

IOANNIS BAPTISTÆ LUGARI

SACRI CONSISTORII ADVOCATI

DISSERTATIO

AD LEGEM UNICAM CODICIS

DE THESAURIS

LIB. X. TIT. XV.



ROMÆ

TYPIS PHILIPPI CUGGIANI

1894.



SANCTISSIMO DOMINO NOSTRO

LEONI XIII

PONTIFICI MAXIMO

IO: BAPTISTA LUGARI.

**E**st id in more positum, ut qui inter Sacrae Consistorialis aulae advocatos sunt adlecti lucubrationes suas, grati animi significatione, Pontifici Maximo inscribant. Hoc quod viros doctrina atque eruditione claros ad opus alacrius aggrediendum impellit, me tenuitatis meae ingenique conscius ab incepto vehementer deterret. Ecquid enim, Beatissime Pater, quod nomine, maiestatemque tua dignum sit proferre possum? Huc accedit quod duo clarissimi decessores mei, Veteranius et Scaramuccius, summa eruditione ac scientia eadem ipsa de re iam alias disseruerint. Verum quum ab institutis discedere haud liceat,

quumque mihi, quo largiti beneficii gratum me praëbeam, nihil suppetat, sine, Beatissime Pater, opellam hanc qualemcumque meam tuo nomine decorari. Sinat sane benignitas tua egregia et singularis, quae, quum eam probe noverim, mihi animum addit: sinat sapientia tua ipsamet, quae licet grandia probare solet, exiguos tamen bonae voluntatis conatus haud contemnit.

Ceterum nihil gratius accidere potuit, quam ut lex mihi interpretanda daretur lata ab piissimo Orientis Imperatore *Leone*, quem decessor tuus sanctissimus *Leo Magnus* summis laudibus celebravit: illum Christianissimum Principem, dignum

qui inter Christi fidei praecones numeraretur; illum Catholicae fidei assertorem proclamat<sup>1</sup>, eiusque piam Sacerdotalis animi sollicitudinem commendat, laudatque quam maxime quod licet gravissimis curis distentus nihil non moverit ut Catholica fides una servaretur. Atque adeo Leoni Magno Pontifici Imperatoris Leonis de Apostolica Sede sententia illa celeberrima placuit: *perfectio incrementum, et adiectionem plenitudo non recipit*, ut palam eam praedicari, atque posteritati committere voluerit<sup>2</sup>. Quid est igitur quod dubitemus

<sup>1</sup> *Epist.* 135.

<sup>2</sup> *Epist.* 132.

lucubrationem hanc de lege lata a piissimo Orientis Imperatore Leone Magno, quem Leo itidem Magnus Pontifex Summus laudibus celebravit, nuncupare *Magno Leoni XIII.*?

Excipe itaque, Beatissime Pater, devoti gratique animi significationem istam, votaue benigne accipe quae pro incolumitate tua ex animo nuncupo, atque dum pedes deosculor tuos Apostolica Benedictione ut me reficias et recrees etiam atque etiam rogo.

*Imp. Leo. A. Eutychio praefecto praetorio.*

Nemo in posterum super requirendo in suo vel alieno loco thesauro, vel super invento ab alio vel a se, effusis precibus pietatis nostrae benignas aures audeat molestare. Nam in suis quidem locis unicuique, dummodo sine sceleratis ac puniendis sacrificiis, aut alia qualibet arte legibus, odiosa, thesaurum (id est condita ab ignotis dominis tempore vetustiori mobilia) quaerere, et invento uti, liberam tribuimus facultatem: ne ulterius *Dei beneficium* invidiosa calumnia persequatur, ut superfluum sit hoc precibus postulare quod iam lege permissum est, et imperatoriae maiestatis videatur praevenire liberalitas postulanda. In alienis vero terrulis nemo audeat invitis, immo nec volentibus vel ignorantibus dominis opes abditas suo nomine perscrutari.

Quod si nobis super hoc aliquis crediderit esse supplicandum, aut praeter huius legis tenorem in alieno loco thesaurum scrutatus invenerit, totum hoc locorum domino reddere compellatur, et velut temerator legis saluberrimae puniatur. Quod si forte vel arando, vel alias terram alienam colendo, vel quocumque casu non studio perscrutandi, in alienis locis thesaurum invenerit, id quod repertum fuerit, dimidia retenta, altera dimidia data, cum locorum domino partiatur, ita enim eveniet ut unusquisque suis fruatur, et non inhiat alienis. Dat. vi Id. Octobr. Leone iuniore A. Coss.

(Cod. Lib. X, Tit. XV, *De thesauris*).





Donellum, Covarruvias, Vinnium, Gudellinum, ceterosque iuris interpretes, qua divos fratres Hadrianeum ius de thesauris immutasse putant. Novi Caro et Carino imperantibus ius abolitum a decessoribus in vectum, atque rursus imperatoribus Diocletiano et Maximiano thesaurum in fiscum addictum. Neque negare possum, aliud Theodosium, aliud Iustinianum de re statuisset: verum incertum hoc ius legumlatorum aut iurisperitorum *arbitrio*tribuendum esse suadere haud mihi potui, atque aliam potius incerti de thesauris iuris causam quaerendam investigandamque putavi, quae in Romanam sapientiam aptius conveniret, quam, quum assequutam putem, data occasione exponam.

2. Placet vero, quoniam *omnis quae a ratione suscipitur de aliqua re institutio, debet a definitione proficisci, ut intelligatur quid sit, de quo disputatur*<sup>1</sup>, a thesauri definitione exordiri. Quod Graecis *θησαυρον* est priscis Romanis *favissa* fuit. Hoc docet Gellius, qui Servium Sulpicium iurisperitissimum, Varronem rogantem inducit, quid *favissae Capitolinae* significarent. Varro autem respondit: favissas esse cellas quasdam et cisternas, quae in area sub terra essent, ubi reponi solerent signa vetera, quae ex eo templo collapsa essent, et alia quaedam religiosa donariis consecratis: cur vero *favissae* cellae illae dicerentur ex Quinto Valerio Sorano hausisse se Varro testatur. Valerius enim solitus erat dicere, quos *thesauros* graeco nomine appellaremus, priscos Latinos *favissas* dixisse, quod in eos non rude aes argentumque, sed flata signataque pecunia conderetur; coniectare igitur se, Varronem, detractam esse ex eo verbo secundam literam, et *favissas* esse dictas cellas quasdam et specus, quibus aeditui Capitolini uterentur ad custodiendas res veteres religiosas<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Cicer., *de offic.*, I, 2.

<sup>2</sup> Gell., *Noct. Attic.*, II, 10.

Graeca itaque vox est *thesaurus*, sed graeca vox obtinuit dignaque visa est quae Romana civitate donaretur, ut iam ab Naevii Ennique aetate non *favissa* sed *thesaurus* diceretur. Ille in titulo suo scripsit:

*Mórtaleis, inmórtaleis, flère sèi foret fas.  
Deivni cásmenat flerént Gnatvióm poetam  
Ítaque póstquam est órceino tráditús tesáuro  
Óbleitei sunt Római Únguá loquiér Lateína*<sup>1</sup>.

Hic vero in Iphigenia:

*Acherontem obire ubi mortis THESAURI obiacent.*

3. Magna quidem inter doctores de vocabuli huius vera appellatione contentio fervet; sunt qui illud graeca latinaque voce, sunt qui graecis tantum vocibus conflatum contendunt. Errant sane illi, uti iure Torrentius ait<sup>2</sup>; namque hybrida vocabula respuit grammatica, praesertim cum unius eiusdemque linguae verbis vocabuli sensus rite promatur; rectius itaque isti, quorum sententiae suffragatur Festus<sup>3</sup>. Sed neque isti plane conveniunt. Conannus<sup>4</sup>, puta, et Donellus<sup>5</sup> autumant dictum esse *thesaurum* quasi Θεῖς εἰς αὔριον, quod repositum sit *in crastinum*; alii vero<sup>6</sup> vocabulum istud ex αὔρος et τίθημι conflatum dicunt, et proprie locum significare quo aliquid reconditur, idque tum Livii lib. XXXVIII, 50, tum LXX interpretum Psalm. 13 v. 37 auctoritate firmari; quae sane sententia verior videtur. Etenim docente Gellio, uti praenotatum est, Graecorum *thesauro* Latinorum *favissae* respondent, quae *favissae* nil aliud significant quam locum

<sup>1</sup> Garrucci, *Sylloge inscript. Latin.*, pag. 40.

<sup>2</sup> Torrent, *Ad Horat.*, pag. 591.

<sup>3</sup> Fest., *Voc. aurum*.

<sup>4</sup> Conan, *Jus. Civil.*, lib. III, Tom. I, pag. 158.

<sup>5</sup> Donell, *Op.*, Tom. I, pag. 722. *De jur. Civ.*, lib. V, cap. XIV.

<sup>6</sup> Vinn, *Ad instit.* II, tit. 1, § 1, pag. 173. — Vicat, *Voc. Thesaurus*.

in quo res sacrae recondebantur<sup>1</sup>. Antequam verò ab etymologica quaestione discedam illud obiter notandum puto: in pandectis Florentinis perpetuo pro *thesauro*, *thensaurum* legi<sup>2</sup>, quod et in optimis mss. Virgilii, Terentii, Livii factum esse critici notarunt<sup>3</sup>; quam haud absurdam lectionem esse veterum lapidum exemplo demonstrare curavit Marinius<sup>4</sup>. Verum non tanta est veterum lapidum auctoritas qui et ipsi erroribus sunt obnoxii, potius igitur in Furlanetti sententiam discederem, qui id ex imperitia librariorum derivandum putat. Isti enim circumflexi accentus notam vel lineolam, quam veteribus mos fuit appingere, qua significatur illam esse producendam, compendii signum esse putarunt.

4. Etymologica quaestio, iam quid proprie *thesaurus* sit satis declarat: *thesaurus* locus est in quo aliquid reconditur. Hinc Messanenses, auctore Plutarcho, carcerem *thesaurum* dixerunt; hinc in titulo suo Naevius sepulcrum, *orcinum thesaurum* appellat. Cum vero recondere illud sibi maxime velit, aliquid servandi causa occultare, eaque potissimum occultentur, quae nobis carissima sunt, puta, pecunia, monilia, pretiosae res, hinc non impropria significatione communi hominum usu *thesaurus* pro pecunia pretiosisque rebus custodiae causa reconditis accipitur. Hic sane verbi sensus in scholiaste illo Homeri, qui *καμήλια* exposuit *ἀργα ἀπόδετα χρήματα*<sup>5</sup>: ita *thesaurus* fuit Plauto, quod avarissimus Euclio abdidit, ut ille habet in *Aulularia*<sup>6</sup>, et quod mercator ille

<sup>1</sup> Gell., l. c., — Fest, V. *aurum*.

<sup>2</sup> Brisson, *De Verb. signif.*, V. *Thensaurus*. — Dempster, *Antiq.*, Rom., pag. 725. — Pandect-Florent, lex. 31, lex 63, *de acquir. rer. dom.*; lex 67, *de rei vindic.*; lex. 3, § *mercator.*; lex. 44, *de acq. posses.*; lex. 3, § *prout vult, de iure fisci.*; lex. 39, § 1, *de auro argent.*; etc.

<sup>3</sup> Pier, *ad Virg.*, *Ecl.*, 2, 11, et A. 1. 363. Dempster, l. c.

<sup>4</sup> Marini, *Arvali*, pag. 590.

<sup>5</sup> *Iliades*, 8.

<sup>6</sup> Plaut., *Aulul.*, II, 2, 63.

Charmides, de quo idem in Trinummo <sup>1</sup>. Hinc *thesaurus* dicta quae in sepulcris Principum recondebantur, uti factum esse in monumento Davidis testis est Joseph <sup>2</sup>, atque in Cyri sepulcro, docente Arriano <sup>3</sup>. Item, quae reges, imperatores, populorum rectores bono reipublicae servandi causa custodiae mandabant, *thesauri* dicebantur, videsis Livium <sup>4</sup>, Sallustium <sup>5</sup>, aliosque veteres scriptores. Rursus quae Numinibus donata uno in loco servabantur, *thesaurus* veteribus dicta fuisse tradit Livius, qui de Pleminio legato loquens, ait: *nec alia modo templa violata, sed Proserpinae etiam intacti omni aetate thesauri,.... spoliati dicebantur* <sup>6</sup>; ut et Christianis quae vero Numini sanctisque oblata in vestiariis templorum custodiebantur <sup>7</sup>. Thesauros vero istos Numinibus primum, deinde hominum custodiae tradere solitos esse veteres docent et tituli et leges. Exemplo sit titulus ille a Fabretti relatus:

*Iovi custodi et Genio thesaurorum aram*  
C. Iulius Aug. lib. Satyrus. D. D. <sup>8</sup>,

et leges, quae in Codice habentur, puta lex 14 Cod. *de muri-legis*, ubi *thesaurorum praepositos* habes; lex 2. Cod. *ut dignit. ordo servetur*, ubi *comites thesaurorum*; lex 2. Cod. *de Palatinis sacrar. largit.* ubi *thesaurenses*.

