

Dubium posset esse de stagnis, germanice *Weyer* dicitur. At, saltem si stagna non sint proliis ingentia, & talia, ut aqua difficillime possit emitti, & sic pisces difficillime capi: sed sint stagna non adeo magna, ita, ut aqua sat brevi tempore possit emitti, consequenter pisces sat facile capi, non videntur habere naturalem libertatem: & talia stagna moraliter non differunt à piscinis, vel etiam possunt dici piscina; nec enim piscina est tantum arca lignea, & clausa, pisces continens, sed omnis locus aqua plenus, in quo servantur pisces, ita, ut tanquam captivi possint sat facile omnes moraliter extrahi: & sic videtur intelligenda. *L. 3. §. Item feras. 14. ff. de acquirenda, vel amittenda possessione.*

Adde, Carolum V. in *Constitutione Carolina Pavnali, edita. an. 1532. art. 169.* statuere, quòd, qui ex stagnis *Weyer*, aut piscinis *Behaltmussen*, pisces furatur *Stibler*, sit tanquam fur puniendus: at verò, qui pisces capit ex fluminibus alterius juris, sit arbitrio jurisconsultorum, & consideratis circumstantiis, in corpore, vel bonis fortunæ, puniendus: non tamen ait imperator, posteriorem hunc puniendum esse tanquam furem.

284. Quæres, cujus sit fera, an ejus, qui eam laqueo cepit, an ejus, qui eam laqueo exemit? (& par est ratio, si pisces ingrediuntur corbes à te positos) Resp. cum Lugone, *Hauoldo tom. 1. de jur. & just. tr. 5. n. 67.* ac aliis, distinguendum esse: si fera est ita illaqueata, ut evadere nequeat, erit ejus, qui laqueum posuit; nam sufficienter eam apprehendit, quasi *longa manu*, & instrumentum suo; alias neque sufficeret, si quis avem ex arbore sclopo dejecisset, nec foret ista hujus, sed alterius, eam citius apprehendens, quod est absurdum. Ait tamen *Hauoldus tom. 1. de jur. & just. tr. 5. c. 1. n. 69.* si quis invito domino, in alieno fundo, vel sylva, laqueum posuisset; posse dominum, & feram, & laqueum, seu aliud instrumentum positum, auferre, sine onere restituendi, & hanc esse praxin certissimam.

Si autem fera potuisset se extricare, tunc necdum perdidit libertatem, adeoque est ejus, qui eam laqueo eximit; quia ponens laqueum eam nondum sufficienter cepit. Si dubium est, an fera se potuisset extricare, videtur ea dividenda inter eum, qui posuit laqueum, & qui feram ex eo exemit. Et hic videtur etiam esse sensus Jurisconsulti Proculi. *L. In laqueum. 55. ff. de acquirendo rerum dominio.* ubi, postquam varias circumstantias considerandas proposuisset, tandem ait, feram ejus fore, in cujus potestatem pervenerit, hoc est, qui eam primus, moraliter saltem, cepit.

285. Si fera ab uno est vulnerata, & quidem ita, ut non possit evadere potestatem vulnerantis, est hujus; nam sufficienter sclopo suo, vel hasta, eam apprehendit: si autem possit adhuc effugere, non est vulnerantis, sed alterius postea eam capientis;

quia, licet prior spem habeat feram capiendi, tamen potest adhuc eam multis de causis excidere: & sic intelligi debet. *§. Illud questum. 13. Inst. de rerum divisione.* nam, cum ibi assignetur ratio, quòd multa accidere possint, ne fera capiatur, videtur fermo esse tantum de hoc secundo, non verò de primo casu. ita *Lugo de just. disp. 6. sec. 8. n. 78.* & *Hauoldus tom. 1. de just. tr. 5. c. 1. n. 65. & 66.* Quousque autem sanguinarem feram persequi liceat, ex peculiaribus venatorum legibus est defumendum. *Hauoldus loc. cit.* ait, jure Bavarico licere, talem feram in planitie persequi duobus, in montibus etiam tribus diebus, per alienas etiam sylvas. *Clariss. D. Stapf* ait, licere eam persequi per 24. horas, & nonnuncquam etiam diutius, uno cursu non intermisso, modò venator in loco, unde persequi incepit, pileum, vel aliud signum ponat: quamdiu autem quis feram vulneratam insequitur, eam alius capere non potest.

286. Quæres 2. ex occasione, quid dicendum sit de iis, qui in alienis sylvis ligna cædunt. Resp. si sylva spectat ad aliquem privatum, furtum committunt, & ad restitutionem tenentur, saltem tantam, quanti æstimaretur lignum necdum cæsum. Aliquando, si damnum majus sit, quam utilitas lignorum cæsum, e. g. si arbores fructifera cæsa sint, debet majorem restitutionem facere. Idem dicendum, si sylva spectet quidem ad communitatem, sed locata sit, sub onere certæ pensionis alicui privato; quia tunc communitas, & implicitè etiam particulares, censentur suum jus quasi vendidisse locatori, etque jus proprietatis, etiam contra se dedisse. Idem censendum, si quis in sylva, spectante ad communitatem remotam, cujus ipse non est pars, ligna cædat; nam ex nullo capite videtur excusandus a restitutione.

At verò, si quis cædat ligna in sylva communi, spectante ad suam communitatem, cujus scilicet ipse est pars, etiam ultra, quam sibi competeret, dummodo non damnum grave sylvæ inferat, vel impediat, ne alij debitam sibi portionem accipere possint, non tenetur ad restitutionem; quia communitas non censetur, cives suos ad eam obligare. ita *Molina tom. 1. de just. tr. 2. disp. 58.* & *Lugo de just. disp. 6. sect. 9. n. 80.* qui rationem dat, quòd, cum singuli habeant particulare jus, & etiam particularem potestatem obligandi, nolint se invicem ad restitutionem obligare; cum non tantum ab uno, sed à pluribus hæc lignatio prohibita fieri solet.

287. Si quis cædat ligna in sylva communi vicinæ communitatis, sed contigua, *Lefsius. l. 2. c. 5. dub. 14. n. 55.* *Lugo de just. disp. 6. sec. 9. n. 91.* *Molina de just. tom. 1. tr. 2. disp. 58.* & alij censent, etiam tunc, seclula gravi damnificatione, talem non teneri ad restitutionem; eoque communitates, cum sciant hæc mutuo à vicinarum communitatum membris fieri, non exigant restitutionem, sed tantum pœnam, si depre-

hen

hendantur; si tamen pars cædens sit membrum communitatis, habentis etiam sylvam communem; alias, cum non possent à læsa communitatis membris etiam ligna ex illius communitatis sylva cædi, cessaret ratio illius quasi implicitæ conventionis: quæ etiam est ratio, cur non idem dicendum sit de communitatibus remotis. Contrarium autem docet *La Croix l. 3. p. 2. n. 254.* ex eo, quòd non constet de hac mutua quasi conventionne: & quidem, si quis cædat ligna, non ad usus suos, sed, ut vendat, de quo etiam loquitur *La Croix*, utique magis videtur invita communitas. Rectè tamen ex communi addit hic author, attendendum esse ad consuetudines, ac leges, diversis provinciis, & locis proprias. Quod autem dictum de lignatione, idem ferme dicendum de pascuis, seu quando quis in alieno pecora pascit. videatur *Lugo de just. disp. 6. n. 93.*

## ARTICULUS IV.

## Solvantur Objectiones.

288. **O**B. 1. contra 3. conclus. Proculus Jurisconsultus *L. In laqueum. 55. ff. de acquirendo rerum dominio.* distinguit, utrum quis laqueum in alieno fundo posuerit, invito domino, vel permittente: ergo vult, non acquiri dominium feræ captæ in loco prohibito; nam sit invito domino. *Confirmatur.* Qui venator in loco prohibito, facit injuriam domino fundi: ergo non sit dominus feræ, sed debet eam relinquere domino fundi. Resp. neg. *conseq.* Rectè advertit *Lugo de just. disp. 6. n. 78.* cum *Azorio*, Proculum ibi varias quæstiones excitare, sed non resolvere: postea autem universalem responsum subiungere, quam dedimus *n. 284.*

