ quietis suæ memoriam reservans; hunc suis operibus meditationibus divinis, quamvis & hic res nostra agatur, addixit. Verum nos boni Christiani tota fere Septimana feriamur, otiamur, lascivimus: Sabbatho inspectante populo, mercamur; nundinamur, negotiamur, rusti-

rusticamur, peregrivamur, convivamur, epulamur, inebriamur & quod Cacodæmone scil. præside, nullo inde sequitur negotio, rixamur, fornicamur &c. & sexcenta alia; quid mirum, si DEUS comminationi suæ pondus inesse jubeat, quam prædixit. *Jerem. cap. 17. v. 27.* Si non obedieritis mihi, ut sanctificetis diem Sabbathi ne portetis onus, nec ingrediamini cum onere per portas Jerusalam diei Sabbathi, succendam ignem in portis ejus, qui devorabit domos Jerusalam nec extinguetur.

Insuper incendia præsertim frequentiora prodromi sunt mox 2  
secuturæ totius Orbis terrarum conflagrationis, in qua teste *Petr. 2. cap. 3.* Cæli cum stridore præteribunt, elementa velut æstuantia solventur, terraque & quæ in ea opera sunt exurentur. Quotiescunque igitur Incendia cernimus, memores simus peccatorum nostrorum, & subsequenti Judicii extremi in quo DEUS unicuique reddet secundum opera ipsius.

Cæterum descripsimus in Positione hac Incendia, quod sint 3  
damna igne data; ita enim generaliter concipienda fuit descriptio, ut eo commodius ad species Positione sequente proponendas possit applicari *vid. Hartmann. Vultej. Jurisprud. Rom. lib. 1. cap. 49. n. 37.* Per damnum autem descripsimus propterea, quia damnum diminutio est patrimonii *l. 3. ff. de damn. infect.* Bachov. *commentar. Inst. pr. ad L. aquil.* quod ipsum si ulla de re, certè de incendio quoque asserendum, cum vix illa temporalium bonorum ad interitum proclivior via sit, quam si incendii vim persentiscant. Limitatum autem damni vocabulum est, quod generis loco positum, dum additur igne datum; Ignis enim causa hujus damni est, qui vel sua sponte oritur, vel hominis facto accedente incitatur.

Aliter incendium describit *Heinric. à Segusio cardin. Hofiens. in 4  
Summ. Rubric. de incendiariis n. 1.* Quod incendium sit incensus ædium. Et incendium propriè committi in prædiis urbanis, & suburbanis; sed in rusticis incendium dici combustionem. Sed nimum specialis hæc videtur esse definitio; nec differentia illa incendii & combustionis pro prædiorum diversitate est perpetua. Hinc *Cajus Jctus in l. 9. ff. de incend. ruin. &c.* indistinctè loquitur: Qui ædes acervumque frumenti juxta domum positum combusserit. Et casa in villa incendi dicitur in *l. capitulum 28. § 12. ff. de pæn.* Sicut insula, comburi *l. u. ff. de commod. & pertic. rei vend.*

## POSITIO II.

## De variis incendiolorum generibus.

**V**aria sunt Incendiorum genera; quædam enim dolo contingunt, unde *dolosa* dicuntur: quædam culpa, unde *culposa*: quædam vero casu, & fortuito unde *casualia* & *fortuita*.

## SUMMARIA.

1. Difficultas decidendi circa hanc materiam, propter tam varia incendiolorum genera.
2. Incendium dolo exortum quodnam?
3. Autores hujus incendii, eorumque pœna.
4. Pœna Juris Saxonici, & Ordin. Carolin.
5. In pœna incendiariis instigenda non habeatur sexus ratio minorennitas tamen eam mitigat.
6. Apœna ordinaria, ignis nimirum Nobiles in crimine incendii non eximi docet Carpozovius: secus ac J. civili.
7. An reus incendii veniam petens si damnum resarcire velit, & ad restitutionem se offerat, veniam mereri potest, & hoc modo à dicta pœna liberari? Neg. ob duas rationes.
8. Incendium dolosum pœnam meretur, quamvis effectum suum non fuerit potitum.
9. Certa & generalis regula juris est, in atrocioribus criminibus voluntatem & conatum pro delicto puniri.
10. Quæ etiam ad incendia applicatur.
11. Exemplum.
12. Consentunt J. Cri. moderni, inter quos Carpozov.
13. Ejus restrictio.
14. Limitatio Autoris.
15. Culpa, quæ incendium fit, est vel lata, vel levis, vel levissima
16. Differentia & descriptio harum culpe specierum.
17. Cessat rigorosum ignis supplicium in incendio culposo.
18. In casu incendii culposi vix certum supplicium desiniri potest.
19. Pœna incendii culposi arbitraria.
20. Judex tamen ultra pœnam suspensionis arbitrium suum extendere nequit.

**V**aria hæc Incendiorum genera efficiunt, ut quamvis materia hæc in commentariis Interpretum solide & planè tractata sit, & ex-

& excussa, sæpissimè tamen casus eveniat, qui non parum dubii, & difficultatis nec usque adeo certam expeditam in Jure & interpretum scriptis propter varias & discrepantes eorundem opiniones habeat de cisionem: Interim species horum Incendiorum breviter percurreremus.

Incendium *dolo exortum* est, quod deliberato animo, data opera, 2  
vel malitiosè à sciente, pudenteque immittitur. *Dolosum* hoc vocatur à dolo, qui speciem hanc constituit: Dolum verò quidam à voce *δέω* ligo; descendere dicunt, quod homines quasi eo ligenter, unde & dolo decepti illaqueati dicuntur: Alii ut *Reiner. Neubus. in Synopsi Etymologica* à prisco th. *δέλω* h. e. *δέλω* *δένω* quasi *δέλω* *τι* *θνεύσει* elca captare quod sc. blandimentis decipientium irretiri soleant; vel à dolando i. e. diminuendo quod quasi diminuatur, & atteratur fortuna decepti.

Autores hujus Incendii Incendiarii sunt, Apulejo vero Incen- 3  
fores vocantur, qui dolo & data opera aliorum aedes accendunt, Germanicè vocantur *Brenner*, item *Mord-Brenner*, quibus diversa dictatur pœna ratione loci, in quo incendium faciunt; Si in Civitate, faciunt, & facientes humiliore loco sunt, bestis obijciuntur; aut vincti, & verberati igne necantur; Si vero in gradu aliquo constituti, capite puniuntur, aut certè in Insulam deportantur, uti expressè habetur in *l. fin. § 1. & l. 9. ff. de incend. ruin. naufr. &c.* Qui vero extra Oppidum tale quid patrarunt, puta si casam, aut vilam aliquam incenderint aliquantò levius puniuntur *l. 28. § 12. ff. de pœn. conferatur Magnif. Du. D. Brunnem. in repetit. Wesenb. lib. 47. tit. 9. quest. 7.* licet hæc distinctio quoad pœnam infligendam hodie non amplius attendatur. *Carpzov. Pract. Crim. q. 38. num. 31. seqq.*

Jure Saxonico veteri rota dictatur confer. *Speculum Saxon. lib. 2. 4*  
*artic. 13. num. 2.* ubi ita dispositum. *Alle Mörder, und die den Pfug be-  
rauben, oder Mühlen, oder Kirchen, oder Kirch-Höfe, und Mord-  
brenner &c. &c. die soll man alle Radebrechen.* Et *Carolina Criminali*  
& *Constitutione Electorali Saxonica* ignis, & flammaram supplicio,  
sine ullo personarum, locorumve respectu, afficiuntur. *Ordinat.*  
*Carolin. art. 128. Const. Elect. 17. part. 4.*

Rectissime exinde inferri statuit *Carpzov. part. 4. const. 17. defn. 1. 5*  
*num. 7.* Incendiarios indifferenter non habita ratione Sexus comburi, adeoque & fœminas ignis supplicio subjici, idque non aliter in  
praxi

praxi observatum fuisse demonstrat *in pract. criminal. 1. quest. 38. n. 19. & seqq.* nisi minorennitas pœnam mitiget, sic enim Carpzov. gladio solummodo eos feriendos esse statuit, modo doli fuerint capaces. *part. 4. Jurispr. Forens. const. 17. defn. 11. & Præceptor. Fautorg. meus Magn. Dn. Brunnem. omni honoris cultu jugiter venerandus in Process. Inquisit. cap. 9. n. 32. qui & Decis. Facult. Jurid. Viadrin. centur. 4. decis. 2. exemplum recenset, puellæ vix adultæ agentis scil. annum 13. quæ instigatione alterius, septies ignem subjecerat molitoris alicujus ædificiis, adeo ut tandem ædes illæ, in quibus commorabatur molitor combustæ fuerint, cui ob insignem malitiam quæ ætatem præcurrebat, gladius cadavere una cū consultrice viva comburendo fuerit dictatus.*

6 Nec à pœna ordinaria ignis nimirum, Nobiles in crimine Incendii eximi ea ipsa verborum generalitate evinci docet ibidem Carpzov. *q. 38. num. 32.* quamvis Jus civile incendiarios Nobiles mitius puniri velit. *l. capitulum 28. § 1. & §. Incendiarii 12. ff. de pœn. l. ult. §. qui data opera. 1. ff. de incend. ruina. & naufr. & c.*

7 Sed quaritur quid tum; Si Reus incendii veniam petens damnum rescircire velit, & ad restitutionem se offerat, numme veniam mereri possit, & hoc modo à dicta pœna liberari? Respond. Minime I. quia non damni qualitas sed delicti atrocitas, & incendiarii nequitia, (est enim unum ex numero atrocissimorum delictorum consistit. *Saxon. 17. part. 4.*) tantam pœnæ severitatem in hoc crimine exigit, ut incendiarii vivi comburantur nam ut in aliis sceleribus utcumque sceleratorum voluptas expletur; tamen incendiis incendiarius nihil utilitas, nihil voluptatis consequitur. *Farinac. part. 3. oper. criminal. quest. 100. cap. 1. n. 2.*  
II. Quia neque transactio aut remissio delinquenti, à parte læsa facta, vindictæ publicæ quicquam præjudicare potest. *l. 2. c. res inter alios acta. Goe. Ideus ad l. 131. n. 13. ff. de Verbor. & Rev. Signif.* Transactione enim remittitur offensæ eorum, qui transigunt, publico vero Juri non fit præjudicium, eo quod privatorum hæc sit pactio. *l. fin. c. de abolit. quæ pacificentes tantum non alios ligat. l. 7. § ait Prætor. ff. de pact.*

8 Cæterum non est absurdum incendium hoc dolosum pœnam mereri, quamvis effectu suo non fuerit potitum. Etenim Jure Romano, non tantum effectus punitur, sed etiam conatus, & voluntas, licet effectus non sequatur. Hinc rectè *Seneca declamat. 7.* Scelera quamvis circa exitum subsederint puniuntur; confirmatur hoc *l. i. c. Theod. ad L. Juliam de Ambihisce* verbis. *Pari fori e Leges scelus, quam sceleris puniunt*  
volum-



*voluntatem*: Nec pissentit Jus nostrum Cæsareum, quin potius idem approbat *l. quisquis c. ad L. Juliam Majestatis* ubi expressè Impp. dicunt; Eadem severitate voluntatem, quam effectum punire jura velle *L. si quis 20. c. de furt.* dicitur; eum qui alienum servum corrumpere tentavit, puniri in duplum actione de servo corrupto, quia consilium corruptoris ad perniciem probitatis servi introductum est.

