

«Si alii rei homo accedat»

1. ‘Si alii rei homo accedat’: la rubrica edittale - 2. Il contenuto - 3. L’elaborazione giurisprudenziale: a) La vendita del *fundus* avente come accessorio uno o più servi; b) La vendita del *fundus* avente come accessorio un *instrumentum* contenente *servi* e la vendita del *servus* avente come accessorio un *peculium* contenente *vicarii*; c) Il dibattito della dottrina sulla natura giuridica del *peculium* e dell’*instrumentum* - 4. Conclusioni.

1. La clausola edittale comunemente denominata ‘*si alii rei homo accedat*’, volta a disciplinare tutte quelle compravendite in cui si alienavano dei *servi* in qualità di accessori di una *res*, costituiva parte integrante di uno dei principali editti, designato ‘*de mancipiis emundis vendundis*’ nella Tavoletta ercolanese TH. 60¹, di cui si componeva l’editto degli edili curuli².

¹) L’*edictum* degli edili curuli relativo alla vendita dei *mancipia* viene tradizionalmente denominato ‘*de mancipiis vendundis*’ (cfr. O. LENEL, *Das Edictum Perpetuum*³, Leipzig, 1927, p. 554). Sulla scorta, però, delle osservazioni di V. ARANGIO-RUIZ, *La compravendita in diritto romano*, II, Napoli, 1954, p. 362, in questo contesto preferisco utilizzare la dicitura «originaria», così come viene riprodotta nella tavoletta ercolanese TH. 60, in cui, nelle linee 9-12, G. PUGLIESE CARRATELLI, V. ARANGIO-RUIZ, *Tabulae Herculanenses*, in «La Parola del Passato», IX, 1954, p. 59 ss., leggono: «ex [i]mp[er]io aedi / [liu]m curulium ita uti adsolet / [h]oc anno de mancipi emundis / [vendu]ndis». Per una più recente riedizione della TH. 60, rinvio però alla rielaborazione delle Tavole di Ercolano di G. CAMODECA, *Tabulae Herculanenses: riedizione delle emptiones di schiavi (TH 59-62)*, in «Quaestiones Iuris. Festschrift J.G. Wolf», Berlin, 2000, p. 53 ss., in cui le linee 9-12 vengono lette dall’autore come segue: «ex formula edicti / [aedili]um curulium, ita uti adsolet, / [quae] hoc anno de mancipis emundis / [vendu]ndis». La «lezione corretta del testo» offerta dal Camodeca conferma l’esattezza della ricostruzione delle linee 11-12 del documento, dell’*editio prior* curata dal Pugliese Carratelli e dall’Arangio-Ruiz, in cui l’editto edilizio viene designato ‘*de mancipiis emundis vendundis*’. L’editto *de mancipiis emundis vendundis* era composto a sua volta di varie parti, «*Stücke*», come scrive LENEL, *Das Edictum Perpetuum*, cit., p. 554 (così pure nella traduzione francese curata da F. PELTIER, *L’édit perpétuel*, Paris, 1903, p. 303, in cui si legge «*parties*») che buona parte della dottrina denomina comunemente «rubriche». Si trattava di clausole edittali o sottorubriche, le quali, come sostiene G. IMPALLOMENE, *L’editto degli edili curuli*, Padova, 1955, p. 1, erano da considerarsi alla stregua di editti minori. Tra coloro che impiegano il termine «rubrica» per indicare le clausole dell’editto ‘*de mancipiis emundis vendundis*’, si veda anche L. MANNA, *Actio redhibitoria e responsabilità per vizi della cosa nell’editto de mancipiis vendundis*, Milano, 1995, p. 2 ss., A. WACKE, *Die Menschenwürde von Sklaven im Spiegel des Umgebungsgeschäfts nach Sextus Pedius. Si alii rei homo accedat D. 21,1,44 pr.*, in «Jurisprudentiae universalis. Festschrift T. Mayer-Maly», Köln-Weimar-Wien, 2002, p. 813. Utilizza, invece, l’espressione «clausole edittali» ARANGIO-RUIZ, *La compravendita*, II, cit., p. 368.

²) L’editto degli edili curuli, come sostenuto da LENEL, *Das Edictum Perpetuum*, cit., p. 48, nella ricostruzione operata da Salvio Giuliano, era composto da tre rubriche principali: «Es hat drei Rubriken: de mancipiis, de iumentis, de feris» (§§ 293, 294, 295, 554 ss.). Lo studioso tedesco poi aggiunge: «Am Schluß ist die von den Ädilen formulierte stipulatio duplae proponiert» (§ 296, p. 567 s.). In precedenza C.F. GLÜCK, *Ausführliche Erläuterung der Pandecten nach Hellfeld: ein Commentar*, XX, § 1.106-1.128 (XX.1-XXI.2), Erlangen, 1819, p. 14, aveva fatto riferimento ad una divisione in tre capitoli dell’*Edictum aedilitium*: «Das Edictum aedilitium wovon dieser Titel handelt, besteht aus drei Kapiteln». Nel linguaggio abitualmente impiegato da buona parte dottrina che si è occupata dello studio specifico dell’editto edilizio, si può riscontrare l’uso del termine «editto» per qualificare quelle parti dell’editto degli edili curuli denominate «*Rubriken*» (in riferimento però alla ricostruzione giuliana dell’editto) da LENEL, *Das Edictum Perpetuum*, cit., p. 48, in quanto si trattava, come sostenuto da ARANGIO-RUIZ, *La compravendita*, II, cit., p. 362, di «*edicta* nel senso più ristretto». Al riguardo, tra gli altri, si vedano anche R. MONIER, *La garantie contre les vices*, Paris, 1930, p. 2, IMPALLOMENE, *L’editto degli edili curuli*, cit., p. 1, MANNA, *Actio redhibitoria*, cit., p. 2, ed E. JAKAB, *Praedicere und cavere beim Marktkauf. Sachmängel im griechischen und römischen Recht*, München, 1997, p. 125 ss. Per la cognizione del testo dell’editto degli edili curuli si fa rinvio a A.F. RUDORFF, *Edicti perpetui quae reliqua sunt*, Leipzig, 1869, p. 259 ss., a

Nella ricostruzione dell'ordine sistematico dell'editto degli edili curuli, la clausola '*si alii rei homo accedat*' viene indicata dal Lenel come l'ottava dell'editto, denominato dallo studioso tedesco '*de mancipiis vendundis*'³, e tale orientamento è stato comunemente e costantemente seguito dalla dottrina romanistica. Del resto anche Christian Friedrich von Glück, nonostante la diversa sequenza proposta per le partizioni dell'editto, designato dall'autore '*de venditione mancipiorum*', aveva ritenuto che la clausola contenente le disposizioni sulla vendita del *servus* accessorio di una *res* di minor valore ne facesse parte, e, per la precisione, ne fosse l'undicesima⁴, mentre una diversa opinione è stata sostenuta dal Rudorff, il quale nega l'esistenza della clausola '*si alii rei homo accedat*', e di conseguenza nega che essa trovasse spazio all'interno dell'editto '*de mancipiis*'⁵.

Alcuni anni or sono la tesi del Rudorff è stata ripresa da Lorena Manna, secondo la quale la parte dell'editto abitualmente denominata '*si alii rei homo accedat*' sarebbe «frutto di una estensione giurisprudenziale del dettato editto intervenuta probabilmente in epoca classica», per cui il testo editto non avrebbe contemplato affatto la clausola in questione⁶. A sostegno della propria tesi la studiosa milanese adduce il fatto che nelle fonti «non si menziona [...] né per riferimento indiretto né per parafrasi, alcuna norma autoritativamente introdotta dalla magistratura edilizia», e per rafforzare la propria tesi aggiunge che «in tutte le fonti riferentesi al nostro problema [manca] l'indicazione della sanzione tipica concessa dagli edili»⁷.

Fermo restando il fatto che non esiste alcun frammento in cui la clausola editto risulti citata testualmente, è tuttavia innegabile che in alcuni testi giurisprudenziali riportati nel titolo I, '*De aedilicio edicto et redhibitione et quanti minoris*', del XXI libro del Digesto vi siano alcuni elementi fortemente indicativi dell'esistenza nell'editto di una clausola '*si alii rei homo accedat*'.

Ricordiamo per primo un frammento di Gaio tratto dal commentario all'editto degli edili curuli, in cui il giurista dice che così come in precedenza si ordina al venditore di rendere le dovute dichiarazioni relative ai vizi dello schiavo da vendere, ed inoltre si dispone che lo stesso venditore garantisca l'assenza di vizi, allo stesso modo nel luogo commentato viene costretto (si intende il venditore) a dichiarare e a promettere le stesse cose qualora lo schiavo venisse venduto come accessorio di una *res*:

D. 21.1.32 (Gai 2 *ed. aed. cur.*): Itaque sicut superius venditor de morbo vitiove et ceteris quae ibi comprehensa sunt praedicere iubetur, et praeterea in his causis non esse mancipium ut promittat praecipitur: ita et cum accedat alii rei homo, eadem et praedicere et promittere compellitur.

LENEL, *Das Edictum Perpetuum*, cit., p. 554 ss., e a S. RICCOBONO, «Fontes Iuris Romani antejustiniani», I, «Leges», Firenze, 1968, p. 389 ss. Sull'editto degli edili curuli si veda da ultimo R. ORTU, «*Aiunt aediles ...*». *Dichiarazioni del venditore e vizi della cosa venduta nell'editto de mancipiis emundis vendundis*, Torino 2008, p. 40 ss. (con letteratura precedente).

³) Cfr. LENEL, *Das Edictum Perpetuum*, cit., 48, il quale prospetta la partizione generale dell'editto degli edili curuli in tre rubriche fondamentali: '*de mancipiis vendundis*' (§ 293), '*de iumentis vendundis*' (§ 294) e '*de feris*' (§ 295). A queste viene aggiunta la '*stipulatio ab aedilibus proposita*' (§ 296). Lo studioso tedesco suddivide poi l'editto '*de mancipiis vendundis*' nella seguenti parti («Stücke», scrive lo studioso alla p. 554): '*de vitiis pronuntiandis*' e la concessione dell'*actio redhibitoria* (D. 21.1.1.1), formula dell'*actio redhibitoria* (D. 21.1.23-27), *actio quanti minoris* (D. 21.1.31.16), '*actio in factum ad pretium recipiendum, si mancipium redhibitum fuerit*' (D. 21.1.31.17-19), '*de cavendo*' (D. 21.1.31.20), '*de natione pronuntianda*' (D. 21.1.31.21), '*si quid ita venierit, ut, nisi placuerit, redhibeatur*' (D. 21.1.31.22-23), '*si alii rei homo accedat*' (D. 21.1.31.25, 33 e 35), '*ne veterator pro novicio veneat*' (D. 21.1.37), '*edictum adversus venaliciarios*' (D. 21.1.44.1) ed '*edictum de ornamentis*' (D. 50.16.74). Per quanto attiene alla parte dell'editto denominata '*de castratione puerorum*' (D. 9.2.27.28) Lenel ipotizza che sia da considerare come un'appendice all'editto '*de mancipiis vendundis*' (p. 304).

⁴) GLÜCK, *op. cit.*, p. 18, § 11: «De mancipio, quod ei rei accessit, quae minoris esset, iudicium non dabimus», indicando in nota, come frammento di riferimento, D. 21.1.44.pr.

⁵) RUDORFF, *Edicti perpetui quae reliqua sunt*, cit., § 310, p. 259 ss., il quale propone la partizione dell'editto in tre sezioni, '*De mancipiis*', '*De iumentis*' e '*De feris*', includendo nella prima dieci clausole, con l'esclusione delle rubriche '*si alii rei homo accedat*' e '*adversus venaliciarios*', e l'inserimento della rubrica '*de castratione puerorum*'.

⁶) MANNA, *Actio redhibitoria*, cit., p. 79 ss.

⁷) MANNA, *Actio redhibitoria*, cit., p. 83.

Naturalmente a «costringere» (*compellere*), così come a «ordinare» (*iubere*)⁸, nel contesto in esame potevano essere solo gli edili curuli, né vi era alcuna necessità di indicare una sanzione, dato che espressamente si rimanda ad una fattispecie già disciplinata ‘*superius*’⁹. Con questa espressione Gaio allude a clausole anteriori rispetto ad una clausola successiva, anteriorità relativa all’ordine espositivo dell’editto, e, possiamo aggiungere, anteriorità logica, poiché nel frammento in esame sarebbero da considerarsi «anteriori» le clausole regolanti la dichiarazione dei vizi per l’oggetto principale di vendita, rispetto ad una «successiva»¹⁰, quella comunemente denominata ‘*si alii rei homo accedat*’, relativa ad un caso particolare, la vendita dello schiavo in qualità di accessorio di altra *res*.

Un altro passo dal quale risulta che gli edili dedicarono una clausola edittole al problema della vendita di uno schiavo come accessorio di una *res*, è tratto dal commentario all’editto degli edili curuli di Paolo:

D. 21.1.44.pr. (Paul. 2 ed. aed. cur.): Iustissime aediles noluerunt hominem ei rei quae minoris esset accedere, ne qua fraus aut edicto aut iure civili fieret ...

I problemi sollevati dal frammento di Paolo nella sua interezza sono numerosi, e vi torneremo tra breve. Per ora basti osservare che sembra difficile sostenere, come fa – tuttavia con qualche dubbio – la Manna¹¹, che il giurista non si riferisse ad una disposizione contenuta nell’editto degli edili curuli, sia pure non citata letteralmente¹². D’altra parte l’impiego della forma ‘*iustissime*’¹³ (significativamente al superlativo), rappresenta una tipica manifestazione di *laudatio edicti*¹⁴: il giurista loda

⁸) Sulla valenza della forma verbale ‘*praedicere iubetur*’, si veda in particolare JAKAB, *Praedicere und cavere*, cit., p. 246, la quale sottolinea il riferimento di Gaio ad un «dovere di informazione» («Informationspflicht») *ex edicto*.

⁹) Sul valore dell’avverbio ‘*superius*’ nel frammento di Gaio si veda anche l’interpretazione della Glossa (*gl. ‘Superius*’) a D. 21.1.1.31 (Gai 2 ad ed. aed. cur.): «*Superius. ut supra eod. l. j. § aiunt*», in cui Accursio ritiene che esso rimandi al contenuto dell’editto edilizio riportato da Ulpiano in D. 21.1.1.1 (Ulp. 1 ed. aed. cur.).