5. De thesauro, seu de pecunia custodiae causa occultata agit Papinianus in lege 44 *de adquir. vel amitt. poss.*, Pomponius in lege 15 *ad exhib.*, Ulpianus in lege 22 *famil. erci-*

<sup>1</sup> Id., *Trinum*, I, 2, 140.

<sup>2</sup> Joseph. Haeb., *Antiq., Iud.* XIII, cap. 16, — *De bell. Iud.* I, cap. 2.

<sup>3</sup> Arrian. *Exped. Alex.*, VI, 29 et 30.

<sup>4</sup> Liv., *Histor.*, XIV et XXXIX.

<sup>5</sup> Sallust., *Fragm. Histor.*, pag. 188. — *De bello Jugurt.*, pag. 65, 91, 123, 139, etc.

<sup>6</sup> Liv., *Histor.*, XXIX, 5, et 18.

<sup>7</sup> Cancellieri, *De Secretar.*, pag. 336 et 482.

<sup>8</sup> Fabretti, *Inscript. Domest.* pag. 77, v. 88.

*scund.*, et Iavolenus in lege 39 § 1 *de auro argento etc. legato*. De publicis illis sacrisque thesauris nulla est neque esse potest quaestio, sed neque de privatis huiusmodi: uti enim scitissime Paulus in lege 31 § 1 *de adquir. rer. dominio*, quae sub terra vel lucri causa, vel metus, vel custodiae conduntur dominum habent, atque hinc furti tenetur, qui ea subripuerit, et ut Ulpianus habet in lege 22 *famil. ercisc.*, iudicio familiae erciscundae tenetur haeres, qui thesaurum a testatore relictum effodit; namque ut belle, more suo, Cuiacius habet<sup>1</sup>, depositum illud esse videtur: nulla itaque de thesauris huiusmodi quaestio esse poterit, res namque ad domium clamat, uti aiunt.

6. Cum vero id saepe saepius fiat ut quae a privatis hominibus sive lucri, sive metus, sive custodiae causa reconduntur, vel temporum iniura, vel ob fortunae vicissitudines, aut propter barbarorum incursiones et urbium depopulationes, aliisque de causis ignoretur cuius sint, sive quod qui ea recondidit vel e medio abierit, vel longinquam petierit regionem, neque in patriam longo iam tempore reverterit, cui facit Virgilianum illud:

. . . . . veteres tellure recludit  
thesauros, ignotum argenti pondus et auri<sup>2</sup>

atque ita dominum veluti amisisse censeantur, uti Cassiodorus ait: *depositivae pecuniae quae longa vetustate competentes dominos amiserunt*, hinc comunis illa, atque notissima *thesauri* definitio: *thesaurus est vetus depositio pecuniae, cuius non extat memoria ut iam dominum non habeat*, quam tradit Paulus in lege 31 § 1 ff. *de adquir. rer. dom.*; quae tamen definitio *subiectum* potius, ut dicerent, quam *obiectum* respicit. Rem

<sup>1</sup> Cuiac., *Oper.* Tom. V, pag. 454. Tom. VII, pag. 529.

<sup>2</sup> Virgil., *Aen.* I, 362.

<sup>3</sup> Cassiodor., *Var.* VI, epist. 8.

acu tangit Donnellus <sup>1</sup>: *thesaurus*, ita ille, non proprie dominum habere desinit, quamvis longo tempore, cuius initii non extet memoria, fuerit depositus. Semper enim thesauri aliquis dominus est, vel is qui condidit, qui non ideo dominium thesauri amittit, quia condidit, etiamsi locum thesauri memoria non repetat, leg. thesauri ff. ad exhib., leg. peregre ff. de acquir. poss. vel haeredes eius, quamvis per longam successionem primo domino succedentes, quia heredes quamvis ignorent res haereditarias nihilominus in dominium earum rerum succedunt. Leg. cum haeredes ff. de acquir. poss., leg. haeres in omne ff. de acquir. haer. Sed propter ignorantiam nostram desinit thesaurus dominum habere, quia dominus ignoratur, si ignoretur quando a quo sit conditus. Hinc Wurffelio quem nonnulli sequuti sunt *thesaurum* definiendum placuit « rem, cuius dominus omnium memoriam effugit, insolito loco reconditam <sup>2</sup> ». Haud quidem negligenda definitio.

7. Sed aptior sane et rei veritati magis respondens definitio est, quam iam ante tradiderat Leo in lege hac unica Codicis *de thesauris* nempe: *thesaurus*, idest, *condita ab ignotis dominis tempore vetustiore mobilia*: quae et Paullianae definitioni: *thesaurus est vetus depositio pecuniae cuius non extat memoria ut iam dominum non habeat*, ideo potior esse videtur, quod magis iis congruit quae de thesauri dominio disseruimus, et thesauri *subiectum* propius significat: latius enim *pecunia* vagatur quam *mobilia*, quibus tantum thesaurus constat. Quod ut manifestum fiet heic de *pecuniae* nomine paucis disserendum arbitror.

8. *Pecunia* iurisconsultis est non nummus tantum, qui *pecuniae signatae* nomine significatur in lege 19 ff. pr. *de auro, argento legato*, verum res omnes tam soli quam mobiles, et tam corpora quam iura. Id iam ex legibus XII

<sup>1</sup> Donel, Oper., Tom. I, lib. IV, cap. XIV, pag. 722.

<sup>2</sup> Wurffel, *iurisp. defin.*, § 634.

tabularum, cum legimus: *Paterfamilias uti rogassit super pecuniae* (ita in Florentinis, more graecorum, uti notat Cuiacius ad leg. 28, 29 *de verb. signif.*). *tutelaeve suae rei, ita ius esto*; quo patrimonium omne satis aperte significari patet, et tradit Ulpianus in lege 178 ff. *de verb. significat.* et Hermogenianus in lege 222 *eod.* Hinc Justinianus in lege 2 Codicis *de Constit. pecun.* ait: *neminem moveat quod sub nomine pecuniae etiam omnes res exigi definiamus, quum et in libris antiquis prudentium, licet constitutae pecuniae nominabantur, tamen non pecunia tantum per eam exigebant, sed omnes res, quod pondere, numero et mensura constitutae erant,.... ita res omnes veniant in constitutam actionem, tanquam si fuisset ipsa pecunia constituta, quin etiam pecuniae adpellatione omnes res significari definiant.* Hinc Augustinus ait: *quidquid homines possident in terra, omnia quorum domini sunt pecunia vocatur, servus sit, vas, ager, arbor pecus; quidquid horum est pecunia dicitur*<sup>1</sup>. Et Aristoteles *pecuniae* nomen late satis patere docet<sup>2</sup>, licet, ut monet Ulpianus in lege 5 ff. *de verb. signif.* angustior sit *pecuniae* adpellatio, quam *rei*. *Rei* enim adpellatione etiam illa, quae extra computationem patrimonii nostri sunt significari certum est, *pecuniae* vero significationem ad ea referri, quae in patrimonio sunt.

9. Sed vero non hic verbi *pecuniae* sensus cum de *thesauris* agitur. Etenim cum thesaurus, ex Paulli sententia, sit *vetus DEPOSITIO pecuniae* et incorporales res atque immobiles deponi et recondi haud possint, hinc coarctanda est *pecuniae* significatio in thesauri definitione, ut *corporales* tantum res eo nomine significantur: neque *corporales* omnes, quum eae sint, docente Gaius<sup>3</sup> *quae tangi possint, ut fundus, homo, vestis, aurum, argentum et denique aliae res innume-*

<sup>1</sup> August., *de disciplina Christi*.

<sup>2</sup> Aristot., 4. *Ethic.*, 1.

<sup>3</sup> Gaius, *Instit.*, II, 12.

*rabiles*; atqui *fundus, homo*, aliaque huiusmodi, quae tangi quidem possunt recondi haud valent, neque *corporales* res omnes sub *pecuniae* nomine in thesauri definitione intelligi possunt; sed potius *pecunia* ea tantum continet quae *ponderare, numero et mensura constant, veluti in hac scriptura, qua legatorum dies profertur: quas pecunias legavi, quibus dies adpositus non est*, uti habet Ulpianus in lege 19 et 30 ff. *de legat. I.*

10. Brevi: *mobilis* res tantum in thesauri definitione *pecuniae* nomine significantur: cuiusce sane rei argumento est elegans textus in lege 44 ff. *de adquir. possess.*, ex hac siquidem apparet non alias thesauri possessionem acquiri, nisi loco motus thesaurus adprehendatur. Ita sane Papinianus: *Peregre profecturus, pecuniam in terra custodiae causa condiderat; cum reversus, locum thesauri in memoria non repeteret, an desiisset pecuniam possidere: vel si postea recognovisset locum, an confestim possidere inciperet, quaesitum est? Dixi, quoniam custodiae causa pecunia condita proponeretur, ius possessionis ei qui condidisset non videri peremptum, nec infirmitatem memoriae damnum afferre possessioni, quam alius non invasit: alioquin responsuros per momenta servorum, quos non viderimus, interire possessionem. Et nihil interest pecuniam in meo an in alieno condidisset, cum si alius in meo condidisset, NON ALIAS POSSIDEREM QUAM SI IPSIUS REI POSSESSIONEM SUPRA TERRAM ADEPTUS FUISSEM.* Et Pomponius in lege 15 ff. *ad exhib.* interdictum dari affirmat, *ne vim facias quominus eum thesaurum effodiam, tollem, exportem.* Quamobrem omnia paucis de more perstringens summus Cuiacius ita thesaurum definivit: *Thesaurus res est MOBILIS, qui utique non est sub custodia nostra antequam loco MOTUS a nobis et occupatus fuerit*<sup>1</sup>. Inde communi interpretum sententia non

<sup>1</sup> Cuiac., *Oper.*, Tom. V. pag. 707, in lib. IV, Pauli ad edictum.

alias *thesaurus* intelligitur, quam in pecunia signata aliisque *mobilibus* rebus quae abscondita iamdiu fuerint et dominum non habeant, Cf. Huberum<sup>1</sup>, Mysingerum<sup>2</sup>, Struckium<sup>3</sup>, Peretium<sup>4</sup>; rectissime itaque Leo dixit: *thesaurus, idest, condita ab ignotis dominis tempore vetustiore MOBILIA*.

11. Ex hoc iam vides quam futilis sit quaestio illa, quae inter quosdam iuris interpretes exarsit de lege 2 Codicis Theodosiani, iuxta quam nostram hanc illi corrigendam putant. Inibi legitur: *quisquis thesaurus et condita ab ignotis dominis tempore vetustiore monilia*<sup>5</sup>. Ad haec ingeniosissime Gothofredus scribit: *thesauri appellatio stricte hic pro pecunia condita; cui mox opponuntur monilia*. Sed, quaeso, nonne *thesauri* adpellatione et *pecunia* et *monilia* continentur? Cur hic *pecuniae* opponi *monilia* dicemus? At si non *monilia* uti scriptum est, sed *mobilia* legas, atque coniunctioni illi copulativae, quae vocem *thesaurus* subsequitur, formulam, quae explicandi vim habet, sufficias, uti in lege unica Codicis Justiniani, plana omnia atque ordinata erunt. Potius igitur cum Rittero ex Codice Gothano et in lege illa Theodosiani codicis *mobilia* legendum puto, atque Leonem nostrum Gratiani, Valentiniani et Theodosii verba in rescripto suo excripsisse, ita ut lex 2 Codicis Theodosiani secundum legem unicam Justiniani Codicis corrigenda sit.

12. Itaque, si *mobilia* quaecumque thesauri nomine significantur, placet heic quaestionem attingere temporibus nostris aptissimam. Etenim uti Gothofredus acutissime coniecit leges illas Codicis Theodosiani de thesauris latas occasione Urbis Constantinopolitanae, quae tum auctore Theodosio in maius

<sup>1</sup> Huber, *Praelection.*, lib. II, tit. I, pag. 102, edict. Francofurt. et Lipsiae.