Imo certa & generalis regula Juris est, quod in atrocioribus criminibus, quæ & Naturali & Jure Civili damnantur, conatus, & voluntas, pro delicto puniantur, licet dictum non sit ad exitum vel effectum productum; Id quod notat *Glossa* communiter approbata *in l. 1. §. hæc autem verba. ff. quod quisque jur.* Qualia autem sint illa crimina atrociora, ubi attentatum delictum etiam puniendum, de eo pluribus videri potest *Jac. Menoch. Arbitr. jud. quæst. libr. 2. cas. 360.*

Et ut hæc extra omnem dubitationis aleam posita sunt, ita in specie ad materiam nostram subjectam Incendia nimirum, applicat *Farinac. de variis, & diversis criminibus quæst. 110. c. 3. n. 157.* probatque autoritate *Jodoc. Damhaud. in pract. crimin. rubr. de Incendiariis c. 103. n. 10. & sqq.* qui modo dictam addit rationem, quod scilicet in atrocissimis puniatur affectus, licet non sequatur effectus, quod exemplo in subsequentiis confirmat, additis circumstantiis quibus ejusmodi delinquendi voluntas debeat declarari.

*In libr. 2. Stettinensis historia à Paulo Zvideborn conscripta* hujus rei recensetur exemplum; Consulem Stargardiensem cognomine *Appelmann*, filium suum immorigerum è bello reducem, eò quod incendium patri minatus fuerat, si non centum Joachimicos sibi numeraret, in pago urbi vicino, *Broßhausen* captivum duxisse, & manu Carnificis ipsum decapitasse, in quod repetet *Martin Zeilerus histor. 12. Tragic. pag. mihi 428.*

Nec dissentiunt hic *J*cti moderni, quos inter primas tenet *Carpe*, *part. 4. const. 17. defin. 4.* qui expressè statuit; Etsi nullum prorsus damnum per incendiū fuerit datum, puta, quod ignis urere haud cæperit, attamen Incendiarium ex eo solo, quod materiam igni concipiendo aptam deposuerit, flammis concremari debere quia, inquit, per ipsum non stetit, quo minus ædes inflammata ac combusta fuerint, & sic quoad intentionem & factū, crimen incendii jam consummatum est, veluti verbis disertis sancitū est, *const. Sax. part. 4. const. 17.*

Quod tamen non aliter acceptum vult *Carpe*, quam si reus materiam

teriam igni concipiendo aptam depositam jam inflammaverit. Cæteroquin si hoc factum non sit, ne quidem ex parte rei crimen possit dici consummatum; adeoq; sufficere hoc casu pœnam fustigationis cum relegatione perpetua conf. Matth. Coler. *part. 1. decisionum Germania decis 186. pag. mibi 565.* Licet enim adfit in tali Incendiarario voluntas, cum proximo actu juncta, quæ alioquin attenditur. Clarus *Pract. Crim. §. fin. quest. 92. n. 3.* Tamen deficit adhuc factum consummativum, videlicet ipsa Incensio, sic enim nihil amplius præter eventum desideratur, licet hic ipse forte fortuna non sit secutus.

14 Quæ itaque superius generaliter à nobis sunt adserta, quod voluntas Civili Jure perinde puniatur ac effectus, id modo jam dicto, ut satisfiat textui *l. 18. ff. de pœn.* limitandum, si ad actus proximos pervenerit; Nam si ad actum tantummodo remotum pervenerit voluntas, ea puniendi non est, si pœnitentia accesserit, nisi etiam ipso actu remoto aliquis lædatur, ubi extraordinariè interdum puniri vult Menoch. *Arb. Jud. Quest. cas. 360. n. 12. vid. Magnif. Dn. Brunne- mann. Exercit. at. Justinian. 23. ad §. 8. de furt.*

15 Culpa quæ incendium fit est vel *lata*, quæ cum summa, dissoluta & supina negligentia conjuncta; vel *levis*; quæ fit per incuriam ejus, qui in habendo, & custodiendo igne, non eam adhibuit diligentiam, quam quilibet prudentes, & frugi patresfamilias, ad eum modum, quem hominū natura desiderat rebus suis adhibere consueverunt; Vel *levissima* quando quis omiserit, vel non fecerit, quod optimus & diligentissimus paterfamilias non omisurus vel factururus fuisset; quam culpæ diversitatem explicat Carpz. *Pr. Cr. 2. 39. n. 28. & seqq.* Petrus Gregor. Tholosan. *Synt. agm. Jur. Univers. libr. 21. c. n. 5.*

16 Species hæ culpæ gradibus differunt, & comparatione negligentia, vel diligentia describuntur. Summus gradus latæ culpæ competit, quam magnam negligentiam appellat Ulpian. *in l. magna 226. ff. de V. S.* Medium gradum levis optinet culpa, quia medium obtinet inter supinam, sive magnam, & minimam negligentiam. Infimus vero gradus levissima competit culpæ.

17 Cessat rigorosum ignis supplicium in Incendio, quod dolosum non est, sed culposum, sive ex levissima, sive levi, sive lata culpa id fuerit commissum; uti probat Carpzov. *part. 1. Prax. Crim. quest. 39. n. 27. & seqq.* Comparatio enim latæ culpæ cum dolo facta in *l. quod Nerva 32. ff. de pos.* ad criminalia, ubi de pœna corporali infligenda agitur,

tur, minime extendenda. *l. 7. ff. ad L. Cornel. de Sicar.* Harprecht *ad §. 2. Inst. quibus modis re contrah. oblig. n. 62.*

Quamvis vero de pœna incendii culposi multum disputent Dd. 18  
uti videre est apud Farinac. *part. 3. oper. crimin. quest. 110. c. 1. n. 16. & seqq.* vix tamen certum supplicium hoc casu definiri potest, propter culpæ disparitatem, quæ, ut dixi, modo lata, modo latissima, quandoque levis, quandoque etiam levissima est, & hæc culpæ varietas ipsam quoque variat pœnam, utpote quæ semper commensurari debet delicto *l. perspicendum 11. ff. de pœn.*

Rectè proinde pœnam incendii culposi arbitrariam dicunt. Joh. 19  
Schneidew. *ad §. 1. Inst. ad L. Aquil. n. 5.* Rauchbar. *part. 2. quest. 10. n. 10.*  
Carpzov. *part. 4. const. 17. n. 12.* Quando enim pœna certa legibus non est definita, arbitraria tum est animadversio. Josan *in l. jubere n. 17. ff. de jurisdict.* Hartmann. *Pistor. part. 3. quest. 104. n. 9.*

Hoc tamen certum est, quod Judex arbitrium suum ultra pœnam 20  
fustigationis, hoc in casu, extendere nequeat, quamvis & hanc tum demum infligere liceat, si ex culpa latissima incendium magnum fuerit exortum. *l. 3. §. 1. ff. de offic. præfect. vigil.* Andr. Rauchbar. *part. 2. quest. 10. n. 10.* Joach. Mynsing. *cent. 6. obs. 88. n. 9.* Quæ autem ob levem, & levissimam culpam circa incendium commissam pœna sibi locum vindicet inferius subjiciendum.

### POSITIO III.

#### Descriptio incendii casualis.

**I**ncendium CASUALE appello ejusmodi Incendium, quod fortuito, & citra ullum hominis factum contingit, adeoque consilio humano evitari non potest; Quod ipsum, vel PURE casuale, vel MIXTUM.

#### SUMMARIA.

1. Ratio descriptionis.

2. Tale incendium est fortuitum;

quod ab improviseo separandum videtur.

B 2

3. Pro-

3. *Quomodo intelligenda in definitione verba: Citra ullum hominis factum contingat,* duplici ratione tale appellatur.
4. *Fatale damnum vel incendium* 5. *Descriptio incendii pure casualis, & mixti.*

**D**escribendum ita fuit incendium Casuale ex natura casuum fortuitorum; Etenim casus fortuitus ita describitur, quod sit inopinatus eventus, quem nullum consilium humanum prævidere potest, *l. 2. §. 7. de administrat. rer. ad Civitat. part. 1. quæ fortuitis. 6. C. de pignorat. act. Sebast. Medic. de casib. fortuit. part. 1. Q. 2. n. 1. & cui resisti non potest l. 15. §. 2. ff. locat. Harprecht. Comment. ad §. 2. Inst. de oblig. n. 86.*

Est autem tale Incendium fortuitum, quod ab improvise videtur esse separandum. Etenim improvise incendia aliquando prævideri possunt, & plerumque aliqua negligentia concurrat, dum non exactè omnia observantur, quæ observationem merebantur; in talibus enim rebus prudentius versandum est, nec scintillulæ etiam indulgendum, præsertim ob irreparabile damnum inde oriundum; Si enim ullibi, certè hic sapientis non est dicere, non putaram *vid. l. 30. §. 3. ff. ad L. Aquil. Secus autem se res habet, in Incendio fortuito; Hoc enim prævideri non potest, arg. l. 6. C. de pignorat. act. vel prævisum etiam non potest impediri. l. in rebus 18. ff. commodat. Petr. Gregor. Tholosan, Syntagm. Jur. lib. 21. c. 12. n. 3. Hinc & vis major dicitur ejusmodi casus, l. 13. infim. ff. de pignor. act. & fatum quoque appellatur in l. 16. pr. ff. de pignor. act. Imò *θεσβία* & divina vis dicitur l. 25. §. 6. ff. locati *vid. Hugo donel. libr. 16. comment. c. 6.**

Addicium autem est in descriptione, quod tale Incendium Casuale *citra ullum hominis factum contingat*; Quæ verba non prout jacent intelligenda, alioquin id forsân colligere quis posset, quasi nulum daretur Incendium fortuitum, quod homini imputari possit, sed quod omne causam aliquam superiorem, & *θεσβία* requirat; Sed per illa verba hoc volumus intellectum, quod Incendium casuale debeat fieri citra factum illius hominis, cui incendio damnum datum: Nec enim id quicquam fovet absurditatis, diverso respectu Incendium dicere *dolosum & casuale*. Illud erit ratione *inferentis*, qui dolosâ machinatione alterius ædes incenderit; Sed ratione *patientis* utique casuale appellandum, dum ab eo nec prævideri, nec præcaveri poterit, nisi tamen ratione patientis aliqualis culpa concurrat; utpote si inimicitias cum Incendiario coluerit, ubi nota illa Juris Regula

la sibi vindicabit locum, quod damnum, quod quis ab inimicis suis patitur, sua culpa sentire intelligatur *d. l. 25. §. 4. ff. locat.* quod tamen ad particulares inimicitias, & cui damnum passus causam dedit, est restringendum. Joh. Lubler. *de Incent. c. 2. n. 37.* Farin *Q. no. n. 70.*

Ex quibus id redditur manifestum, fatale damnum, vel incendium, duplici ratione tale appellari, vel duplicem agnoscere originem; vel *à causa superiore, vel inferiore*; Illud si fulmine forsan incenduntur ædes; Hoc, si ex hominis extranei facto incendium oriatur; quo sensu Casuale erit Incendium, si in vicini ædibus incendium sit subortum, quod meas consumperit, si eidem resisti non potuerit, quæ omnia ex sequenti Positione clariora evadent.