¹⁰) Anche JAKAB, *Praedicere und cavere*, cit., p. 246, nella sua esegesi del frammento gaiano (che l’autore esamina nell’ambito della tematica inerente alle stipulazioni edilizie), a proposito della valenza dell’avverbio ‘*superius*’ ritiene che con esso, in collegamento con ‘*praeterea*’, Gaio intendesse alludere a due diverse disposizioni. La Jakab, tuttavia, non prende in considerazione l’eventuale riferimento, con la frase da ‘*ita et*’ alla fine, ad una clausola autonoma, né mostra interesse per le problematiche connesse con l’ipotesi di accessoria di uno schiavo rispetto ad una *res*, ed afferma invece che le due diverse disposizioni vengono introdotte la prima da ‘*superius*’, la seconda da ‘*praeterea*’: «*superius und ibi beziehen sich auf den überlieferten Teil des Edikt, während praeterea ... ut promittat praecipitur auf eine weitere Anordnung der Ädilen schließen läßt. Nach dieser Formulierung ist also zu vermuten, daß es sich hier um zwei verschiedene Aspekte, um zwei verschiedene, parallele Anordnungen handelt. Neben der Informationspflicht konnten die Ädilen nach dem Kaufabschluß auch bestimmte Stipulationen verlangen. Bei der Interpretation des Ediktes behandelt Gaius beide Anordnungen der Ädilen als gleich wichtig*».

¹¹) MANNA, *Actio redhibitoria*, cit., p. 83, la quale scrive che l’«unica remora» a proposito della sua conclusione sulla valenza della clausola ‘*si alii rei homo accedat*’ potrebbe derivare dal contenuto del frammento di Paolo D. 21.1.44.pr., anche se «il giurista pare riferirsi ad una preoccupazione differente, che indusse gli edili ad intervenire e, segnatamente, al divieto di aggirare l’editto vendendo un *mancipium* come accessorio di un bene di valore inferiore. Così stando le cose la mancata menzione da parte di Rudorff della clausola relativa nel novero di quelle che egli ipotizza costituire l’editto edilizio potrebbe non essere priva di significato».

¹²) Si veda però WACKE, *Die Menschenwürde*, cit., p. 833, il quale ritiene che la frase del discorso indiretto di Paolo, in cui compare ‘*ei rei quae minoris esset accedere*’, sia una citazione del testo dell’editto.

¹³) Sul significato di ‘*iustissime*’ nel frammento di Paolo, rinvio a H.E. DIRKSEN, *Manuale latinitatis fontium iuris civilis Romanorum*, Berlin, 1837, sv. ‘*iuste*’, p. 520, in cui il frammento in questione viene annoverato fra quelli in cui l’avverbio ‘*iuste*’ ha il significato di «*iure, recte, commode*», nello specifico fra quei testi in cui «*iustissime edicendum putavit (praetor etc.)*». Per le occorrenze della forma avverbiale ‘*iustissime*’ nel Digesto, rinvio al «*Vocabularium Iurisprudentiae Romanae*», III.1, Berlin - New York, 1979, sv. ‘*iuste*’, c. 1439 s., in particolare c. 1340, in cui viene segnalato l’uso dell’avverbio al superlativo in riferimento a clausole dell’editto sia del pretore, sia degli edili curuli. Sul valore della forma ‘*iustissime*’ nel linguaggio dei giuristi e, in particolare, anche nel contesto del frammento di Paolo, si veda tra tutti T. GIARO, *Dogmatische Wahrheit und Zeitlosigkeit in der römischen Jurisprudenz*, in «*BIDR.*», XC, 1987, p. 15, soprattutto nt. 46, in cui l’autore osserva che i sinonimi ‘*iustum*’ e ‘*rectum*’ venivano utilizzati al posto dell’espressione ‘*verum est*’, ogni qual volta si volesse qualificare il «*richtigen*».

¹⁴) Sul tema si veda anche C. GIACHI, *Studi su Sesto Pedio. La tradizione, l’editto*, Milano, 2005, p. 112, la quale osserva che Paolo in D. 21.1.44.pr. «commentando l’editto *de mancipiis vendundis*, integra, fino a confonderle, la sua *laudatio edicti* con la motivazione pediana della bontà di quella disciplina». L’autrice fa riferimento alla parte successiva del passo, sulla quale si veda *infra*, in questo stesso paragrafo.

apertamente la scelta degli edili, i quali nella clausola edittale ‘*si alii rei homo accedat*’ stabilirono, tra l’altro, che un *servus* non potesse accedere ad una *res* di minor valore.

Ancora va ricordato un passo di Ulpiano, nel quale il giurista cita l’opinione di Pomponio (Ulp. 1 *ed. aed. cur.*, in D. 21.1.33.pr.). In apertura si afferma che è giusto che per una cosa venduta come accessorio si sia tenuti a prestare le stesse garanzie che per la cosa principale (‘*Proinde Pomponius ait instam causam esse, ut quod in venditione accessurum esse dictum est tam integrum praestetur, quam illud praestari debuit quod principaliter veniit*’). Più avanti, discutendo le diverse situazioni in cui il principio dovesse o non dovesse trovare applicazione, Ulpiano aggiunge: ‘... *Pomponius ait, ut etiam, si hereditas aut peculium servi venierit, locus edicto aedilium non sit circa ea corpora, quae sunt in hereditate aut in peculio. idem probat et si fundus cum instrumento venierit et in instrumento mancipia sint*’. Il riferimento all’editto è esplicito, e data la materia trattata e l’opera da cui il frammento è tratto, risulta ben difficile negare che l’*edictum aedilium* di cui parla il giurista sia il cosiddetto ‘*aedictum si alii rei homo accedat*’¹⁵.

Del contenuto e della valenza della rubrica edittale di cui stiamo trattando danno testimonianza alcuni frammenti, riportati nel titolo I del XXI libro del Digesto, tratti dai commentari *ad edictum aedilium curulium* di Gaio, Paolo e Ulpiano¹⁶: come vedremo, il problema al centro della loro attenzione in questo contesto è quello della applicabilità o meno, nell’ipotesi di vendita di uno schiavo come accessorio di un’altra cosa, delle norme elaborate dagli stessi edili in materia di dichiarazione dei vizi occulti per i casi in cui il *servus* fosse l’oggetto principale della compravendita¹⁷.

Viene in considerazione in primo luogo il passo di Gaio di cui già abbiamo trattato nel paragrafo precedente:

D. 21.1.32 (Gai 2 *ed. aed. cur.*): Itaque sicut superius venditor de morbo vitiove et ceteris quae ibi comprehensa sunt praedicere iubetur, et praeterea in his causis non esse mancipium ut promittat praecipitur: ita et cum accedat alii rei homo, eadem et praedicere et promittere compellitur. quod non solum hoc casu intellegendum est, quo nominatim adicitur accessurum fundo hominem Stichum, sed etiam si generaliter omnia mancipia quae in fundo sint accedant venditioni¹⁸.

¹⁵ Cfr. O. LENEL, *Palingenesia iuris civilis*, II, Leipzig, 1889, c. 896.

¹⁶ Cfr. LENEL, *Das Edictum Perpetuum*, cit., p. 554, il quale indica come frammenti di riferimento della clausola ‘*si alii rei homo accedat*’, i seguenti passi di Ulpiano: D. 21.1.31.25 (Ulp. 1 *ed. aed. cur.*); D. 21.1.33.pr. (Ulp. 1 *ed. aed. cur.*); D. 21.1.35 (Ulp. 1 *ed. aed. cur.*), mentre, nella trattazione specifica della clausola edittale (p. 564) riporta come testi di riferimento le testimonianze di Gaio e Paolo contenute nei frammenti rispettivamente inseriti dai compilatori in D. 21.1.32 (Gai 2 *ed. aed. cur.*) e D. 21.1.44.pr. (Paul. 2 *ed. aed. cur.*).

¹⁷ Cfr. in particolare IMPALLOMENEI, *L’editto degli edili curuli*, cit., p. 64, il quale spiega «l’editto de mancipiis vendendis regolava esclusivamente le vendite di schiavi. Siccome il genere della vendita è caratterizzato dall’oggetto principale, la vendita, nella quale uno schiavo fosse stato considerato accessorio di altro oggetto diverso, inteso dalle parti come principale, non sarebbe stata assoggettabile alle disposizioni edilizie». Riporto qui, per comodità di lettura, le disposizioni applicabili alle vendite di *mancipia* oggetti principali di contratto, quali emergono dai testi dell’editto degli edili curuli trascritti da Ulpiano e Aulo Gellio: D. 21.1.1.1 (Ulp. 1 *ed. aed. cur.*): ‘*Aiunt aediles: Qui mancipia vendunt certiores faciant emptores, quid morbi vitiove cuique sit, quis fugitivus errove sit noxae solutus non sit: eademque omnia, cum ea mancipia venibunt, palam recte pronuntiant, quodsi mancipium adversus ea venisset, sive adversus quod dictum promissumve fuerit cum veniret, fuisset, quod eius praestari oportere dicitur: emptori omnibusque ad quos ea res pertinet iudicium dabimus, ut id mancipium redhibeatur. si quid autem post venditionem traditionemque deterius emptoris opera familiae procuratorisve eius factum erit, sive quid ex eo post venditionem natum acquisitum fuerit, et si quid aliud in venditione ei accesserit, sive quid ex ea re fructus pervenerit ad emptorem, ut ea omnia restituat. Item si quas accessiones ipse praestiterit, ut recipiat. item si quod mancipium capitalem fraudem admiserit, mortis consciscendae sibi causa quid fecerit, inve harenam depugnandi causa ad bestias intromissus fuerit, ea omnia in venditione pronuntiant: ex his enim causis iudicium dabimus. hoc amplius si quis adversus ea sciens dolo malo vendidisse dicitur, iudicium dabimus*’; Gell., *noct. Att.* 4.2.1: ‘*In edicto aedilium curulium, qua parte de mancipiis vendendis cautum est, scriptum sic fuit: “Titulus servorum singularum scriptus sit curato ita, ut intellegi recte possit, quid morbi vitiove cuique sit, quis fugitivus errove sit noxae solutus non sit”*’: su tali passi rimando a ORTU, «*Aiunt aediles ...*», cit., p. 66 nt.195 e p. 69 ss.

¹⁸ LENEL, *Palingenesia iuris civilis*, I, cit., c. 236, n. 387. Sul passo si veda anche IMPALLOMENEI, *L’editto degli edili curuli*, cit., p. 67, G. NICOSIA, *Il testo di Gai 2.15 e la sua integrazione*, in *Silloge. Scritti 1956-1996*, I, Catania, 1998, p. 184, P. MADDALENA, «*Accedere*» e «*cedere*» nelle fonti classiche, in «*Labeo*», XVIII, 1971, p. 173, G. CAMODECA, *Le «emptiones» con «stipulatio duplae» dell’archivio Puteolano dei Sulpicii*, in «*Labeo*», XXXIII, 1987, p. 174, A.M. HONORÉ, *The editing of the Digest Titles*, in «*ZSS.*», XC, 1973, p. 272 s., M. MORABITO, *Esclavage et enseignement du droit: le Institutes de Gaius*, in «*Index*», XV, 1987, p. 51 ss., MANNA, *Actio redhibitoria*, cit., p. 80, JAKAB, *Praedicere und cavere*, cit., p. 245 ss., R. ORTU, *Qui mancipia vendunt certiores faciant emptores*. *Ricerche in tema di garanzia per vizi nella compravendita di schiavi*,

Il frammento, tratto dal secondo libro del commentario all'editto degli edili curuli, può essere diviso in due parti: nella prima (da *'itaque'* fino a *'compellitur'*) il giurista, dopo aver riferito le regole edilizie in materia di vendita di *mancipia*, tratta il caso del *servus* venduto in qualità di accessorio di una *res*; nella seconda, invece, Gaio fa riferimento a due fattispecie, o per meglio dire prospetta due ipotesi di applicazione concreta del principio già enunciato nella prima parte del testo.

Tratterò qui del contenuto della prima parte del passo, rinviando l'analisi della seconda parte al successivo paragrafo, dedicato alla vendita del *fundus* il cui accessorio fosse costituito da uno o più *servi*.

Dalla lettura del frammento emergono dati di grande interesse. Anzitutto nel testo sono menzionate le disposizioni edilizie in materia di dichiarazione di vizi (*'Itaque sicut superius venditor de morbo vitiove et ceteris quae ibi comprehensa sunt praedecere iubetur, et praeterea in his causis non esse mancipium ut promittat praecipitur'*), alle quali doveva sottostare il venditore nel caso di vendita di un *mancipium*. Il giurista continua con un riferimento all'obbligo di garantire l'assenza di vizi attraverso la prestazione di una *cautio*¹⁹, ed afferma che gli stessi obblighi erano validi anche nel caso in cui un *servus* fosse venduto in qualità di accessorio²⁰ di altra *res*, in deroga al principio generale per cui le disposizioni dell'editto degli edili curuli dovevano essere applicate alle vendite aventi per oggetto principale un *mancipium*. Per tanto, il venditore doveva dichiarare malattie, difetti, vizi e nazionalità dello schiavo, e quindi sottostare a tutti gli obblighi previsti dall'editto edilizio anche nel caso in cui avesse venduto uno o più *servi* in qualità di «accessori»²¹.

L'enunciazione di questa regola nel discorso di Gaio appare consequenziale alla premessa fatta in apertura di frammento, quasi che essa fosse una conseguenza del tutto logica e naturale di ciò che gli edili avevano ordinato *'superius'*²².

Più problematica appare l'interpretazione del passo di Paolo di cui già abbiamo ricordato la prima frase²³, poiché in esso il giurista sembra attribuire agli edili una norma almeno a prima vista del tutto diversa da quella riferita da Gaio:

D. 21.1.44.pr. (Paul. 2 *ed. aed. cur.*): Iustissime aediles noluerunt hominem ei rei quae minoris esset accedere, ne qua fraus aut edicto aut iure civili fieret: ut ait Pedius, propter dignitatem hominum: alioquin eandem rationem fuisse et in ceteris rebus: ridiculum namque esse tunicae fundum accedere. ceterum hominis venditioni quidvis adicere licet: nam et plerumque plus in peculo est quam in servo, et nonnumquam vicarius qui accedit pluris est quam is servus qui venit²⁴.

Torino, 2001, p. 90 ss., EAD., «*Propter dignitatem hominum*». Nuove riflessioni su D. 21.1.44 pr. (Paul. 2 ad ed. aed. cur.), in «Tra storia e diritto. Studi L. Berlinguer», II, Soveria Mannelli, 2008, p. 454 ss., EAD., «*Aiunt aediles ...*», cit., p. 79, e A. PETRUCCI, *Osservazioni minime in tema di protezione dei contraenti con i venaliciarii in età commerciale (II secolo a.C. – metà del III sec. d.C.)*, in «Φιλία. Scritti G. Franciosi», III, Napoli, 2008, p. 2103 ss.