<sup>2</sup> Mysinger, *Scholia instit.*, lib. II, tit. 1, pag. 121.

<sup>3</sup> Struck, *Oper.*, vol. IX, pag. 392.

<sup>4</sup> Peret, *In Cod.*, Tom. II, pag. 170.

<sup>5</sup> Lex. 2, Cod. Theod., de *Thesauris*.

augebatur, ubi passim aedificia quamplurima excitabantur, de quo videndus Themistius<sup>1</sup>; quod opus cum eo tempore ferveret, multi thesauri reperiabantur, dum solum scilicet verteretur, et fundamenta novis operibus ponerentur; ita, aetate hac nostra, qua urbs Roma penitus universa susque deque versa est, neque sanctioribus sive sacris sive profanis monumentis tum veteris tum recentioris aetatis parvum, factum est ut plures inventi thesauri sint non solum signata pecunia, uti in Thermis Agrippae, ad radices Palatini collis, nuperrime in Aventino, verum et statuae, anaglypha, sarcophagi, pretiosaeque res. Haud vana itaque videtur quaestio illa an statuae, sarcophagi, aliaque huiusmodi *thesauri* nomine significantur.

13. Celebris De Luca<sup>2</sup> dissentit omnino ab comparandis cum thesauro antiquitatibus, ita ille: *quoad primam speciem rerum praeseferentium hominis industriam, seu opus manufactum, distinguebam inter pecuniam, aurum, argentum, gemmas et similia pretiosa, quae sub thesauri nomine venire dicuntur, et inter statuas, aliasque res lapideas, seu aureas, ac lapides insculptas seu laboratas, similia, quibus thesauri terminus non conveniat.* Verum, pace dicam viri illustris, non ea fuit sententia Romanae Rotae, cuius quanta fuerit et est auctoritas, nemo est qui nesciat. Thesauris sane statuarum, lapidum, aliarumque huiusmodi inventionem aequiparandam esse iam ante docuerat decisio coram Manzanedo in Romana lapidum, et statuarum, 14 Maii 1612: inibi: *Moti unico et praecipuo fundamento; nempe quia adaequabant inventionem istarum statuarum et lapidum inventioni thesauri absconditi in agro, ita ut dispositum circa thesaurum videatur dispositum circa istas statuas et lapides. Paulus thesaurum definit, quod est vetus quaedam depositio pecuniae..... sic enim*

<sup>1</sup> Themist., Orat. Pet 6, pag. 160, 161, 162.

<sup>2</sup> De Luca, De Regalibus. discours. CXLVII, § 7.

*fit eius, qui invenerit, ut sunt verba textus, prout etiam exponit l. unic. de thesauris: ibi: thesaurus idest condita ab ignotis dominis tempore vetustiore, ita et istae statuae et lapides, quae sunt mobilia et condita fuerunt in isto agro ab ignotis dominis, quorum non extat memoria, videntur thesauro adaequari. cum ipsis conveniat definitio thesauri in praedictis iuribus adsignata.* Quod et confirmatur in celeberrima decisione coram Nunez in *Romana urnarum*, 29 Junii 1725; et in decisionibus coram Resta 23 Junii 1786 et 9 Maii 1788 in *Romana Monumentorum* in quibus scriptum est: *neminem latet lapidum, statuarum aliarumque rerum pretiosarum inventionem* THESAURI INVENTIONI AEQUIPARARI. A quibus sane haud dissentit decisio coram Bofondi in *Romana sarcophagi* 25 Junii et 11 Decembris 1826.

14. Sed vero cum de *sarcophagis* agitur aliud splendidissimo Burdigalensi consilio iudiciis publicis cognoscendis placuit, quod sarcophagos aliasque res pretiosas in iis inventas thesauro aequiparari haud posse censuit<sup>1</sup>, eo quod thesauri nomine illud unum significatur quod emi vendique potest, atqui sarcophagi, quippe defunctorum ossa tegentes, quod gentibus omnibus res religiosa est, neque emi neque vendi possunt, ut et pretiosae res in iis contentae, ergo et illi et istae thesauris aequiparari haud possunt. Acuta sane animadversio, quae veri quandam speciem prae se fert. Verum id fortasse concedendum videretur si sarcophagi ossa adhuc tegerent, quum vero saepe saepius pulcherrimi affabreque insculpti sarcophagi reperiantur ossibus privati, et isti thesauro aequiparari poterunt. Imo cum thesauros, licet in religiosis locis, adinventos inventori tribuat lex<sup>2</sup>, et si quae pretiosa in sarcophagis et sepulcris inveniantur, thesauris accenseri posse viderentur. Ceterum cum modo antiqui sar-

<sup>1</sup> *Journal des audiences de la Cour de Cassation*, an. 1806, suppl. pag. 212.

<sup>2</sup> *Instit.*, lib. II, tit. 1, § 39.

cophagi, etsi velis, religiosi, rebus venalibus adnumerentur adeo ut et plurimi veneant et emantur, ut potissimum musaeorum decori inserviant, quidquid *in abstracto* sit *in concreto* a Romanae Rotae sententia discedere haud posse putarem. Neque est quod dicas alias et sacro Rotae consilio hoc idem placuisse, puta in decisione 822 par. 2 *diversor.* et 28 *Novembris 1534 cor. Pamphilio*. Etenim uti decisiones coram Manzanedo et Resta animadvertunt, illae, de statutis « aliisque lapidibus verba faciunt, quae parietibus atque » muris adhaerent, non item de veteribus monumentis, quae » in agro recondita sunt, adeoque ad hanc de qua agitur, » quaestionem non pertinent. »

15. Ex his iam satis patet quam sapienter agere solitus fuerit Sacer Romanus ordo; etenim quum de statutis res esset aliisque rebus lapideis vel aeneis, quae parietibus aut muris non adhaerent, vel rei portio non essent, utpote *mobilia*, ut tradit Labeo: « *statuae affixae basibus structilibus, aut tabulae religatae catenis, aut erga parietem adfixa, aut similiter quae cohaerent lychnis non sunt aedium*<sup>1</sup> », ex thesauri definitione thesauro illas aequiparavit: quae vero parietibus adfixa erant, quaeque, docente Papiniano, « *instrumento domus non continentur, sed domus portio sunt*<sup>2</sup> », utpote *immobilia* a thesauro abduxit. Haec vere belle incidit quaestio, num asportationis invento picturae parietibus adhaerentes thesauro sint accensendae. Non arbitror. Et sane distinguendum in iure est res *mobilis*, quae suapte indole asportationem patiatur, et res, quae ut asportetur, divellere oporteat ut ab adhaesione parietum removeatur: de illis Labeo in lege 245 *de verb. signif.* de istis Papinianus in lege 12 *de instr. etc., legat.* Immo res ipsa *mobilis* suapte indole ex destinatione *immobilis* aliquando fit. Quid sane *tegularum* mobilior? et tegulas,

<sup>1</sup> Lex 245, ff. de verb. signif.

<sup>2</sup> Lex 12, ff. de instruct. aut de instru. legat., § 23.

licet avulsas, ut reponentur aedium esse constat ex lege 18, §. 1. ff. *de empt. et vendit.*: *tegulae quod nondum aedificiis impositae sint, quamvis tegendi gratia, allatae sint in rutis et caesis habentur, aliud iuris est in iis, quae detractae sunt ut reponerentur, aedibus enim accedunt.* Itaque licet picturae parietibus adhaerentes novo invento asportari possint, tamen quum ut asportentur divellere eas oporteat et ab adhaesione parietum removeri, aedium esse videntur, et rei portio, adeoque res *immobilis* atque proinde *thesauro* haud accensendae.

16. Ceterum Ulpianus iamdiu quaestionem hanc de picturis, quae *removeri* possunt, definivit. Ipse in lege 17 § 3 ff. *de actione empt. et vendit.*, quaestionem ponit utrum, *quae tabulae pictae protectorio includuntur, itemque crustae marmoreae* aedium sint, et esse affirmat. Ut vero Ulpiani locus germana significatione accipiatur antiquos usus meminisse iuvabit. *Tectorium* operimentum erat parietum, a tegendo dictum, ut Varro tradit<sup>1</sup>, quia eo parietes loricarentur; constabat vero opere arenato et marmorato, aientè Plinio<sup>2</sup>: «*tectorium nisi ter arenato et bis marmorato inductum est, non satis splendoris habet*». *Tectorium* vero istud picturis exornare solitos fuisse veteres testis est Vitruvius<sup>3</sup>, quod et Petrus Diaconus in suo, ut videtur, de architecturae compendio ex Vitruvio ipsomet et Rutilio Palladio hausto, tradit<sup>4</sup>.

17. Has vero picturas in hoc tectorio opere scindere iamdiu consuevit aetas vetusta, easque ligneis coronis inclusas asportare. Vitruvius idem de graecis picturis id factum tradit<sup>5</sup>: *Item Lacaedemone e quibusdam parietibus etiam picturae excisae intersectis lateribus inclusae sunt ligneis formis*

<sup>1</sup> Varro, *de re rustica*, lib. I.

<sup>2</sup> Plin. *Histor.*, XXXVI 55.

<sup>3</sup> Vitruv. *De Architect.*, lib. VII, cap. 6.

<sup>4</sup> Poleni, *Exercit. Vitruv.*, pag. 201, 202.

<sup>5</sup> Vitruv. *l. c.* lib. II, 8.

et in comitium ad ornatum aedilitatis Varronis et Murenæ fuerunt allatae. Et Plinius: *Plastæ laudatissimi fuere Demophilus et Gorgonius, iidemque pictores, qui Cereris aedem Romæ ad circum maximum utroque genere artis suæ excoluerunt. Ex hac, quum reficeretur, crustas parietum excisas, tabulis marginatis inclusas esse*<sup>1</sup>. In quem locum *Harduinus* adnotavit: *e parietum crustis, sine tectorio partes excidebant, quas ob picturæ excellentiam tabulis includebant.* Item Plinius de tabula Aristidis habet: *resecavit (Lucius Muncianus) tabulam et in Cereris delubro posuit, quam primam arbitror picturam externam Romæ publicatam*<sup>2</sup>. Et quod primum Muncianus fecit dein usus frequens evasit, siquidem Plinius idem ait: *in foro fuit et illa pastoris senis cum baculo..... Agrippa..... in thermarum quoque calidissima parte marmoribus inclusit parvas tabellas, paullo ante quam reficerentur, sublatas; atque alia plurima.*

18. Ex his manifesta fit Ulpiani quaestio illa: *quæ tabulae pictæ protectorio includuntur, itemque crustae marmoreae aedium an sint?* Dubitandi ratio ea erat, quia amoveri facile poterant picturæ illae et reapse amovebantur, res vero quæ facillime amoveri possunt immobiles haud esse videntur, atque hinc aedium partes non esse. At Ulpianus *aedium esse* respondet tabulas illas et crustas protectorio inclusas, eo quod, ut et ipse in lege 135, §. ult. ff. *de empt. et vendit.* habet *ea esse aedium solemus dicere, quæ quasi pars aedium, vel propter aedes habentur,* atqui tabulae, crustaeque marmoreae, quæ *protectorio* sint, utcumque amoveri possint, partem aedium constituunt, quia *sine tectorio* aedes perfectæ non sunt. Quam Ulpiani sententiam ita, more suo, Cuiacius nitidissime exponit: *sequitur hac lege aedium esse et emptorem igitur sequi tabulas pictas, et crustas marmoreas, quæ*

<sup>1</sup> Plin., *Histor.*, XXV. 45.

<sup>2</sup> Plin., l. c., 8.

*protectorio includuntur, idest quae vice tectorii, vice operis albarii vel marmorati, vel arenati includuntur in parietes rudes et impolitos, vice, inquam, tectorii. Nam tabulae, quae ornatus tantum causa parietibus aedium adfiguntur non vice tectorii, aedium procul dubio non sunt*<sup>1</sup>. Cf. etiam Voet. ad Pandectas de act. empt. et vend. n. 5.

19. Ea igitur et veterum iurisconsultorum sententia est: *mobilibus* haud accensendas esse picturas illas, quae parietibus adhaerentes, amoveri quidem possunt hominis invento, sed ex earum amotione deformatus vel mancus restat paries. Quum vero ex iure ad *thesaurum* id requiratur ut res sit *mobilis*, sequitur necessario parietum picturas illas, licet hominis invento *mobilis, immobiles* tamen indole sua et destinatione, thesauris accenseri haud posse.