Ad confirm. *neg. conseq.* Ut rectè advertit *Lugo de just. disp. 6. sec. 6. n. 57.* non pro omni injuria, etiam gravi, debetur semper restitutio: sic e. g. pro commisso adulterio, præcisò omni alio damno, e. g. ob educationem prolis, non est obligatio restituendi, ut cum *Molina*, & communi, docet idem *Lugo de just. disp. 13. sect. 1. n. 6.* Sed tantum tunc debetur aliqua restitutio pro injuria, quando hæc est gravis, non tantum ex modo auferendi, sed ratione ipsius materiæ ablatæ, ut habet *Lugo cit. disp. 6. n. 57.* qualis non est ingressus in fundum alienum; nam feram in naturali libertate constitutam talis venator domino fundi non abstulit. Item injuria gravis obligat ad restitutionem, quando conjuncta est cum damno permanente, qualis est e. g. læsio famæ, vel furtum: atqui in casu nostro nullum domino fundi oritur damnum permanente: ergo, videatur *Lugo cit. disp. 13. n. 6.*

Verum permisso etiam, quòd pro aliquo ingressu in fundum alienum debeatur aliqua restitutio, non debetur per ingressu fundi patentis, e. g. sylvæ, per quam omnibus licet transire. Quòd si etiam locus clau-

sus sit, tamen non debetur fera, sed duntaxat tantum, quanti interfuit domino, te non fuisse ingressum: hoc autem non est tantum, quantum fera, nisi forte in casu rarissimo, quò dominus præsens certò capturus fuisset feram, nisi tu per prohibitum ingressum eum pravenisses: quòd ipsam tamen est dubium.

289. Ob. 2. Nemo debet ex suo delicto sentire commodum: ergo nemo debet ex prohibita venatione acquirere dominium feræ. *Confir. 1.* Nemo debet acquirere jus per ipsam violationem juris alieni: ergo nec venator per violatum jus alterius venandi. *Confirm. 2.* Ubi actus initium vitiosum est, totus actus vitiosus: sed initium venationis in loco prohibito vitiosum est: ergo totus actus vitiosus. *Confirm. 3.* Ut ait *Hauoldus tom. 1. de just. tr. 5. c. 1. n. 69.* potest dominus fundi, prohibens venationem, eripere venatori alieno & feram, & laqueum, aut aliud instrumentum, saltem si non sit valde pretiosum: ergo præda non est capientis. Resp. Si universaliter antec. esset verum, infiniti contractus, qui sunt cum aliquo peccato odii, vel alterius malæ intentionis, forent nulli, quòd nemo somniat.

Unde dist. antec. nemo debet sentire commodum ex suo delicto formaliter accepto, seu ex iniquitate formaliter tali, conc. antec. ex realiter tali, hoc est, ex actione realiter mala. *neg. antec. & conseq.* Etiam meretrix juxta communem facit suum lucrum ex peccaminoso quasi sui corporis. *L. traque. 12. ff. de furtis.* quæ huc adducit solet, sic habetur: *Nemo de improbitate sua consequitur actionem:* ex quo tantum probatur, talem non audiri in judicio tanquam actorem: non autem, quòd non possit in foro conscientie acquirere dominium.

290. Ad primam confirm. iterum antec. non est universaliter verum; nam etiam adultera acquirunt jus ad pretium, vel donationem, propter adulterium admissum, licet hoc sit contra jus mariti. Rursus ex matrimonio valido, quamvis illicito, e. g. quia prius sponsalia contracta fuere cum alia, acquirunt utrique jus ad usum matrimonii: itemque ex venditione valida, & iniqua; unde *Regula 64. juris in 6. Quo contra jus sunt, debent utique pro infectis haberi:* intelligenda est de factis contra jus irritans; alias enim deberent fieri semper infinite exceptiones.

Quin imò illa regula, ut tradit *Suarez de legibus l. 5. c. 29. n. 5.* instruit potius judicem, quam hominem privatam, ut ille videat, juxta subiectam materiam, quo in gradu actus sit contra jus, & vel retractet, vel puniat; & hinc ad minimum hoc habetur, quòd ante sententiam judicis aliqua actiones, etiam contra aliquod jus factæ, possint esse validæ. Ad 2. *confr. dist. ma.* ubi initium actus est vitiosum, totus actus vitiosus, ut nec sit validus. *neg. ma. ita.* ut non sit licitus. *om. ma. & om. ni. neg.*

K 2

concl.

conf. Ad 3. confir. conc. antec. ubi praxis hæc viget. neg. confeg. nam in pœnam ista statuta sunt: potest autem utique dominus fera puniri, ablatione ipsius fera, & aliâ adhuc multâ.

291. Ob. 3. Lex *Non dubium*, s. Cod. de legibus, & constitution. sic habet: *Non dubium est, in legem committere eum, qui verba legis amplexus, contra legis nititur voluntatem: nec pœnas inserias evitabit, qui se contra juris sententiam sevâ prerogativâ verborum fraudulenter excusat. Nullum enim pactum, nullam conventionem, nullum contractum, inter eos videri volumus subsœcutum, qui contrahunt, lege contrahere prohibente. Quod ad omnes etiam legum interpretationes, tam veteres, quam novellas, trahi generaliter imperamus, ut legislatori, quod fieri non vult, tantum prohibuisse sufficiat, ceterâque quasi expressa ex legis licet voluntate colligere, hoc est, ut ea, quæ legem fieri prohibentur, si fuerint facta, non solum inutilia, sed pro infectis etiam habeantur, licet legislator fieri prohibuerit tantum, nec specialiter dixerit, inutile esse debere, quod factum est. Hæc lex itaque statuit, omnes actus, prohibitos à legislatore, eo ipso habendos esse pro inutilibus, & infectis, licet legislator eos tantum prohibuerit, nec specialiter dixerit, inutilis esse debere: ergo captura fera, prohibita à principe legislatore, eo ipso est irrita: ergo non affert dominium contra prohibitionem venanti, consequenter iste non fit dominus fera.*

Sed adversariis, hanc legem adducenibus, merito opponitur *C. Ad Apostolicam*, 16. de Regular. ubi ita habetur: *Multa fieri prohibentur, quæ, si facta fuerint, obtinent robore firmitatem. Certè matrimonium clandestinum ante Tridentinum fuit semper prohibitum, ut patet ex C. Aliter. C. Nullus fidelis. & aliis capitibus 30. q. 5. item C. Cum inhibito. 3. de clandestina desponsatione. & tamen fuit validum, ut expressè docet Tridentinum sess. 24. decreto de reform. matrim. c. 1. de facto etiam adhuc validum est matrimonium post sponsalia cum alia contracta, quamvis sit illicitum: & eodem modo validum est matrimonium post votum simplex castitatis. Pariter valida est professio in religione laxiori, post votum simplex ingrediendi strictiorem, & in ea profitendi, ut habetur C. Qui post votum. de Regularibus. in 6. Rursus *L. Alarum*, 3. Cod. de aleatoribus. prohibetur ille lusus, non tamen irritatur, & juxta communem Theologorum potest lucrum ex eo lusu retineri, quamvis per sententiam judicis possit revocari.*

292. Resp. igitur 1. Lex *Non dubium*. non potest ita universaliter accipi: vel debent fieri limitationes infinitæ, quas vide apud Suarez *l. 5. de leg. c. 25. & seq.* certè etiam D. Gletle de *just. fundament. l. 1. tit. 2. c. 4. s. 2. n. 4.* quamvis hac in parte adversarius, tamen cum aliis dicit, eam legem irritare quidem acta contra prohibitionem legislatoris, sed in iis tantum casibus, in

quibus non aliunde colligitur contrarium; tale autem signum, ait idem D. Gletle, esse, si lex remedium suggerat, quo actus rescindatur; quia eo ipso videtur supponi actus prius fuisse validus, quamvis prohibitus: cur non autem dicamus eodem modo, non esse invalidam capturam fera; cum jus toties dicat, feras esse in naturali libertate, & naturaliter esse primò occupantis, etiam in loco prohibito? Nec jus distinguit inter locum prohibitum à principe, & prohibitum ab alio: nec minus prohibitum est lege communi, seu principis, venari in alieno fundo privati, quam principis; nam utique princeps, ad quietem publicam conservandam, debent prohibere, ne quis invitus in suo fundo molestetur. Sed & lege Carolina supra citata *n. 253.* prohibitum est piscari in fluminibus privatorum: anne etiam piscium ex iis captorum dominium non acquiritur?