¹⁹) Cfr. IMPALLOMENE, *L'editto degli edili curuli*, cit., p. 45: «Più precisamente, il venditore era tenuto soltanto a promettere che lo schiavo non aveva vizi fisici, non era *fugitivus* o *erro*, o *noxia non solutus*: tanto è vero, che solo a quei vizi si riferiscono i passi che riguardano esplicitamente il contenuto della stipulazione». Sul tema si veda ORTU, «*Aiunt aediles ...*», cit., p. 79 ss.

²⁰) Sul concetto di «*res accessoria*» si rinvia a P. BONFANTE, *Corso di diritto romano*, II, *La proprietà*, I, Roma, 1926 (rist. Milano 1966), p. 141, P. RASI, *Le pertinenze e le cose accessorie*, Padova, 1955, p. 26 ss., MADDALENA, «*Accedere*» e «*cedere*» nelle fonti classiche, cit., p. 172 ss., e G. DIURNI, «*Pertinenze (Storia)*», in «ED.», XXXIII, Milano, 1981, p. 532 ss.

²¹) In questo caso si fa riferimento ad un rapporto di accessorialità di una cosa posta a servizio di un'altra cosa: cfr. MADDALENA, «*Accedere*» e «*cedere*» nelle fonti classiche, cit., p. 172 s., il quale osserva che nelle fonti vi è una «lunga serie di testi nei quali *accedere* è posto in diretta relazione con la *res*. In questo ambito esso assume fondamentali due significati: in una prima accezione esprime, piuttosto che la crescita della cosa principale considerata nel suo essere obiettivo, l'aumento di utilità che, com'è nel moderno concetto di pertinenza, la cosa principale riceve dal rapporto di subordinazione in cui viene a trovarsi la cosa accessoria posta a suo servizio; in una seconda serie di testimonianze *accedere*, introducendoci nel tema proprio dell'accessione, indica, invece, la crescita obiettiva della *res*, crescita che deriva, come si è accennato, o da un fenomeno organico, o da un congiungimento materiale, o dalla formazione di una unità economica». Il Maddalena indica come esempi significativi di rapporto di accessorialità di una cosa posta a servizio di un'altra sia D. 21.1.32 (Gai 2 *ed. aed. cur.*), sia D. 21.1.44.pr. (Paul. 2 *ed. aed. cur.*).

²²) Espressione, come abbiamo sopra osservato, che allude chiaramente ai principii enunciati in precedenza dagli edili nelle altre rubriche dell'editto, già commentate dallo stesso Gaio.

²³) Cfr. *supra*, § 1.

²⁴) Il frammento D. 21.1.44.pr. viene riportato da LENEL, *Palingsenesia iuris civilis*, cit., in due diversi luoghi: I, c.

Nella prima parte del frammento (da 'iustissime' fino ad 'accedere') si attesta che gli edili affinché non si facesse frode 'aut edicto aut iure civili', molto opportunamente vietarono la vendita di un *servus* come accessorio di una *res* di minor valore. La norma risulta espressamente approvata dal giurista Sesto Pedio, il quale – come ci riferisce Paolo – ne dava una motivazione etica: 'propter dignitatem hominum'²⁵. D'altra parte, aggiunge però il giurista severiano, il principio trova applicazione anche in altri contesti, tanto che sarebbe addirittura ridicolo considerare ad esempio un fondo accessorio di una tunica. E' possibile però il contrario, e cioè considerare una qualche cosa ('quidvis') come accessoria nella vendita di un *homo*, e ciò anche se l'accessorio (ad esempio il peculio o un servo vicario) vale più dello schiavo venduto.

Secondo Paolo la nuova regola introdotta dagli edili era mirata a porre fine a frequenti atti di frode da parte dei venditori di *mancipia*, sanando così una precedente situazione di sostanziale ingiustizia; prima dell'introduzione della regola, con molta probabilità, doveva essere uso piuttosto comune aggirare le disposizioni dell'editto edilizio in materia di dichiarazione dei vizi, creando ad arte un rapporto di accessorietà tra una *res* oggetto della compravendita e il *servus vitiosus*: in questo modo, poiché il servo non risultava oggetto principale della vendita, non era richiesta l'applicazione della normativa edilizia. Il divieto introdotto dagli edili comportava che il *servus* «accessorio» doveva essere considerato alla stessa stregua dell'oggetto principale di vendita, e di conseguenza il venditore era obbligato a fornire la dichiarazione dei vizi, o prometterne l'assenza²⁶.

E' evidente la differenza fra le affermazioni di Gaio e quelle di Paolo²⁷: Gaio non solleva alcuna questione sul valore rispettivo della cosa oggetto di vendita e dello schiavo accessorio, né sembra ritenere che vi sia alcunché di disdicevole nel considerare un *homo* accessorio di una *res*, ma semplicemente dice che gli edili estesero al caso dello schiavo venduto come accessorio gli stessi obblighi che il venditore avrebbe avuto vendendo direttamente uno schiavo, si direbbe indipendentemente da qualsiasi eventuale differenza di valore. Paolo invece afferma che gli edili vietarono la vendita di uno schiavo come accessorio di una *res* di valore inferiore a quello dello stesso schiavo, e la sua citazione dell'opinione di Pedio dimostra quanto meno che Paolo la considerava degna di menzione.

La motivazione di partenza di ambedue le disposizioni edilizie è abbastanza intuitiva: la vo-

1096, n. 840, e II, c. 7, n. 50. Si veda anche F.P. BREMER, *Iurisprudentiae Antehadrianae*, II.2, Leipzig, 1901, p. 99, n. 13. Sul passo paolino cfr. IMPALLOMENI, *L'editto degli edili curuli*, cit., p. 65 e 68, MANNA, *Actio redhibitoria*, cit., p. 81 nt. 22, ORTU, *Qui mancipia vendunt certiores faciant emptores*, cit., p. 93 ss., EAD., «Propter dignitatem hominum», cit., p. 439 ss., e PETRUCCI, *Osservazioni minime*, cit., p. 2105. Si vedano anche G. ROTONDI, *Gli atti in frode alla legge*, Torino 1911 (rist. Roma 1977), p. 110 s., G. LA PIRA, *La personalità scientifica di Sesto Pedio*, in «BIDR.», XVII, 1938, p. 325, G. MOSCHETTI, *Eticità della Glossa d'Accursio sotto l'aspetto della libertà dell'uomo*, in «SDHL.», XXXV, 1969, p. 40, MADDALENA, «Accedere» e «cedere» nelle fonti classiche, cit., p. 173, HONORÉ, *The editing of the Digest Titles*, cit., p. 272 s. e 291, L. FASCIONE, *Fraus legi*, Milano, 1983, p. 166 nt. 80, e H. VAN DE WOUW, *Brocardica dunelmensia*, in «ZSS.», CVIII, 1991, p. 250.

²⁵ ORTU, «Propter dignitatem hominum», cit., p. 439 ss. In tema di *dignitas* i veda, tra i più recenti, M. DE FILIPPI, *Dignitas. Tra Repubblica e Principato*, Bari, 2009, con ampia letteratura sul tema.

²⁶ Cfr. IMPALLOMENI, *L'editto degli edili curuli*, cit., p. 65 ss., e MANNA, *Actio redhibitoria*, cit., p. 80 ss. Sul concetto di «accessorio» rinvio a MADDALENA, «Accedere» e «cedere» nelle fonti classiche, cit., p. 173, il quale ritiene che «questo rapporto di accessorietà di una cosa posta a servizio di un'altra è scolpito in un [...] passo di Paolo D. 21.1.44.pr. (Paul. 2 ad ed. aed. cur.)».

²⁷ L'apparente inconciliabilità delle due posizioni ha indotto parte della dottrina ad esprimere non pochi dubbi in merito all'autenticità del passo di Paolo, ritenuto oggetto di una probabile interpolazione nel punto in cui si legge *quae minoris esset*: cfr. F. HAYMANN, *Die Haftung des Verkäufers für die Beschaffenheit der Kaufsache*, Berlin, 1912, I, p. 74, G. VON BESELER, *Beiträge zur Kritik der römischen Rechtsquellen*, III, Tübingen, 1913, p. 52, e LENEL, *Das Edictum Perpetuum*, cit., p. 564. Al contrario, la testimonianza di Gaio viene generalmente ritenuta genuina. Considera genuino il passo di Paolo IMPALLOMENI, *L'editto degli edili curuli*, cit., p. 65: il testo in questione viene riportato dall'autore in due diversi luoghi (p. 65 n. 53 e p. 68 n. 63) senza che venga avanzato alcun dubbio intorno alla sua genuinità. Anche FASCIONE, *Fraus legi*, cit., p. 166 nt. 80, trattando del problema della frode alla legge nel passo di Paolo, non fa alcun riferimento alla possibile interpolazione del 'quae minoris esset', limitandosi a sostenere che «gli Edili non vollero che lo schiavo fosse considerato accessione di un bene di valore minore», con rinvio all'opera dell'Impallomeni per risolvere «il problema della accessione a bene di minor valore».

lontà che ogni trasferimento di proprietà di uno schiavo attraverso un negozio di compravendita vedesse il venditore costretto a rispettare le prescrizioni edilizie in materia. È lo stesso risultato viene raggiunto, anche se per vie diverse: sulla base del passo di Gaio estendendo gli obblighi del venditore alle vendite di uno schiavo come accessorio di una *res*, sulla base invece del passo di Paolo impedendo di considerare nella compravendita uno schiavo come accessorio di una *res* di minor valore, e quindi imponendo di considerare anche lo schiavo come oggetto principale della compravendita, con i conseguenti obblighi per il venditore.

Le fonti di cui disponiamo non dicono nulla intorno al modo in cui si coordinavano le due diverse disposizioni. Si potrebbe pensare che Paolo riferisca una disposizione antecedente a quella cui fa riferimento Gaio²⁸, data la citazione di Sesto Pedio²⁹, che scrisse il suo commentario all'editto degli edili curuli al più tardi in età adrianea³⁰. Possiamo però anche prescindere da questa o da altre ipotesi ricostruttive, in quanto le due norme, se anche – forse – emanate in tempi diversi³¹, ben potevano coordinarsi sul piano logico, e quindi essere in vigore contemporaneamente. Ciò che dice Paolo, infatti, è che nel caso di vendita di una cosa che valesse meno di uno schiavo, non si poteva considerare lo stesso schiavo come accessorio. In questo caso, quindi, non vi era accessoriarietà, ma laddove accessoriarietà vi fosse (e quindi la *res* valeva più dello schiavo accessorio), allora, secondo quanto dice Gaio, il venditore aveva gli stessi obblighi che avrebbe avuto in una vendita in cui lo schiavo fosse l'oggetto principale del contratto. In sostanza, come già abbiamo detto, lo scopo era quello di sottoporre chi volesse vendere uno o più schiavi alle norme previste dagli edili a tutela del compratore, e ciò per ambedue le disposizioni, sia pure con una sottile differenza. La disposizione richiamata da Paolo, infatti, come evidenzia lo stesso giurista, aveva in vista la necessità di evitare che le norme edilizie venissero eluse in frode all'editto o al diritto civile³², mentre le ipotesi prospettate da Gaio (vendita di un fondo cui accede uno schiavo, oppure tutti gli schiavi che vi si trovano al momento della vendita) sono assolutamente normali e non hanno in sé nulla di fraudolento, per cui gli edili con ogni probabilità intervennero a regolamentarle (quelle citate ed altre simili) al solo scopo di sottoporre alle stesse norme chiunque si trovasse a trasferire mediante un contratto di compravendita la proprietà di uno o più schiavi³³.

Questa diversa prospettiva è confermata dal seguente frammento del giurista severiano:

D. 18.1.34.pr. (Paul. 33 *ed.*): Si in emptione fundi dictum sit accedere Stichum servum neque intellegatur, quis ex pluribus accesserit, cum de alio emptor, de alio venditor senserit, nihilo minus fundi venditionem valere constat: sed Labeo ait eum Stichum deberi quem venditor intellexerit. nec refert, quanti sit accessio, sive plus in ea sit quam in ipsa re cui accedat an minus: plerasque enim res aliquando propter accessiones emimus, sicuti cum domus propter marmora et statuas et tabulas pictas ematur.

Come risulta evidente, il passo non attiene ai problemi inerenti all'applicazione del principio edilizio 'si alii rei homo accedat', tuttavia si discute di una questione relativa all'errore nell'identificazione del *servus* accessorio ad un fondo oggetto principale di vendita. A prescindere dalla soluzione adottata

²⁸ Per questa ipotesi si veda ORTU, «*Propter dignitatem hominum*», cit, p. 461 ss. con letteratura.

²⁹ Sui rapporti fra Paolo e l'opera di Pedio si veda ORTU, «*Propter dignitatem hominum*», cit, p. 461 ss. con letteratura.

³⁰ Sulla datazione delle opere di Sesto Pedio rinvio, in particolare, fra i più recenti, a C. GIACCHI, *Per una biografia di Sesto Pedio*, in «SDHI.», LXII, 1996, p. 114, la quale, sulla scia di A. CENDERELLI, «*Ricerche su Sesto Pedio*», in «SDHI.», XLIV, 1978, p. 373 ss., afferma che è possibile «collocare gli anni centrali della sua vita e del suo lavoro al più tardi nella seconda metà del I sec. d.C.». Ma si veda anche ORTU, «*Propter dignitatem hominum*», cit, p. 461, nt. 55, per una ricostruzione degli orientamenti della dottrina in merito alla collocazione temporale della vita e delle opere di Sesto Pedio.

³¹ Va comunque sottolineato che manchiamo di qualsiasi elemento che ci consenta di avanzare ipotesi in merito alla datazione degli interventi degli edili di cui stiamo trattando. Sui problemi di datazione dell'editto degli edili curuli e delle sue rubriche si veda ORTU, «*Aiunt aediles ...*», cit., p. 40 ss.

³² Secondo IMPALLOMENI, *L'editto degli edili curuli*, cit., p. 65 nt. 53, «non però la dignità dell'uomo, ma la necessità di reprimere possibili frodi determinò gli edili a statuire la presente norma». Sul concetto di 'fraus' si rinvia a ROTONDI, *Gli atti in frode alla legge*, cit., p. 11 ss., U. BRASIELLO, 'Crimina', in «NNDI.», V, Torino, 1960, p. 1 ss., FASCIONE, *Fraus legi*, cit., p. 160 ss., e ID., *Ancora sulla fraus legi*, in «Labeo», XXXIII, 1987, p. 159 ss.