Distinximus autem incendium casuale, quod aliud sit *pure Casuale*, aliud *mixtum*; Illud appellamus, quod citra ullum hominis illius, qui damnum passus, factum fuit ortum; Hoc vero quod culpæ aliquid ratione damnum patientis habet admixtum; de quibus insequentibus uberius dicendum.

## POSITIO IV.

Incendii purè casualis seu Fortuiti  
species potiores.

Incendii *pure* Casualis seu Fortuiti hæ species sunt potiores; 1. Si præternaturali modo, & vi superiori. 2. Si ictu fulmineo, five vi fulguris. 3. Si ex naturali quadam ac intrinseca causa. 4. Si per hostium incurfiones incendium fuerit subortum, 5. Si incendium in una domo ortum, vicinas consumat, quoad has fortuitum dicendum.

## SUMMARIA.

<p>3. Hujusmodi incendium ob multitudinem casuum fortuitorum adsertas species redigi nequit.</p>	<p>2. I. Species si præternaturali modo &amp; vi superiori incendium fuerit subortum.</p>
--	---

3. Non

- |   |   |
|---|---|
| <p>3. Non sequitur: Incendia sunt pena peccatorum, E. sunt culposa, non casualia.</p> <p>4. Ad hanc speciem referendum quod illud incendium, quod ex permissione divina à diabolo præternaturali modo excitatur.</p> <p>5. II. Si ictu fulmineo sive vi vulguris.</p> <p>6. Exceptio quedam à generali assertione §. 3.</p> | <p>7. III. Si ex naturali quadam &amp; intrinseca causa.</p> <p>8. IV. Si per hostium incursiones incendium fuerit subortum.</p> <p>9. Cur tale incendium casuale appellatur?</p> <p>10. V. Si incendium in una domo ortum, vicinas consumat, quod ad has fortuitum dicendum.</p> <p>11. Quod probatur, addit à liminatione quedam.</p> |
|---|---|

I Fortuitum incendium quid sit, expositum est Positione præcedente, ubi in simul inter incendium mere fortuitum, & mixtum, fuit distinctum; Hac itaque Positione species incendiū merè fortuiti, in quo scilicet dolus, vel culpa in habitantis argui nequit. l. 52. §. 3. ff. pro soc. l. II. ff. de incend. ruin. naufrag. expediendæ. Et quamvis ejusmodi Incendium ad certas species redigi nequeat, cum tot sint casus fortuiti, ut numerari non possint, teste Petr. Gregor. Tholosan. *Syn. tagm. lib. 21. cap. 12. n. 2.* Interim suffecerit nobis, si species aliquas tantummodo & quidem potiores huc retulerimus.

2 I. Præternaturali modo, & vi superiori Incendium Casuale oriri dictum; Quo referendi sunt illi casus, quos Sacra pagina refert, quando scilicet immediatè ab ipso Deo incendia sunt immissa; Exemplum nobis suppeditant abundantissimum Sodoma & Gomorra, quæ incendio tali per pluviam quasi demisso funditus everisæ, atque in cineres redactæ *Genes. 19. v. 24.* Sic etiam devoravit ignis egressus à Dn. Nadab, & Abiu. *Levit. 10. v. 2.* & tale quoque incendium illud erit, quo novissimo die hoc quidquid est universi, consumetur. Plura exempla hujus incendiū possunt videri apud Petr. Gregor. Tholosan. l. 36. c. 19. n. 3. Et tale incendium est propriè *968βla* cujus in l. 25. §. 6. ff. locat. fit mentio.

3 Et quamquam talia incendia, imò omnia alia, delictorum in DEUM commissorum pœnæ sint, ut in *Posit. I.* dictum, non tamen inferendum inde, E. sunt incendia culposa, non casualia, præsertim cum culpa respectu hominis delinquentis ejusmodi casum præcedat. Responsio siquidem facillima est, non enim quævis culpa præcedens casuale incendium, culposum reddit, sed ea demum culpa, quæ ad incendium directè hic attenditur; quippe si circa ignem ea, quæ diligenti-

INCENDII PURE CASUALIS SEU FORTUITI SPECIES POTIORES. 15

gentissimi Patres familias observare solent, observaverit, jam culpæ expers est; Et deinde alia ratio est culpæ, si hominem erga hominem in societate Civili viventem consideres; Alia si hominem in respectu ad DEUM.

Cæterum ad hanc primam incendiorum fortuitorum speciem 4 referendum quoq; illud est, quando ex divina permissione Diabolus aliquod incendium præternaturali modo solet excitare, qvalia, si fides Historiis adhibenda, contigisse aliquando Autores memorant; Sigismundus Svevus in tractatu quem vocat *Feuer Spiegel* meminit, Oppidulum *Schiltbach* in ditione *Wirtembergensi* situm Ao. 1539, d. 10. Apr. vel ut *Erasmus* in *Epistol. ad Damian. Goës.* scribit Ao. 1533. ipso die Viriditum à Diabolo incensum, & in cinerem redactum fuisse; eidem tempestatem illam, horrendam, & prius non auditam *Oelsne* Ao. 1535. d. 1. Sept. exortam quidam tribuunt, asserentes. *Der Teufel habe im Ungewitter ein brennendes Licht in ein Wirths-Haus zum Kammer-Fenster eingeführet, in ein Bette geworffen, die Bornschwengel zerbrochen, die Wasserflößen und Köhr-Kasten umgestürzet, und der ganzen Stadt Verderb, und Untergang gedräuet.*

II. Ictu in super fulmineo, & vi fulguris incendia contingere, 5 non opus, ut exempla ad probandum profaramus peregrina, cum adsint in nostrâ hâc Urbe facta, Ao. 1599, d. 15. Junii icu fulminis incensa est Turre inferioris Templi, ad D. Nicolai dicti, de cujus vetustate *Tobias Aleutner* centur. 6. *Epigram. 94.* hoc conscripsit distichon.

Secla decem, & quatuor steterat sublimis, at eheu

Momento moles concidit ista brevi.

Annum vero, & diem quo vi fulminis incensa idem *Aleutner* hoc comprehendit disticho memoriali.

Ter qVinto JVnII soL ortV Vbi fVLserat eCCe.

FranCfVrtI tVrrIs fVLMIne taCta perIt.

Quod autem hoc incendium à fulgure cælitus emisso ortum fortuitum sit appellandum, extra controversiam est, cum hic nullum inhabitantis factum, vel culpa concurrat, hinc Dd. in hâc decisione consentiunt communiter *Farin. Oper. crim. 2. 110. n. 39. Menoch. de Arbitr. Judic. Quæst. libr. 2. cas. 390. n. 2.* qui plures citant.

Diximus autem antea in ejusmodi incendiis non attendendam 6 esse culpam hominis erga Deum, quippe sic omne incendium foret culpo-

culposum; & sic nec incendio ex fulmine orto; Ab hac tamen assertione generali videtur esse casus ejusmodi exorbitans excipiendus, quando, dum in flagranti crimine deprehenduntur inhabitantes, populus, conficiis, & blasphemis indulgentes, miraculosè ædes fulgure incenduntur, qvalia exempla contigisse & nostra quoq; memoria testatur, præsertim in illis, qui iram Dei & tonitrua ludibrio habebant; Hoc utiq; non est casuale dicendum, sed culposum; Et adest ratio diversitatis manifesta, quia in aliis incendiis abscondita Dei judicia rimari non licet, & per consequens nec judicium ab homine de iis ferri potest, cum haud rarò homines etiam qui vitam à gravioribus & externis delictis immunem egere, eo incendio puniantur. Sed in tali miraculoso incendio, quo ἐπὶ αὐτοφάγω blasphemii puniuntur, quis causam non videt, & quis culpam ad casum ordinatam, in maleferitatis illis non animadvertit; ut hinc meritò culposum hoc incendium appellandum esse notet ex Carocc. *Tract. de locat, cond. P. 4. Rubric. de incend. n. 47.* Johann. Lubler. *de incend. c. 2. n. 17. in fin.*

7

III. Ad Casualia Incendia referenda sunt illa, quæ ex naturali quadam & intrinseca causa oriuntur, quod fieri solet in locis bituminosis, & sulphureis; Hic enim materia ipsa satis disposita ad ignem suscipiendum, adeo ut nec accuratissima hominis industria accedente illud possit evitari. Etenim notum est omnibus, quid de *Vesuvio* monte Historici referant, ad unum omnes, qui circa *Anno Christi 993.* in variæ Italiæ loca ignem ejiciendo, eadem consumpsit; quæ interna ignem concipiendi facultas nec hodie remisit, cum ante annos perpaucos flammæ eiectione eundem testentur peregrinantes. Huc quoque referenda sunt illa incendia, quæ ex collisione arborum in sylvis ac montibus interdum oriuntur, quo versus quos *Lucretius lib. 1. de Rer. Natur.* habet, pertinent,

At sæpe in magnis fit montibus inquit, ut altis  
Arboribus vicina cacumina summa terantur  
Inter se validis facere id cogentibus Austris  
Donec fulserunt flammæ fulgore coorto.

Plura exempla desiderantem remitto ad Petr. Gregor. Tholosan. *lib. 36. c. 19. n. 6. & seqq.*

8

IV. Incendia hostium incurfione data casualia erunt dicenda; qvalia



INCENDII PURE CASUALIS SEU FORTUITI SPECIES POTIORIS. 17

qvalia contigisse bella in Germania per Semi-Seculum, nec dum planè sopita, satis superqve indicant. Testis satis locuples est *Magdeburgum in Saxonia; Pisevalcia in Pomerania*; imo nostra hæc quam inhabitamus *Francofurdia* utpote quæ in expugnatione à *Gustapbo Adolpbo Rege Suecia, cognomento Magno dicto 3. d. April. Anni 1631.* facta tale passâ & incendium, ut ex ejus ruderibus adhuc quidem & quidem 36. annorum spatio nondum potuerit respirare.