293. Resp. 2. Layman *l. 1. tit. 4. c. 16. n. 6.* legem *Non dubium*. tantum irritare, actus civiliter, non verò naturaliter: hoc est, relinquere ipsi vim, quam habent à jure naturali, vel quasi tali, aut gentium: non verò quam habent à jure civili; quia ob tales actus prohibitos non tribuitur actio in foro civili: imò potest iudex, per sententiam actum talem ita irritare, ut irritatio per fictionem juris retrorahatur ad tempus, quo actus primò factus est, & hic ex eo tempore jam censetur fuisse irritus; unde quidem per sententiam judicis poterit venator talis spoliari forâ: at ante eam fera est naturaliter occupantis. Huic consentaneum est, quod dicit Suarez *l. 5. de leg. c. 28. n. 10.* scilicet, esse nullum, seu irritum talem actum fictione juris, ita, ut talis actus statim, quando in iudicium trahitur, nullus habeatur; quam nullitatem, seu irritationem, ait Eximius, non opponi valori naturali: quem valorem tamdiu actus retinet, donec in iudicium trahatur. Et sic jura possunt conciliari.

294. Responderi potest, 3. cum eodem Suarez *l. 5. de legibus c. 28. n. 7.* hanc legem *Non dubium*. esse pœnalem, adeoque non obligare ante sententiam judicis. Ratio est; quia lex hæc dicit: *Nec pœnas inserias evitabit &c.* quæ verba, teste Eximio, posita sunt tanquam fundamentum cæterorum, adeoque hæc irritatio posita est in odium transgressionis legis, consequenter est pœnalis. Id quod Suarez ex aliis etiam verbis Constitutionis Theodosianæ, ex qua hæc lex desumpta est, probat; tum quia ibi dicitur, actum bona, circa quæ per tales contractum est, confiscari; tum quia dicitur, non teneri actione, hoc est, actionem negari. Ex eo autem, quod dicatur actus irritus, seu inutilis, non sequitur necessariò, talem jam esse ante sententiam; nam in pœnis privativis, maxime, quando iste requirunt actionem ejus, qui punitur, frequenter concurrere possunt, ut pœna fit ipso jure lata, non tamen quis teneatur ad ejus executionem ante sententiam judicis, saltem declaratoriam. Resp.

Resp. 4. cum Molina *tom. 1. de just. tr. 2. disp. 38.* attenda amplè dine juris civilis, multiplicibusque ejus prohibitionibus, legem illam, si omnes actus ante sententiam irritaret, esse intolerabilem, & non amplius esse in usu: sed communem usum totius orbis esse, non rescindere actiones, præcisè ratione legis prohibentis: quod, quamvis Suarez puceat, Molinæ non potuisse constare, tamen ipsemet fatetur *l. 5. de legibus c. 28. n. 14.* facile illi legi derogari potuisse, ut pro aliquibus actibus gravioribus fuerit recepta, pro aliis autem ei fuerit derogatum. Certè per praxin universalem videtur ei derogatum esse in nostro casu, saltem in tantum, ut ante sententiam non spoliatur venator fera captâ. Aliam solutionem adhuc circa hanc legem dat Mendoza apud Eximium, de *leg. l. 5. c. 27. n. 5.* quam tamen Suarez bene refellit, in forma, vel om. vel dist. ant. ex datis modo responsionibus, & neg. conf.

295. Dices, S. Gregorius Papa *C. Imperiali*, 25. q. 2. ait: *Imperiali constitutione aperte sancitum est, ut ea, quæ contra leges sunt, non solum inutilia, sed etiam pro infectis habenda sint:* ergo lex *Non dubium*. etiam est à Papa canonizata. Resp. cum Suarez de *leg. l. 5. c. 29. n. 4.* neg. confeg. Juxta sacros canones non esse idem prohibere, & irritare, colligitur apertè ex eo, quod, ut dicitur *n. 291.* multa prohibeantur per canones, quæ facta tenent. Nec dicendum est, *C. Ad Apostolicam*, ibi citato, tantum fieri aliquam exceptionem ob speciales rationes; nam verba ibi posita nil prorsus tale innunt, nec ulla specialis ratio apparet; nam certè professio illa, ante annum probationis elapsam emissa, de qua ibi agitur, erat simpliciter prohibita, nec tunc temporis erat ulla illius exceptio: & tamen habita est valida. Rursus matrimonium clandestinum nunquam fuit irritum ante Tridentinum, ut expressè habetur in *decreto cit. n. 291.* debuisset autem fuisse irritum (saltem ante communem praxin, vel prescriptionem contra legem) si sententia opposita esset vera.

296. Accedit, quod canones ordinariè addant clausulam irritantem, si intendant actus irritare: nec dici debet, aut potest, toties adhiberi cautelam superfluum. Et cur clausula irritans sit addita, per cautelam superfluum, cum tamen, ut D. Gletle ait, si remedium suggeratur, hoc non superflue addatur? cur enim non etiam eodem modo posset dici, illud quoque remedium esse cautelam superfluum, & tantum addi, ut iudex declaret, actum nullum esse, & irritum? quod tamen D. Gletle non admittit. Plura vide apud Eximium *l. 5. de leg. c. 29.* in forma neg. confeg. cum eodem Eximio, ac Laymanno supra citato.

S. Gregorius nunquam acceptavit illam legem, ut in jurè canonico haberet effectum: sed utitur illâ ad effectum alterius legis imperialis; nam in *illa epist. 7. l. 7. indict. 2.* (ex qua *C. Imperiali*. desumptum

est) agit S. Gregorius contra quoddam testamentum cujusdam Abbatis Sicæ, adducitque legem imperatoriam, prohibentem, ingressos monasterium testari: quæ lex imperatoria habetur *Cod. de sacros. Eccles. Novella. Ingressi*. & sic sonat: *Ingressi monasteria ipso ingressu se, suaque dedicant DEO: nec ergo de his testantur, utpote nec dominirentur.* & consequenter jubet S. Pontifex retractari illud testamentum: additque verba supra relata, tanquam vim habentia circa leges imperiales: non autem quasi vim haberent etiam circa leges canonicas. Ab aliquibus hic additur *Regula l. 4. juris in 6.* sed de ea jam dictum est *n. 290.*

297. Ob. 4. contra 4. conclus. Lex prohibens venationem est lex justa: ergo obligat in conscientia. Confir. Lex iusta irogans pœnam debet supponere culpam: ergo etiam lex prohibens venationem, quamvis dicatur pœnalis, obligat in conscientia, seu sub culpa. Respondent quidam 1. dist. ant. est lex justa, & strictè dicta, neg. ant. est tantum lex latè dicta, om. antec. & neg. confeg. quia isti authores volunt, legem purè pœnalem, qualem censent esse eam, quæ prohibet venationes, esse tantum latè dictam legem, non autem legem strictè dictam, seu præceptum rigorosum.