20. Neque haec mea sententia est. Anno 1849, Romae, in via quae *graziosa* dicebatur, dum fundamenta effoderentur domus cuiusdam antiqui parietis vestigia apparuere, cuius tectorium opus picturis exornabatur, dignis quae Capitolinum musaeum exornarent. Contermina domui illi altera erat ad Massariam gentem pertinens, quam iure emphyteutico Bennicellii possidebant. Isti, cum parietem eundem in domum emphyteuticam protendi novissent, expurgarunt et ipsi parietem picturis decoratum, avulsasque inde, ut in reliquo factum fuerat, picturas vendere sategerunt quanti plurimi. Exarsit tum quaestio *directarium* inter et *emphyteutam*, utrum picturae ad istum an ad illum pertinerent. Emphyteuta palladium suae defensionis in iuribus quae de *thesauro* invaluerunt collocavit, et licet Germanica iurisconsultorum schola ex apicibus iuris directarii causam teneret, aliud tamen Sacro Romano Ordini placuisse affirmabat, qui thesauros, eaque quae thesauro aequiparantur in emphyteutico

<sup>1</sup> Cuiac., *Oper.*, Tom. VII, pag. 781.

fundo reperta ad emphyteutam pertinere statuerat, uti probatur ex decisione in *Romana lapidum et statuarum 14 Maii 1612 cor. Manzanedo* et in *Romana monumentorum 24 Martii et 23 Junii 1786 et 9 Maii 1788 cor. Resta*.

21. Causam Massariae gentis *directariae* agebat iuriconsultus aetatis suae facile princeps Franciscus Sturbinettius, patruus meus; iste nitidissimo et docto satis sermone, more suo, demonstravit sacrum ordinem, perpetuum iustitiae et aequitatis custodem, germanicae scholae sententiam non respuisse, sed facili distinctione proposita, res *mobiles*, quae cum thesauro aequiparari possint, emphyteutae adiudicasse, in iis vero, quae *solo* aut *parietibus* adhaerent iuris communis censuram pro *soli domino* custodisse, atque decisiones illas ab adversariis allatas ita esse interpretandas. Quum vero picturis in fundo emphyteutico repertis, licet loco suo amittis, ea convenirent, quae Ulpianus de picturis protectorio inclusis statuerat, idest quod non *mobilibus* sed *immobilibus* sint accensendae, pro *directario* concludendum dixit, atque in hanc sententiam Sacrum Ordinem discessisse patet ex *Romana devolutionis cor. Alberghini Junii 1860*.

22. Haec rursus altera instituenda quaestio videtur an metalli, auri argentique fodinae et lapicidinae *thesauri* nomine significantur: quam inutilem haud esse quaestionem satis patet ex eo quod aliqui, et clarissimi viri, ut puta, collega olim meus Octavius Scaramuccius in sua *de thesauris* dissertatione, et illas *thesauro* accensendas putarunt. *Thesaurus* res est *mobilis*, quae dominum non habet, quo fit ut a *thesauri* notione arceantur res, uti demonstravimus, quae aedium vel fundi partes sunt, atqui auri, argenti metalliche fodinas et lapicidinas fundi partes esse nemo est qui negare poterit, docente Angelico Thoma, qui scribit: *quaedam (illae) terrae species videntur*<sup>1</sup>, atque Ulpiano in lege 17 ff.

<sup>1</sup> Thomas, I, pag. 7, 69, art. 2, ad 2.

*de action. empt. et vendit.: fundi nihil est, nisi quod terra se tenet: et dominum habent eo quod qui fundi est dominus, ut vulgare fert adagium, ad centrum usque terrae dominus est. Ergo. Rursus thesaurus est vetus depositio pecuniae, vel condita ab ignotis dominis tempore vetustiore mobilia, atqui aurum, argentum, lapides, cretam, quae in terra sunt, nemo condidit, sed natura posuit, ergo thesauro accenseri haud licet auri, argenti metallive fodinas, lapicidinas, aliaque huiusmodi, tum quod partes fundi sint et immobiles, licet, uti picturae protectorio inclusae, amoveri possint, tum quod abscondita ab ignotis dominis haud fuerunt tempore vetustiore. Hinc iis haud assentior, totoque coelo aberasse eos puto, qui cum de thesauris agunt et de metalli fodinis et lapicidinis agendum autumant, eo quod thesauri nomine et pretiosae res significantur. Etenim, uti iam demonstratum est, pretiosae quidem res significantur thesauri nomine eae vero tantum quae mobiles tempore vetustiore ab ignotis dominis conditae fuerint, quod sane de auri, argenti, metallique fodinis et lapicidinis dicere ridiculum foret, illasque plane extra rem nostram dicamus oportet. Concludam verbis clarissimi iurisconsulti, Sturbinetti: si aliquis fodinas comparavit thesauris ut concluderet illas ad soli dominum pertinere; attamen OMNES nostri iuris INTERPRETES, quibus nemo adnumerabit Gratianum, edocent uno ore fodinas cum thesauro comparari non posse<sup>1</sup>. Et sane Peretius scribit: Fodina fundo cohaeret, tanquam eius pars; proinde qui est dominus fundi censetur quoque dominus partis cohaerentis lege 44 ff. de rei vindicat. quod secus est in thesauro qui per se subsistit et est quid separatum a fundo, repositum in eo custodiae causa. Barb. ad. 3 si vir. n. 22<sup>2</sup>. Et Vinnius ait: fructuum genera*

<sup>1</sup> *Romana devolut., pro R. D. Philippo Massari cor., Alberghini, restrict., resp., pag. 2.*

<sup>2</sup> *Peretius, In Cod., lib. X. tit. 15 de Thesauris, n. 13.*

*duo naturales et civiles. Naturales sunt qui natura proveniunt, sive quae nascuntur ex re, sive re ipsa continentur ut fodinae non item de thesauris*<sup>1</sup>. Cf. Voet<sup>2</sup>, Richerius<sup>3</sup>, aliique.

## II.

23. His ita constitutis, quid *thesaurus* sit, quidque thesauri vox sibi velit, iam de legibus, quae ad thesaurum spectant, dicendum.

24. Putant aliqui libera adhuc republica incertum fuisse ius de thesauris, an ad inventorem *inventionis* iure, an ad fundi dominum iure *accessionis*, pertineret<sup>4</sup>. Verum alii alia sentiunt, atque hoc ius ea aetate invaluisse credunt, ut thesaurus fundi domino tribueretur. Quae sane sententia veritati magis consona videtur, idque ex lege 3 §. 3 *de acquir. vel omit. posses.*, hauriri posse pro certo puto. Ibidem enim Paulus Manilii sententiam affert, qua *eum, qui fundum longa possessione cepit, etiam thesaurum cepisse* affirmatur. Manilium vero istum Manium illum Manilium esse, qui anno U. C. DCIV Consul<sup>5</sup> fuit designatus ambigi nequit. Quod si iste thesaurum ei concedit, qui longa possessione fundum cepit, satis manifestum est aetate Manilii, idest libera adhuc republica, fundi possessorem thesaurum capere. Non enim illis assentiendum puto, qui autumant Manilium heic de thesauro verba facere, cuius dominus certus sit. Iniuriosum quippe foret *iuris civilis fundatori* Manilio sententiam hanc tribuere, ut qui longa possessione fundum cepit, et pecuniam capere, quam

<sup>1</sup> Vinnius, *Partit.*, lib. I, LXXV.

<sup>2</sup> Voet., *ad Pandectas*, lib. VI, tit. *si ager vectigalis* 3, n. 11.

<sup>3</sup> Richer, *Jurispr.*, lib. III, cap. 2, n. 2.

<sup>4</sup> Rocchetti. *Le leggi Romane, abrogate, inusitate e corrette. Delle istituzioni imperiali*, pag. 167.

<sup>5</sup> Cicer., *De Orat.*, III, 33.; *in Bruto* 15, et 27.; *in Somnio Scipionis* 1. — Epitom., *Livian.*, lib. XLIV. — Censorinus, *de diè natali*, 17. — Florus, II, 15.

scit alienam esse. Haud dubito itaque Manilium de thesauro loqui, de quo quaerimus, idest de pecunia tempore vetustiore ab ignotis dominis recondita. Quod multis demonstrare et possem et vellem nisi id modo agere intempestivum putarem.

25. Augusto imperante ad Neronem ius idem obtinuisse antiqui scriptores docent. Horatius, qui Imperatore Augusto vixit ait:

*Oh si urnam argenti sors qua mihi monstret ut illi  
Thesaurο invento, qui mercenarius agrum  
Illum ipsum mercatus aravit, dives amico Hercule!*<sup>1</sup>

Et Persius, qui sub Nerone fuit, elegantissime imitatus Horatium, scripsit:

*Illa sibi introrsum et sub lingua murmurat: o si  
Sub rastro crepet argenti mihi seria, dextro Hercule!*<sup>2</sup>

Neque quod Tacitus<sup>3</sup> et Svetonius<sup>4</sup> de Nerone habent, qui Cesellio Basso insusurrante thesaurum a Didone Phoenissa, uti credebatur, abstrusum, effodere iussit, ius immutatum demonstrat. Fateor equidem quum spes fefellit Neronem, ipsum, ut Svetonius tradit<sup>5</sup>, ad rapinas et extorsiones se dedisse, verum quum plura eiusmodi historicus retulerit, neque quid de thesauro habeat, puto cum Maiansio<sup>6</sup>, nihil de thesauris statuisset Neronem. Sane quum thesaurus Bassi repertus non fuerit, neque fundi domino ereptus est, neque fisco concessus.

<sup>1</sup> Horat., lib. II, *Satyr.*, 6. v. 10.

<sup>2</sup> Pers., *Satyr.*, II, v. 10.

<sup>3</sup> Tacit., *Annal.* XVI, *in princ.*

<sup>4</sup> Sveton., *in Nerone*, 31.

<sup>5</sup> Sveton., l. c., 32.

<sup>6</sup> Maiansio, *Ad triginta, Juris Cons. Fragment*, Tom. I, pag. 119.

26. Sub Galba, Othone, Vitellio, Vespasiano ac Tito ius illud immutatum haud fuisse asseri potest, saltem monumenta iuris diversi non extant. Domitiano vero imperatore haud dubitarem fisco addictum fuisse thesaurum: Domitianus quippe *nihil pensi habuit, quin praedaretur omnia bona vivorum et mortuorum*<sup>1</sup>; atque rapiendi avidus adeo fuit ut illum *inopia rapacem* proclamaverit Svetonius<sup>2</sup>. Quod vero Philostratus de Attico refert rem belle confirmat<sup>3</sup>. Etenim cum Atticus a Nerva petiisset num thesauro uti posset in fundo suo reperto, iterumque petiisset, satis significat inventum thesaurum, cum Nerva imperium adeptus est, fisco fuisse addictum. Hoc imperante vetus ius restitutum est<sup>4</sup>, quod et sub Traiano mansit.

27. Verum Hadrianus tandem constitutionem illam tulit celeberrimam, dignam quae ab historicis laudaretur<sup>5</sup>, quaeque Justinianum impulit ut Hadrianum in illa sancienda *naturalem aequitatem* sequutum praedicaret. Hac Constitutione Hadrianus statuit, ut: *si quis in suo thesaurum reperisset ipse potiretur, si quis in alieno domino daret, ut et si in religioso loco, si quis in publico cum fisco aequaliter partiretur*. Stetit ius istud Antonino imperatore; at divi Fratres, Antoninus et Verus, uti ex lege 3 ff. *de iure fisci* statuerunt ut: *si in locis fiscalibus vel publicis, religiosisque, in monumentis thesauri reperti fuerint, dimidia pars ex his fisco vindicaretur; item si in Caesaris possessione repertus fuerit, dimidiam aequae partem fisco vindicaretur*. At hic, ut belle Gothofredus notat<sup>6</sup>, *opinionum turba nascitur*: siquidem iuris interpretes autu-

<sup>1</sup> Sveton., *In Domit.*, XIII.

<sup>2</sup> Ibid. III.

<sup>3</sup> Philostrat., *De vit., Sophist.*, lib. 2, *vita Herod.*

<sup>4</sup> Zonara, *Script. R. B.*, edit. Venet., pag 440.

<sup>5</sup> *Spartian.*, in *Hadriano*, c. 18.