Cæterum casuale appellamus propterea tale incendium, quia factum hujus & illius inhabitantis in specie non concurrat. Licet enim bella interdum justa esse possint, in quibus exequendis, præsertim in urbibus capiendis, ob tormentorum impetum evitari nequeunt incendia; imò interdum ex intentione Ducis obsidione Urbem cingentis fiant; tamen ratione personæ patientis utiqve casualia erunt appellanda. Referenda ad hanc speciem sunt omnia alia incendia sive justo, sive injusto bello data, vel etiam latronum incursum excitata. Et in genere incendia illa ab homine homini data citra culpam tamen incendium patientis, sive inhabitantis.

V. Casuale incendium est, quod in vicinis ædibus ortum, postea verò alias ædes simul consumit. Hinc enim non attenditur; an incendium ibi ubi primum ortum fuerit etiam ratione inhabitantis, dolosum vel culposum; nam sic quoad illas ædes tale permanet; Sed ratione vicinarum ædium fit casuale; Nemo enim factio suo alteri quicquam nocere potest, hinc licet ille, ubi incendium oritur culpam committat; alter tamen qui propter vicinitatis incommoda hujus dampni particeps fit, indè minime gravandus; gravaretur autem utiqve, si culposum esset incendium, cum si ex locato aliove contractu, quo culpa præstanda, conveniri posset, à qua conventionone tamen, si Casuale incendium sit, planè erit immunis;

Et quod tale incendium casuale sit dicendum consentiunt Dd. Menoch. *libr. de Arbitrar. Jud. quæst. cas. 390. n. 2.* Lubler. *de incend. c. 2. n. 53.* Farinac. *quæst. 110. n. 140.* Hoc tamen ita limitari posset, nisi incendium à meis ædibus arceri facillime potuisset, si modo aliqualem diligentiam adhibuisssem, quod quia non factum, culpa aliqua in omittendo concurrere videtur.

## POSITIO V.

## Descriptio Incendii casualis mixti.

**I**ncendium casuale MIXTUM est, quod quidem inopinato contingit, ex facto tamen hominis, ex culpa aliqua præcedente originem trahit.

## SUMMARI A.

- |   |  |
|---|--|
| 1. <i>Exempla talis incendii.</i>         | <i>incendium, quod ex fœno madi-</i>     |
| 2. <i>Quandonam culpa cum casu misce-</i> | <i>do in horreis recondito ino-</i>      |
| <i>atur: quo pertinet casus l. 30</i>     | <i>pinatò fuit subortum?</i>             |
| <i>§. 3. ff. ad L. Aquil.</i>             | 5. <i>Causa hujus incendii.</i>          |
| 3. <i>Casus diversus ex d. l.</i>         | 6. <i>An hoc incendium merè casuale?</i> |
| 4. <i>Quorsum referendum ejusmodi</i>     |  |

**D**ari incendia merè fortuita, ex adductis *Positione præcedente* apparebit abunde; Sed quia non semper ab ejusmodi incendio factum hominis exulat, cum sæpius præviam agnoscat Culpam, ut sic simpliciter fortuitum dici nequeat; exempla quædam huc pertinentia hac *positione* proponemus. Pertinent autem huc illa exempla quæ jam in *Positione præcedente* tacta; Ut si fulmine ædes incenduntur ob blasphemiam ex orbitantem inhabitantium; vel etiam si in vicinia incendium fuerit subortum, cui tamen ego resistere potuisssem in meis ædibus, quod quia non feci vicinis ratione *mixti* hujus incendii, quod partim casuale, partim culposum, utique sum obligatus, in eodem enim crimine est ille, qui non observavit, ne ignis longius progrediretur, l. 30. §. 3. ff. ad L. Aquilianam. Nec enim hic quicquam faciet pro reo, Regula illa juris tralatitia, quod quilibet rei suæ moderatur sit atque arbiter l. in re mandata 21. C. mand. ut sic ædes suas derelinquere, ac flammarum inclementiæ committere possit, præsertim cum ipse causam incendio non dederit. Ejusmodi enim abusus, & rei propriæ neglectus semper ita intelligendus, si sine vicini dispendio ac præjudicio fieri possit. agr. l. 13. §. 1. ff. de damn. infect. modo tamen hoc casu ædes proprias citra periculum defendere licuerit. Prosper. Farinac. q. 110. n. 138.

2. Cæterum culpa cum casu toties miscetur, quoties quidem in re

re licita versatur aliquis, ex qua inopinato incendium oritur, sed tamen in circumstantia vel loci, temporis, culpam aliquam committit. Pertinet huc Casus quem suggerit Paulus *ICrus in l. qvi occidit. 30. §. 3. ff. ad l. Aquil.* si quis in stipulam suam vel spinam comburenda ejus causa ignem immiserit, & ulterius evagatus, & progressus ignis alienam segetem, vel vineam læserit; in quo casu decidendo circumstantias inibi attendit *ICrus*, ut si die ventoso fecerit, culpæ reus sit, *d. l. 30.* Cogitare enim hic facile poterat stipulas incendens, vel etiam cogitare debebat ulterius grassaturum ignem, itaque dum nihilominus ignem rei suæ immittit, culpæ reus fit. *Farin. d. l. n. 143.* Quapropter ad damni restitutionem etiam jure divini tenetur *Exod. 22. v. 6.*

Aliud autem esset, si in re licita quoad circumstantias non peccasset; id siquidem licitum est, stipulas incendere, quod ad fertilitatem terræ non minimum conducere rusticæ rei periti attestantur; Hinc si hoc fecerit aliquis eo tempore, ubi tranquillus aër, nec tempestas aliqua sperari subito potest, & si omnia alia quæ oportuit, observaverit licet postmodum subita vi venti incendium longius fuerit progressum, à culpa immunis erit. *d. l. 30. §. 3. infra. ff. ad l. Aquil.*

Non videtur ab hoc loco alienum esse quærere; quorsum referendum sit ejusmodi incendium, quod ex fœno madido in horreis recondito inopinato fuit subortum? Quod talia incendia fuerint aliquando, nisi experientia edocuisse, dubitari forsitan possent, & testis est hæc de re agriculturæ experientissimus Autor *Columella lib. 2. de re rust. c. 19.* ubi hæc habet: *Fœnum demetitur optimè antequam marcescat: nam & largius percipitur, & jucundior em cibum pecudibus præbet. Est autem modus in siccando, ut neque per aridum, neque rursus viridi colligatur. Alterum quod omnem succum sc. amisit, stramenti vicem obtinet; Alterum si nimium retinuit, in tabulato putrescit, ac sæpe cum concaluit ignem creat, & incendium.*

Causa tamen hujus incendiï magis dubia videtur, quippe quæ madida sunt, flammam recipere non solent facile; ut hinc multo minus ipsa in flammam erumpant, interim alii causam in putredine ex madido fœno ortam, quærunt, quod autem putrescat in ipsa mole fœni est, quod pondere suo inferiores partes ita & cooperit, & deprimit, ut evaporare inde extrinsecus fœni jam diu à sole incoctus calor cum aqua luctans minime queat. Ex putredine autem ignem generari testis est *Cardanus de subtilitat. lib. 2. de elementis pag. mibi*

46. *litr. D.* quæ omnia elegantur satis ac ex more suo accuratè deducit Marquard. Freher *inter consil. Alt. dor. fin. consil. n. 6. n. 9. & seqq.*

6 An autem hoc incendium mere casuale fit appellandum, id dubium; Nos potius ad casuale mixtum quod culpam hominis aliqualem habet adjunctam, referendum putamus; Etenim causas naturales hic subesse ex *Hypothesibus Physicorum* præsupposuimus supra, hinc cuilibet patrifamilias incumbit summopere illa evitare, ex quo probabiliter damnum dari possit; Et aliàs quoque diligentissimus paterfamilias non solet, vel debet madidum fœnum in horrea recondere, ut sic hoc nihilominus faciendo culpam, licet levissimam, committere videatur. Et quanquam Marquard. Freher. *d. consil. n. 6. n. 16.* existimet hoc tantum casuale esse & quoties in jure de culpa circa incendia commissa fit mentio, eam intelligi de igne negligentius habito; id tamen vix aliter procedet, quam si de pœna, ob incendium irroganda quæstio moveatur, ubi negligentia talis requiritur. Sed an ibi, ubi ad culpam levissimam ex natura contractus præstandam quis obligatur, ob tale incendium ex fœno madido ortum, liberetur, de eo merito dubitatur; cum in respectu ad providum patremfamilias res illicita sit, fœnum madidum ob causas superius adductas in horrea recondere; ut sic dans operam rei illicitæ, teneatur de eo, quod præter illius intentionem sequitur, si causa sit ordinata, ad illud delictum, de qua regula vid. Magnif. Dn. Brunnemann. *Exercitat. Justinian. 24 p. 207. in fin.* vel posito, quod in re licita fuerit verfatus, tamen si in re licita ac permisa non adhibuerit debitam diligentiam, & ita damnum datum, hoc utiqve erit ex parte culpofum. Dn. Carpz. *Pr. crim. 2. 17. n. 16. & 17.* In eo casu tamen de quo consultus erat Freherus forsân ipsius sententia obdinebit, ubi propter continuas pluvias ficcari fœnum non potuit, ut ita necessitate cogente in horrea recondere fuerit coactus, qui ea propter merebitur excusationem.

### POSITIO V.

Incendium casuale fuisse quomodo probetur.

CASUALE fuisse INCENDIUM aliquod, probandum ab Inhabitatore; Et in dubio, si de casu manifestè non constet,

stet, CULPOSUM tamdiu præsumendum, donec diligentiam debitam à se adhibitam probaverit Inhabitor. Hinc & INCENDIUM INCERTUM non statim ad CASUALIA referendum.

SUMMARIA.

- |  |   |
|--|---|
| <p>1. Incendium sine culpa fieri posse, dubium videtur reddi per l. u. ff. de peric. &amp; commod. rei vend. que explicatur.</p> <p>2. In casu dubio, si Conductor casuale incendium dicat, locator verò culposum, cuiusnam incumbat onus probandi.</p> <p>3. Quali culpa incendium præsumatur ortum?</p> <p>4. Dubium circa sententiam communiter receptam, scil. culpa levisissima tantum incendium præ-</p> | <p>sumi ortum.</p> <p>5. Aliud dubium.</p> <p>6. Statuitur præsumi incendia levi culpa esse facta, ut præsumptio aliquid operetur.</p> <p>7. Communis Dd. opinio circa probationem diligentia, notatur.</p> <p>8. Argumentum quoddam Dd. refutatur.</p> <p>9. Diligentia quomodo probetur.</p> <p>10. Concluditur, incendium incertum ad casualia non statim esse referendum.</p> |
|--|---|

**E**x præcedentibus manifestum casualia dari incendia, quæ culpam hominis nullam habent admixtam; & non infreqvens in jure est, Casibus fortuitis incendia annumerare l. 23. in fin. ff. de R. l. l. S. 4. ff. de Obl. & Act. l. 18. ff. commodat. quod compluribus Dd. autoritatibus comprobatum dant Sebast. Medices Tract. de casib. fortuit. part. 2. quæst. 7. n. 1. Jacob. Menoch. de A. J. 2. cas. 390. n. 2. Pro quo comprobando commodè allegari potest l. u. ff. de per. & commod. rei vend. Ubi quidem Alfensius Jctus insinuare contrarium videtur, dum dictam Legem ita auspicatur; Si vendit a insula combusta sit, cum incendium sine culpa fieri non possit, quid juris sit? interim ex contextu facile apparet, non decidere mihi Jctum, quod incendium sine culpa fieri non possit; sed proponere tantummodo dubitandi rationem; Hinc in subsequenibus pro nostra opinione etiam quæsitum determinat, sine Patrisfamilias culpa incendium fieri posse Johan. Harprecht. ad S. ult. Inst. de Obligat. n. 89.