³³ Si veda però *infra*, § 3, in che modo la giurisprudenza ritenne di dover modulare questo principio.

per risolvere la fattispecie (Paolo ricorre all'autorevole dottrina di Labeone), mi sembra interessante la considerazione espressa dal giurista a proposito del valore economico dei beni collegati da un rapporto di accessorietà (*'nec refert, quanti sit accessio, sive plus in ea sit quam in ipsa re cui accedat an minus'*), valore economico che nel pensiero di Paolo non è giuridicamente rilevante.

Per tornare a D. 21.1.44.pr., anche le parole *'fraus aut edicto aut iure civili'*, così come il riferimento al valore della cosa venduta, hanno suscitato alcune discussioni. Nell'espressione *'fraus edicto'* il termine *'edictum'* viene naturalmente inteso come «editto degli edili curuli». Più problematico il riferimento al *ius civile*, che ad esempio Lorenzo Fascione interpreta nel senso che l'editto avrebbe «corroborato» i principi appunto di *ius civile*³⁴. D'altra parte si potrebbe anche trattare di una endiadi, con la quale il giurista intende indicare l'insieme delle norme che regolamentano una determinata situazione³⁵.

Un altro problema riguarda poi l'interpretazione dell'intera espressione *'fraus aut edicto aut iure civili'*, poiché nel testo tramandato dalla *Vulgata* bolognese si legge *'fraus iuri civili'*. Per tanto, seguendo la lezione della *littera Florentina*, l'espressione dovrebbe essere tradotta, come suggerisce il Rotondi, «non con frode all'editto o al *ius civile*, ma con frode compiuta 'mediante l'editto o l' *j.c.*' [edicto aut jure civili, ablativi di mezzo] a danno di terzi»³⁶. Non molto diversa risulta essere l'interpretazione del passo se si tiene conto della versione della *Vulgata* bolognese, che porta *'iuri civili'*, e non *'iure civili'*, poiché indicherebbe comunque una frode tesa ad eludere norme dell'editto o del *ius civile* a danno di terzi, tradendone lo spirito pur senza commettere alcun illecito.

Ritengo che, ai fini dell'applicazione della rubrica edittale *'si alii rei homo accedat'* alle fattispecie concrete, non comportasse alcuna differenza di rilievo il fatto che questa frode fosse stata attuata *'aut edicto aut iure civili'*, e cioè «mediante l'editto o il *ius civile*» (in questo caso, la giustificazione al nuovo principio edilizio starebbe a sottolineare che è proprio la limitazione dell'ambito applicativo delle disposizioni dell'editto degli edili ai soli servi oggetto principale di compravendita, che consentiva di attuare le frodi dei *venditores* mediante la vendita del *servus* in qualità di accessorio di una *res*), oppure se in realtà si dovesse intendere come frode *'aut edicto aut iuri civili'*, «all'editto o al *ius civile*» (in questa eventualità la frode si attuava attribuendo al *servus* qualità di accessorio che quindi comportava la non applicabilità della disciplina generale stabilita nell'editto degli edili per le vendite dei *mancipia*). In entrambe le ipotesi, comunque, appare chiaro l'intento che spinse gli edili a emanare l'editto *'si alii rei homo accedat'*, e cioè quello di evitare gli atti di frode dei venditori di schiavi³⁷.

Tirando le fila di quanto abbiamo detto in questo paragrafo, ritengo che si possa affermare che la rubrica edittale di cui stiamo trattando contenesse due disposizioni, l'una (sulla base del passo di Paolo) che escludeva la possibilità di inserire uno schiavo in qualità di accessorio in una vendita di una cosa che valesse meno dello stesso schiavo, l'altra che sanciva l'obbligo per il venditore di rispettare la normativa edilizia in tema di vizi quando uno o più schiavi venissero effettivamente venduti come accessori di una *res* principale (Gaio).

Sulla base dei testi che andremo ad esaminare, di Gaio³⁸, Pomponio³⁹ in Ulpiano, Ulpiano⁴⁰ e

³⁴) FASCIONE, *Fraus legi*, cit., p. 166 nt. 80

³⁵) Si tratterebbe di uno di quei passi nei quali ricorrono le coppie concettuali *'vel iure civili vel honorario'* e *'vel iure civili vel iure praetorio'* utilizzate da Paolo. Cfr. A. MANTELLO, *Il sogno, la parola, il diritto: appunti sulle concezioni giuridiche di Paolo*, Macerata, 1993, p. 361.

³⁶) ROTONDI, *Gli atti in frode alla legge*, cit., p. 111.

³⁷) Il riferimento agli atti di frode dei venditori di *mancipia*, in merito alle disposizioni edilizie, risulta anche in Cic., *off.* 3.17.71: *'Nec vero in praediis solum ius civile ductum a natura malitiam fraudemque vindicat, sed etiam in mancipiorum venditione venditoris fraus omnis excluditur. Qui enim scire debuit de sanitate, de fuga, de furtis, praestat edicto aedilium'*. Nel titolo D. 21.1 vi sono alcuni frammenti in cui l'emanazione dell'editto degli edili viene giustificata facendo ricorso alla volontà di porre fine alla *fallacia* dei venditori: D. 21.1.1.2 (Ulp. 1 *ed. aed. cur.*: *'Causa huius edicti proponendi est, ut occurratur fallaciis vendentium et emptoribus succurratur ...'*) e D. 21.1.37 (Ulp. 1 *ed. aed. cur.*: *'Praecipuum aediles, ne veterator pro no- vicio veneat. Et hoc edictum fallaciis venditorum occurrit: ubique enim curant aediles, ne emptores a venditoribus circumveniantu'*). Nei due passi citati, pur non utilizzando il termine *'fraus'*, il giurista Ulpiano evoca chiaramente comportamenti fraudolenti dei venditori di *servi* ai danni degli ignari compratori.

³⁸) D. 21.1.32 (Gai 2 *ed. aed. cur.*): cfr. *infra, sub a*).

³⁹) D. 21.1.33.pr. (Ulp. 1 *ed. aed. cur.*): cfr. *infra, sub b*).

Paolo ⁴¹, è possibile individuare la seguente casistica in tema di rapporti di accessorietà rilevanti ai fini della tutela edilizia:

- a) la vendita del *fundus* avente come accessorio uno o più *servi*;
- b) la vendita del *fundus* avente come accessorio un *instrumentum* in cui vi siano uno o più *servi*;
- c) la vendita del *servus* avente come accessorio un *peculium* in cui vi siano *vicarii*.

Esaminerò singolarmente i casi individuati, premettendo che la vendita del *fundus* il cui accessorio fosse un *instrumentum* di cui facessero parte dei *servi* verrà trattata congiuntamente alla vendita di un *servus* nel cui peculio vi fossero dei *vicarii*. Tale scelta è motivata dal fatto che le due ipotesi sono accomunate dalle fonti e dalle soluzioni giuridiche adottate dagli edili per la dichiarazione dei vizi dei *servi* ricompresi nel *peculium* e nell'*instrumentum*.

a) *La vendita del fundus avente come accessorio uno o più servi*. Gaio nella parte finale del frammento D. 21.1.32, già discusso nella sua parte iniziale nei precedenti paragrafi, tratta della vendita di un *fundus* avente come accessorio uno o più *servi*:

D. 21.1.32 (Gai 2 *ed. aed. cur.*): Itaque sicut superius venditor de morbo vitiove et ceteris quae ibi comprehensa sunt praedicere iubetur, et praeterea in his causis non esse mancipium ut promittat praecipitur: ita et cum accedat alii rei homo, eadem et praedicere et promittere compellitur. quod non solum hoc casu intellegendum est, quo nominatim adicitur accessurum fundo hominem Stichum, sed etiam si generaliter omnia mancipia quae in fundo sint accedant venditioni.

Il giurista, dopo aver ricordato le regole generali in materia di dichiarazione dei vizi che il venditore doveva fornire riguardo allo schiavo oggetto principale di compravendita, e dopo aver introdotto il contenuto della rubrica '*si alii rei homo accedat*', che prevedeva l'applicazione delle norme edilizie anche alle compravendite dei *servi* venduti in qualità di accessorio, prende in considerazione alcuni casi concreti a cui era possibile applicare la nuova regola edilizia.

La prima fattispecie considerata riguarda la vendita di un *fundus* nella quale il venditore dichiara che il *servus* Stico accederà al fondo. In questo caso, il giurista afferma che il venditore sarà obbligato a dichiarare i vizi del *servus*, a fornire tutte le altre dichiarazioni previste dall'editto edilizio e dovrà inoltre promettere l'assenza dei vizi mediante la prestazione di una *cautio*.

Gaio, quindi, propone un caso di applicazione concreta della regola contenuta nell'ottava rubrica dell'editto edilizio: il *servus* Stico, nonostante sia venduto in qualità di accessorio del fondo, verrà considerato come se fosse oggetto principale di compravendita e, di conseguenza, il venditore dovrà attenersi al dettato edittale sulla dichiarazione dei vizi. In questo modo veniva fornita al compratore ignaro la possibilità di esperire le azioni edilizie nei confronti del venditore per il *servus* «accessorio» affetto da vizi.

Il giurista aggiunge poi che la regola è altrettanto valida anche nel caso in cui alla vendita del fondo accedano in generale ('*generaliter*') tutti gli schiavi che si trovassero nello stesso fondo. Risulta evidente che la responsabilità edilizia verrà imputata in capo al venditore a prescindere dalla dichiarazione che costui abbia fornito in merito agli schiavi accessori, e cioè sia nel caso di una dichiarazione nominale e specifica del *servus* (ad esempio, vendo il fondo Corneliano che ha come accessorio lo schiavo Stico), sia nell'ipotesi di un riferimento '*generaliter*' agli schiavi accessori del fondo (ad esempio, vendo il fondo Corneliano al quale seguiranno tutti gli schiavi che si trovano in detto fondo).

Giambattista Impallomeni nel commentare il contenuto di D. 21.1.32 scrive: «perché vi sia una vendita di specie, non è necessario che lo schiavo (o gli schiavi) siano indicati per nome, ma è sufficiente che essi siano individuabili»⁴². Lo studioso ritiene inoltre che Gaio facesse riferimento ad una

⁴⁰) D. 21.1.31.25 (Ulp. 1 *ed. aed. cur.*): cfr. *infra*, sub b).

⁴¹) D. 21.1.44.pr. (Paul. 2 *ed. aed. cur.*): cfr. *supra*, § 2.

⁴²) Cfr. IMPALLOMENI, *L'editto degli edili curuli*, cit., p. 67. L'interpretazione dell'Impallomeni viene condivisa da MANNA, *Actio redhibitoria*, cit., p. 80, e da PETRUCCI, *Osservazioni minime*, cit., p. 2104 nt. 107.

vendita di specie⁴³ anche nel caso in cui afferma ‘*sed etiam si generaliter omnia mancipia, quae in fundo sint, accedant venditioni*’ e che «non si tratta qui di un accessorio determinato nel genere (e neppure di genere limitato), in quanto i *servi* destinati a quel fondo, sono e restano quelli che sono». L'autore ritiene, infatti, che il giurista romano specificando ‘*omnia mancipia*’ abbia voluto insistere nel fare riferimento ad un accessorio facilmente individuabile (cioè tutti i *servi*); invece «se fosse stata venduta solo una parte (ad esempio, una metà) di essi, senza nominarli specificamente, l'accessorio sarebbe stato allora determinato solo nel genere (seppur genere limitato), e le norme edilizie non avrebbero potuto trovare applicazione»⁴⁴.

Non sono pienamente d'accordo con l'ipotesi interpretativa formulata da Impallomeni. Condivido il pensiero dello studioso solo quando afferma che Gaio in D. 21.1.32 intende riferirsi ad una vendita di specie. Tuttavia vorrei soffermarmi maggiormente sul tipo di dichiarazione prestata dal venditore rispetto all'accessorio del fondo, in quanto la mia interpretazione, su questa parte del frammento gaiano, si discosta da quella elaborata dallo studioso. Mi pare evidente che nella seconda ipotesi riferita da Gaio, cioè quella in cui più *servi* vengono considerati accessori del fondo, ad una dichiarazione specifica (dichiarazione nominale del *servus* Stico) si contrapponga una dichiarazione generica, la quale presupponeva che non venissero nominati singolarmente tutti i *mancipia*: lo stesso giurista sottolinea questo fatto mediante l'utilizzazione dell'avverbio ‘*generaliter*’.

Sembra per tanto chiaro che Gaio volesse fare riferimento a due tipi di dichiarazioni contrapposte, per entrambe le quali era possibile applicare le regole edilizie. Del resto, nemmeno il caso di una dichiarazione generica riferita ad una sola parte dei *servi* presenti nel fondo mi sembrerebbe poter escludere l'applicazione delle norme dell'editto degli edili curuli: il venditore avrebbe consegnato la parte di *servi* promessi⁴⁵ dichiarandone i vizi e impegnandosi a prometterne l'assenza⁴⁶.

⁴³ IMPALLOMENI, *L'editto degli edili curuli*, cit., p. 66, ritiene che per l'applicabilità della rubrica edilizia ‘*si alii rei homo accedat*’ l'accessorietà dello schiavo deve essere tale in base ai principi civilistici. Appare chiaro, per l'autore, che nel frammento di Gaio vi sia un rinvio dell'ordinamento edilizio a quello civile. Lo studioso rileva, inoltre, «che l'accessorio debba essere determinato nella specie, e non solo nel genere, che l'editto edilizio ha di mira solo vendite di specie». A proposito della vendita di specie Impallomeni afferma che «solo esse furono prese in considerazione dall'Editto edilizio, che presuppone la presenza della cosa che si vende (schiavo od animale), o per lo meno la identificazione di essa all'atto della contrattazione» (p. 241 nt. 1). Invece in merito alla vendita di genere si rinvia, per le problematiche specifiche e la bibliografia ivi citata, a M. TALAMANCA, ‘*Vendita (diritto romano)*’, in «ED.», XLVI, Milano, 1993, p. 360 ss.

⁴⁴ IMPALLOMENI, *L'editto degli edili curuli*, cit., p. 67.