Resp. 2. authores, qui dicunt, hanc legem esse tantum pœnalem, dist. confeg. lex illa obligat in conscientia determinatè ad omissionem venationis, neg. conf. ad hanc, vel ad pœnam subeundam, conc. confeg. vide dicta *n. 282.* Resp. 3. om. totum. Est ea lex obligat in conscientia, non tamen obligat ad restituendam feram: sed ad summum obligat ad compensandum damnum, juri vendendi illatum, vel ad subeundam pœnam, si venator deprehendatur, vide etiam dicta *n. 281.* Ad confir. dist. antec. lex iusta debet supponere culpam semper Theologicam, neg. antec. Juridicam, conc. antec. & sub priori distinctione, conc. vel neg. confeg. Rursus talis lex potest supponere culpam Theologicam, sed contra virtutem obedientiæ, aut aliam: non verò necessariò supponit Theologicam culpam contra justitiam commutativam.

298. Ob. 5. contra dicta *n. 283.* Pisces sunt fructus fluminum, & lacuum; nam in his nascuntur, & cresunt: atqui fructus rei sunt pars fundi, seu rei, ex qua nascuntur *L. 44. ff. de rei vendicatione*, ubi dicitur: *Fructus pendentes pars fundi videntur:* ergo est furtum, pisces capere: sicut e. g. est furtum, segetes metere. Confir. *l. 1. q. 9. s. Accipiorum. ff. de usufructu, & quemadmodum &c.* dicitur: *Accipiorum quoque, & venationum redditum. Cassius ait libro octavo juris civilis, ad fructuarium pertinere: ergo & piscationum:* ergo, qui piscatur, aut venatur, facit contra jus usufructuarii, & rapit rem, quæ ejus est. Confir. 2. Potissima utilitas, si non unica lacuum, sunt pisces: sed hæc spectat ad dominum: ergo. Resp. dist. ma. pisces sunt fructus fluminum latè dicti, quatenus fructus significant omne emolumentum

rum ex re perceptibile, conc. ma. sunt fructus strictè dicti, quatenus hi significant rem ex fundo, natam, sicut nascuntur segetes, neg. ma. & dist. sic min. neg. conseq. non enim pisces nascuntur ex aqua, aut fundo stagnorum: sed tantum inde alimentum accipiunt; aliàs oves etiam nascerentur ex pratis: in sensu autem latiori *L. 62. ff. de usufructu*, videntur etiam feræ dici fructus saltuum, & montium.

299. Ad 1. confirm. Lex ait, reditum, hoc est, aves, feras, & pisces, jam à fructuario captos, spectare ad usufructuarium: non verò aves, aut feras, vel pisces, dum libertate naturali adhuc gaudent. Ad eundem usufructuarium videtur vi hujus legis etiam spectare jus impunè venandi, piscandi, & alios prohibendi. in forma. om. antec. dist. conseq. qui venatur, vel piscatur, facit contra jus, obligans ad restitutionem piscium, vel ferarum. neg. conseq. contra aliud jus, de quo *n. 281. om. conseq.* Ad 2. confirm. om. ma. (potest enim magna utilitas haberi ex lacubus in adaquatione pratorum, vel pecorum) dist. mi. utilitas spectat ad dominum, quoad fructus strictè dictos, conc. mi. quoad fructus latè dictos, subdit. postquam pisces ab ipso capti sunt, conc. mi. antequam capiantur, neg. mi. & conseq.

300. Ob. 6. Qui rem quidem suam, sed ab alio possessam, possessori per vim eripit, amittit dominium rei *§. 1. Inst. de vi bonorum raptorum*, ergo etiam, qui in loco prohibito venatur, non acquirit dominium; quia facilius retinetur, quam acquiritur dominium. Confirm. Qui utitur jure suo, non potest puniri: ergo, si homo habet jus venandi, non potest puniri ob venationem: ergo lex prohibens supponit, vel facit, homines illos non habere jus: adeoque non est purè poenalis. Resp. neg. conseq. Vi aliquid rapere improbum est, & pessimi exempli: non ita capere feram, in naturali adhuc libertate existentem. Ad confirm. neg. antec. sæpe enim jus est ligatum vinculo etiam poenæ. Sic prodigus potest etiam puniri, etsi suo jure utatur, vel potius abutatur; unde, etsi lex venandi ponatur purè poenalis, (de quo constare debet ex communi persuasione, & consuetudine, ut dictum *n. 282.*) tamen potest clancularius venator justè puniri.

301. Ob. 7. contra dicta *n. 284.* & *285.* Ex ibi dictis sequitur, quòd, si quis feram, potentem adhuc fugere, insequatur, & ita eam in meum laqueum quasi impellat, fera fiat mea: hoc videtur durum: ergo. Confirm. 1. Si fera à me est lethaltere vulnerata, licet postea incidat in laqueum tuum, non est tua: ergo nec in priori casu est mea. Confirm. 2. Juxta ibi dicta, debet admitti, quòd, quando fera poterat se extricare ex laqueo tuo, licet nondum se extricasset, postquam eam mihi accipere: sed hoc non potest admitti: ergo. prob. mi. aliàs, si avis è tua caeva posset exire, & jam caveam aliquo modo dissolvisset, ac successivè omnino certò dissolutura esset, possem eam mihi acci-

pere: hoc est falsum: ergo. Resp. Potest negari sequela majoris; non enim id sequitur necessarò ex dictis: si autem admittatur sequela, potest negari mi. quid autem ad hunc casum dicendum, vide apud Lugonem *de just. disp. 6. sec. 8. n. 79.* ubi Molina citatus ait, si fera non potuisset amplius alterum insequentem effugere, eam non spectare ad me, in cujus laqueum incidit, sed ad insequentem; eò quòd laqueus per accidens se habuerit.

Sed replicari potest. Insequens feram nondum cepit, nec ipsa libertatem naturalem jam perdidit: & hinc illa insecuto se videtur habere, sicut si quis prior videat bonum derelictum in via, quod non possit illum effugere; interim tamen alius, postèrius id videns, prius tamen illud arripit: quo in casu sit iste præ altero dominus; unde *Lugo loc. cit.* fortè probabilius ait, feram fore meam; quia per laqueum ipsam cepi, & apprehendi. Hinc nec videtur amplius, ut vult Lessius, fera esse primò occupantis; cum apprehensa jam sit *longa*, ut ajunt, *manu*. Suppono autem, non ambos junctà operà, & quasi ex pacto implicito, habendi prædam communem, eam insequi. Quòd autem feram persequens spem habuerit illam capiendi, non refert; quia tunc tantum spes lucri compensanda est, quando injustè auferitur: at hoc non fit in nostro casu: sicut etiam, licet alius spem habuerit obtinendi beneficii, si ego majoribus patronis, etiam post illius spem, supervenio, & beneficium acquirò, nihil illi debeo. ita *Lugo loc. modò cit. num. 81.*

302. Ad 1. confirm. conc. antec. neg. conseq. Lethale vulnus censetur esse captio, & apprehensio *longa manu*: nec tunc fera potest pristinam libertatem retinere, aut recuperare, èstque jam captiva apud vulnèrantem: at verò in casu priori posset fugere, imò confugere ad hominem, tanquam refugium, ut aliquando ad homines sanctos feræ fugerunt, e. g. cervà ad S. Egidium: habetque se, ut *Lugo n. 79.* ait, in tali casu fera, sicut si miles ab hoste fugiens, nec potens eum effugere, refugium querat apud alium, & fugiat ad amicum; tunc enim, ut ait hic auctor, ab hoc retineri, & defendi potest: & par est ratio, si fugiat ad alium, e. g. mitiorem hostem: & sic fera, fugiens hastam e. g. insequentis, confugit ad laqueum alterius.

Ad 2. confirm. neg. min. ad prob. neg. ma. Disparitas est; quia avis jam fuit capta, adeoque tua; & necdum libertatem naturalem, quam perdidit, recuperavit: at fera illa nondum erat plenè capta, seu nondum plenè libertatem naturalem perdidit. Aliud foret, si fera prius plenè capta, postea autem alicui alteri laqueo ita nexa fuisset, ut extricare se posset; tunc enim jam sufficienter fuisset apprehensa, & libertatem naturalem perdidisset, seque haberet, ut avis in cavea, nec ab alio accipi posset.