<sup>6</sup> Gothof., *Not. ad Constit. Leonis XLI.*

mant hanc divorum Fratrum constitutionem Hadrianeae adversari. Accursius putat ad aequitatem naturalem referendam esse Hadriani constitutionem, divorum vero Fratrum ad ius strictum. Faber, Duarenus, Donellus, Gothofredus autumant divorum Fratrum constitutionem Hadrianeam abrogasse, quam postea, uti vult Covarruvias, Justinianus revocaverit. Zoanetus et Fornerius textum dicunt esse corrigendum, ille in lege 3 ff. *de iure fisci* legendum dicit *non etiam religiosis*, sed Robertus hunc impetit; alter vero in §. 39 *Instit.* legendum dicit non *at si quis*, sed *ac si quis*. Haec vero omnia displicent Cuiacio et Vinnio, qui legum textus haud corrigendos affirmant ut lex interpretetur, atque hinc distinctionem in medium proferunt, et divi Fratres de loco religioso *publico* loquutos, Hadrianum autem et Justinianum de loco religioso *privato*, vel qui *nullius* sit: quae sane haud dedignanda opinio videtur. Constat enim loca privata etiam religiosa fuisse, atque, ut alia mittam, satis id patet ex Gaio in lege 5 ff. *de relig. et sumpt. fun.*; et ex Paulo in lege 9 § 1 ff. *ad leg. Jul. pecul.*

28. Hadrianeum ius obtinuisse et imperante Commodo hauritur ex lege 67 *de rei vindic.* Ibi Cervidius Scaevola, qui sub Commodo vixit, ait: *a tutore pupilli domum mercatus ad eius refectionem fabrum inducit, is pecuniam invenit, quaeritur ad quem pertineat; respondi, si non thesauri fuerint, sed pecunia forte perdita vel per errorem ab eo ad quem pertinebat non ablata, nihilominus eius eam esse cuius fuerat.* Ex hoc sane contrario sensu infertur idem ius de thesauris aetate Commodi viguisse quod Hadriani temporibus vigeat. Quod et mansisse sub Pertinace, Severo, Antonino Caracalla nos docent Triphoninus in lege 63 *de adquir. rer. dom.*, Ulpianus in lege 7 §. 12 *solut. matrimon.*, atque Calistratus, qui cum in libro I *de iure fisci* (Cf. lege 1 ff. *de iure fisci*) de variis causis loquatur ex quibus numeratio fieri

solebat ad fiscum, et illam recenset, *quod dicatur quis thesaurum invenisse*, quod certe obstare videretur; verum id explicat idem Callistratus in libro III *de iure fisci* (Cf. leg. 3 ff. *de iure fisci* §. ult.) ubi ille ait: *deferre autem se nemo cogitur, quod thesaurum invenerit, nisi ex eo thesauro pars fisco debeat*: quod evincit aetate Callistrati Hadrianeum ius adhuc vigere.

29. Istud tamen imperatore Heliogabolo immutatum videtur: hoc non solum vita imperatoris huius suadet, verum maxime quod Severus Alexander, teste Lampridio<sup>1</sup>, iterum vetus ius revocaverit: attamen ab Hadriano dissensit Alexander, eo quod illud adiecerit, ut si thesauri in loco suo reperti multi ac magni fuerint iis, quos in suis officiis habebat, adderentur.

30. Severo Alexandro vita functa rursus fisco thesauros fuisse adquisitos ex Calpurnio docemur qui scripsit:

*Iam neque damnatos metuit iactare ligones  
Fossor, et invento, si sors dedit, utitur auro.  
Nec timet, ut nuper, dum iugera versat aratro  
Ne sonet effoso contraria vomere massa  
Jamque palam presso magis atque magis instat aratro*<sup>2</sup>.

Ex his patet Calpurni aetate fossores laetari haud potuisse auro invento, et aratores effodere timuisse contrariam vomere massam auri vel argenti, eo quod fisco denunciandi thesauri erant in loco suo reperti, atque fisco addicebantur. At cum Calpurnius eclogam scripsit, quod Carino imperante factum scimus, et illi invento auro uti poterant et isti haud timere massam effodere argenti et auri; quod dicere est; priusquam Carinus imperio potiretur Hadrianeum ius fuisse abolitum, illo imperante restitutum. Illud vero Maximino

<sup>1</sup> Lamprid., *In Alexandro*, c. 46.

<sup>2</sup> Calpurn. *Ecloga IV.* v. 117. et seq.

imperatore factum arbitror, ut fisco thesaurus vindicaretur, quem historia docet magnatum bona sibi addixisse, atque omnium turbasse iura tum privatorum, tum civitatum.

31. At brevi Carini statutum praevaluit, illico namque Diocletianus et Maximianus rursus fisco thesaurum vindicasse nihil est quod dubitetur. Quae Lactantius de iniquitate, feritate atque immanitate Imperatorum tradit, vix dubitandi locum relinquunt. Imo verba, quibus Christianus Cicero imaginem Diocletiani coronat, id satis superque indicant<sup>1</sup>: *Cruentissimus fiscus*, ita ille, *male partis opibus affluebat.... His rebus beatum se iudicabat, his constare felicitatem imperii sui putabat si libidini et cupiditati malae nihil denegaret.*

32. Sed vero Constantinus imperio potitus omnia ad iustitiam et aequitatem revocavit: hinc invectum ius de thesauris abrogavit, atque vetus reduxit. Argumento est lex 1 Codicis Theodosiani *de thesauris*. Hanc quidem Constantini Magni constitutionem de thesauris in *genere* esse, sive in proprio, sive in alieno, vel in publico aut fiscali loco repertis putant nonnulli: ita sane sentiunt Gothofredus<sup>2</sup> et Maiansius<sup>3</sup>, quorum sententiae haec est summa. Constantini verba indefinita sunt, *quicumque*, inquit ille, *thesaurum invenerit*; item, *si quis inventas opes afferre noluerit*; deinde constitutio illa est generalis, utpote ad *Rationales* data, quorum erat omnia vindicare quae ad fiscum pertinerent, atque apud eos fiscales causae disceptabantur. Cf. leg. 5, leg. 8, leg. 10 Cod. *Ubi causae fiscal.* et leg. 1, 2. 4 Cod. Theod. *de bonis vacant.*, et leg. 1 *de incorporatione* ibid. Alii e contra Constantini legem de thesauris tantum esse putant in loco publico, fiscali, vel religioso aut Caesaris non autem de thesauro in

<sup>1</sup> Lactant., *De mortibus persecut.*, §§. XXII, XXIII, XXVII.

<sup>2</sup> Gothofr., *Cod. Theod.*, Tom. II, pag. 472.

<sup>3</sup> Maians., l. c., 120.

*suo* loco reperto intelligendum autumant, quorum sententia, ni fallor, verior videtur. Et sane sententia isthaec iis magis congruit quae de Constantino Magno nos historia docet. Scimus Nazarium, quem Eusebius <sup>1</sup> *rethorem insignem* appellat, in panegyrico suo hanc Constantiniano saeculo laudem tribuisse, quod unusquisque quiete ac tranquille suo frueretur, absque timore *fiscalium concussionum* <sup>2</sup>; quod et Optatianus Porphyrius confirmat, qui docet Constantinum legum rigorem mitigasse <sup>3</sup>. Scimus leges nonnullas a Constantino latas, quibus fiscalibus acquisitionibus vel modus impositus est, ut in lege 1 *de bonis proscript.* Cod. Theod., vel fisco privati exaequantur, ut in lege 3 *de iure fisci* Cod. Theod., vel privatus fisco praetertur, puta cum pendente lite de bonis cum fisco, possessorem interim in possessione manere iubetur, ut ex lege 5 *de iure fisci* Cod. Theod. Qui itaque totus fuit in privatorum iuribus iuvandis et in fisci iuribus coercendis, qui fieri potuit ut thesaurum in *loco suo* repertum iusserit inventorem cum fisco partiri? Atque veri haud simile videtur aequitatem illam naturalem, quam tantopere in Hadrianea constitutione laudavit Justinianus, in Constantini sanctionibus esse desiderandam.

33. Neque his finis: duas illas Theodosi Magni constitutiones, quae de thesauro in Codice Theodosiano sunt, nihil habent de thesauro in loco publico, vel Caesaris, vel fisci reperto, sed tantum de thesauro in suo vel in alieno loco invento; et iure: namque ut sapientissime monet Gothofredus, constitutiones illas Theodosius tulit occasione Urbis Constantinopolitanae, quae tum eo auctore in maius augebatur; quod sane confirmatur ex titulo legum illarum: prima populo Urbis Constantinopolitanae inscripta est, altera

<sup>1</sup> Eusebius, *In Chronicon.*

<sup>2</sup> Nazar., *Panegy. Const.*, 38.

<sup>3</sup> Optat., *Apud Velsorum.*

vero Praefecto Praetorio, cuius erat principum iussiones nunciare et indicare, sanctiones propositis edictis divulgare. Quum vero id fieri haud posset ut quis in excitandis domibus in Urbe Constantinopolitana solum publici, vel Caesaris, vel fisci occuparet, hinc duae leges illae privata tantum iura respicere debebant, neque in iis de fisci iuribus verba facienda erant. Sed ne ex his, prava legum interpretatione, fiscalia iura violarentur, si quid in fisci, vel Caesaris, vel publico loco reperiretur, malo occurrere oportuit, atque legibus illis in Codice a Theodosio relatis, aliam praeponere qua fisci iura vindicarentur, quamque Constantinus Magnus tulerat. Ex his itaque patet Constantinianam legem illam esse non *in genere* sed *in specie* de thesauro in loco publico, fiscali, vel Caesaris reperto. Theodosius legibus illis Hadrianeum ius correxit, quo dimidiam dominis fundi tribuebatur, ipse vero quartam concessit. Cur autem Theodosius constitutiones illas tulerit, ut iterum de thesauris sit loquutus, docet scite Gothofredus. Delatores et petitores thesaurorum erant, qui thesauros huiusmodi inhiantes ad principem deferrebant vel deferendos credebant, cui delationi, atque adeo petitionis speciei Theodosius est adversatus legibus illis.

34. Quum vero pessima delatorum progenies, atque alienorum bonorum appetentium nunquam quiescit, hinc factum est ut Leo imperator, quem Magnum dicunt, constitutione sua tanto malo occurreret, qui de se aperte ait *molestatum esse ab delatorum vocibus*. Iste Theodosianum ius, quo quarta non dimidia pars inventi thesauri soli domino tribuebatur, abrogavit, atque Hadrianeum reduxit; quod et Iustiniano placuit qui in institutionibus lib. II, § 39 Hadriani sanctionem excerpit, in Codice vero Leonis constitutionem.

35. Haec vero sistendum aliqui fortasse putarent, quum fines romani iuris attigisse visus sim; apud plurimos siquidem opinio invaluit, Romano imperio deleta, subactaque ab

hyperboreis populis Italia Romanum ius periisse: quibus quum non assentiar et de subsequenti aetate pauca disserenda putavi. Antequam vero de re dicam illud demonstrandum videtur, subacta a barbaris gentibus Italia romanum ius haud periisse. Itaque ut a Gothorum dominatione exordiar: romanum ius viguisse et Theodorico rege satis in comperto est. Gelasium Pontificem Theodorico scribentem legimus: « *Certum est magnificentiam vestram leges Romanorum principum, quas in negotiis hominum custodiendas esse praecepit, multo magis circa reverentiam beati Petri Apostoli pro suae felicitatis augmento velle servari*<sup>1</sup>. Theodoricus itaque Romanorum leges custodiendas praeceperat, quod et Cassiodorus affirmat cum Theodoricum aientem inducit: « *Si exterarum gentium mores sub lege moderamur, si iuri Romano servit quidquid sociatur Italiae, quanto magis decet ipsam civilitatis sedem legum reverentiam plus habere* »<sup>2</sup>; et rursus « *delectamur iure Romano vivere, quos armis cupimus vindicare* »<sup>3</sup>. Item Alaricum scimus anno 506 Romanarum legum collectionem instituisse, cui *authoritatis* nomen indidit, id est sanctionem, qua *universa*, uti in *authoritate* legimus, *causarum sopiatur intentio*<sup>4</sup>. Chlotarius in constitutione lata anno 585 statuit ut *inter Romanos negotia causarum Romanis legibus terminaretur*<sup>5</sup>. Luitprandus scribis praecepit ut qui *cartulas scribunt, sive ad leges Longobardorum, sive ad leges Romanorum non aliter faciant, nisi quomodo in ipsis legibus continetur, nam non contra legem Longobardorum aut Romanorum scribant, quod si non sciant, interrogent alios*. Romanum ius servatum adhuc Leone III et Lothario Augusto

<sup>1</sup> *Decret. Gratiani.*, 1<sup>a</sup> p. dist. X c. XII.