⁴⁵ Per quanto attiene alla scelta dei singoli *mancipia* da consegnare al compratore, ritengo fossero validi i principii civilistici vigenti per le obbligazioni generiche. Se il *venditor* avesse venduto la metà dei *servi* presenti nel fondo avrebbe dovuto consegnare al compratore la quantità promessa al momento della vendita. La regola da applicare si può evincere anche da D. 19.1.26 (Alf. Var. 2 dig.: ‘*Si quis, cum fundum venderet, dolia centum, quae in fundo esse adfirmabat, accessura dixisset, quamvis ibi nullum dolium fuisset, tamen dolia emptori debebit*’) e D. 18.1.60 (Marc. 6 dig.: ‘*Comprehensum erat lege venditionis dolia sexaginta emptori accessura: cum essent centum, in venditoris fore potestate responsum est quae vellet dare*’). In entrambi i passi si fa riferimento alla vendita del fondo il cui accessorio fosse costituito da botti. Dai due testi emerge chiaramente il principio civilistico per il quale il venditore era tenuto a consegnare la quantità di botti accessorie promessa al momento della compravendita. Dal passo di Alfeno Varo si evince che l'affermazione del *venditor* sulla quantità dell'accessorio lo vincolerà a tal punto che sarà obbligato a consegnare la quantità di botti accessorie promesse anche se nel fondo non ve ne fosse alcuna. Stabilito il principio generale, è particolarmente significativo per noi il frammento di Marcello, il quale attesta che spetterà al venditore la scelta dell'accessorio, nel caso in cui le botti presenti nel fondo siano in numero superiore rispetto a quello dichiarato al momento della compravendita (nella fattispecie proposta dal giurista si fa riferimento al fatto che nel fondo vi siano cento botti e il venditore abbia promesso di consegnarne sessanta). Sul punto si veda ARANGIO-RUIZ, *La compravendita*, II, cit., p. 124. Per quanto riguarda la qualità del *servus* promesso genericamente, secondo E. ALBERTARIO, *La qualità della specie nelle obbligazioni generiche*, in «Rivista di diritto commerciale», XXIII, 1925, p. 178 ss., «i testi genuini affermano che il debitore può estinguere l'obbligazione generica con quella specie che meglio gli aggrada, anche se essa sia la peggiore di tutte. Unico limite alla scelta è che essa rientri nella categoria voluta, cioè nel *genus*: e ciò è in perfetta rispondenza con le regole della pura logica e coi principii generali del diritto». Al riguardo, sono significativi i seguenti testi riportati nel titolo D. 21.1: D. 21.1.18.1 (Gai 1 ed. aed. cur.: ‘*Venditor, qui optimum cocum esse dixerit, optimum in eo artificio praestare debet: qui vero simpliciter cocum esse dixerit, satis facere videtur, etiamsi mediocre cocum praestet. idem et in ceteris generibus artificiorum*’) e D. 21.1.19.4 (Ulp. 1 ed. aed. cur.: ‘*Illud sciendum est: si quis artificem promiserit vel dixerit, non utique perfectum eum praestare debet, sed ad aliquem modum peritum, ut neque consummatae scientiae accipias, neque rursus indoctum esse in artificium*’).

Vorrei anche aggiungere, per quanto possa valere un'argomentazione *e contrario*, che non esistono fonti attestanti la non applicazione delle norme edilizie quando il venditore avesse alienato, in seguito ad una dichiarazione generica, una parte degli schiavi presenti nel fondo in qualità di accessorio a quest'ultimo. In ogni caso non va dimenticato che gli edili curuli, come riferisce Paolo nel frammento già discusso nel § 2⁴⁷, stabilirono l'applicabilità delle norme edilizie alle vendite degli schiavi accessori di una *res* proprio per evitare gli atti di frode dei *venaliciarii* o dei venditori in genere. Però, a voler seguire la tesi di Impallomeni, ne conseguirebbe che gli edili avrebbero lasciato al di fuori della normativa edilizia tutti i casi di compravendita nei quali il *venditor* avesse prestato una dichiarazione generica, dalla quale non fosse possibile individuare singolarmente gli schiavi accessori. In questo modo sarebbe stato concesso un espediente a tutti coloro che vendevano schiavi, i quali lo avrebbero potuto utilizzare per eludere le norme edittali e frodare impunemente i compratori.

A questo punto ritengo che si possa procedere ad una prima schematizzazione dei dati che emergono dalle fonti a proposito della dichiarazione dei vizi occulti dei *servi* accessori ad una *res*:

- la rubrica edilizia '*si alii rei homo accedat*' regolava tutti i rapporti di accessorietà tra *res* e *homines*, escludendo però la possibilità di configurare un rapporto di accessorietà tra *res* di minor valore e *servi*;
- gli edili curuli mediante la rubrica dell'editto '*si alii rei homo accedat*' estesero l'applicabilità delle norme contenute nel loro editto anche ai casi di *servi* venduti al seguito di un bene;
- conseguentemente il venditore era tenuto a dichiarare malattie, difetti e vizi degli schiavi accessori, oppure a garantirne l'assenza, per non incorrere nell'esperimento dell'*actio redhibitoria* o dell'*actio aestimatoria* da parte del compratore ignaro;
- il *venditor* risultava obbligato sia in caso di dichiarazione specifica, sia nel caso avesse fatto generico riferimento agli schiavi accessori.

b) *La vendita del fundus avente come accessorio un instrumentum contenente servi e la vendita del servus avente come accessorio un peculium contenente vicarii*. Come ho già anticipato, esaminerò congiuntamente i casi di vendita di un *fundus cum instrumento* costituito anche da *servi* e di trasferimento di un *servus* il cui peculio fosse costituito anche da *vicarii*.

Nel primo caso si tratta di una vendita il cui oggetto principale era un *fundus*, mentre nella seconda fattispecie l'oggetto principale di trasferimento era rappresentato da un *servus*: in entrambe le ipotesi però l'accessorio era costituito anche da *servi*. Il testo da cui prendere le mosse è quello riportato nel fr. 1786 della *Palingenesia* del Lenel⁴⁸, il quale propone questa sequenza di frammenti di Ulpiano:

D. 21.1.31.25 (Ulp. 1 *ed. aed. cur.*): Quod emptioni accedit, partem esse venditionis prudentibus visum est.

D. 21.1.33.pr. (Ulp. 1 *ed. aed. cur.*): Proinde Pomponius ait iustam causam esse, ut quod in venditione accessurum esse dictum est tam integrum praestetur, quam illud praestari debuit quod principaliter veniit: nam iure civili, ut integra sint quae accessura dictum fuerit, ex empto actio est, veluti si dolia accessura fundo dicta fuerint. sed hoc ita, si certum corpus accessurum fuerit dictum: nam si servus cum peculio venierit, ea mancipia quae in peculio fuerint sana esse praestare venditor non debet, quia non dixit certum corpus accessurum, sed peculium tale praestare oportere, et quemadmodum certam quantitatem peculii praestare non debet, ita nec hoc. eandem rationem facere Pomponius ait, ut etiam, si hereditas aut peculium servi venierit, locus edicto aedilium non sit circa ea corpora, quae sunt in hereditate aut in peculio. idem probat et si fundus cum instrumento venierit et in instrumento mancipia sint. puto hanc

sufficiet igitur talem esse, quales vulgo artifices dicuntur'), che tuttavia l'Albertario ritiene interpolati nelle parti in cui si enuncia il principio della '*mediocritas*', e cioè quando si afferma che il venditore sarebbe stato tenuto a consegnare un *servus* (nei testi si allude ad un *servus* artefice e ad uno schiavo cuoco) di qualità media.

⁴⁶⁾ *Contra* MANNA, *Actio redhibitoria*, cit., p. 80, sulla scorta dell'interpretazione di Impallomeni, la studiosa ritiene che sarebbe diverso «il caso in cui fosse venduta una parte di essi senza specifica individuazione, fattispecie nella quale le norme edilizie non avrebbero potuto trovare applicazione».

⁴⁷⁾ D. 21.1.44.pr. (Paul. 2 *ed. aed. cur.*).

⁴⁸⁾ LENEL, *Palingenesia iuris civilis*, II, cit., Ulpianus, c. 896, n. 1786. L'autore riferisce alla rubrica '*si alii rei mancipium accedat*' i seguenti passi di Ulpiano: D. 21.1.31.25 e D. 21.1.33.pr. al n. 1786, D. 21.1.33.1 al n. 1787 e D. 21.1.35 al n. 1788. Qui Lenel indica la rubrica con la denominazione '*si alii rei mancipium accedat*', mentre nella sua opera *Das Edictum Perpetuum*, cit., p. 554, la stessa rubrica edittale viene identificata con la locuzione '*si alii rei homo accedat*'.

sententiam veram, nisi si aliud specialiter actum esse proponatur⁴⁹.

Nel primo frammento il giurista introduce il principio generale: tutto ciò che accede alla vendita deve essere considerato parte della vendita stessa. Pertanto, nei confronti della *res* accessoria vigevano in capo al venditore gli stessi doveri e obblighi previsti per l'oggetto principale.

In D. 21.1.33.pr. Ulpiano continua ad occuparsi di *res* accessorie e, fondando la sua opinione sulla dottrina di Pomponio, specifica meglio il concetto già enunciato in D. 21.1.31.25. Pomponio aveva individuato gli obblighi relativi all'accessorio, sostenendo che per esso valgono le stesse regole vigenti per l'oggetto principale della compravendita. A questo punto il giurista fa riferimento alla disciplina del *ius civile* che prevedeva una tutela garantita mediante l'*actio ex empto*, il cui esperimento viene giustificato come segue: «affinché siano integre le cose per le quali fu detto che fossero accessorie» (*nam iure civili, ut integra sint quae accessura dictum fuerit, ex empto actio est*)⁵⁰. Pomponio propone al riguardo l'esempio delle botti vendute in qualità di accessorio del *fundus*⁵¹ e ribadisce l'applicazione a questo caso della disciplina del *ius civile*, in quanto '*certum corpus accessurum fuerit dictum*'. Invece, nel caso della vendita dello schiavo che avesse come accessorio un peculio in cui vi fossero dei *servi*, il principio non poteva essere fatto valere, poiché il venditore aveva alienato uno schiavo avente come accessorio '*tale peculium*' e non un '*certum corpus*'. Inoltre, il giurista argomenta che come il *venditor* non aveva alcun obbligo rispetto alla quantità del peculio⁵², così pure non era tenuto a garantire sulla qualità dei *vicarii*, di conseguenza nei confronti di questi ultimi non era possibile applicare le norme edilizie⁵³.

Ulpiano riferisce che Pomponio continua sostenendo che tutto ciò è confermato dal fatto che le norme edilizie non trovavano applicazione nel caso di vendita di un'eredità, così come in quello di trasferimento di un peculio di un *servus*. Ovviamente in questi casi si trattava di *hereditas* e *peculium* quali oggetti principali di compravendita. Infine, il giureconsulto specifica che anche nella ipotesi di compravendita di un fondo che avesse avuto come accessorio un *instrumentum* in cui fossero presenti *mancipia*, le disposizioni dell'editto degli edili curuli non potevano essere applicate. L'opinione

⁴⁹ Sul passo si vedano IMPALLOMENEI, *L'editto degli edili curuli*, cit., p. 66 e nt. 59, HONORÈ, *The editing of the Digest Titles*, cit., p. 272 s., 291; F. REDUZZI MEROLA, «*Servo parere*», Napoli, 1990, p. 103 s. nt. 102, MANNA, *Actio redhibitoria*, cit., p. 80, JAKAB, *Praedicere und cavere*, cit., p. 280, ORTU, '*Qui mancipia vendunt certiores faciant emptores*', cit., p. 121, N. DONADIO, *La tutela del compratore tra actiones aediliciae e actio empti*, Milano, 2004, p. 184 ss., e PETRUCCI, *Osservazioni minime*, cit., p. 2103 s.

⁵⁰ Alcuni autori hanno avanzato dubbi sull'autenticità di questa frase (si veda HAYMANN, *Die Haftung des Verkäufers für die Beschaffenheit der Kaufsache*, cit., p. 76, e G. VON BESELER, *Beiträge zur Kritik der römischen Rechtsquellen*, III, Tübingen, 1913, p. 152). Il sospetto di un rimaneggiamento postclassico potrebbe derivare dal fatto che la disciplina civilistica non prospettava la garanzia per i vizi nei confronti di beni mobili e immobili. Come sappiamo, la garanzia per i vizi della *res* oggetto di vendita era ammissibile solo nei confronti delle compravendite di schiavi e animali. Le norme edilizie vennero estese ai trasferimenti di ogni tipo di *res* solo in età postclassica se non addirittura in età giustiniana: si veda IMPALLOMENEI, *L'editto degli edili curuli*, cit., p. 265 ss., dove l'autore analizza l'evoluzione del diritto edilizio in rapporto con il diritto giustiniano. Bisogna però osservare che qui si fa riferimento in particolare agli schiavi, e poi comunque non va dimenticato che il *ius civile* imponeva al venditore il risarcimento del danno al compratore, il quale poteva esperire l'*actio ex empto* per ottenere l'*id quod interest* nel caso di dolo del venditore. Sulla disciplina del *ius civile* in merito alla garanzia per i vizi e all'applicazione dell'*actio empti* anche quando non vi fosse il dolo del venditore si veda ORTU, «*Propter dignitatem hominum*», cit., p. 443 nt. 5, con letteratura.

⁵¹ L'esempio delle botti accessorie al *fundus* viene costantemente utilizzato dai giuristi. Si vedano al riguardo D. 19.1.27 (Paul. 3 ep. Alf.: '*Quidquid venditor accessurum dixerit, id integrum ac sanum tradi oportet: veluti si fundo dolia accessura dixisset, non quassa, sed integra dare debet*') e D. 19.1.54.1 (Lab. 2 pith.: '*Si dolia octoginta accedere fundo, quae infossa essent, dictum erit, et plura erunt quam ad eum numerum, dabit emptori ex omnibus quae vult, dum integra det: si sola octoginta sunt, quoliamque emptorem sequentur nec pro non integris quicquam ei venditor praestabit*'): cfr. anche D. 18.1.76.pr. (Paul 6 resp.), D. 18.1.60 (Marc. 6 dig.) e D. 19.1.26 (Alf. Var. 2 dig.).

⁵² A questo proposito si può notare che il parere di Pomponio concorda con quello di Gaio riportato in D. 21.1.18.2 (Gai 1 ed. aed. cur.) dove si afferma: '*Aequae si quis simpliciter dixerit peculiatum esse servum, sufficit, si is vel minimum habeat peculium*'.