ARTI.

## ARTICULUS V.

## Quid sentiendum de Theauris inventis.

303. **D**efinitur thesaurus *L. 31. ff. de acquirendo rerum dominio. vetus quadam depositio pecunia, cujus non extat memoria, ut jam dominum non habeat.* Et quidem depositio pecunie hic sumitur pro pecunia deposita: per pecuniam autem intelliguntur etiam alia mobilia, ut habetur *L. unica. Cod. de thesauris.* scilicet annuli, torques, crateres aurei &c. Dicitur autem *vetus*, hoc est, tanta vetustate, ut nulla extet memoria; unde inferunt, si ex forma, & inscriptione monetarum, colligeretur, eas nostris primùm temporibus esse casas, thesaurum non futurum: & sic ajunt, pronuciassè scabinos Lipsenses de inventis taleris, primùm ante viginti annos casis. Et idem videtur dicendum, si ex addita syngrapha, quæ perpetuò loquitur, rescitur, cujus pecunia sit; etiam si enim ante centum, & plures annos sic deposita pecunia fuisset, thesaurus non foret.

*Lugo autem de just. disp. 6. sect. 11. n. 111.* contra Lessium rectè docet, quòd, etsi dominus ignoret, pecuniam depositam esse suam, modò alij sciant, eam ad ipsum spectare, thesaurus non sit; quia dominium per ignorantiam non auferitur, & cum à nullo alio possideatur, etiam non præscribitur. Sed nec per diuturnitatem temporis dominium perit, si perseveret potestas bona recuperandi, quæ in tali domino ignorante manet; quia potest ab aliis moneri. Rectè tamen addit, si tantum sciat, quæ gens, aut familia, in ea domo e. g. habitaverit, non propterea sciri, à qua persona pecunia deposita fuerit, aut quis ejus hæres sit: vel an non ab alio, in fuga, vel bello, ibi deposita fuerit. Si tamen de domino verè constaret, non posset dici thesaurus; quia jura in definitione expressè ponunt, quòd dominus debeat ignorari. Ex quibus omnibus sequitur, non statim inventam pecuniam posse haberi pro thesauro: sed, nisi constet, definitionem thesauri quoad omnia ei congruere, debere dominum ejus inquiri, aut agi de ea pecunia, sicut de aliis rebus inventis, de quibus inferius.

304. Jam circa thesaurum inventum varia statuit jus civile. Et in primis, qui thesaurum invenit in fundo proprio, totum acquirit sibi, *L. unica. Cod. de thesauris.* Itemque *§. Thesauros. 39. Inst. de rerum divisione*: qui verò, in loco alieno, casu fortuito, thesaurum invenit, e. g. murarius aliquem murum subruens, vel puteum fodiens in alterius domo, is dimidium thesaurum sibi acquirit, & alterum domino fundi tradere debet, qui statim mediæ partis dominus fit, *L. unica. Cod. de thesauris.* & *§. 39. Inst. de rerum divis.* adeoque dominus fundi, ex legis dispositione, thesaurum per inventorem sufficienter apprehendit.

Quæ leges ante sententiam judicis in conscientia obligant; cum ex nullo capite possint dici poenales: certè *§. 39. modò cit. no.* dicitur: *Divus Hadrianus naturalem acquiritatem secutus . . . dimidium domino soli concessit.* & *L. unica. Cod. de thesauris.* dicitur: *Cum locorum domino partiatur.* Sanè eodem modo dici posset, etiam leges de præscriptione esse tantum poenales, nec dominum priorem perdere suum jus ante sententiam judicis. Certè, si istæ leges poenales sunt, nullæ non erunt. Quare, ut rectè ait *Gormaz de justit. n. 640.* cum jus habeatur à lege, si lex poenalis non est, sed definitiva proprietatis rerum, ut sunt leges illæ, de quibus modò agimus, certè attributum dominis jus, adeoque partium obligationem in conscientia, non minus, ac illæ, quæ e. g. emptori jus attribuunt in rem emptam.

305. Quod si quis datà operà, infcio domino, in alieno fundo thesaurum quaesiverit, tunc ita statuitur, *L. unica. Cod. de thesauris.* *Totum hoc locorum domino reddere compellatur, & velut temerator legis satuberrime puniatur.* At quaritur, non quidem, antalis inventor domino debeat reddere dimidium, etiam ante sententiam judicis; nam, si debet id reddere fortuito inveniens, multò magis debet reddere studio quaerens; cum per hoc domino infcio fiat injuria, quam leges puniunt ablatione totius, & adhuc alià poenâ: sed quaritur, an totum thesaurum debeat in conscientia, ante sententiam judicis, domino fundi reddere, vel an possit dimidium sibi retinere.

In quo casu puto, standum esse sententiâ Lessii. *L. 2. c. 5. dub. 15. n. 59.* Valquii, *Palai, Rebelli, König, Lugonis (qui de justit. disp. 6. sect. 11. n. 112.* ait, esse communem) scilicet, dictam legem, quoad hanc partem, esse poenalem, adeoque non obligare ante sententiam judicis: notatque Lessius verbum *compellatur*: quod, ut ait, significat, expectandam esse compulsionem. Nec sufficit dicere, illam vocem tantum significare, quòd, si inventor talis noster sponte dare totum, quod invenit, debeat compelli; alias plurimæ leges poenales deberent ita explicari, & quando e. g. canones dicunt, aliquem detrudendum esse in monasterium, dici posset, talem jam ante sententiam sponte ire debere.

306. Ex eo autem, quòd talis inventor dicatur etiam puniendus, non inferitur, quòd privatio dimidiæ partis thesauri non sit poenæ, sed per id tantum significatur, quòd alia adhuc poenæ sit adjungenda: & sanè jura sæpè poenæ privativæ aliam positivam adjungunt. Nec dicas, eum, qui fortuito invenit thesaurum, debere domino fundi dare dimidium, adeoque eum, qui studio quarit, debere dare totum; nam hoc quidem debet fieri at primùm post sententiam judicis; nec enim poenæ debet semper subiri ante sententiam. Quòd autem thesaurus sit beneficium quodammodo fundi, non facit, quòd possessor fundi etiam sit dominus thesauri; unde, si leges civiles

viles

viles nihil statuissent de thesauro, etiam thesaurus studio inventus, totus esset inventoris: cum ergo lex inventorem dimidia parte non privet, nisi per constitutionem poenalem, videtur si pars illa dimidia ante sententiam reslinquenda. Hæc dicta intelliguntur, si quis non requisito domino foderit: at si ab eo obruerit licentiam, standum est pacto, sub quo licentia concessa est. vide Lugonem de *justit.* disp. 6. sec. 11. n. 114.

307. Supponitur tamenthesaurus esse inventus modis licitis; si enim esset inventus arte magica, vel aliter legibus odiosa, & quidem à domino fundi, applicandus esset si loco, ut communiter colligunt ex *L. unica. Cod. de thesauris*, quæ tamen lex, ex Navarro, Lessius *L. 2. c. 5. dub. 17. n. 65. & 66.* Lugonem de *justit.* disp. 6. sec. 11. n. 112. poenalis est; nam lex statuit thesaurum inventoris, vel domini fore, si sine illicitis artibus inventus sit: ex quo non potest inferri, quod lex hoc ipso inventorem, vel dominum, privet thesauro, per artes illicitas invento. Sed nec potest dici, in ea lege supponi, quod alias thesaurus ad imperatorem spectet, tanquam reditus principis, & tantum concedatur inventoribus sub hac conditione, quod eum per licitas artes invenerit; de hoc enim profus non constat.