Interim nos de eo non adeo laborabimus, præsertim cum ex exemplis Post. IV. adductis satis superque luceat, incendia etiam dari quæ culpæ planè sunt expertia; id tantummodo breviter videndum

si de casu dubio quæramus, & conductor forsân casuale incendium dicat, Locator vero culpòsum, cui onus probandi injungendum? Notanter quærimus de casu dubio, nam si fulminis ictu, vel alia manifesta ratione incendium subortum, hâc probatione non opus erit; Quamquam autem, quod decisionem quæstionis attinet præsumptio regulariter sit in meliorem partem, ut sic potius casuale pronunciandum & contrarium ab adversario probandum esse videatur. Tamen communius approbatum culpam ratione inhabitantium præsumi, ut si hic se debitam diligentiam adhibuisse probare necesse habeat; Facit huc textus satis expressus *l. 3, §. 1. ff. de Offic. Præf. Vigil.* quod incendia plærumque fiant culpa inhabitantium, itaque pro eo quoque quod plerumque fit, militabit præsumptio, contraria probatione elidenda; nam abesse hanc culpam posse illud evidens est, ex *l. 11. ff. de peric. & commod. rei vend.* sed an præsumatur abesse, id ob *dictam l. 3.* (quæ & ita cum *de l. 11.* conciliari commodè potest, quamquam Dd. communiter alia ratione illas ad harmoniam deducere satagent,) utique negamus. Locator itaque in nostra quæstione præsumtive intentionem suam probatam habet, ut inde Conductor culpam abfuisse probare debeat. *Dn. Carpzov. Pr. Crim. P. 1. q. 39. n. 63. Dan. Moller. libr. 4. semest. cap. 31. confer. Gail. lib. 2. obs. 21. n. 3.* quod variis ampliacionibus, & limitationibus pro more suo prolixè deducit *Prosper. Farinac. Oper. Crim. p. 3. q. 110 c. 2. n. 41. & seqq. Add. Matth. d. Afflict. Decis. Neapol. decis. 57. n. 2. & 3. Dn. Hahn. ad Wesenb. tit. de Offic. Præf. Vigil.*

3 Sed quæ culpa incendium præsumatur ortum, an levi an levissima, id hic notandum. Nam non omnis culpæ idem est effectus, ut sequente *Positione* dicendum, nec ipse Conductor de culpa levissima tenetur, sed levi tantum; Hinc ne nimium præsumptione gravetur inhabitator, potius dicendum videtur aliquibus, culpâ levissimâ tantum incendium præsumi ortum. *Seb. Medic. de casib. fortuit. P. 2. Q. 7. n. 2. Farin. d. Q. 110. n. 90. Thom. Gram. Addit. ad Matth. de Afflict. decis. 57. & quos ibi citat.*

4 Sed hæc sententia quamvis communiter videatur recepta, per *tradita* Farinac. *d. l.* tamen dubio non caret Etenim textus in *l. 3. §. 1. ff. de Offic. Præf. Vigil.* generaliter loquitur, quod incendia culpa inhabitantium fiant, à quo non discordat *l. 11. ff. de peric. & commod. rei vend.* Jam in confessio apud omnes est, culpam simpliciter positam de levi culpa esse explicandum; imò & aliàs pœna in *d. l. 3. §. 1.* incendii culpòso

posito dictata, videlicet fustigatio, iniqua esset, si de culpa levissima illam velimus explicare.

Et sententia illa communis magis dubia redditur ex eo, dum eandem Dd. limitant unanimiter, quod tantum de culpa levissima in omittendo hæc præsumptio sit intelligenda, Sebast. Medices *d. l. n. 3.* Farin. *d. l. n. 92.* Jacob. Menoch. *de A. I. 2. cas. 300. n. 6.* Nam sic corrueret statim Dd. assertum, quod ipsi habent; Conductorem si solus inhabitat tenere probare, se culpam non admisisse. Quare enim gravandus esset hac probatione Conductoꝛ, cum ob talem culpam ex locato non possit conveniri cum ad levem tantummodo sit obligatus; Nec ob damnum datum ex L. Aquilia tenebitur; Quamvis enim illa Lege culpa levissima vindicetur *l. 44. ff. ad L. Aquil.* Hoc tamen Dd. tantum de culpa levissima in committendo interpretantur per *l. 13. §. 2. ff. de usufruct.* Henric. Zæf. *Comm. ff. ad L. Aquil. n. 7.* Menoch. *d. cas. 390. n. 10.* modo tamen omisso non sit ita gravis, ut commisioni similis habeatur, vel si omisso contineat factum aliquid implicitum, Zæf. *d. loc.* qua ratione forsan conciliandus Dn. Struv. *Synagm. Exerc. 14. th. 20.*

Hinc potius asserendum existimamus, præsumi incendia levi culpa esse facta, ut præsumtio aliquid operetur. Johan. Lübler. *de incend. cap. 5. n. 27.* Carpz. *Pr. Crim. 2. 39. n. 65.* Fachin. *libr. 1. controv. 87.* Hæc tamen præsumptio culpæ, si conductoꝛ vel inhabitoꝛ probare possit, se debitam diligentiam adhibuisse, elidi potest; quod aperte innuit Ictus Alfenus, in *l. si vendit a 11. ff. de peric. & commod. rei vend.* ubi venditor eam diligentiam probare debet se adhibuisse, quam adhibent homines frugi, & diligentes (quæ verba culpæ levi opponuntur) si ita quid accidisset, ad eum non pertinere.

Quantquam autem contraria sententia communiter fere à Dd. recepta videatur, quod scilicet probatione diligentia onerari non debeat paterfamilias, nisi ex incendio damnum passus culpam Patrisfamilias, vel illius ad cuius factum præstandum hic est obligatus intervenisse probaverit, ut vult Gail. *d. observ. 21. n. 3.* Mynsing. *centur. 6. obs. 88. n. 12. & seqq.* Andr. Rauchbar. *P. 2. 2. 10. n. 64.* Matth. Berlich. *P. 4. concl. 25. num. 83. & ab his fufius allegati.* Tamen rationes eorundem tanti momenti non sunt, ut præcedentem opinionem infringere valeant Licet enim præsumptio regulariter sit in partem benigniorum, & quilibet præsumatur industrius, donec alter negligentiam

tiam ejus, aut culpam probaverit *l. quotiens 18. §. 1. ff. de probat. & ibi. Dd.* Alia tamen ratio est in puncto incendii; Nam hic agitur de tali casu, qui sine culpa regulariter contingere non potest, vel non solet, & ea propter ipsa præsumptio ab eo quod ut plurimum contingit, desumpta, ab hoc onere probandi actorem liberabit. Hinc potius qui allegat casu fortuito quid factum esse, si talis casus sit, qui culpam regulariter præsupponat, probare debet diligentiam debitam à se adhibitam, & ita culpam abfuisse. *Sebast. Medices tract. de casib. fortuit. part. 1. q. 10. n. 91.*

- 8 Magis videbatur stringere, quod urgent Dd. contrariæ opinioni faventes, scil. si aliquis ex incendio condemnandus, culpam certi & determinati hominis, vel certæ personæ requiri, ut ea propter actor culpam illam ratione certæ personæ probare debeat. *Jac. Menoch. A. 1. Q. cas. 390. n. 4. Gail. d. obs. 21. n. 4. Farinac. Q. 110. n. 93. Dn. Hahn. ad Wesenb. b. r. de offic. Præf. Vigil.* Sed & ad hoc responsio non deficit; Primum enim cessabit hæc obstantia, si unus solus inhabitaverit, hic enim jam præsumptio cadit in determinatam personam, ut sic meritò inhabitator ad diligentiam probandam sit obstrictus. Sedposito casu ubi plures in ædibus sunt, quorum culpa incendium potuit oriri, tunc aut paterfamilias illorum factum præstare est obligatus; aut non. Priori casu, v. g. si familia delinqvat circa officium sibi commissum, in quo Paterfamilias eorum opera utitur, de quo *Gail. libr. 2. obs. 21. n. 6. Menoch. d. cas. 390. n. 19.* utique præsumptio erit valida contra Patremfamilias, qui ea propter erit obligatus ad restitutionem damni, & interesse *l. ult. §. ult. ff. naut. caup. & stab. Carpzov. P. 4. Const. 17. defn. 13.* Posteriori vero casu, si Paterfamilias ad culpam reliquorum inhabitatorum non sit obligatus: e. g. si familia extra officium sibi commissum delinqvat, vel si culpa advenarum incendium fuerit ortum, eatenus cadit præsumptio in patremfamilias, donec diligentiam suam probaverit, quod quidem Patrifamilias probatu facilius erit, quam Adversario demonstratio certæ personæ quæ culpam commississet, prout hæc deducit *Dn. Carpzov. Pr. Crim. P. 2. Q. 39. n. 66. Add. Fachin. l. 1. controv. c. 87. circ. fin. Dn. Möller. l. 4. Semstr. c. 31 n. 6.*
- 9 Hinc id putare evadere manifestum, in dubio Patremfamilias ad diligentiam suam docendam esse obligatum, ut ita præsumptionem contra se militantem elidat. Quomodo autem hæc diligentia probetur vid. *Menoch. A. 1. Q. cas. 390. n. 18. Farinac. Q. 110. n. 82. & seqq. Add.*



*Add. Johan. à Sande Decis. Frisicar. lib. 3. tit. 6. def. 10.* Et formulæ pronuncianti in *Scabinatu Lipsiensi* usitatam his verbis; Es wäre denn Sache, daßer beweisen, und beybringen möchte, daßer seinen höchsten Fleiß solchen Schaden vorzukommen, und sein Feuer zu bewahren, und in Huht zu halten gethan, und vorgevant hätte, alsdann und auf solchen fall blieb er deß billig ohne entgeltnuß, refert. *Dr. Moller. Semester. d. c. 31. num. 7.* quanquam fatear ab hac opinione à *Sereniff. Electore Saxonix* esse recessum *Decis. Elector. 80. Struv. Exerc. 23. tit. 96.* ubi culpam in incendio allegans eandem probare debet. Nos tamen, quid in puncto juris verius tantum volumus demonstrare.