⁵³ Cfr. ORTU, '*Qui mancipia vendunt certiores faciant emptores*', cit., p. 121 ss. Al riguardo, si veda anche DONADIO, *La tutela del compratore*, cit., p. 185. *Contra*, JAKAB, *Praedicere und cavere*, cit., p. 280.

del giureconsulto viene pienamente condivisa da Ulpiano, il quale però aggiunge *'nisi si aliud specialiter actum esse proponatur'*. Dal tenore della frase sembrerebbe che le parti contrattuali, ai tempi di Ulpiano, avessero la possibilità di stabilire convenzionalmente una deroga alla disciplina descritta.

Già da questa prima lettura del testo emerge la grande capacità del giurista di sistematizzare diversi principi giuridici inerenti alla compravendita. Particolare attenzione merita a mio avviso il fatto che Pomponio usi il termine *'corpus'*, ed in particolare il concetto di *'certum corpus'* e la sua applicabilità o meno all'oggetto della compravendita, per articolare la casistica e spiegare le diverse soluzioni.

L'uso costante del termine *'corpus'* si riscontra in un altro e più famoso passo di Pomponio, nel quale il giureconsulto espone la teoria dei *corpora*. Mi riferisco a D. 41.3.30.pr. (Pomp. 30 *Sab.*)⁵⁴, in cui si legge che si possono distinguere *tria genera corporum*: contenuti *'uno spiritu'*, *'ex contingentibus'* ed *'ex distantibus'*.

E' evidente che il frammento D. 21.1.33.pr. rappresenta un chiaro esempio di applicazione concreta della teoria dei *corpora* esposta da Pomponio in D. 41.3.30.pr. Infatti, si può facilmente constatare che i *corpora* che fanno parte dell'*hereditas* e del *peculium* (gli schiavi vicari citati in D. 21.1.33.pr.) corrispondono alla tipologia del *'corpus quod continetur uno spiritu'* (D. 41.3.30.pr.: *'... quod continetur uno spiritu et Graece συνημιμένον vocatur, ut homo tignum lapis et similia'*).

Invece, per quanto riguarda il *peculio*, l'*hereditas* e l'*instrumentum*, da Pomponio si apprende che si compongono di singoli elementi, i quali, a loro volta, possono inquadrarsi nella categoria generale dei *'corpora quae continentur uno spiritu'*. Sembrerebbe quindi che nella dottrina di Pomponio *peculium*, *hereditas* e *instrumentum* facessero parte della terza categoria citata in D. 41.3.30.pr., costituita appunto dai *corpora ex distantibus*. Le tre entità considerate da Pomponio racchiudono, infatti, tutte le caratteristiche dei *corpora ex distantibus*: i vari componenti del *corpus* non sono materialmente uniti (come nei *corpora ex contingentibus*) ma trovano nel *nomen* l'elemento unificante che li qualifica come *corpora ex distantibus* (*'... tertium, quod ex distantibus constat, ut corpora plura [non] soluta, sed uni nomini subiecta, veluti populus legio grex'*).

Nel frammento D. 41.3.30.pr., però, viene proposta una elencazione di *corpora ex distantibus* che non prevede assolutamente *peculio*, *eredità* e *instrumentum*, ma *populus*, *legio*, *grex*. Al di là del fatto che questa elencazione sia proposta da Pomponio in termini esemplificativi⁵⁵ (nel passo si procede sempre con la citazione di tre esempi per *genera corporum*), oppure tassativi⁵⁶, mi pare rilevante evidenziare che in D. 41.3.30.pr. si elencano tre *corpora ex distantibus* i cui elementi sono omogenei nella loro tipologia: si tratta di insiemi di uomini (nel caso del *populus* e della *legio*) o di animali (nel caso del *grex*), mentre è noto che i *corpora* che costituiscono un *peculio*, una *eredità* o un *instrumentum* sono di natura eterogenea (possono essere beni materiali come i servi vicari o il denaro, ma possono essere anche immateriali come i debiti e i crediti)⁵⁷. Questa differenza non mi pare del tutto priva di

⁵⁴ D. 41.3.30.pr. (Pomp. 30 *ad Sab.*): *'Rerum mixtura facta an usucapionem cuiusque praecedentem interrumpit, quaeritur. tria autem genera sunt corporum, unum, quod continetur uno spiritu et Graece ἡνωμένον vocatur, ut homo tignum lapis et similia: alterum, quod ex contingentibus, hoc est pluribus inter se cohaerentibus constat, quod συνημιμένον vocatur, ut aedificium navis armarium: tertium, quod ex distantibus constat, ut corpora plura [non] soluta, sed uni nomini subiecta, veluti populus legio grex. primum genus usucapione quaestionem non habet, secundum et tertium habet'*. Sul passo si vedano BONFANTE, *La proprietà*, I, cit., p. 104 ss., B. BIONDI, *La dottrina giuridica della universitas nelle fonti romane*, in «BIDR.», XX, 1958, p. 8 ss., RASI, *Le pertinenze e le cose accessorie*, cit., p. 7 ss., A. DELL'ORO, *Le cose collettive nel diritto romano*, Milano, 1963, p. 3 ss., R. ORESTANO, *Il «problema delle persone giuridiche» in diritto romano*, I, Torino, 1968, p. 131 ss., e DIURNI, *'Pertinenze'*, cit., p. 532 ss.

⁵⁵ Cfr. DELL'ORO, *Le cose collettive nel diritto romano*, cit., p. 5. e RASI, *Le pertinenze e le cose accessorie*, cit., p. 9.

⁵⁶ Cfr. G. GROSSO, *Problemi sistematici nel diritto romano. Cose, contratti*, Torino, 1991, p. 109.

⁵⁷ Per le definizioni di *peculio* elaborate dai giuristi romani si veda D. 15.1.3.4 e 7 (Ulp. 29 *ad ed.*), D. 15.1.9.2 e 3 (Ulp. 29 *ed.*), D. 15.1.4.pr. (Pomp. 7 *ad Sab.*), D. 15.1.39 (Flor. 11 *inst.*), D. 15.1.49.pr. (Pomp. 4 *ad Q. Muc.*), D. 15.2.3 (Pomp. 4 *ad Q. Muc.*), D. 15.1.40 (Marc. 5 *reg.*), D. 15.1.5.3 (Ulp. 29 *ed.*), D. 15.1.32.pr. (Ulp. 2 *disp.*) e D. 15.1.19.1 (Ulp. 29 *ed.*). Mi sembra utile riportare le definizioni di *peculio* formulate da Pomponio: D. 15.1.4.pr. (7 *ad Sab.*): *'Peculii est non id, cuius servus seorsum a domino rationem habuerit, sed quod dominus ipse separaverit suam a servi rationem discernens: nam cum servi peculium totum adimere vel auferre vel minuire dominus possit, animadvertendum est non quid servus, sed quid dominus constituendi servilis peculii gratia fecerit'*, D. 15.1.49.pr. (4 *ad Q. Muc.*: *'Non solum id peculium est, quod dominus servo concessit, verum id quoque, quod ignorante quidem eo adquisitum sit, tamen, si rescisset, passurus erat esse in peculio'*), D. 15.2.3 (4 *ad Q. Muc.*: *'Definitione peculii interdum utendum est etiam, si servus in rerum natura esse desit et actionem praeter de peculio intra*

valore e mi induce a pensare che, rispetto a quanto si afferma in D. 41.3.30.pr. sui *corpora ex distantibus*, in D. 21.1.33.pr. vi sia stato un mutamento di prospettiva da parte del giurista.

Come giustamente rileva Riccardo Orestano⁵⁸ il mutamento di prospettiva emerge già nel frammento D. 41.3.30.2⁵⁹, dove Pomponio afferma che non era possibile l'usucapione del *grex* nella sua unitarietà, ma solamente l'usucapione delle singole *oves*. Ciò induce l'autore a prendere atto dell'aporia insita nel frammento e ad interpretarla come ulteriore conferma del fatto che nella prima parte del passo il giurista riporta la dottrina elaborata da Sabino (di cui Pomponio sta commentando l'opera) in merito alla distinzione dei *tria genera corporum*. Lo studioso è dell'avviso che nella parte finale del frammento, in cui viene prospettato il problema della usucapibilità del *grex*, Pomponio proponga una soluzione giuridica dettata dal fatto che ormai, nella sua epoca, è superata la concezione materialistica dei *corpora ex distantibus*⁶⁰: superamento che trova una sua *ratio* nella distinzione tra *res corporales* e *res incorporales*⁶¹. Il *grex* dunque viene visto da Pomponio alla luce di questa nuova distinzione⁶²; agli occhi del giurista appare come entità immateriale per la quale risultava assai difficile concepire l'usucapione. Per tanto Pomponio, in seguito a questo mutamento di prospettiva, ritiene che si possano usucapire solamente i singoli capi del *grex*.

Il fatto che Pomponio consideri i *corpora ex distantibus* come entità immateriali trova conferma anche nel frammento D. 21.1.33.pr. A mio parere ciò emerge dalla giustificazione data dal giurista per motivare la mancata applicazione delle disposizioni edilizie nei confronti dei vicari ricompresi nel peculio considerato accessorio del *servus* oggetto principale di compravendita. Infatti il giurista contrappone la situazione del '*certum corpus accessurum*' a quella del peculio⁶³. Si capisce chiaramente

annum dat: nam et tunc et accessionem et decessionem quasi peculii recipiendam (quamquam iam desit morte servi vel manumissione esse peculium), ut possit ei accedere ut peculio fructibus vel pecorum fetu ancillarumque partibus et decedere, veluti si mortuum sit animal vel alio quolibet modo perierit). Si veda R. MARTINI, *Le definizioni dei giuristi romani*, Milano, 1966, p. 122 ss., L. AMIRANTE, *Lavoro di giuristi sul peculio. Le definizioni da Q. Mucio a Ulpiano*, in «Studi C. Sanfilippo», III, Milano, 1983, p. 3 ss.

⁵⁸) ORESTANO, *Il «problema delle persone giuridiche»*, cit., p. 160 ss., il quale afferma: «la verità è che nel passo di Pomponio c'è un mutamento di prospettiva fra la prima parte del testo, in cui si espone la teoria dei *tria genera corporum*, attinta da Sabino, e l'ultima parte in cui a me sembra evidente, anche se non ricorrono tali espressioni, l'influenza della distinzione fra *res corporales* e *incorporales*».

⁵⁹) D. 41.3.30.2 (Pomp. 30 ad Sab.): '*De tertio genere corporum videndum est. non autem grex universus sic capitur usu quomodo singulae res, nec sic quomodo cohaerentes. quid ergo est? etsi ea natura eius est, ut adiectionibus corporum maneat, non item tamen universi gregis ulla est usucapio, sed singulorum animalium sicuti possessio, ita et usucapio. nec si quid emptum immixtum fuerit gregi augendi eius gratia, idcirco possessionis causa mutabitur, ut, si reliquus grex domini mei sit, haec quoque ovis, sed singulae suam causam habebunt, ita ut, si quae furtivae erunt, sint quidem ex grege, non tamen usucapiantur*'.

⁶⁰) Il superamento della concezione materialistica dei *corpora ex distantibus* si ritrova già in Seneca, *ep. ad Luc.* 102.6, il quale fa riferimento alla teoria dei *corpora*: '*Quaedam continua esse corpora ut hominem; quaedam esse composita ut navem, domum, omnia denique quorum diversae partes iunctura in unum coactae sunt; quaedam ex distantibus quorum adhuc membra separata sunt, tamquam exercitus, populus, senatus. Illi enim, per quos ista corpora efficiuntur, iure aut officio cohaerent, natura diducti et singuli sunt*'. Nel passo del filosofo l'elemento unificante del *corpus* non è rappresentato dal *nomen*, ma dal fatto che i singoli elementi che compongono il *corpus ex distantibus* sono uniti '*iure aut officio*'.

⁶¹) Sulla distinzione tra *res corporales* e *incorporales* si rinvia al noto passo della *institutiones* di Gaio, 2.12-14: '*Quaedam praeterea res corporales sunt, quaedam incorporales. <Corporales> hae <sunt> quae tangi possunt, velut fundus homo vestis aurum argentum et denique aliae res innumerabiles. Incorporales sunt quae tangi non possunt, qualia sunt ea quae <in> iure consistunt, sicut hereditas, usufructus, obligationes quoquo modo contractae*': cfr. anche Cic., *top.* 5.27. In particolar modo, sulle *res incorporales*, si rinvia agli studi di G. GROSSO, *Appunti sulle distinzioni delle cose nelle istituzioni di Gaio*, in «Studi E. Besta», I, Milano, 1939, p. 45 ss., G. PUGLIESE, «*Res corporales*», «*res incorporales*» e il problema del diritto soggettivo, in «Studi V. Arangio-Ruiz», III, Napoli 1953, p. 236 ss., e ORESTANO, *Il «problema delle persone giuridiche»*, cit., p. 144 ss.

⁶²) ORESTANO, *Il «problema delle persone giuridiche»*, cit., p. 161 ritiene che la concezione in senso materiale del *grex* fosse ancora presente in Giuliano (citato in *Iust. inst.* 2.20.18), il quale, non avendo dubbi sulla materialità del gregge, sostiene che era ammissibile la sua usucapibilità, poiché equipara il *corpus ex distantibus* ad un *corpus ex cohaerentibus*. L'autore osserva che i dubbi inerenti alla possibilità di usucapire il *grex* «si affacciano invece alla mente di chi consideri i *corpora ex distantibus*, e quindi anche il *grex*, come *res incorporales*. E' allora e solo allora che sorge la *quaestio*. Si badi bene alle parole di Pomponio. Il problema nasce proprio dal fatto che i *corpora ex distantibus* sono da lui considerati diversi da quelli *ex cohaerentibus*, donde l'impossibilità dell'usucapione».

⁶³) Si veda A. PERNICE, *Marcus Antistius Labeo*, I, Halle 1873, p. 383, il quale afferma che la regola della differenza tra *certum corpus* come «Zugabe» e il peculio non era conosciuta da Labeone. Infatti se fosse stata nota a Labeone, il giurista l'avrebbe utilizzata nel responso di cui in D. 21.2.5.

che quando Pomponio prende in considerazione un ‘*certum corpus accessurum*’ fa sempre riferimento ad una entità materiale facilmente individuabile, nei confronti della quale sarà possibile applicare il dettato edilizio, se ovviamente il *corpus accessurum* appartenga al genere *servus*. Nel caso del peculio accessorio, invece, per il giurista non sarà possibile applicare le regole dell’editto degli edili, in quanto si è fatto riferimento non ad un ‘*certum corpus accessurum*’ ma a ‘*tale peculium*’. Pare evidente che dal discorso di Pomponio si può desumere una concezione immateriale del *peculium* (ed anche dell’*hereditas* e dell’*instrumentum*), una entità che appare come una *res* incorporale e che porta il giurista a non concepire l’applicazione delle norme edilizie ai servi vicari che ne facevano parte insieme ad altre *res* (sia *corporales* e sia *incorporales*).