<sup>2</sup> Cassiodor, *Var.*, lib. I, epist. 27.

<sup>3</sup> Cassiodor., *Ib.* lib. III, epist. 43.

<sup>4</sup> Gothofr., *Proleg.*, ad *Cod. Theod.*, CCXXXII, et seq.

<sup>5</sup> Balut., *Capitul. Reg.*, *Franc.*, edit. Venet., Tom. I, pag. 7, IV.

docemur ex decreto Gratiani<sup>1</sup>; Leo ait: « *Vestram flagitamus clementiam, ut sicut hactenus Romana lex viguit absque universis procellis, et pro nullius persona hominis reminiscitur esse corrupta; ita nunc suum robur, propriumque vigorem obtineat.* Et Lotharius Leonis Pontificis vota rata habuit, constitutionem quippe de re tulit, uti ex *legibus Longobardicis lib. XI, tit. 57*: « *Volumus, ita ille, ut cunctus populus Romanus interrogetur, qua lege vult vivere; ut tali lege, quali lege vivere professi sunt, vivant: illisque denunciatur, ut hoc unusquisque tam iudices, quam duces, vel reliquus populus sciat, quod si offensionem contra eandem legem fecerint, eidem legi, qua profitentur vivere per dispensationem Pontificis et nostram subiacebunt.* Carolus Magnus anno 774 Alarici edictum revocavit, atque Italia domita Latinos Romana lege gubernari praecepit, quam ipse *omnium humanarum matrem legum proclamavit*<sup>2</sup>: videsis librum II *leg. Longob. Tit. 56, c. 1*. Et cum laesae maiestatis reos Leonis III Pontificis obtrectatores Carolus damnavit, annales Francorum habent « *et habita de eis quaestione secundum legem Romanam, ut maiestatis rei capitis sententia damnati sunt*<sup>3</sup>. Quae iura a Carolo Ludovico Pio et Lothario sunt servata. Quare concludere licet Romanum ius et dominantibus in Italia exteris regibus adhuc viginisse.

36. Verum sicut sub Romanis imperatoribus varium fuit ius de thesauris ita et sub illis. Theodorico aliud placuisse quam quod Hadriano et Iustiniano testis est Cassiodorus<sup>4</sup>: « *Depositivae quoque pecuniae, inibi legimus, quae longa vetustate competentes dominos amiserunt, inquisitione tua nostris adplicentur aerariis, ut qui sua cunctos patimur possi-*

<sup>1</sup> *Decret. Gratiani, P. I, distin. X, c. XIII.*

<sup>2</sup> *Capit. Reg. Franc. Addit., 4, c. 29.*

<sup>3</sup> *Pitoeus, Ann. Franc.,*

<sup>4</sup> *Cassiodor., Variar., lib. 4, c. 34, et lib. 6, cap. 8.*

*dere, aliena nobis debeant libenter offerre, sine damno siquidem inventa perdit, qui propria non amittit.* Quod ius quum insequentibus temporibus immutatum haud fuerit locum dedit constitutioni illi Leonis philosophi Basili filii, philosophi sane dignae<sup>1</sup>. Leonis philosophi constitutiones, uti Cuiacius notat<sup>2</sup>, non obtinuerunt, verum eae obtinent quae *ius vetus explicant*, aut *supplent* uti idem Cuiacius habet; atque hinc vetus ius de thesauris revocatum fuisse certo constat saeculo nono labente. Nicephorum, saeculo decimo, iterum fisco addixisse thesaurum, Cedrenus auctor est<sup>3</sup>.

37. Saeculo decimosecundo fere medio Roncaliae conventus est habitus, ibi Fridericus Rex de regni iure constituendo retulit, cuiusce rei cognitionem summis illis iurisperitis commisit, qui in Bononiensi gymnasio profitebantur, Bulgaro, nempe, Martino, Iacopo, Hugoni<sup>4</sup>. Isti *regalia* omnia Imperatori deberi iudicarunt; quae vero *regalia* ista fuerint ex constitutione Friderici eiusdem patet, quae in lib. V *Feudalium Consuetudinum* extat inter varias imperatorum constitutiones relata. Ex hac sane patet, ius quoad *thesauros* idem fuisse ea aetate quo Leonis sopheri, neque fisco thesaurus vindicabatur, legimus enim ibi: « *Regalia sunt . . . . dimidium thesauri in loco Caesaris inventi non data opera, vel loco religioso, si data opera totum ad eum pertineat*<sup>5</sup>: legem haec 3 ff. de iure fisci revocatam vides. Fieri itaque haud potest quin miremur cur doctissimi viri asseruerint in conventu, quem *pacem Constantiae* vocitant, ita de thesauris esse constitutum ut inter *regalia* omnino recenserentur, De

<sup>1</sup> *Novell. Constit. Leonis Imp., Const. II.*

<sup>2</sup> Cuiac., *Observ.*, lib. XVII, pag. 504, 505.

<sup>3</sup> Cedren., *In Nicephoro.*

<sup>4</sup> Sigon., *de Regno Ital.*, lib. XII, *Oper.*, Tom. II, pag. 7340. — Muratori, *Annali*, an. 1158, *aliquae.*

<sup>5</sup> Lib. II, *Feud.*, tit. 56, Cf. Vinn., *ad instit.*

Luca auctoritatem sequuti in *Summa de regalibus*<sup>1</sup>. Sed tamen virum illustrem hac in re aliquid humani passum esse patet; siquidem ipse *pacem*, quam dicunt *Constantiae* cum Roncaliae altero conventu confundit. Ut enim illud mittam *Constantiae pace* regalia iura non ampliata sed potius coarctata fuisse, certum est in pace illa de thesauris neque verbum fieri. Videsis *pacem* in Appendice Codicis Iustiniani; in Cuiacio *Oper. II, pag. 1338, edit. Neapol.*; in Sigonio *de regno Ital., Lib. XIV, Oper. Tom. II, pag. 816 et seq.* in Muratori: *Antichità Italiane, dissert. 48*, e contra laciniam illam, quam De Luca profert, non aliam esse quam Friderici constitutionem mox relatam manifestum est.

38. Stet igitur saeculo decimosecundo Romanum ius quoad thesauros adhuc viguisse, quod et insequenti saeculo decimotertio factum esse certo constat ex scholiis illis, seu annotationibus, quas *glossas* dicunt, decreto Gratiani adpictis; quae, *glossae*, ut Boëtius<sup>2</sup> putat a Contio dissentiens, vetustiores sunt quam annotationes iuris civilis, neque saeculo decimotertio fere medio recentiores: sane Hugonem Vercellensem, Castellionem, Tancredum, Ioannem Semecam, Bartholomaeum Brixiensem ea aetate omnes vixisse constat; iam in scholiis ad Can. *si quid invenisti Caus. XIV, q. V.* Hadrianeum ius seu lex unica Codicis et institutiones Iustiniani de thesauris recoluntur. Ex quo licet inferre a veritate aberasse eos, qui Innocentium III Pontificem anno 1199 sibi thesauros reservasse affirmant<sup>3</sup>: fieri siquidem non potest ut eodem ferme tempore annotatores illi in scholiis suis ad decretum Gratiani ea exararent de thesauris, quae Innocentius eodem tempore repudiabat. Ceterum si epistolam

<sup>1</sup> De Luca, *Theatrum., Suppl. de Regal.*, pag. 211.

<sup>2</sup> Boët., *Lib. 2 de iure sacro, n. 78.*

<sup>3</sup> Burfelli, *La regalia de' tesori*, pag. 29. — Dall'Olio, *Elementi delle leggi civili Romane*, lib. 2, pag. 51. — Vermiglioli, *istituzioni civili*, lib. 2, pag. 12.

illam Innocentii III perlegas facile comperies rem heic esse de thesauro in loco sacro vel publico reperto. Pontifex ait « *inventus thesaurus dispositioni nostrae debuit reservari, et rationem affert « quia, ita ille, sic nostra iurisdictio deperiret, si IN PATRIMONIO ECCLESIAE, quod nostrum est alii praesumptione qualibet occuparent* <sup>1</sup>. Atqui quod in loco religioso, vel publico invenitur cum fisco partiendum esse lex Romana statuit, si non data opera, si vero data opera inventus thesaurus totus fisci erit, et hanc speciem esse puto de qua Innocentius. Neque secus dices de Nicolai III P. M. epistolis <sup>2</sup> quibus recentiore aetate thesaurus fisco vindicatus putatur. Etenim epistolam 66 belle explicat quae de thesauro invento in epistola 63 statuta fuerant. Epistola illa 66 Sublacensibus Monachis vetat ne donent, alienent, quidve aliud faciant de thesauro invento; thesaurus igitur ille inventus a Monachis fuerat in loco suo, atqui in rebus Ecclesiae Pontifex dominus est vel saltem dispensator, uti habetur ex *Gerunden. Scribaniae 21 Mai 1638 cor. Merlino, § 20 et seq.*, ex Fagnani in *lib. III Decret. Ne clerici vel monachi c. relatum § 31 et seq.* Op. II, pag. 667, ex Benedicto XIV — *cum Encyclicas — Bullar 8, pag. 186*. Ceterum cum iam inde a saeculo IV <sup>3</sup> canonum sanctione rerum Ecclesiae alienationes, permutationes, etc., prohibitae fuerint; Nicolaum epistola sua non sibi thesaurum addixisse, verum vetus ius unice revocasse patet.

39. Bufferlius, qui eruditione summa ac doctrina saeculo praeterlapso de thesauris disseruit, in appendice operis sui documenta quaedam exhibet, quibus saeculis decimosexto ac sequentibus fisco vel *Camerae* addictum fuisse thesaurum demonstrare satagit <sup>4</sup>: verum quo minus sententiae eius ac-

<sup>1</sup> Baluz., Tom. I. pag. 373. *Innocentii epistola*, an. 1199.

<sup>2</sup> *Ex regist. An. III, Literar. Apostolic. Nicolai III.*

<sup>3</sup> Gonsalez., In lib. I, *Decret.*, tit. XXXV, cap. II, Tom. I, pag. 898.

<sup>4</sup> Bufferli, *La regalia de' Tesori.*

quiescamus *Romana Rota* vetat. Namque saeculo decimo-septimo incipiente et sequentibus saeculis thesaurum ad dominum fundi pertinuisse, hoc est Romanum ius viguisse satis in comperto est ex decisione in *Romana lapidum et statuarum 14 Maii 1612 cor. Manzanedo*; in decisione in *Romana urnarum 12 Iunii 1725 cor. Nunez*; in *Romana de Cavaleriis 20 Novembris 1730 cor. Coccino*; in *Romana Monumentorum 24 Martii 1786 cor. Resta* et in confirmatoriis *23 Iunii 1785* et *9 Maii 1788*. Item in *Romana reintegratio- nis et restit. monument. 21 Ian. et 27 Jun. coram De Cur- siis*; in *Romana sarcophagi 26 Iunii 1826 et 14 Decembris cor. Bofondi*. Quod cum ita sit e re puto documenta illa a Bufferlio allata paullisper expendere.

40. Mitto documentum VII, VIII, IX<sup>1</sup>, utpote quae de thesauro in loco publico reperto agunt: puta in documento VII legimus: « *desideretis effodere in aliquibus locis, scilicet in Coliseo et prope Ecclesiam Sanctae Crucis in Jerusalem, ac quadam via publica, qua itur a Sancto Sixto ad S. Sebastianum*. Item in documento VIII: « *exponi curasti tibi inditium esse in stratis et locis publicis almae urbis sub terra quam plura forte pretiosa bona..... abscondita*. Et in documento IX scriptum est: « *unde cum in multis locis publicis et privatis ex publico causam habentibus, quae postrema verba domus illa, quae in documento recolitur, Mantuani cuiusdam ex publico causam habuisse videtur. Ut haec inquam, mit- tam, quae ad rem non faciunt; in documento VI<sup>2</sup> agitur de venia effodiendi thesaurum data cuidam Guillelmo Malvicino* « *hac tamen conventionem inita, quod Camera praedicta patronos sive dominos locorum in quibus aurum, sive metallum reperiri contigerit, de eorum iuribus concordare teneatur: ergo*

<sup>1</sup> *Divers. Cameral.*, Tom. 73, pag. 103, terg., in Tom. 78, pag. 7, terg., — *Ibid.*, pag. 57, terg.