Imò ajunt rectè Lessius, & Lugo *loc. cit.* si quis incio domino quærat per magicas artes thesaurum in alieno, ad summum dimidiam partem esse fisco applicandam; nam dominus loci innocens non debet spoliari suo lucro ob alterius malitiam. Imò Clarissimus D. Stapf in *manuscriptis* videtur sentire, totum debere dari domino loci incio: ex ea ratione, quod *L. unica. Cod. de thesauris*, thesaurum studio inventum totum domino fundi attribuat, nec distinguat inter inventum operâ licitâ, & inventum operâ illicitâ.

308. Queritur ulterius 1. quid intelligatur per fundum suum, vel proprium, si præsertim duo habeant dominium in eodem, v. g. unus directum, alterum utile. Resp. cum Lugonem de *justit.* disp. 6. sec. 11. n. 113. (ubi citat etiam Molinam, & Vasquium) si unus sit tantum usufructuarius, non dicitur fundus ejus proprius, in ordine ad thesaurum; nam usufructuarius tantum dominus est in ordine ad fructus percipiendos, & paucos alios casus, seu effectus: at thesaurus non est fructus. Hinc etiam, si in fundo dotali inveniat thesaurum maritus, qui in eo usufructum habet, debet dimidiam partem restituere, ut expressè habetur *L. 7. §. 12. ff. soluto matrimonio*; unde thesaurus, quatenus spectat ad dominum fundi, spectabit ad dominum directum. Quod idem, ait Lugo, dicendum à fortiori, si quis fundum tantum habeat conductum, vel in pignus. Imò Lugo *loc. modo cit.* Molina, & Vasquez ajunt, si usufructuarius, vel conductor, absque licentia domini directi, thesaurum studio fodiendo quærerent, teneri eos, sicut alium extraneum, dare inventum thesaurum domino directo, saltem post sententiam judicis.

## III. Questio I. Articulus V.

309. Aliter loquendum de feudatariis, & emphytevtis; videtur enim probabilius, ad hos, quam ad dominum directum, spectare thesaurum, quatenus alias cedit domino fundi. ita Clariss. D. Stapf, citans plures jurisconsultos, Inter quos Schulzius ait, ita in praxi servari, de quo etiam Cardinalis Lugo de *justit.* disp. 6. sec. 11. n. 123. ait, se non dubitare. Et certè principes germani, qui feudatarij sunt cæsaris, si in suis feudis inveniretur thesaurus, non videntur, dimidiam partem illius cæsari reddituri, us idem Cardinalis advertit: & hæc sententiam communem esse affirmat.

Ratio autem ulterior est; quia feudatarij, & emphytevtæ, sunt domini utiles, nec tantum ut usufructuarij, sed ita, ut recipient omnia commoda, & emolumenta ex fundis, inter quæ etiam est thesaurus. Et, ut Lugo *loc. modo cit.* ait, feudatarius substituitur irrevocabiliter domino directo in ordine ad omnia, quæ domino directo competere, exceptis certis casibus in feudo nominatis, inter quos non est inventio thesauri: directus autem dominus tantum retinet potestatem quandam conditionatam, si scilicet conditiones feudi non implentur.

310. Confr. Ad feudatarium, & emphytevtam, spectant damna fortunæ, ita, ut, quamvis pars rei feudalis, vel emphytevticæ pereat, non idèd minuantur onera feudi, vel emphytevtis *L. Jus emphytevticarium. 1. Cod. de jur. emphytevt.* ergo debent ad eos etiam spectare commoda *L. 10. ff. de diversis reg. juris*. Quando autem *L. unica. §. Hujus autem. 2. feud. 23.* dicitur, in vasallum tantum transire usufructus, sciendum est, aliter hanc vocem adhibere auctores juris Romani, quam compilatores juris feudalis; hi enim per usumfructum intelligunt jus recipiendi omne commodum, & emolumentum: illi autem tantum jus utendi, & fruendi fructibus, absque potestate, rem ipsam vindicandi.

311. Queritur 2. cujus sit thesaurus, in loco publico inventus. Resp. dividendum esse cum fisco, vel civitate, vel republica. ita habetur *§. 39. Instit. de rerum divisione*. At questio est, quid per locum publicum intelligatur. Lugo, de *justit.* disp. 6. sec. 11. n. 115. Lessius de *justit.* l. 2. c. 5. n. 63. Covarruvias, Palao, Haunoldus, Vasquez, per locum publicum hic intelligunt eum, qui jure domini proprietatis spectat ad communitatem, vel fscum, tanquam pecunia, vel patrimonium populi, aut communitatis, e.g. domus publica, sylvæ, hortus, pascua &c. in quibus ajunt, thesaurum inventum debere dimidiari. Alia autem loca publica, ut plateas, forum, flumina, non censent hic intelligi: sed volunt, thesaurum in tali loco, utibus publicis assignato, inventum, totum esse inventoris; cum de thesauro taliter invento jus civile nihil statuat, sed eum relinquat dispositioni juris naturalis, vel gentium, quod eum concedit primò occupanti.

At verò Clarissimus D. Stapf, quamvis dicat

## Quid sentiendum de thesauris inventis.

dicat, thesaurum in loco universaliter publico, & sub nullius dominio proprietatis constituto, sive fortuito, sive datâ operâ inventum, esse totum inventoris. negat tamen littora, maria, portus, vias, flumina, esse ita publica: sed vult esse sub dominio, non tantum jurisdictionis, sed etiam proprietatis, regum, vel principum, aut civitatum, adeoque de thesauro ita invento vult eodem modo discurrere, ac de invento in alieno, de quo casu egimus *n. 304. & seq.*

Videtur autem probari posse hæc opinio ex *L. 1. ff. de interditiis, seu extraordinariis actionibus*. ubi etiam flumina, & viæ, dicuntur alicujus esse, & quidem jure proprietatis; nam ibi dicitur, liberâ personam nullius esse, adeoque agitur de dominio proprietatis, non jurisdictionis; (nam huic juri subjectæ etiam sunt liberæ personæ) cumque viæ &c. non sint privatorum, debent esse communitatis. Rursus *§. 39. Instit. de rerum divisione*. videntur sibi opponi loca publica, & fiscalia: at qui juxta oppositam opinionem non sibi opponerentur. Potest tamen ad hoc responderi, per fiscalia intelligi bona principis, per publica autem bona populi; nam fscus strictè est principis, sicut ærarium populi: & sic distinguit Dictionarium Juridicum *v. Fiscus*. Censet tamen hæc sententiam probabilem Lessius de *justit.* l. 2. c. 5. dub. 15. n. 63. atque, plerosque juristas ita sentire.

312. Queritur 3. cujus sit thesaurus inventus in loco religioso, vel sacro. Resp. Antiquitus quilibet locus, ubi erat sepultura mortui, vocabatur locus religiosus, & ut habetur *§. 9. Instit. de rerum divisione*. & habet Covarruvias *relect. in C. Peccatum. p. 3. §. 2. n. 3. v. Terra ratio*. Modò significatio ista videtur restringi, vel ad conventus Religiosorum; vel certè ad locum honoris Divini destinatum. *Sacer locus* autem est, qui publica autoritate, aut consecratione, est cultui Divino destinatus, qua de re sic habetur *§. 8. Instit. de rerum divis. Sacra res sunt, quæ rite per Pontifices DEO consecrate sunt, velut ades sacra, & domus, quæ rite ad ministerium DEI dedicata sunt*. Thesaurus itaque in religioso, vel sacro loco, fortuito inventus, per constitutionem Hadriani Imperatoris totus est inventoris. *§. 39. Instit. de rer. divis. Sape citato*. At verò per constitutionem Divorum Fratrum dimidia pars spectat ad fscum. *L. 3. §. 10. Si in locis. ff. de jure fisci*. quæ oppositio, saltem apparens, mirè cruciat juristas, nolentes admittre apertam antinomiam.