Questa interpretazione mi pare sia ulteriormente confermata se si considera l’ipotesi dell’*instrumentum* costituito anche da servi, venduto in qualità di accessorio del fondo. Infatti, come è emerso dal frammento gaiano D. 21.1.32⁶⁴, già discusso nel § 1, le disposizioni edilizie, in seguito all’affermazione del principio ‘*si alii rei homo accedat*’, trovavano applicazione immediata nei confronti dei servi venduti in qualità di accessorio del fondo, a prescindere dal tipo di dichiarazione fatta dal venditore: sia che si procedesse ad una indicazione nominale del *servus*, sia che si alludesse genericamente a tutti i servi presenti nel fondo. In questa fattispecie l’accessorio può inquadrarsi nella categoria che Pomponio avrebbe definito come *certum corpus accessurum*, una entità materiale facilmente individuabile. La situazione invece appare completamente diversa se invece del *certum corpus accessurum* (i servi) veniva considerato come accessorio al fondo l’*instrumentum* in cui vi fossero ricompresi anche *mancipia*; la conseguenza in questo caso è notevole: non era possibile applicare le disposizioni dell’editto degli edili curuli ai servi dell’*instrumentum*. Mi sembra evidente che anche in questa fattispecie emerge la concezione di Pomponio dell’*instrumentum* come entità immateriale e incorporale, in ragione della quale non era possibile concepire una dichiarazione dei vizi degli schiavi in essa ricompresi.

La concezione di Pomponio viene approvata da Ulpiano. Il giurista però aggiunge ‘*nisi aliud specialiter actum esse proponatur*’, attestando che nella sua epoca vi era la possibilità di derogare alla disciplina generale mediante un accordo convenzionale tra le parti. Non mi sembra così assurdo il fatto che Ulpiano approvi la dottrina di Pomponio, anche perché risale proprio alla sua epoca la concezione dell’*hereditas*, del *peculium* e dell’*instrumentum* come *universitates*⁶⁵. Piuttosto, bisogna segnalare che gran parte della dottrina ritiene che l’ultima frase del passo di Ulpiano non sia genuina e che il suo inserimento nel frammento sia dovuto ai compilatori giustiniani. Sono di questo parere diversi studiosi tra i quali il Lenel, l’Eisele, il Gradenwitz, l’Haymann, il Seckel e il Guarneri Citati⁶⁶. Quest’ultimo nel suo lavoro dedicato allo studio delle parole e delle frasi ritenute interpolate nel *Corpus Iuris* indica l’espressione ‘*nisi specialiter*’ come elemento di riconoscimento di interpolazioni dei compilatori giustiniani⁶⁷.

⁶⁴ D. 21.1.32 (Gai 2 *ed. aed. cur.*): ‘*Itaque sicut superius venditor de morbo vitiove et ceteris quae ibi comprehensa sunt praedicere iubetur, et praeterea in his causis non esse mancipium ut promittat praecipitur: ita et cum accedat alii rei homo, eadem et praedicere et promittere compellitur. quod non solum hoc casu intellegendum est, quo nominatim adicitur accessurum fundo hominem Stichum, sed etiam si generaliter omnia mancipia quae in fundo sint accedant venditioni*’.

⁶⁵ Secondo la ricostruzione di ORESTANO, *Il «problema delle persone giuridiche»*, cit., p. 162 ss., la nozione di ‘*universitas*’ si consolidò nel III secolo d.C., anche se è possibile ravvisare tracce di questa concettualizzazione in alcuni scritti dei giuristi del tardo principato. La teoria dell’Orestano è stata condivisa anche da REDUZZI MEROLA, ‘*Servo parere*’, cit., p. 101: *contra*, GROSSO, *Problemi sistematici*, cit., p. 86 ss. Fra gli studi più recenti in tema di *universitas* si veda, tra gli altri: R. SIRACUSA, *L’actio de universitate nell’ambito della concezione romana dell’hereditas come universitas*, in «SDHI», LXVI, 2000, p. 119 ss., E. CHEVREAU, *Quelques remarques sur la continuité des «personnes juridiques» en droit romain classique*, in «Melanges A. Lefebvre-Teillard», Paris, 2010, p. 217 ss.

⁶⁶ Cfr. LENEL, *Paltingenesia iuris civilis*, II, cit., *Ulpianus*, c. 896, n. 1786, F. EISELE, *Beiträge zur Erkenntnis der Digesteninterpolationen*, in «ZSS.», X, 1889, p. 306, O. GRADENWITZ, *Interpolationen in den Pandekten*, Berlin, 1887, p. 215, H. SECKEL, *Vocabularium Iurisprudentiae Romanae*, Berlin, 1914-1933, IV.1, c. 158, p. 31, sv. ‘*Nisi*’, e A. GUARNERI CITATI, *Indice delle parole e frasi ritenute interpolate nel Corpus iuris*, in «BIDR.», XXXIII, 1923, p. 143.

⁶⁷ Cfr. GUARNERI CITATI, *Indice*, cit., p. 143. Vorrei inoltre segnalare che nel lavoro di JAKAB, *Praedicere und cavere*, cit., p. 280, in merito all’interpretazione di questo passo non si considera l’ipotesi della deroga introdotta con la frase ‘*nisi si aliud specialiter actum esse proponatur*’. La studiosa, soffermandosi sul significato di ‘*praestare*’ nell’espressione ‘*sana esse praestare non debet*’, in riferimento quindi al mancato obbligo di prestare la garanzia per i vizi

Invece, Impallomeni afferma che il testo di Ulpiano non sembra interpolato in nessuna parte e considera «pertanto genuino anche l'ultimo periodo del fr. 33.pr.»⁶⁸. Lo studioso, nell'interpretare il passo in esame, sottolinea che dal testo di Pomponio-Ulpiano si può trarre la regola secondo la quale si stabiliva che se l'oggetto principale della compravendita «sia una *universitas*, anche una *universitas iuris* (peculio, eredità, *instrumentum fundi*), gli schiavi che la compongono non sono considerati suoi accessori»⁶⁹. Lo studioso individua in questo fatto il motivo principale, per il quale non è possibile applicare le norme edilizie ai vicari ricompresi nel peculio accessorio del *servus* oggetto principale di compravendita. Sostiene, inoltre, che in base ad uno speciale patto tra le parti era possibile stabilire un rapporto di accessorietà tra l'*universitas* e un suo elemento, e che ciò era possibile anche quando la stessa *universitas* veniva trasferita in qualità di accessorio di un'altra *res*. Di conseguenza in una ipotesi di questo genere sarebbe stato possibile applicare le disposizioni edilizie nei confronti degli schiavi elementi dell'*universitas*⁷⁰, e l'autore conclude affermando che «questo è il pensiero di Ulpiano che sembra collimare con quello di Pomponio»⁷¹.

L'interpretazione dell'Impallomeni negli anni '90 del Novecento è stata riproposta da Lorena Manna nel suo lavoro dedicato allo studio dell'*actio redhibitoria*. La studiosa ritiene che «i contraenti, tuttavia potranno convenire diversamente e, pertanto, stabilire che gli schiavi – ancorché appartenenti all'*instrumentum* – debbano considerarsi beni accessori, con la conseguenza che anch'essi dovranno presentare le caratteristiche qualitative richieste *ex edicto aedilium*»⁷².

Ritengo che in linea generale l'interpretazione dell'Impallomeni sia condivisibile, anche se sono dell'avviso, concordando con l'Orestano, che per l'epoca di Pomponio non si possa ancora parlare di un concetto di '*universitas*', e cioè che nel II secolo d.C. non si fosse completato del tutto il processo evolutivo della smaterializzazione dei '*corpora ex distantibus*', attraverso il filtro delle '*res incorporales*', per giungere al concetto di '*universitas*'. Tale evoluzione appare però completata nell'epoca di Ulpiano. A mio parere quindi Pomponio, come ho tentato di dimostrare in precedenza, considerava il peculio, l'*hereditas* e l'*instrumentum* come *corpora ex distantibus* non più intesi in senso materialistico; una concezione assai vicina, se non coincidente con quella delle *res incorporales*⁷³.

Per quanto riguarda poi il sospetto di interpolazione della frase '*nisi aliud specialiter actum esse proponatur*', non riesco a concepire una ragione che potesse impedire alle parti contrattuali di impegnarsi diversamente, rispetto alla regola generale per la quale non era possibile applicare le disposizioni edilizie nei confronti dei servi che facevano parte di un peculio, di un'eredità o di un *instrumentum*. Si trattava infatti di una estensione dell'ambito applicativo delle norme edilizie, che comportava una maggiore responsabilità – assunta volontariamente – per il venditore, ed una maggiore tutela per il compratore.

c) *Il dibattito della dottrina sulla natura giuridica del peculium e dell'instrumentum*. Dall'analisi del frammento di Ulpiano D. 21.1.33.pr. è emersa una particolare qualificazione giuridica del *peculium* e dell'*instrumentum*. Il riscontro nelle fonti di un processo evolutivo riguardo alla natura giuridica del *peculium*⁷⁴ e

dei *vicarii* ricompresi in peculio, non menziona la possibilità prospettata da Ulpiano nella frase '*nisi si aliud specialiter actum esse proponatur*'. Immagino quindi che anche la Jakob propenda per considerare interpolata la frase di Ulpiano.

⁶⁸ IMPALLOMENI, *L'editto degli edili curuli*, cit., p. 67 n. 59.

⁶⁹ IMPALLOMENI, *op. cit.*, p. 66.

⁷⁰ IMPALLOMENI, *op. cit.*, p. 66: «Non solo, ma se l'*universitas* sia considerata a sua volta oggetto accessorio, un suo elemento può essere messo non di meno in rapporto di accessorietà diretta con l'oggetto venduto come principale».

⁷¹ IMPALLOMENI, *op. cit.*, p. 66.

⁷² MANNA, *Actio redhibitoria*, cit., p. 82 e n. 26, l'autore inoltre precisa che: «la frase finale del passo (*nisi aliud specialiter actum esse proponatur*) è tuttavia ritenuta interpolata».

⁷³ Su tutto ciò si veda *infra*, sub c).

⁷⁴ Sull'origine del peculio e il suo impiego a fini imprenditoriali si vedano F. SERRAO, *Impresa e responsabilità a Roma nell'età commerciale*, cit., p. 27 ss., ID., *Diritto privato, economia e società nella storia di Roma*², I, Napoli, 2006, p. 230 ss., A. DI PORTO, *Impresa collettiva e schiavo «manager» in Roma antica. (II a.C.-II d.C.)*, Milano, 1984, p. 42 ss., ID., '*Peculio*', in «Enciclopedia Virgiliana», IV, Roma, 1998, p. 2 ss., ID., *Il diritto commerciale romano. Una «zona d'ombra» nella storiografia romanistica e nelle riflessioni storico-comparative dei commercialisti*, in «Nozione formazione e interpretazione del di-

dell'*instrumentum*⁷⁵ ha indotto numerosi studiosi ad avanzare proposte interpretative diverse. L'elaborazione sul tema della natura giuridica del peculio (e dell'*instrumentum*) generalmente prende le mosse dal noto passo di Pomponio, D. 41.3.30.pr.⁷⁶, nel quale il giureconsulto elabora la sua teoria dei *corpora*. Ho già fatto riferimento a questo passo nel paragrafo precedente, quando mi sono occupata di un altro testo, D. 21.1.33.pr., nel quale Ulpiano riporta l'autorevole opinione di Pomponio.

In questo contesto mi interessa riprendere la parte finale del frammento, quella in cui il giurista, riportando la dottrina di Sabino, fornisce una definizione dei *corpora ex distantibus*:

D. 41.3.30.pr. (Pomp. 30 Sab.): ... tertium, quod ex distantibus constat, ut corpora plura non soluta, sed uni nomini subiecta, veluti populus legio greges⁷⁷.

I *corpora ex distantibus* vengono definiti da Pomponio come quelle cose che pur essendo materialmente separate tra loro, sono unite da un nome comune '*corpora plura non soluta, sed uni nomini subiecta*'⁷⁸. Il giurista annovera in questa categoria di *corpora*: il popolo, la legione, il gregge, e sono questi i *corpora* che dalla dottrina vengono comunemente identificati con il concetto di '*universitas*'⁷⁹.

Pomponio non utilizza la parola '*universitas*', ma adopera il sostantivo '*corpus*' quando vuole trattare di '*rerum mixtura*'. Il concetto di '*corpus*' è strettamente legato a quello di unità, mentre '*mixtura rerum*' è più vicino a quello di insieme di cose. Per dirlo con le parole di Biondo Biondi, «il termine stesso di *corpus ex rebus* denota l'idea di unità risultante da diverse cose componenti»⁸⁰.

Nei '*corpora ex distantibus*', l'unità tra i singoli e autonomi elementi che li compongono deriva

ritto dall'età romana alle esperienze moderne. Ricerche F. Gallo», III, Napoli, 1997, p. 424 ss., REDUZZI MEROLA, «*Servo parere*», cit., p. 98 ss., M.A. LIGIOS, «*Ademptio peculii*» e revoca implicita del legato. *Riflessioni su D. 34.4.31.3 (Scaev. 14 Dig.)*, in «Index», XXXIV, 2006, p. 505 ss., A. PETRUCCI, *Per una storia della protezione dei contraenti con gli imprenditori*, Torino 2007, p. 79 ss., R. PESARESI, *Ricerche sul peculium imprenditoriale*, Bari, 2008, p. 11 ss., e P. CERAMI, *Negotiationes e negotiatores. Tipologia dell'organizzazione imprenditoriale romana*, in P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale*, cit., p. 61 ss. A proposito del peculio nei documenti della prassi, rinvio a F. REDUZZI MEROLA, *Servi ordinari e schiavi vicari nei 'responsa di Servio e nel teatro di Plauto*, in «Forme non convenzionali di dipendenza nel mondo antico», Napoli, 2007, p. 21 ss. (con letteratura).

⁷⁵ Per quanto riguarda l'*instrumentum fundi* si veda la monografia di M.A. LIGIOS, *Interpretazione giuridica e realtà economica dell'«instrumentum fundi» tra il I sec. a.C. e il III sec. d.C.*, Napoli, 1996, a cui si rinvia anche per la letteratura precedente in tema di *instrumentum*. Ma si vedano anche A. BOTTIGLIERI, *Su alcuni aspetti dell'interpretatio di Q. Elio Tubero* e il giovane, in «Labeo», XLII, 1996, p. 367 ss. (ora in «Fraterna Munera. Studi L. Amirante», Salerno, 1998, p. 21 ss.) ed E. JAKAB, *Ein Fundus cum instrumentum legatus und der Verbliebene Wein: Scaevola D. 33, 7, 27, 3 zum Kauf mit Anzahlung*, in «ZSS», CXIX, 2002, p. 177 ss.