Ex quibus omnibus elucescit incendium incertum ad casualia non statim esse referendum, præsertim si in eo loco fuerit subortum, ubi communiter ignis haberi solet; vid. *Farin. d. 7. no. 238.* quare quovque nostrum *Francofurtanum* erat; ut hinc merito ad probationem diligentix inhabitator adstringatur; nec statim quod improvisum est, etiam casuale erit appellandum.

POSITIO VII.

De Poena incendii casualis.

**V**icinis in cujus ædibus INCENDIUM CASUALE, vel FORTUITUM subortum à poena immunis est, nec vicino ad restitutionem damni obligatur; quod aliter se habet, si culpa aliqua inhabitatoris casum præcesserit, sic enim à Magistratu poena dictari potest, & insuper ad damnum refarciendum erit obstrictus.

SUMMARI A.

- |  |  |
|--|--|
| <p>1. Vicinus, in cujus ædibus incendium casuale vel fortuitum subortum, à poena immunis est.</p> <p>2. Nec vicino ad restitutionem damni obligatur.</p> <p>3. Nisi sit m. f. possessor.</p> <p>4. Qui tamen reliquis vicinis, quov-</p> | <p>rum ad eas simul incendio periere ad damni restitutionem non tenetur.</p> <p>5. Idem dicendum de eo qui est in mora restituenti.</p> <p>6. Et 7. Poena incendii casualis, cui quid culpe admistum, variat</p> |
|--|--|

V. I. D. VII.

D

pro

- p. *diversitate ipsius culpa.*
- |  |   |
|--|---|
| <p>8. De restitutione damni per incendium ejusmodi casuale mixtum dati.</p> <p>6. <i>Quanam actione damnum illatum petatur?</i></p> <p>10. <i>Actionem L. Aquiliae competere, contra Job. Lubler. Carol. Molineum, &amp; Dn. Struv. asseritur.</i></p> <p>11. <i>Idem quoad damnum vicinis ex incendio, in alterius adibus orto,</i></p> | <p>12. <i>Damnum refarciendum in tantum, in quantum possibile.</i></p> <p>13. <i>Non attendendum statuitur, an incendium in adibus alicujus propriis, an alienis fuerit ortum.</i></p> <p>14. <i>An si culpa aliqua casum præcesserit ratione inhabitantis, hic ad utrumq. possit condemnari, scil. ad pœnam à judice pro arbitrio infligendam, &amp; addamni dati restitutionem?</i></p> |
|--|---|

1 **R**atio prioris hujus Positionis membri ex natura casuum fortuitorum evidens est, ac manifesta; Illi enim prævideri non possunt. *l. 6. C. de ignorat. act.* sicut nec humano consilio iisdem resisti potest. *l. 15. §. 2. ff. de acat. l. 18. ff. commod.* Jam vero ubicunque pœna irroganda alicui factum aliquod hominis puniendi concurrat, necessum est, ut scilicet vel dolo quid machinatus fuerit, vel etiam culpam commitendo, contra Leges boni Civis, bonique Patrisfamilias peccaverit; quod in incendio casuali minime ita est, ubi nec propositum delinqvendi, nec factum aliquod ad delictum concurrens. Hinc incendium fortuito factum venia indigere respondit Marcius *Jctus l. 11. ff. de Incend. ruin. naufrag.* Lubler *de incend. c. 2. n. 118.* quod etiam ad pœnam Statuto dictatam extendit, & ab ea incendium casuale passum immunem esse asserit Prosp. Farin. *q. no. n. 33.*

2 **S**ed *an vicino ad restitutionem damni sit obligatus?* id perinde negamus, ob rationum identitatem; Obligatio enim illa vel ex contractu oriretur, vel ex delicto. Contractus hic nullus intercessit, nec delictum aliquod adest, propter deficiens factum delinqvendi, vel verum, vel præsumptum; E. nec ad restituendum obligatus dici poterit, & damna fato evenientia præstare quis non cogitur Lubler. *de incend. c. 2. n. 116.* Men. *de A. I. Q. cas. 390. n. 2. in fin.* Gail. *lib. 2. observ. 21. n. 2.* Farin. *Q. 110. n. 34.*

3 **H**oc ipsum tamen præsupposita terminorum habilitate intelligendum; Si videlicet bona fide, vel etiam ex voluntate Domini quis ædes detineat; Alia ergo ratio erit malæ fidei possessorum; Hi enim semper in dolo, & culpa esse intelliguntur ut ea propter & ad casum sint

sint obligati *l. 8. §. 1. Et l. fin. ff. de conduct. furr.* Andr. Rauchb. *2. Illustr. P. 2. q. 10. n. 30.* Etiam si culpa specialis malæ fidei possessoris casum non præcesserit, cum sibi imputare debeant, quod rem non restituerint. Hinc erit obligatus vero Dno. ad restituendum pretium ædium etiam incendio casuali consumptarum.

*Sed annon ita reliquis vicinis, quorum ædes simul incendio periere, ad damni restitutionem male fidei possessor est obligatus?* Id videtur dicendum ob rationem jam adductam, quia semper in culpa versari intelligitur; ut hinc quod casu ei obvenit incendium, etiam culposum sit appellandum. Sed rectius hoc negatur, non enim culpam in genere committit malæ fidei possessor; sed tantum in specie erga certam personam scilicet verum Dominum, quod ædes ipsius fraudulenter detineat; sed hæc culpa ad tertium non est extendenda, sed ratione veri Domini videbatur esse culposum.

Idem dicendum existimamus de eo qui est in mora restituendi; Utpote si venditor in tradendis ædibus moram committat & hæc postmodum incendio etiam casuali consumantur, periculum non ad emptorem, sed venditorem, ob culpam in non tradendo admittam, pertinebit. *l. 4. C. de Peric. Et commod. rei vendit.* Modò Emptor hoc casu à sua parte contractum impleverit per pretii solutionem, ne obstat ei exceptio implementi non secuti à suâ parte, ex *l. Julianus §. offerri 8. ff. de act. empti Magnif. Dn. Brunneinan, Comm. C. D. l. 4. 13.* Sic ergo mora periculo ac casui obnoxium reddit morosum. *l. 23. ff. de V. O. l. 12. §. si. ff. depositi. Carpz. P. 2. Constit. 30. de fin. 14. n. 2.* Nisi tamen idem casus contigisset, quamvis res statim restituta fuisset *l. 14. ff. depositi* quo casu ad restitutionem obligatus non esset Morator. *Add. Sebast. Medices. de casib. fortuit. Part. 1. Q. 16. n. 47.* Modo non Emptor alii emere parato illas ædes statim venditurus fuisset, si mora non intercessisset *l. 14. §. 1. in fin. ff. quod metus caus.*

Hæc expedita sunt, si incendium sit merè casuale, sed si quid culpæ eidem fuerit admittum, intricatior quæstio est Pœnam infligendam quod attinet culpæ diversitas attendenda. Et quidem quoad latam culpam quæ pœna dictanda, exposuimus supra *Post. 2.* In levi & levissima culpa circa incendium commissa, videmus quotidie pœnam exiguam imò ferè nullam irrogari prout dicta *Post. 2.* ex parte notatum. Sed malè, cum si ullibi, certè hic ac exactissimam diligentiam excitandi forent Cives, ut ita formidine pœnæ cautius circa

ignem versari discant, utpote cum nulla re ruinae urbium citius procurari possint, quam negligenter ignem curando; Cui ut eo magis eatur obviam, consultū, ut Patres familias compellantur singulis diebus tempore vespertino admonere familiam suam, de igne diligenter custodiendo, quod postea ad id proderit, non tantum ut incendia ipsa rarius sint metuenda; sed & si quod contigerit, ut eo faciliori negotio culpæ præsumptionem contra se militantem Pater familias, probando diligentiam suam quotidianam, elidere possit. Hinc & laudanda Civitatum quarundam Statuta sunt, quibus certa pœna dicitur Patrifamilias ubi incendium subortum & quidem pro quolibet campanæ pulsu, licet ignis damnum non dederit.

7 Multo magis E. illi puniendi forent, qui culpam licet levem tantum, imò interdum & levissimam, si illa in committendo fuerit circa incendia, committunt, & ad minimum si non relegatio, certè mutatio domicilii imponenda foret, cum & illam mutationem imponi haud rarò videamus illis, in quorum ædibus sæpius incendium sine tamen effectu, ac sine ulla inhabitantium culpa subortum. *Conf. Magnif. Dn. Brunneman. Repetit. paratit. Wesenbec. tit. de incend. ruin. naufrag. Quæst. 7. in fin.* Hinc etiam hoc casu distinctio quædam adhibenda inter incendium *casuale & improvisum*. Casus fortuitus quidem non punitur, licet casus improvisus puniatur per modum culpæ, *Sebast. Medic. de cas. fortuit. P. 1. Q. 12. num. 11.*

8 Hæc de pœna, ob incendium *casuale mixtum* dictanda. Jam videndum erit de restitutione damni per incendium ejusmodi casuale mixtum dati; Et si quidem ædes, in quibus incendium ortum, non sint inhabitatoris propriæ; Videndum qui contractus inter hunc & verum Dominum ædium intercedat; postea attendendum, quæ culpa in illo contractu præstanda, ut talem culpam si admiserit inhabitator circa incendium, actione ex illo contractu resultante, ad damni restitutionem sit obligatus. Hinc conductor, si in re conducta culpa levi incendium fuerit subortum locatori actione locati tenetur ad damni restitutionem. *Vinc. Carroc, tr. de locato, & conduct. P. 2. tit. de incend. ruin. n. 6.* Commodatariorum vero culpa, si incendium fuerit datum etiam ob levissimam culpam actione commodati ad damni restitutionem tenetur *Andr. Rauchb. P. 2. q. 10. n. 29.*

9 Sed non opus esse operosius circa contractuum diversitates inquirere existimamus, præsertim cum in aprico sit, licet culpa levissima

ma

ma casuali incendio causam dans non teneatur actione locati; vel ex contractu culpam levem tantum admittente; Tamen tenebitur actione Legis Aquiliæ, qva omne damnum etiam levissima culpa datum per *l. 44. ff. ad l. Aqv. præstandum*; Hinc conductorem licet actione locati non teneatur tamen *L. Aquiliæ* actione utiq; poterit conveniri, (adhibita tamen distinctione *superiori Positione inter culpam levissimam omissionis & commissionis, formata.*) *Farinac. Oper. Crim. q. no. n. 23. & seqq.*

Quamquam contrarium hoc casu asserat Joh. Lubler. *tr. de incend. c. 4. n. 54.* ubi putat *L. Aquiliam* non debere capi pro Regula univetsali, qvafi ubivis ob quodlibet damnum etiam culpâ levissimâ datum *L. Aquilia* agi possit, sed hoc intelligendum esse, pro ratione materiæ subtrata, si hæc quoque culpam levissimam recipiat; sive si natura contractus præexistentis requirat exactissimam diligentiam *d. c. n. 67.* quam eandem sententiam quoque tuetur Carol. Molin. *Tr. de eo quod interest n. 180. Du. Struv. Exerc. 14. thes. 20.* Sed de hac assertionem quamvis fere communis sit, merito dubitamus: Etenim separatam naturam habet *Lex Aquilia*, dum speciale delictum eadem vindicatur; nec attenditur hic contractus præexistens, sed damni ratio tantummodo habetur, quod indistinctè per *L. Aquiliam* restituendum; quamvis actione ex contractu ad illud damnum quatenus est delictum agi non possit, *Henr. Zæf. ff. ad L. Aquil. n. 9.*