313. Unde distinguunt quidam, inter locum sacrum publicum, & privatum: per hunc autem non intelligunt eum, qui privata autoritate consecratus est; hoc enim fieri nequit: sed intelligunt eum, qui non est factus in usum communem populi, ut est e.g. sacellum domesticum. In priori dicunt, valere constitutionem Divorum Fratrum: in secundo autem constitutionem *R. P. Ant. Mayr Sacol. Tom. II.*

Hadriani. Sed in hac controversia notandum est id, quod advertunt doctores, in jure res sacras dici nullius esse, & hinc fermone esse ibi de locis sacris, quæ in nullius sint dominio. Unde, si loca sacra sint sub alicujus dominio, tunc servanda sunt ea, quæ servantur, si in alio loco, sive à domino, sive ab alieno, inveniantur thesaurus. Et sic e.g. templa sunt sub jure proprietatis monasteriorum, quibus adjuncta sunt, ut docet Lugo de *justit.* disp. 6. sec. 11. n. 116. & 117. Lessius de *justit.* l. 2. c. 5. n. 64. Molina *rom. 1. de just. tr. 2. disp. 56.* Imò Haunoldus *rom. 1. de just. tract. 5. c. 1. n. 17.* Lugo *loc. cit.* Ininger de *dominio. disp. 3. q. 1. n. 3.* & apud hunc Palao dicunt, hodie vix ullum, vel nullum esse sacrum locum, aut religiosum, qui non sit in dominio alicujus Ecclesiæ, prælati, aut communitatis, cui pars thesauri cedat.

Et hæc opinionem, de dimidia parte thesauri danda Ecclesiæ, vel ejus domino, cujus est locus sacer, si alienum eum invenierit: vel retinendo toto, si ipsæmet dominus repererit, amplectuntur Covarruvias, Lugo, Vasquez, Turrianus, & plures alii. & Clariss. D. Stapf in *manuscriptis* videtur insinurare, quod favoreat huic opinioni, & prælati consuetudo: & quanquam non omnino velit consentire, tamen addit, non putare se, in praxi eum delinquere; qui contra fscum pronunciat, per *L. 10. ff. de jure fisci*, ubi ait Modestinus Jurisconsultus: *Non puto, delinquere eum, qui in dubiis questionibus contra fscum facile responderit.*

314. Queritur 4. quid censendum de ea opinione quorundam, quæ omnes thesauros adjudicat principibus. Resp. non constare de lege, aut consuetudine tali, quæ jus antiquum correxerit, aut abrogaverit; quamvis enim Covarruvias *relect. in C. Peccatum. p. 3. §. 2. n. 4.* dicat, esse communem totius ferme orbis consuetudinem, id neutriquam probat. Quod autem insuper ait, lege aliqua in Hispania principibus attributos esse thesauros, hoc Vasquez in *opus. moral. de restitutione c. 5. §. 4. dub. 2. n. 35.* negat, & probat ex ipsius legis verbis contrarium. Idem tamen, & Molina, ac Lessius dicunt, legem talem posse quidem absolute statui: sed non asserunt esse statutam.

Lauterbach *disp. 135. de thesauris §. 31. n. 10. & seq.* ait, in imperio, & peris, quæ ejus provinciis, communem juris constitutionem servandam esse; eoquod nec legibus propriis, nec consuetudine, abrogata probari possit. Ibidem citat Sixtin de *regal. l. 2. c. fin. n. 1.* qui scribat, se in questione de thesauris secundum jus commune respondisse, & responsum in Hæstia dicebat, & camera imperiali approbatum fuisse. Idem Lauterbach *ibidem* refert, electorem Saxonie commune jus circa thesauro-rum acquisitionem approbasse. Addit, Carpovium referre varia præjudicia, ex quibus

bus habetur, adhuc hodie has quaestiones ex jure communi decidi.

315. Queritur 5. an quis, sciens thesaurum latere in certo loco, possit istum emere consuetio pretio, quo emeretur, si thesaurus non lateret: an vero debeat, monere dominum, & majus propterea pretium persolvere. Resp. Si prius ante emptionem thesaurum jam invenit, fortuita inventione, qua cum fecit dimidia parte suam, & de qua loquuntur leges supra citatae, non potest eum abscondere, & dein agrum emere pretio communi, ac totum thesaurum retinere; nam per ipsam inventionem dimidia pars acquiritur tunc domino, ut dictum n. 304. Nec opponi potest parabola *Matth. 13. v. 44.* de abscondente thesaurum inventum; nam tunc necdum lex civilis lata erat: sed nec omnia, quae in parabolis Christus Dominus asserit, licite sunt, ut Lugo advertit; alias etiam licita essent, quae fecit villicus iniquitatis: sufficiebat Christo, dedisse exemplum prudentiae mundanae.

316. Si autem thesaurum nondum invenit, sed tantum innouit ei, thesaurum in agro latere, potest tacere, & agrum, vel domum communi pretio emere, ac postea totum thesaurum inventum retinere, ita videtur sentire S. Thomas 2. 2. q. 66. n. 5. ad 2. absolutè autem ita sentit Molina de *just. tom. 1. tr. 2. disp. 56.* Lessius, de *just. l. 2. c. 5. n. 62.* La Croix l. 3. p. 2. n. 942. Bonaacina, Ininger, Lugo *disp. 6. de just. sec. 11. n. 326.* qui plures citat, & testatur esse communem. Rationes plures asseri solitas examinat idem Lugo *loc. cit.* è quibus omnibus optima esse videtur, quam ipse, & Molina, ac Lessius amplectuntur, scilicet haec. Pretium rei justum desumitur ex communi aestimatione hominum; haec enim est immediata regula, & mensura pretij justi: atqui ager, in quo latet thesaurus, sed communiter incognitus, in communi hominum aestimatione non plus valet, quam si thesaurus non lateat: nec illud conditionatum jus, quod, si forte thesaurus reperitur, domino dimidia pars cedat, attenditur, quando thesaurus communiter adhuc omnino est ignoratus: nec propterea plus exigi solet ergo.

Sic, si herba aliqua communiter nescitur esse valde utilis, & vili aestimatur, utique potest medicus, licet sciat, illam esse utilis simam, eam emere vili, & communi pretio; quia in venditione attenditur tantum ad utilitates communiter notas. Ex quo infert Lugo, & alij, si privatim, non autem publice, sciretur, quod in agro aliquo lateant metalli fodinae, vel si postea etiam inveniantur (etiamsi ista relinquerentur privatis, de quo est alia quaestio, an non per aliqua statuta reservata sint principi, vel reipublicae, relicta certa parte inventori) posse illum agrum emi pretio communi.

317. Certè La Croix l. 3. p. 2. n. 942. ait, saltem, si res postea cognoscatur, non debere emptionem rescindi, nec pretium augeri. Et in praxi non videntur emptores

quidquam pretij addere, si postea similia inveniant. Et sanè, si pretio tunc aliquid addendum esset, incertum omnino esset, cui illud dandum esset; nam, si quid dandum esset, dandum esset primo domino, qui fundum sine emptione, aut permutatione accepisset; nam alij omnes, qui per emptionem, aut permutacionem, fundum acquisivissent, deberent illi ut venditori aliquam compensationem facere. Nec dicas, illius primi jus extinctum fuisse praescriptione subsequente possessorem; nam nullus unquam potuisset praescribere thesaurum, vel similia; quia omnes fuissent ejus, vel eorum inscii; & si thesaurus revera praescriberetur, spectaret totus ad dominum: nec posset jura medietatem ejus tribuere fortuito inventori. Qui autem scire posset primum illum possessorem, vel ejus heredes, quibus compensatio fieri deberet? Quare, ut jam dictum, propter incertam spem, inveniendi thesauri ignoti, non plus aestimatur fundus, nec in communem aestimationem venit haec utilitas incerta.