<sup>2</sup> *Divers. Cameral.*, Tom. 6, pag. 32.

dominorum loci iura violare haud voluit fiscus. Neque secus dices de documentis XI, XII, XIII, in quibus effodiendi quidem thesaurum venia datur *de consensu tamen dominorum seu patronorum cum interventu horum*, uti habetur in formula concessionis anni 1640. Hoc vero ita esse ut diximus demonstrat votum a Bufferlio ipsomet in appendice dato, atque a Cl. Viro De Rubeis S. C. Aulae olim advocato edito; quod votum cum sit anni 1648, eiusdem fere aetatis est ac documentum VI. De Rubeis itaque agit de thesauro arte magica invento atque fisco tribuendum affirmat si in loco repertus fuerit proprio eius qui magicam artem exercuit, secus, ita ille, « *si perscrutatus et inventus fuerit in solo seu fundo alieno privato, quia sane cedit domino illius, ne ex delicto alieno cuius ipse non fuit particeps privetur comodo et emolumento rei suae*. Ergo anno 1648, non fiscus sed privatus dominus erat thesauri in loco suo reperti, sed quid hoc nisi Hadrianeum ius? Quod belle confirmant documenta XIV, XV, XVI: ista enim vetant lapides statuas, monumenta, thesauros effodere absque venia fisci, *Camerae*, idque id factum ne publico detrimentum fieret, ut in documentis illis aperte significatur, quatenus qui ea invenerit vendens, celans, clam asportans thesauros illos, *spoglia quest'alma città*, ita in documento XIV, *e li proprii padroni delle più belle cose*. Ergo reperti thesauri domini fundi erant annis 1626, 1686, 1701, quibus documenta illa spectant, non vero fisci, qui si data venia thesaurum effodiendi, eius aliquam sibi partem vindicavit, id non *iure domini* egit verum *iure imperii*; quo fit ut imperanti ius sit vectigalia imponendi exigendique quae eo aequiora sunt quo illis imponuntur, qui utile quid, maxime si insperatum, ex re percipiunt; huc etiam spectat documentum <sup>1</sup> X.

<sup>1</sup> *Divers. Cameral.*, Tom. 159, pag. 135, terg.

41. Restant documenta XVII, XVIII, XIX. In illo res est de *arbitrio*: privatus quidam homo, Capponi nomine, thesaurum a se inventum suum esse proclamabat, fiscus suum, res ad Pontificem Clementem XII delata est, qui rescripsit quod: *sebbene* (privati illi homines) *credono di poter riportar vittoria della causa, ci hanno avanzata istanza per una composizione*, et lis quidem composita fuit; ex hoc vero inferre non licet fisco ius fuisse in thesauris, secus enim neque ad Pontificem delata res esset, neque litis componendae ratio fuisset, neque privati homines illi credere poterant di *poter riportar la vittoria*. In altero documento denegatur quidem privatis quibusdam inventus thesaurus, sed quod *nullum ius nullaque actio, eis in thesauro illo competebant*, quia nec domini loci erant, nec inventores, uti ex sententia anni 1741 *Auditoris Camerae*. Postremo: documentum XIX sententia est, quo Fratibus minoribus adversus Cesarinium ducem succurritur, qui sibi thesaurum quendam inventum vindicabant, verum dicitur, *salvo i diritti della Camera super dominio prout de iure et quatenus de iure*, et recte; agebatur enim de rebus Ecclesiae quae, ut mox dictum est, Pontificis sunt.

42. Ex his concludere licet; documenta a cl. v. Bufferlio allata non demonstrant recentiore aetate vetus ius de thesauris fuisse immutatum: et Bufferlius ipse, *pag. 20 et 21*, ingenue fatetur, se, licet documenta omnia attentissime investigasset atque perscrutatus esset, e cubili tamen educere haud potuisse edictalem legem aliquam qua thesaurus fisco addiceretur. Neque est quod dicas legem edictalem anni 1820 id statuisset, quod ibi dum inventas statuas et lapides domini esse dicitur, additur *escluse le miniere, ed i tesori pei quali restano fermi i diritti fiscali secondo le leggi*<sup>1</sup>. Atqui lex nulla viget, uti modo vidimus, quae thesauros dominis

<sup>1</sup> *Editto Pacca, 7 Aprile 1820, § 49.*

auferat et fisco donet, lex itaque edictalis anni 1820 eo spectat ut fisco ius servetur vectigalis exigendi pro venia effossionis. Hinc factum ut in decisione in *Romana divisionis sarcophagi anni 1826 cor. Bofondi*, ad demonstrandum vigere adhuc in Pontificia ditione ius Hadrianeum de thesauris id confirmatum dicatur ab edictali lege anni 1820. Inibi legimus: « *Perspicuum inconcussumque in iure habetur quod si quisquam « forte vel arando, vel alias terram alienam » colendo vel quocumque casu, non studio perscrutandi, in alienis locis thesaurum invenerit, id quod repertum fuerit, dimidia retenta, altera dimidia data, cum locorum domino partiatur..... » sic edocente in leg. Unic. Cod. de Thesauris, consoneque in Instit. §. 39 tit. de rer. divis. et acquir. rer. dominio..... cui textus doctrinae cohaeret quoque Menoch. lib. 5 de Praesumpt. 30, numer. 7, respondetque lex edictalis edita die 7 Aprilis 1820<sup>1</sup>. Utique heic agitur de sarcophagis, statu is aliisque huiusmodi, sed cum res istas omnes thesauris aequiparandas esse docuerit Rota, quae iuris theoremata, uti decisio eadem habet §. 2, obtinent de thesauri inventione, eadem procul dubio servanda erunt, quoad sarcophagos, statuas etc.: atque ita edictalis lex anni 1820 et de thesauris est intelligenda.*

43. Concludam: in Pontificia ditione ad nostram usque aetatem Justinianeam ius quoad thesauros viguisse certum est, quod et in ceteris Italiae regnis singulorum regnorum Codices demonstrant<sup>2</sup>. Novissimo vero iure, quo Italicae gentes modo reguntur, nihil specialiter de thesauris cautum est: imo cum in titulo II, cap. I, Codicis Italici, § 440, statutum sit, ut « *chi ha la proprietà del suolo ha pure quella dello spazio soprastante e di tutto ciò che si trova sopra o*

<sup>1</sup> *Romana divisionis Sarcophagi*, 26 Iunii 1826, cor. Bofondi, § 3.

<sup>2</sup> *Cod. Albert.*, art. 685, — *Cod. Parmens.*, art. 556, — *Cod. Ticin.*, art. 292.

sotto, la superficie » iam dominus thesauri loci dominus proclamatur. Et sane in capite III tituli eiusdem, § 447, in quo de iure accessionis res est, legimus, quod dominus loci « *sotto al suolo può fare qualsiasi costruzione e scavamento e trarne TUTTI I PRODOTTI POSSIBILI, salve le disposizioni della legge e dei regolamenti SULLE MINIERE e di polizia. Fodinae igitur tantum legibus singularibus reguntur non vero thesauri; quod et expresse cautum legimus in capite III, tituli I, § 431 « le miniere e le saline sono regolate da leggi speciali ».* Atque norunt omnes adhuc sub iudice esse utrum quoad res antiquas vivatur edictali lege anni 1820 necne, quae magnam hisce diebus controversiae materiem suppeditavit.

### III.

44. Varietas vero ista iuris quoad thesauros ut modo loci dominis et inventoribus, modo vero fisco thesaurus sit addictus, cui causae tribuenda erit? Cuiacius, uti monuimus, arbitrio legumlatorum hoc tribuit<sup>1</sup>; Gothofredus fisco addictum thesaurum asserit avaritia Principum<sup>2</sup>; alii id factum putant quod res *adespotae*, regi et populo cederent, cuiusce rei argumento est Cassiodorus qui Theodoricum ita decrevisse affirmat « *Depositivae quoque pecuniae, quae longa vetustate competentes dominos amiserunt, inquisitione tua nostris applicentur aerariis, ut quia sua cunctos patimur possidere, aliena nobis debeant libenter offerre, sine damno siquidem inventa perdit, qui propria non amittit*<sup>3</sup>. Ridicula sane argumentatio et naturae iura pervertens; hoc namque posito illud etiam consequens sequeretur ut quae *nullius* sint nun-

<sup>1</sup> Cuiac., *Oper.*, Tom. X, pag. 863, in fin. edit. Neap.

<sup>2</sup> Gothof., *ad leg. 1, Cod. Theod., de Thesauris*, Tom. III, pag. 472.

<sup>3</sup> Cassiodor., l. c.

quam privatorum fieri posse, ut recte monuit Veteranius<sup>1</sup>. Hinc aliis placuit, ut puta Gudellinio<sup>2</sup>, fisco ideo addictum thesaurum, quod antiquo iure *vacantia bona* fiscus occuparet. Rursus quando inventori placuit succurrere, factum id quoque esse ab antiquo iure, ut quae in nullius bonis sunt, ei cedant qui primus adprehendit, quae Donelli sententia fuit<sup>3</sup>; quando vero domini loci concessum, ideo factum quod ob ignotam dominii causam, quae nullius sunt, ea ipsius soli esse praesumuntur. Mihi autem haec varia de thesauris iura ex uno fonte derivasse videntur, ex sincera, nempe, vel minus proprietatis notione. Quum sincera et genuina proprietatis notio praevaluit, qua iura proprietatis a natura esse docemur, et ius proprietatis perfici in reali et absoluto proprietatis iure cum homo natura proprietatis capax facto occupationis possideat, ita ut proprietatis iura non invecta sed firmata a legibus sint, tum sane soli domino tributus thesaurus est; quum ex adverso ab hac genuina et sincera proprietatis notione aberratum, atque proprietatis iura non firmata sed a legibus invecta propugnatum est, omniaque imperio tributa, universisque proprietatibus in quadam summa et unica reipublicae proprietate absumptis, unus habitus est omnium non modo rex et imperator, sed universae rei administrator ac distributor, tum fisco thesaurus est addictus. Quod postremum tum factum esse, experientia deprehendimus, vel cum barbaries dominatur, vel cum tyrannis grassatur.

45. Ut vero haec mea sententia veritati consona appareat, quaerendum esse puto: 1° an Romani uti proprietatis partem thesauros habuerint: 2° quae apud ipsos fuerit proprietatis notio: 3° demum quibus legumlatoribus vel domi-

<sup>1</sup> Veteran., *Dissertatio de Thesauris*, pag. 10.

<sup>2</sup> Gudellin., *de iure novissimo*, pag. 240.

<sup>3</sup> Donelli, *Oper.*, Tom. I, pag. 721.

nantibus thesaurus fisco sit addictus. Ad primum quod attinet: illud exploratissimum est Romanum ius, cum de thesauris agitur, in *soli dominium* unice respexisse. Plautus in *trinummo* Charmidem quendam inducit in Seleuciam abiturum, suas suaque Callicli cuidam commendantem, amico intimo, quem admonet de thesauro in aedibus suis nullo conscio a se defosso. Charmidis filius, Lesbonicus, patre absente, Callicle insciente atque inconsulto aedes venales inscribit, tum Callicles ut salvum amico traderet thesaurum ipse aedes emit; atque dum graviter culpatur a Megaronide ait:

*An ego alium paterer dominum fieri hisce aedibus?  
 Qui emisset, essetne eius ea pecunia?  
 Emi egomet potius aedis; argumentum dedi  
 Thesauri causa, ut salvum amico traderem* <sup>1</sup>.

Horatius meminit de

*Thesauro invento, qui mercenarius agrum  
 Illum ipsum mercatus aravit* <sup>2</sup>.

Plauti igitur aetate atque Horatii, idest libera republica et imperante Augusto, *domino soli* tribuebatur thesaurus, ut ad thesauri dominium opus esset *emere fundum* in quo reconditus erat.

46. Hadrianus de thesauris ita cavit, docente Iustiniano *in instit.* § 39, ut si quis thesauros *in loco suo invenerit*, ei concedat qui invenerit; at si quis in *alieno loco*, non data ad hoc opera sed fortuito invenerit, dimidium *domino soli* concedat et dimidium inventori. Sane designatio illa thesauri inventi sive in *loco suo*, sive in *loco alieno*, ut scitisime monet clarissimus quidam iurisconsultus, pertinet om-

<sup>1</sup> Plaut., *Trinumus*, Act. I, scena II.

<sup>2</sup> Horat., *Serm.* 7, v. 10.

nino ad causam domini super ipso solo, iuxta monitum in lege 211 ff. de verb. signif., et Theophilus, illud in *loco suo* interpretatus est in *proprio agro*, ἐν τῷ ἰδίῳ ἀγρῷ<sup>1</sup>.