⁷⁶ LENEL, *Palinogenesi iuris civilis*, II, cit., c. 139, n. 751. Per l'interpretazione del frammento di Pomponio si vedano BONFANTE, *La proprietà*, I, cit., p. 104 ss., BIONDI, *La dottrina giuridica della universitas nelle fonti romane*, cit., p. 8 ss., RASI, *Le pertinenze e le cose accessorie*, cit., p. 7 ss., DELL'ORO, *Le cose collettive nel diritto romano*, cit., p. 3 ss., ORESTANO, *Il «problema delle persone giuridiche»*, cit., p. 160 ss., GROSSO, *Problemi sistematici*, cit., p. 109 ss., DIURNI, «*Pertinenze*», cit., p. 532 ss., J.A.C. THOMAS, *Form and Substance in Roman Law*, in «Current Legal Problem», 1966, p. 145 ss., J.L. MURGA, *Sobre una nueva calificación del «aedificium» por obra de la legislación urbanística imperial*, in «Iura», XXVI, 1975, p. 41 ss., e REDUZZI MEROLA, «*Servo parere*», cit., p. 96.

⁷⁷ Nella Glossa accursiana il testo di Pomponio viene messo in correlazione con un passo di Seneca, tratto dalle *epistulae ad Lucilium* (102.6), nel quale si fa riferimento alla teoria dei *corpora*: '*Quaedam continua esse corpora ut hominem; quaedam esse composita, ut navem, domum, omnia denique, quorum diversae partes iunctura in unum coactae sunt; quaedam ex distantibus quorum adhuc membra separata sunt, tamquam exercitus, populus, senatus. Illi enim, per quos ista corpora efficiuntur, iure aut officio cohaerent, natura diducti et singuli sunt*'.

⁷⁸ Nella definizione di Sen., *ep. ad Luc.* 102.6, i *corpora ex distantibus* sono quelli che '*iure aut officio cohaerent*'. Per quanto concerne i criteri di «individuazione e di determinazione» dei *corpora ex distantibus* contenuti nei passi di Pomponio e di Seneca si veda ORESTANO, *Il «problema delle persone giuridiche»*, cit., p. 136 s.: «Potrebbe a prima vista sembrare molto più «tecnico» il modo di esprimersi di Seneca, quasi che il filosofo parlasse da giurista e il giurista da filosofo [...] l'enunciazione di Seneca invece si inserisce in una prospettiva più matura, [...] la «coesione» non è più attribuita all'esistenza di una qualificazione unificante, cioè ad un fatto linguistico, ma è considerata una conseguenza derivante dall'ordinamento (*iure*) o dalla funzione (*officio*). In ciò, si può vedere a mio avviso un'ulteriore conferma che il contenuto del passo di Pomponio sia da riferire a Masurio Sabino, cioè all'autore commentato anziché al commentatore».

⁷⁹ Per quanto concerne il progressivo processo di «smaterializzazione» dei *corpora ex distantibus*, la «loro configurazione in senso astratto» e il concetto di '*universitas*' si rinvia a ORESTANO, *Il «problema delle persone giuridiche»*, cit., p. 174 ss.

⁸⁰ BIONDI, *La dottrina giuridica della universitas nelle fonti romane*, cit., p. 8.

da una aggregazione creata in astratto dall'uomo nel momento in cui gli attribuisce un *nomen*: senza il *nomen* che li accomuni sarebbero semplicemente '*corpora quae continentur uno spiritu*'. Quindi il '*corpus ex distantibus*' forma una *res*⁸¹ autonoma e distinta dalla somma degli elementi che la compongono, che perdono per ciò stesso ogni autonomia giuridica.

Aldilà dei problemi di identificazione dei '*corpora ex distantibus*' con il concetto di '*universitas*' e del fatto che i giuristi romani siano arrivati o meno a concepire in astratto tale categoria di *res* come '*universitas*'⁸², è innegabile che la definizione di Pomponio di '*corpora ex distantibus*' è molto vicina, con quella che viene data comunemente per l' '*universitas*'.

Nella dottrina non sono mai sorti problemi in relazione alla definizione dell' '*universitas*', anche se si è a lungo dibattuto se il solo *grex* fosse considerato dai romani come esempio di '*corpora ex distantibus*'⁸³.

Fra le varie tesi sostenute dai romanisti vale la pena di soffermarci su quella elaborata da __ Rasi, il quale riprende le conclusioni della dottrina tradizionale, che ha fra i suoi sostenitori __ Sokolowski e Carlo Fadda⁸⁴. L'interpretazione fornita da Rasi è strettamente legata al contenuto del testo di Pomponio, il quale definisce '*corpora ex distantibus*' tutti i complessi di cose che sono ricompresi '*uni nomini*'. Il giureconsulto inoltre aggiunge '*veluti populus, legio grex*'. Pomponio anche in questo caso, così come aveva fatto in precedenza per le altre categorie di *corpora*, «si preoccupa della eutritmia, non volendo mai superare il numero di tre esempi per ogni caso»⁸⁵ e con molta probabilità vuole indicare che «il *grex* con il *populus* e la *legio* non sono le uniche *res ex distantibus*, ma sono gli esempi tipici»⁸⁶.

L'Autore, ragionando in questo modo, attribuisce all'avverbio '*veluti*' una particolare rilevanza, anche se non nega che il *grex* sia sempre stato considerato come l'*universitas* per eccellenza. Interpretando così il passo di Pomponio ne risulta che è possibile includere nel concetto di '*corpus ex distantibus*' tutti quei complessi di *res* che si raccolgono *uni nomine* (ad esempio la *taberna*, l'*instrumentum* e il *peculium*)⁸⁷.

Altri autori ritengono, però, che il *peculium* debba configurarsi come una '*universitas*'. Così ad esempio il Micolier, il quale ritiene che il *peculium* debba considerarsi come una cosa collettiva o come una universalità di cose⁸⁸ nel senso che «il peculio, come *corpus ex distantibus*, si presenta come un oggetto distinto dai suoi elementi costitutivi, ma, comprendendo un attivo e un passivo, appare anche una *res incorporalis*, un *nomen iuris*, diverso dal *corpus ex distantibus* ed assimilabile quindi al *patrimonium* e all'*hereditas*»⁸⁹. Secondo il Micolier il peculio in epoca classica è una *universitas iuris* e non più una *universitas rei*⁹⁰.

⁸¹) Sull'equivalenza del concetto di '*corpus*' con quello di '*res*' si veda ORESTANO, *Il «problema delle persone giuridiche»*, cit., p. 134 ss. L'Autore afferma che: «non c'è conservato alcun passo che parli, letteralmente, di *res ex distantibus*; ma l'equazione fra quelli che i testi qualificano *corpora ex distantibus* e *res* è dimostrata dal fatto che alcuni degli esempi tipici di tale categoria (*legio, populus*) fossero considerati *res* nel passo di Alfeno [D. 5, 1, 76; *Alf. VI dig.*] ... e che il *grex* fosse in altri testi considerato come *res*» (p. 136).

⁸²) Cfr. ORESTANO, *Il «problema delle persone giuridiche»*, p. 174 ss.

⁸³) Si rinvia a RASI, *Le pertinenze e le cose accessorie*, cit., p. 7 ss., per i diversi orientamenti della dottrina romanistica in tema di *corpora ex distantibus* e di *universitas*, e per le problematiche inerenti al fatto che il *grex* potesse essere l'unico esempio di *universitas*.

⁸⁴) RASI, *Le pertinenze e le cose accessorie*, cit., p. 9.

⁸⁵) DELL'ORO, *Le cose collettive nel diritto romano*, cit., p. 9. L'autore (p. 5), sostiene che «per meglio affermare la generalità della concezione assunta il giurista si sforza di dare di ogni *genus corporum* tre esempi specifici, ciascuno ben distinto e diverso dall'altro».

⁸⁶) RASI, *Le pertinenze e le cose accessorie*, cit., p. 9.

⁸⁷) BIONDI, *La dottrina giuridica della universitas nelle fonti romane*, cit., p. 6, e RASI, *Le pertinenze e le cose accessorie*, cit., p. 9. Si veda anche ORESTANO, *Il «problema delle persone giuridiche»*, cit., p. 174 ss.

⁸⁸) Cfr. G. MICOLIER, *Pécule et capacité patrimoniale, Étude sur le pécule, dit projective, depuis l'édit «de peculio» jusqu'à la fin de l'époque classique*, Lyon, 1932, p. 220 ss., il quale qualifica il peculio «comme une chose collective ou comme une universalité de droits».

⁸⁹) Il pensiero del Micolier è interpretato in questi termini da REDUZZI MEROLA, «*Servo parere*», cit., p. 94 s.

⁹⁰) MICOLIER, *Pécule*, cit., p. 220 ss.

Per quanto concerne il progressivo processo di «smaterializzazione» dei ‘*corpora ex distantibus*’, la «loro configurazione in senso astratto» e il concetto di ‘*universitas*’ sono mirabili le pagine scritte dall’Orestano⁹¹. Lo studioso ritiene che: «così come l’*hereditas* e il *grex* e il *peculium castrense*, smaterializzandosi attraverso il filtro delle *res incorporales*, poterono esser dette *universitates*, altrettanto avvenne per i ‘*corpora hominum*’, che divennero tout-court ‘*universitates*’, i due termini finendo così per rendersi sinonimi». E di seguito aggiunge «... i germi di codesta assimilazione concettuale erano in parte - più o meno preponderante, a seconda delle singole situazioni – già presenti nel pensiero della giurisprudenza dell’ultimo Principato, ma cominciarono a germogliare solo intorno alla fine del sec. III d.C.»⁹².

La posizione del Grosso è sicuramente più restrittiva. Il romanista, come ho già anticipato in precedenza, ritiene che i Romani non abbiano conosciuto come cosa collettiva altro che il gregge⁹³. E’ pur vero, afferma l’autore, che nelle fonti si parla di *vindicatio peculii* e di *vindicatio* dell’*instrumentum fundi*, ma in questi tipi di *vindicaciones* non si ha mai una rivendica unitaria come per il *grex*, che rappresenta sempre il termine di paragone⁹⁴. A suo avviso l’unificazione economica – più che giuridica – di alcuni complessi di beni non portò alla concezione delle *universitates rerum*, se non nella successiva riflessione sul diritto romano⁹⁵.

Infine, ricordiamo ancora l’opinione di Francesca Reduzzi Merola⁹⁶, la quale ritiene che per l’età tardo repubblicana e all’inizio del principato non sia possibile parlare dell’esistenza della nozione di ‘*universitas iuris*’ riferita al *peculium*, e concorda con Riccardo Orestano nel ritenere che tale nozione «si affaccerà alla piena consapevolezza dei giuristi romani solo sul finire del III sec. d.C., anche se qualche traccia di una simile concettualizzazione si può intravedere negli scritti giuridici del tardo principato»⁹⁷.

Riassumendo brevemente i risultati raggiunti in questa ricerca, ritengo di poter affermare da un lato l’esistenza nell’editto degli edili curuli della rubrica comunemente denominata ‘*si alii rei homo accedat*’, denominazione non contenuta esplicitamente nelle fonti, ma da esse tratta con buona verosimiglianza.

Essa venne introdotta dagli edili allo scopo di evitare che, attraverso l’indicazione di una qualsiasi *res* quale oggetto principale del contratto di compravendita, cui si univa in qualità di accessorio uno o più schiavi, i venditori potessero eludere le disposizioni edilizie in merito alle dichiarazioni e alle garanzie cui era tenuto chiunque vendesse schiavi.

Lo scopo fu raggiunto da un lato negando la possibilità di considerare uno schiavo accessorio di una *res* di minor valore, dall’altro imponendo l’estensione degli obblighi edilizi per accessori costituiti da schiavi, quando la *res* oggetto del contratto avesse un valore superiore, o comunque, direi, il contratto rientrasse fra quelli normali nella vita economica di Roma: non a caso le fonti fanno l’esempio dello schiavo (o degli schiavi) venduti come accessori di un fondo.

La giurisprudenza più matura, tuttavia, da Pomponio a Ulpiano, esaminando proprio le ipotesi che dovevano verificarsi con una certa frequenza, e certamente non allo scopo di eludere le prescri-

⁹¹) ORESTANO, *Il «problema delle persone giuridiche»*, cit., p. 174 ss.

⁹²) ORESTANO, *op. cit.*, p. 176.

⁹³) GROSSO, *Problemi sistematici*, cit., p. 109.

⁹⁴) Cfr. GROSSO, *op. cit.*, p. 104.

⁹⁵) GROSSO, *op. cit.*, p. 109, il quale ritiene che «così come l’*hereditas* e il *grex* e il *peculium castrense*, smaterializzandosi attraverso il filtro delle *res incorporales*, poterono esser dette *universitates*, altrettanto avvenne per i ‘*corpora hominum*’, che divennero tout-court ‘*universitates*’, i due termini finendo così per rendersi sinonimi». E di seguito aggiunge «... i germi di codesta assimilazione concettuale erano in parte – più o meno preponderante, a seconda delle singole situazioni – già presenti nel pensiero della giurisprudenza dell’ultimo Principato, ma cominciarono a germogliare solo intorno alla fine del sec. III d.C.».

⁹⁶) Cfr. REDUZZI MEROLA, «*Servo parere*», cit., p. 98 s., la quale, a proposito della configurazione del peculio, sostiene che «certamente agli inizi della sua apparizione nel mondo romano il peculio doveva essere considerato come un insieme di *res* materiali; solo dopo che si ampliò la sua diffusione in relazione all’incremento della manodopera servile si cominciò a valutarlo come passibile di comprendere anche cose incorporali, come debiti o crediti nei confronti del *dominus* o di terzi».

⁹⁷) REDUZZI MEROLA, «*Servo parere*», cit., p. 94 ss.

zioni edilizie, trattando della vendita di un fondo con il relativo *instrumentum*, o di uno schiavo con il relativo *peculium* giunse ad escludere l'estensione al venditore degli obblighi edilizi con riferimento agli schiavi eventualmente compresi appunto nell'*instrumentum* o nel *peculium*, in virtù di una considerazione unitaria dell'uno e dell'altro non soltanto dal punto di vista economico, ma anche dal punto di vista giuridico.