Idem quoad damnum vicinis ex incendio in alterius ædibus orto datum, asserendum. His enim perinde *Legis Aquiliæ* competit actio, qva possunt repetere damnum sibi hæc ratione datum, quod ex natura *L. Aquiliæ* manifestum, & sic ulteriori probatione indiget minime, sicut & hæc in parte *Dd.* unanimi voto consentiunt. vid. *Carpz. Pr. crim. P. 1. q. 39. n. 39. Gail. lib. 2. Obs. 22. n. 2. Mynsing. cent. 6. obs. 88. n. 9. Farin. d. q. no. num. 23.*

Et quamvis damnum per incendiū inclementiam datum ple- rumque tantum sit, ut privati ex cuius ædibus ortum, bonis sarciri minimè possit, tamen faciendum in tantum in quantum, possibile, insuper corporis alicvali coercionem afficiendi; ut ita in hoc, quod in ære non possunt, luant, *l. 9. ff. de incend. ruin naufrag.* ubi tamen culpæ diversitas utique attendenda *Rauchbar. d. P. 2. q. 10. n. 27. Carpz. pract. crim. q. 39. num. 48. de quo jam superius actum.*

Nec attendendum hic existimamus, An incendium in ædibus alicu-

alicujus propriis; an alienis fuerit ortum, qs. in his demum culpæ reus esset inhabitator, non ita in illis, cum in re propria culpam quis non committere dicatur, ob liberum illud rerum suarum moderamen cuius concessum *in l. in re mandat a 21. C. mandat. ut sic & re sua abuti aliquis possit, vel eandem pro derelicto habere, l. 22. §. consuluit. ii. ff. de petit. hered.* Nam hæc omnia hanc generalem admittunt limitationem, quod abusus rei propriæ non sit permissus, si tendat in damnum, & præjudicium tertii; Sic enim interest Reipubl. ne quis re sua malè utatur. §. *fin. inst. de his qui sui, vel al.* Heigius & Harprecht. *Comm. Inst. de §. & ibi Dd. commun.* Hinc expedita apud Doctores hujus rei decisio est, quod culpa etiam in re propria commissæ, ad casum in re aliena obliget, vel eandem pro derelicto habere, *l. 22. §. consuluit. ii. ff. de petit. hered.* Nam hæc omnia hanc generalem admittunt limitationem, quod abusus rei propriæ non sit permissus, si tendat in damnum, & præjudicium tertii; Sic enim interest Reipubl. ne quis re sua malè utatur. §. *fin. inst. de his qui sui, vel al.* Heigius & Harprecht. *Comm. Inst. de §. & ibi Dd. commun.* Hinc expedita apud Doctores hujus rei decisio est, quod culpa etiam in re propria commissæ, ad casum in re aliena obliget, vel eandem pro derelicto habere, *l. 22. §. consuluit. ii. ff. de petit. hered.*

14

Id jam ultimo ad hanc Positionem dispiciendum; *An si culpa aliqua casum præcesserit ratione inhabitantis, hic ad utrumque possit condemnari, scil. ad pœnam à Judice pro arbitrio infligendam, & ad damni dati restitutionem?* Pro negativa hoc potissimum facere videbatur, quod nemo duplici onere gravandus, quod tamen hoc casu fieret; Hoc ipso tamen non obstante, verior sententia est, utrumque inhabitatorem posse condemnari. Actio enim una Civilis est *ex Lege Aquilia*, privatum interesse, & damni restitutionem intendens; Altera verò Criminalis pœnam loco publici interesse prosequens, quales actiones concurrere posse, dubio fere caret. *L. 23. §. 9. ff. ad l. Aquil. l. un. C. quædam. Civil. act. Crimin. præjud.* quod ad eò verum putant Dd. ut simultaneo Processu, & unico Judicio ad pœnam, & ad damni reparationem Criminali, & Civili Actione conveniri, ac condemnari possit. *Rauchbar. P. 2. Q. 10 n. 12.* quanquam non æque principaliter utramque actionem intentari debere. facile largiamur, sed subalternatim scil. criminalem principaliter, civilem vero accessorie prout ipse ita limitat *Rauchb. d. 1. Carpz. Pr. Crim. Q. 39. n. 41. Wefenbec. Paratit. ff. de Privat. delict. n. 4.* Sed Jure Saxonico si Incendiarius pœna corporis afflictiva puniatur, restitutionem damni cessare vult Dn. *Carpz. d. Q. 39. n. 42.*

## POSITIO VIII.

## De Damni Restitutione.

CONDUCTOR casuum fortuitorum præstationem in se suscipiens, si postea incendio CASUALI & FORTUITO ædes

ædes conductæ consumatur, ad damni restitutionem utique est obligatus.

## SUMMARIA.

- |  |   |
|--|---|
| 1. Periculum casuum fortuitorum ad dominum spectare non ad detentorem rei.   | 6. An sub illa generali receptione casuum fortuitorum omnes distincte casus furtivi & sic etiam insoliti contineantur? Aff. |
| 2. Limitatur.  | 7. In contrarium urgetur l. fistulas 78. §. fin. de contrab. emt.   |
| 3. An generalis receptio periculi, sive casuum fortuitorum sufficiat, ut etiam postea de incendio casu suborto quis teneatur? Negat. | 8. Ratio decidendi d. l.  |
| 4. Contra quem affirmat. defenditur.   | 9. Quid de sententia receptiori iudicandum.   |
| 5. Rationes dubitandi refutantur.  | 10. Casus insolitus vel insolitissimus quisnam?   |

Casus fortuitus à nemine ordinariè præstandos esse, in Jure tralatum est; quippe cum hominini factum illi regulariter non agnoscant prævium, ut sic si ullibi, certè hic res perit suo Domino, qui mirabilia Dei judicia patienti feret animo, & se peccatis suis majora etiam meruisse, hæc autem ratione ad pœnitentiam tantùm à DEO O. M. invitari cogitabit. Hinc & decisio inter Dd. non adeo videtur dubia; Periculum scilicet casuum fortuitorum ad Dominum spectare, non ad detentorem rei *L. qvæ fortuitis. 6. C. de pignor. act. l. contractus, 23. ff. de R. I. Dm. Carpz. Jurispr. Forens. part. 2. const. 26. def. 15. n. 11. Hinc & in specie damnum in re conductoris casu fortuito datum à Locatore conductori non restituendum esse, respriptum in l. Damnum. 12. C. locat.*

Hoc ipsum tamen hac ratione limitandum, nisi quis casum fortuitum in se receperit, quæ generalis limitatio est omnium præstationum, in contractibus observandarum *d. l. contractus 23. ff. de R. I. Pacta enim ejusmodi contractibus Legem dant. d. l. 23. §. l. 52. pr. ff. de V. O. Nov. 136. c. 1. in fin.* Ejusmodi itaque pactum & nos in Positione hac præsupponimus; si Locator speciali conventionem casuum fortuitorum præstationem in se receperit, quæ ratione ad incendium casuale præstandum utique erit obligatus.

Sed inde hoc primo suboritur dubium; An generalis receptio periculi, sive casuum fortuitorum sufficiat, ut etiam postea de incendio casu suborto quis teneatur? Ratio dubitandi inde potissimùm poterat deprimi, quia

quia incendium casuale exorbitans est, ut hinc de eo cogitasse non præsumatur recipiens periculum, & sic ad damnum ita datum reparandum, se obligasse non videatur. Insuper in generali promissione non veniunt ea, quæ quis specialiter non fuisset concessurus *l. 6. ff. de pignor.* Imò in terminis litem dirimere videtur *l. 22. C. de negot. gest.* ubi expressè dicitur, quod negotiorum gestor ad casum fortuitum præstandum non compellatur, nisi speciali pacto interveniente. Et hanc sententiam generalem casuum fortuitorum renunciationem non valere, pluribus autoritatibus comprobatur *Sebast. Medicis de casib. fortuit. part. 1. p. 15. n. 10.*

4 Nihilominus tamen contraria sententia verior videtur, videlicet, generalem receptionem periculi, ad casus speciales esse extendendam; nec necesse esse speciales casus enumerare: Ratio hujus dependet ex generalitate conventionis; Genere enim expresso, species quod ejus expressæ præsumuntur. *arg. l. 79. pr. ff. de Legat. 3. & quamvis forsitan de incendio tali non cogitaverit contrahens, sufficit tamen, quod de eo cogitare debuerit, dum generali periculo se adstringit. Facit quoque pro hac sententia textus *L. Quæ fortuitis 6. C. de pignor. act.* Ubi generalis conventio, ut amissio pignoris liberet debitorem, extenditur ad eum casum si casibus fortuitis, qui prævideri non potuerint, ut aggressura latronum pignus perierit, de quo tamen specificè forsitan non fuit cogitatum. *Add. l. 13. §. 5. ff. locat. Wisfenbach, comment. ar. ad R. 1. disp. 4. th. 46. in fin. Joh. Harprecht. Comment. Inst. ad §. Conductor aut em. 6. n. 32. de locat & conduct. & ad §. 2. l. quib. mod. re contrab. oblig. n. 35. & seqq.**

5 Rationes dubitandi antea allegatæ ex præcedentibus facile refutari poterunt. Nec *l. 22. C. de negot. gest.* quicquam obstaculi creat; Concedimus enim libenter, quod negotiorum gestor ad casum fortuitum præstandum non obligetur, nisi specialiter eundem in se receperit; sed inde nihil aliud evincitur, quam quod casus specialiter debeat recipi, non vero quod casus speciales sint recipiendi; inter quæ quid differentiæ lateat, cuius in aprico est.