Aliud esset, si quis ignorans ab alio ignorante emerit gemmam vili pretio; hic enim re cognita deberet, vel gemmam reddere, vel pretium augere; quia gemma in aestimatione communi plus valet, & est error in substantia, qui contractum facit involuntarium. At non est talis error in nostro casu; nam venditor scit, se vendere agrum cum jure ad latente thesaurum, si quis ibi sit: alius autem error tantum circa circumstantias accidentarias rei, non facit contractum involuntarium.

318. Queritur tandem 6. si ager e.g. sit venditus, necdum tamen traditus, inveniturque in eo thesaurus, an pars illa thesauri, quae competit domino fundi, debeatur emptori, an venditori. Et videri quidem posset, debere dari venditori; quia adhuc dominus est, ut supra diximus, & clare habetur §. 3. *Instit. de emptione & venditione. sub finem.* itemque *L. Traditionibus. 20. Cod. de praedictis*, quam citavimus n. 270. hoc tamen non obstantè videtur pars illa ex invento thesauro danda emptori; quia emptor, contractu perfecto, fingitur dominus quoad commoda, & incommoda; nam utraque ejus sunt, ut expressè habetur §. 3. *Instit. de empt. & vendit. item L. 7. ff. de periculo, & commodo rei vendita. & L. 1. Cod. de periculo, & commodo rei vendita.*

Imò ex hac ipsa ratione jura citata emptori attribuitur commodum per alluvionem: itemque incommodum ex inundatione aquarum, ex incendio, rurbine, fuga &c. ergo videtur etiam ad eum spectare commodum ex thesauro invento. Accedit *L. 10. ff. de regul. juris* dicens: *Secundum naturam est, commodum cuiusque rei cum sequi, quem sequitur incommoda.* item *L. 13. §. 18. ff. de actionibus empti, & venditi.* ubi dicitur, servum distractum, seu venditum, jam ante traditionem omnia, & donata, & hereditates, & lucrum ex opera, etiam venditori praestita, emptori acquirere: ergo etiam ager venditus ante traditionem acquiri thesauro emptori.

ARTI

## ARTICULUS VI.

## Quid sentiendum de aliis rebus inventis.

319. PRæter thesauros multa alia bona inveniri possunt, & solent: & quidem aliqua nunquam fuere sub ullius dominio: alia autem fuere quidem jam sub alicujus dominio, sed desierunt sub eo esse, vel quia domino mortuo nullus successit: vel quia sunt bona à domino derelicta: non autem tantum perdita (nam e.g. bona naufragantium, ad littus ejecta, sunt perdita, sed non sunt derelicta: verum dominis restitui debent; & quidem à Christianis sub poena excommunicationis Bullæ Cœnæ) alia etiam bona adhuc dominum habent, quia ea amisit, sed ignoratur.

Invenire autem, & inveniendò acquirere, non est tantum rem videre: sed est, eam etiam moraliter, prout res exigit, apprehendere; non enim, qui ex duobus prior rem jacentem videt, sed qui prior eam apprehendit, illam acquirit. Nec obstat textus *L. 1. §. 21. ff. de adquir. vel amitt. possessione.* nam, quod ibi dicitur, nos etiam oculis, & affectu, possessionem apprehendere, intelligitur, quando vel naturalis possessio jam antè est habita: vel certè alius titulus emptionis, aut traditionis accedit: non autem ibi agitur de occupatione sine titulo, de qua nos agimus.

320. Jure gentium res inventæ, quæ nullius sunt, sunt primò occupantis, seu invenientis, ac apprehendentis. §. *Ferè. 12. Inst. de rerum divisione.* Item jure civili Romano, res in mari, vel littore natæ, ceant occupanti, habetque quilibet jus, eas quaerendi, & occupandi. §. 18. *Instit. de rer. divis.* sic enim dicitur: *Item lapilli, & gemmae &c. quæ in littore maris inveniuntur, jure naturali statim inventoris sunt.* & rursum *L. 1. §. 1. ff. de adquir. vel amitt. possessione.* ubi dicitur: *Gemma, lapilli, margarita, in littoribus inventa, ejus sunt, qui primus eorum possessionem nactus est.* Hodie verò, teste Clarissimo D. Stapff sæpius jam adducto, tradunt juristæ passim, hoc juri sibi principes vendicasse: sicut etiam testatur Haunoldus *tom. 1. de jur. & just. tract. 5. c. 1. n. 4.* eosdem sibi vendicasse magnam partem mineralium Inventorum, ex *L. 3. Cod. de metallariis.*

321. Questio jam laboriosior est de rebus inventis, quæ sunt à domino amissæ, & necdum derelictæ: adeoque adhuc dominum habent, licet ignotum: in qua quaestione juxta omnes est certum, quòd inventor talium rerum debeat moralem diligentiam adhibere, ut dominum resciat, & interim, quoadiu probabilis spes est dominum repertiendi, rem, quantum potest, integram servare, ut, si hic innoverit, ei restituarur; nam æquitas naturalis exigit, ut,

ad quod quisque vellet alios obligatos, circa rem à se perditam, etiam ipse se obligatum censeat: atqui, si experientiam consulamur, quisque videtur velle, ut, si ipse aliquid perdidit, alij habeant obligationem, morali diligentia inquirendi dominum ergo.

Et, licet non sit obligatio, saltem ex justitia, rem visam è terra tollendi, & apprehendendi, ac dein interrogandi: supposito tamen, quòd quis rem tollat, non potest illam velle absolute habere ut suam; alias furtum committeret: sed debet, eam tollere animo restituendi, adeoque, implicite saltem, etiam animo interrogandi. Unde juxta Haunoldum *tom. 1. de just. tract. 5. c. 1. n. 24.* tenetur inventor ad hoc ex quasi contractu. Quòd si quis dominum inquirere culpabiliter negligat, incipiunt, ut ait Lugo de *just. disp. 6. sec. 12. n. 132.* illa bona inventa esse debita ex delicto.

Haec autem moralis diligentia, ut rectè cum aliis advertit La Croix *l. 3. p. 2. n. 87.* debet esse major, vel minor, secundum majus, vel minus pretium rei: & hinc, si res magni sit pretij, tenetur inventor curare, ut aliquoties promulgetur è cathedra, affigatur scheda, publicè id notificans, vel ut idem author vult, imprimatur in novellis publicis. Si autem pretij sit minoris, at tamen adhuc magni, sufficet promulgari per tribus, scholas, vel in frequentia hominum. Si dein dominus compareat, & probet, rem suam esse, debet ei reddi. Nec debet inventor ex justitia per se aliquod honorarium: si tamen esset lex, vel facta promissio aliquid dandi, vel si labor esset positus in re invenienda, deberet satisfactio pro æquitate fieri.

322. Ubi nota, dominum sufficienter comparere, si sciatur, rem spectare ad aliquam communitatem, hoc est, ita, ut non quidem uni membro ex illa, sed omnibus, vel saltem majori parti in communi propria sit: & sic se haberet inventus cumulus injuliorum spoliatorum, ex pago aliquo raptus: quo casu deberet reddi illi communitati, & per magistratum, vel parochum dividi, quantum moraliter fieri posset: item sufficienter etiam constare de domino, si de paucis sciatur, quòd ad aliquem ex ipsis, indeterminate sumptum, res spectet; tunc enim, vel divisione, vel sorte, vel alia conventionem, debet controversia terminari. videtur Lessius de *just. l. 2. c. 14. n. 32.* Si autem dominus non compareat, dubitatur, an teneatur inventor, rem inventam pauperibus, aut piis causis applicare, vel an eam possit sibi retinere, etiamsi ipse dives sit; nam, si verè pauper sit, communiter admittitur, posse eum rem inventam sibi tanquam pauperi retinere, & quidem absque consensu Episcopi, modò verè pauper sit, & non tantum ex amore rei inventæ se pauperem putet, aut fingat.

323. Dico. Non datur obligatio taliter inventa dandi pauperibus, ita saltem censent multi recentiores, atque etiam multi antiquiores, quamvis opposita sententia absolu-