47. Triphoninus, Hadriano posterior, hoc ex iure multas species definivit in lege 63 ff. *de acquir. rer. dom.* Quid enim si thesaurus inventus fuerit ab eo qui sub potestate est? respondet Iurisconsultus: « *si in parentis dominio loco invenerit, illius sit; si autem in alieno pars* ». Quid si comunis servus in *alieno* invenerit? respondet: « *quia et thesaurus donum fortunae creditur; scilicet ut pars quae inventori cedit ad socios pro qua parte servi quique dominus est pertineat* ». Quid si comunis servus in fundo domini unius proprio invenerit? subdit: « *de parte quae soli domino semper cedit non est dubium, quin solius domini praedii sit: an aliquid ex parte ferat alter socius videndum est: et numquid simile sit atque cum stipulatur servus iussu sui domini, aut per traditionem aliquid accipit, vel nominatim alteri? quod magis dici poterat* ». Adeo nempe praevalere debet *ius soli*, ut totum domino soli cedat, quod per *comunem* servum fuerit inventum! Sed quid praeterea si servus qui in alieno usufructu est invenerit in *loco eius qui proprium servum habet*? Quid si invenerit in alieno loco? respondet Iurisconsultus: « *finge terram fodientem invenisse, ut hoc dicatur fructuarii esse, quod vero subito in abdito loco positum nihil agens, sed aliter ambulans invenit, proprietatis domini sit. Ego nec illius ad fructuarium pertinere partem arbitror; nemo enim servorum opera thesaurum quaerit, nec ea propter tunc terram fodiebat, sed alii rei operam insumebat, et fortuna aliud dedit. Itaque si in ipsius fructuarii agro invenerit, puto solam partem ut agri dominum habiturum, alteram ad eius cuius in servo proprietatis est pertinere.*

<sup>1</sup> Theophil., *Instit.*, lib. II, tit. 1, § 39.

48. Quae species omnes revocant nos ad dominium quod *in solo* consistit. Cur tamen discrimen illud, ut servus quem alter in proprietate habeat, alter in usufructu, si in domini agro thesaurum inveniat, integrum domino acquirat, atque e converso inventum in agro usufructuarii non integrum huic acquirat, sed dimidiam domino? nimirum inde manifestum est in thesauris causam *proprietatis* praefereendam usufructui esse. Sed pergit adhuc Iurisconsultus: quid si creditor thesaurum invenit « *cum ex Principis auctoritate ut proprium agrum tenere cepit iure dominii intra constitutum luendi tempus pignoris?* » respondet « *post transactum tempus thesaurum in eo inventum ante solutam pecuniam totum tenebit: oblato vero intra constitutum tempus debito, quoniam universa praestantur, atque in simplici petitore revocantur, restitui debet, sed pro parte sola quia dimidium inventori semper placet relinqui* ». Palam ergo est verum plenumque dominium adeo spectandum esse in inventione thesauri, ut dominii huius iuribus cedere debeat dominium quodpiam resolubile, et non omnino plenum, uti illud erat quod creditoribus principali auctoritate tribuebatur, quemadmodum explicat *titulus Cod. de iure dominii impetrando*.

49. Iustinianum vero, qui in *Codice Leonis* constitutionem retulit, et in *Institutionibus Hadriani* sanctionem, dominii causam et ipse contemplasse palam est, quae nimirum ad *veram rei proprietatem* pertinet. Quae de thesauri dominio sententia uti et antiquitus populis aliis placuit, puta Hebraeis, teste Evangelista<sup>1</sup>, qui ait: « *Simile est regnum caelorum thesauro abscondito in agro, quem qui invenit homo abscondit, et prae gaudio illius vadit et vendit universa, quae habet, et emit agrum illum* »; ita et recentioribus. Toullier ius civile Gallorum exponens scribit: « *Comme la propriété du sol emporte la*

<sup>1</sup> Math. c. XIII, 44.

*propriété du dessus et du dessous, le trésor appartient naturellement au propriétaire du terrain où il est enfoui*<sup>1</sup>.

50. Quod cum ita sit ut in thesauro *ius dominii super solo* consideretur, atque thesaurus veluti *praedii pars* habeatur, uti Richerius notat<sup>2</sup>, iam nihil est quod dubitetur Romanos uti proprietatis partem thesauros habuisse.

51. Ad alterum modo veniendum est, quae nempe fuerit proprietatis notio apud Romanos. Ambigi nequit initio apud Romanos *ius proprietatis* penes rempublicam fuisse, siquidem ex comuni bellica apprehensione duceretur. Verum brevi naturae sensu invalescente *proprietas* ad singulos accessit, atque Praetor auctoritate sua, qua pueriles illas ac taediosas formulas, quibus dominiorum translationes molestissime afficiebantur, naturali aequitate correxit. Atque tandem classica illa aetas illuxit, qua iureconsulti clarissimi, Ciceronem maxime sequuti, a Labeone potissimum ad Gaium usque et Ulpianum, *ius proprietatis* non ex imperio aut concessione reipublicae sed ex natura ducendum proclamaverunt. Celebris enim, ut verbis utar doctissimi Antecessoris<sup>3</sup>, « evaserat illa « Ciceronis similitudo, qua ipse terram teatro comparaverat, quod cum vacuum esset, unusquisque suae sedis dominium ingreditur ». *Theatrum*, inquit, *cum comune sit, recte tamen dici potest eius esse eum locum, quem quisque occupavit*<sup>4</sup>. « Occupatio itaque, deinde pacta, in modi quibus « vacua tellus in dominium transit singulorum. Quicumque « autem *ius hoc dominii vel proprietatis violare ausus fuerit, violabit ius humanae naturae* »<sup>5</sup>. Neque est quod dicas Nerone imperante aliud placuisse, siquidem Senecam aien-

<sup>1</sup> Toullier, *Le droit Civil Francois*, Bruxel., 1837, Tom. II. lib. III, pag. 185

<sup>2</sup> Richer., *Iurisprud. Univ.*, Tom. III, pag. 117, § 425.

<sup>3</sup> Audisio, *Iuris naturae et gentium fundamenta*, lib. II, tit. VII, § X.

<sup>4</sup> Cicer., *de finib.* III, 20.

<sup>5</sup> Cicer., *de offic.*, I, 7, 21.; *De finib.*, III, 10.

tem audimus: « *Omnia rex imperio possidet singuli dominio* »<sup>1</sup> et « *Caesar omnia habet* »<sup>2</sup>; quid enim haec verba sibi velint explanat idem Seneca cum prosequitur « *ad reges enim potestas omnium pertinet, ad singulos proprietatis* ». Scite sane Cuiacius verba illa Senecae referens addit: « *nec enim quae tua sunt principis sunt, quoniam dominium in solidum duorum esse non potest, et comunia quoque esse inter te et principem, nemo dixerit* »<sup>3</sup>. Atque id unum verbis illis voluisse philosophum puto quod nuper Portalis et Hennequin, quorum prior ait: « *Au citoyen appartient la propriété et au souverain l'empire . . . . L'empire, qui est le partage du souverain, ne renferme aucune idée de domaine proprement dit. Il consiste uniquement dans la puissance de gouverner* »<sup>4</sup>: alter vero: « *Dans la dépossession pour cause d'utilité publique, le souverain n'exerce pas un droit de propriété, mais il fait usage de ce droit suprême d'administration, de ce domaine éminent, sans lequel il ne peut pas accomplir ses devoirs envers les gouvernés. Le souverain exproprie, comme il lève les tributs* »<sup>5</sup>. Apud Romanos itaque viguit sincera et germana notio proprietatis.

52. Itaque quum demonstraverimus Romanos uti proprietatis partem habuisse thesauros, apud eosque sinceram et germanam proprietatis notionem viguisse, restat ut videamus quibus legumlatoribus vel dominantibus thesaurus addictus sit fisco. Hoc vero ex *secunda* orationis nostrae parte, in qua iura, quae ad thesaurum spectant, recolimus facile deprehendes. Inibi vides Domitianum, Heliogabalum, Maximinum, Diocletianum ac Maximianum Imperatores fisco thesaurum tradentes: sed Domitianus *nihil pensi habuit quin*

<sup>1</sup> Senec., *de benefic.*, VII, 5.

<sup>2</sup> *Ib.* 4, 6.

<sup>3</sup> Cuiac., *Observat.*, lib., XV, c. 30, *Oper.*, Tom. II, part. II, vol. 453.

<sup>4</sup> Portalis., *Code et motifs*, Tom. IV.

<sup>5</sup> Hennequin, *Tr. de législation et de jurispr.*, Tom. I, pag. 185.

*praedaretur bona omnia tum vivorum tum mortuorum*; Helio-  
 gabalus puer ille ac delirus imperator sacra omnia et pro-  
 phana conculcavit; Maximinus magnatum bona sibi addixit  
 omniaque subvertit tum privatorum tum civitatum; Diocle-  
 tianus vero ac Maximianus *felicitatem imperii sui constare*  
*putarunt si libidini et cupiditati malae nihil denegarent*: isti  
 sane imperatores si non verbis re tamen sententiam illam,  
 proclamarunt quae et recentioribus nonnullis placuit « *Rex*  
*est dominus universalis terrarum quae in regno sunt, quaeque*  
*a maioribus suis concessa praesumuntur, nisi contrarium de-*  
*monstretur* »<sup>1</sup>. Ex adverso Plauti et Manilii aetate, saeculo  
 nempe VI ac VII liberae reipublicae, quo ius proprietatis  
 ad naturalem aequitatem revocaverat philosophia, ut et sub  
 Imperatoribus illis, qui celeberrimis usi sunt iureconsultis,  
 ut puta Labeone, Gaio, Ulpiano ceterisque, qui et ipsi natu-  
 ralem aequitatem sequuti ius proprietatis imperio ac reipu-  
 blicae subtraxerant, *soli domino* thesaurum addictum vide-  
 mus. Quod dicere est cum genuina ac sincera proprietatis  
 notio viguit *soli domino* thesaurus addictus, cum ab illa aber-  
 ratum *fisco* traditus. Vera itaque incerti de thesauris iuris  
 causa, sincera vel minus proprietatis notio. At si ita se res  
 habet nonne est, dices, ius proprietatis violare si dimidiam  
 inventori conceditur? equidem non arbitror: etenim cum  
 thesaurus sit *fortunae donum*, ut Triphoninus ait, leg. 63 ff.  
 de acquir. rer. dom. isto fortassis nunquam uteretur soli do-  
 minus, si illi inventor non traderet; clamat vero naturalis  
 aequitas ut qui ex qua persona lucrum capit, isti se gratum  
 praebet: atque hoc iuris huius argumentum puto.

53. Sed hic finis iam sit: eo enim progressa est oratio,  
 quo mihi veniendum constitueram. Namque licet plurima  
 alia de thesauris disserenda supersint, puta; quid iuris sit

<sup>1</sup> Galland., *Du franc-alleu.*, ch. 7.

de thesauro a filiofamilias, qui sub patria potestate sit, reperto in fundis adventiciis aut castrensibus vel quasi? quid si a marito in dotali praedio? vel cum vectigalis sive emphyteuticarius ager sit an ad emphyteutam vel potius ad eum qui *directum* dominium habet? Item quid iuris sit de fructuario vel hypothecario creditore? rursus si thesaurus repertus sit in fundo vendito quidem nondum tamen sequuta traditione: vel cum venditioni imposita conditio sit *redimendi*? vel pignori obligatus fuerit fundus? Quid si mercenarius in excolendis agris invenerit? aliaque huiusmodi; tamen cum haec omnia ab iuris interpretibus iamdiu expensa atque discussa fuerint, atque abhinc annos haud multos de iisdem rebus sapientissime disseruerit decessor meus lectissimus Scaramuccius in sua *de thesauris* dissertatione, haec omnia praetereunda duxi, illudque unum quaerendum, de quo interpretes ambigebant, quae causa fuerit incerti illius *de thesauris* iuris; quod cum, mea quidem sententia, peregissem me putem finem dicendi facio.

---

POTERIT IMPRIMI

Si videbitur iis, quibus ita imperandi ius est.  
Augustinus Caprara.  
S. C. Aulæ Advocatus et Promotor deputatus.

—  
IMPRIMATUR

Fr. Raphael Pierotti O. P. S. P. A.  
Magister.

—  
IMPRIMATUR

Iulius Lenti Patriarch. Constantinop.  
Vicesgerens.