6 Major dubitatio inter Dd. est; *An sub illa generali receptione casuum fortuitorum omnes indistinctè casus fortuiti contineantur, & an non potius inter casus solitos distinguendum? Quæ ipsa quæstio variis doctorum opinionibus fatis superque decantata. Ut autem breviter dicamus quod res est; In puncto juris veriorum existimamus sententiam*



tiam, sub hac generali receptione casuum fortuitarum *Er wolle alle und jede Gefahr und die Casus fortuitos auf sich nehmen*, etiam casus insolitos contineri, & sic eundem ad damnum incendio datum restituendum esse obligatum, siue id hostium incursum, siue vi fulminis, siue quacunque alia ratione datum sit; Nam sub casu fortuito comprehenditur etiam insolitus casus non extensione aliqua verbi, sed magis proprietate, quod fortuita ea sint, quæ præter solitum & expectationem nostram accidere consueverunt sunt verba Dn. Carpz. *Juris Pr. Forens Part. 2. Const. 26. def. 8. n. 5. quæ habet ex Bachov. ad Teutler. vol. 1. disp. 29. tb. 6. lit. H. Et pugnat pro hac opinione l. 9. pr. § 2. ff. locat. ubi talis pactio de præstando eo si quid vi majore accidisset, valere dicitur; Nullus autem casus etiam insolitus dabitur, qui non ad vim majorem, & Größiav sit referendus, ut sic etiam de hoc contrahens teneatur; præsertim cum generaliter recipiendo de insolitis debuerit cogitare, vel ad minimum de illis proteſtari.*

Et quoniam contrarium sentientes urgeant communiter. *L. 7. Fistulas 78. §. fin. de contrab. empt.* Hoc tamen sine fundamento, cum hanc Legem allegando proprio se gladio jugulare habeant necessum; Casus Legis hic est: Titius Mevio frumentum adhuc in herbis existens vendidit, hoc à Titio adjecto pacto, se, si quid vi, aut tempestate factum fuerit præstiturum; Contigebat casus insolitus, dum æstivo forsitan tempore nives frumenta corrumpebant, & quidem tates nives, quæ immoderate erant, & contra consuetudinem tempestatis (i.e. temporis sicuti hanc acceptionem tempestatis pro tempore, ex *Classicis Authoribus* contra Salmasium probat Wisfenbach, *ad R. I. disp. 4. tb. 46.*) quærebatur, *An Mevius contra Titium venditorem qui casum in se susceperat, haberet regressum ad damnum resarciendum; Et hoc affirmatur, quod habeat actionem Empti.*

Casus est evidens, & decisio manifesta; sed quæ ratio decidendi? Si illa esset quam Dd. ex hac Lege colligunt, quod ad casus insolitos præstandos non sit obligatus, falsa foret decisio, quod actione empti Vendor, qui periculum receperat, ob casus contra consuetudinem contingentes, qui insoliti sunt, possit conveniri; Hinc verius hæc decidendi ratio in *d. l. Fistulas* constituitur, quod generalis receptio casuum, omnes speciales casus sub se videatur comprehendere. Hinc ipse *Hilliger. ad Donell. libr. 16. c. 3. lit. C. in fin.* alioquin in hac quæstione dissentiens, agnoscit hunc textum nostram sententiam

tiam non improbabilem redderet. Et ea propter hanc sententiam ut veriore defendunt. Bachov. *in* Treutler. *d. l.* Carpzov. *de defn.* 8. *& de Part.* 2. *const.* 37. *def.* 17. Harprecht. *Comment.* *Inst.* ad S. *Condu-*  
*ctor autems, de locat. & conduet.* n. 16. Fachineus *libr.* 1. *Controvers.* cap.  
86. Wissenbach. *d. R. I. disp.* 4. *tb.* 64. *& ab his citati.*

9 Cæterum si sententiam receptiorem attendamus, fatendum utique erit contrariam pluribus autoritatibus esse comprobata, quos magno numero allegant & sequuntur Johann. Lubler. *tract. de incend.* cap. 2. n. 131. Rauchbar. *P.* 2. *Q.* 29. n. 19. Sebast. Medic. *de Casib. fortuit.* P. 1. *Q.* 15. n. 2. quæ ipsa sententia æquitatis aliquam præ se fert speciem, sed an Juris nostri postulatis ex æsse sit conformis, ob superiora haud immeritò dubitamus; quanquam in casibus insolitissimis sententiam mitiorem præferendam esse, & ita ab horum præstati-  
one conductorem absolvendum esse largiamur cum Carpzov. *Part.* 2. *Const.* 26. *defn.* 8. *in fin.*

10 Quinam autem ejusmodi *casus insolitus vel insolitissimus* sit dicen-  
dus, in eo determinando variant Doctores; Alii talem esse existimant, qualis per hominum memoriam non contigit Rauchbar. *d.* *Q.* 29. n. 18. Alii *casum insolitissimum* eum appellant, qui vix mille annis contin-  
git; Alii aliter; Melius tamen integrum hoc negotium prudentis Ju-  
dicis arbitrio committitur, qui attentis circumstantiis alicujus incendii casualis facile pronuntiabit, quodnam incendium insolitissimum sit appellandum. Jacob Menoch. *de Arbitr. Jud. Quest.* *libr.* 2. *cas.* 80. n. 8.

## POSITIO IX.

De vicinarum ædium destructione, incendii avertendi causa facta.

**E**xorto CASUALI Incendio, ejus avertendi causa ædes vicinas diruere permiffum, & si pro salute Civitatis id fiat, *communibus impensis ædes dirute restauranda.*

### SUMMARI A.

1. An etiam privato licitum, vicinas ædes destruere, ut suas servet, & an aliqua actione inde vicino teneatur obligetur.

2. Dubium.

3. Ad damni restitutionem quinam obligetur.

1 **H**aud exiguum incendia delendi remedium esse, si ædes aliquæ ejusdem violentiæ expositæ diruantur, ne ita ad alias ulterius progre-

progredi ignis possit, Experiencia satis superque comprobavit: Inde hoc primum in Jure suboritur dubium; *An etiam privato id licitum, vicinas ades destrueret, ut suas servet, & an aliqua actione inde vicino teneatur?* Leges non æquali ratione hanc litem decidunt; Id quidem fere extra controversiam positum esse videtur, quod ad defensionem suarum ædium vicinas diruere quis possit *l. 3. §. 7. de incend. ruin. naufrag.* præsertim si ignis eo usque jam pervenerit; Res enim hæc spectat ad ædium suarum defensionem, jure permissam; Imò nec damnum potest videri datum ædibus certò perituris. Sed an ea propter ab omni actione immunis sit, magis controversum; Et quidem in *d. l. 3. §. 7.* refutatur Labeonis sententia, qui in diruentem judicium dari, volebat ex *Edicto Pratorio sub tit. de incend. ruin.* & additur ratio, quod, cum defendendarum suarum ædium causa id fecerit, dolo careat, & hinc *Edictum* cesset. Insuper & hanc quæstionem ibi resolvit *Ulpianus; Annon E. ob tale damnum ex L. Aquilia teneatur?* quod ex autoritate *Celsi* perinde negat, addita ratione, quod non injuria hoc fecisse intelligatur, qui se tueri voluit, cum aliter non posset. *d. l. 3. §. 7.* Eandem sententiam confirmavit *Ulpianus in l. 48. in fin. ff. ad L. Aquil.*

Cæterum contrarium huic decisioni reperitur in *l. 7. §. 4. ff. quod vi aut clam.* Ubi expressè inter privatum, & Magistratum distinguitur; quod huic quidem hoc casu ædes diruere liceat, non verò privato; Distinguitur tamen insuper quoad privatum, an ignis eousque ubi scilicet ædes fuere dirutæ, pervenerit; an non: quod illo casu absolvendus: Hoc verò casu, si non pervenisset, quod simpliis æstimanda sit; quæ distinctio satis clarè contrariatur *d. l. 49. ff. ad L. Aquil.* Ubi dicitur, planè non esse distingvendum, an ignis eousque pervenerit, an non. Sed ex circumstantiis hanc litem decidi posse putamus; An quis temerariè, & sine prævio justo metu ædes vicinas diruat; An verò justa causa metuendi præcedat; Priori casu utique ad damni refusionem erit obligatus, nisi ignis eousque pervenerit; Posteriori vero casu absolvendus erit, propter metum justum licet ignis eousque non pervenerit, cum non tantum vim præsentem submovere liceat sed & impendentem. *Heinric. Zæf. Comment. ff. ad L. Aquil. n. 16. & consentiunt hac in parte nobiscum, Farinac. Oper. Crim. P. 3. Q. no. n. 144. & seqq. Mascard. de Probat. Conclus. 892. n. 6. Luller. de incend. 5. num. 116.*

Quod

3 Quod attinet autem restitutionem damni, vel reparationem ædium dirutarum, attendendum, an ædes fuerint dirutæ *pro salute omnium*, ut si ædes non dirutæ integræ Civitati periculum imminuisset. Hoc casu integra Civitas ad restitutionem est obligata; si scilicet incendium sit *Casuale*, nam de hoc notanter Positionem est obligata; si scilicet incendium sit *Casuale*, nam de hoc notanter Positionem tantum formavimus: Si enim dolosum esset, incendiarius ad has ædes reparandas teneretur. Farinac. *d. 2. no. m. 149.* Hoc etiam quod de Civibus ad restitutionem obligatus dictum, ita procedit, si ædes alicujus dirutæ fuerint ad abundantem cautelam, secus autem si ignis eousque jam pervenisset, tunc enim quia alioquin incendio peritura fuissent, à reliquis Civibus, non sunt reparandæ. Sebast. Medicus *de casib. fortuit. P. 2. c. 7. n. 23.* Lubler. *de incend. c. 5. n. 135.* Farinac. *d. 2. no. Add. Gail. libr. 2. Observ. 22. n. 4.* Qui autem illi vicini dicantur, qui ad damni restitutionem sunt obligati *vid. Menoch. A. 1. 2. libr. 2. cas. 222.*

Hic telam abrumpo, à Te Lector Benevole veniam in his primitiis Academicis, si erratum fuerit, obnixè petens. Tibi vero O Deus O. M. gratias persolvo maximas, pro viribus ad hanc opellam exantlandam concessis, libera Imposterum Clementissime Deus hanc nostram Civitatem ab ulteriori incendiorum calamitate. Da veniam peccatis nostris, quibus majora merebamur, ac gratiam concede, quo incendiorum omnia, quæ intra semestrem spatium ad stuporem usque multa, vicenarium numerum excedentia hic loci sumus experti, effectu tristiori destituantur.







ULB Halle  
003 060 403

3



VD 78

VD 77







Cr. 12. num. 17. ~~17~~ 6

DISPUTATIO JURIDICA.  
De  
**INCENDIO**  
**CASUALI** 1667, 56

P. 443.

Quam  
AUTORITATE & PERMISSU  
MAGNIFICI JCTORUM ORDINIS  
In,  
ILLUSTRI, AC FLORENTISSIMA HAC  
ACADEMIA PATRIA,  
SUB  
PRESIDIO  
**DN. SAMUELIS STRYKII.**  
J. U. D. ET NOVELLARUM PROFESSORIS  
PUBLICI DIGNISSIMI.

*Publicæ placidæque Eruditorum ventilationi subjicit.*

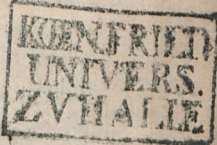
Autor & Respondens

**BENJAMIN CUPFER,**  
FRANCOFURT. MARCH.

*III. Id. Maji A. O. R. M. DC. LXVII.*

In Acroaterio Jctorum, Horis consvetis.

*Cum Privilegio Sereñiss. Elect. Saxon.*



V. I. D. VII.

Sumptibus JEREMIE Schreyen, M. DCC. XXII.

