

FONTI DEL DIRITTO ROMANO

Terza edizione

con traduzione
a cura di Fabiana Tuccillo



G. Giappichelli Editore

FONTI DEL DIRITTO ROMANO

con traduzione

a cura di Fabiana Tuccillo

© Copyright 2023 - G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO
VIA PO, 21 - TEL . 011-81.53.111
<http://www.giappichelli.it>

ISBN /EAN 979-12-211-5302-6

Publicato nel mese di settembre 2023
presso la G. Giappichelli Editore – Torino

Corpus Iuris Civilis

* R.d. 15/10/1925, n. 1860 – Modificazioni al regolamento per il concorso di ammissione in magistratura contenuto nel r.d. 19/7/1924, n. 1218. Art. 7, co 3. «[I] I concorrenti devono essere collocati ciascuno ad un tavolo separato. È loro rigorosamente inibito, durante tutto il tempo in cui si trattengono nel locale destinato per l'esame, di conferire verbalmente coi compagni, o di scambiare con questi qualsiasi comunicazione per iscritto, come pure di comunicare in qualunque modo con estranei. [II] È vietato ai concorrenti di portare seco appunti manoscritti, o libri od opuscoli di qualsiasi specie. Essi possono essere sottoposti a perquisizione personale prima del loro ingresso nella sala degli esami e durante gli esami. [III] È loro consentito di consultare i semplici testi dei codici, delle leggi e dei decreti dello Stato, del *Corpus Iuris* e delle Istituzioni di Gaio, da essi preventivamente comunicati alla commissione, e da questa posti a loro disposizione previa verifica. [IV] Nessuna spiegazione in ordine al tema potrà essere richiesta dai candidati, né data dai commissari».

Institutiones Iustiniani

Excerpta

Inst. 1.2.9. Ex non scripto ius venit, quod usus comprobavit. Nam diuturni mores consensu utentium comprobati legem imitantur [art. 1 d. prel.].

Il diritto proviene da ciò che non è scritto, che è confermato dall'uso. Invero i costumi durevoli, convalidati dal consenso degli utenti, imitano la legge.

Inst. 1.10.1. Ergo non omnes nobis uxores ducere licet: nam quarundam nuptiis abstinendum est. Inter eas enim personas, quae parentum liberorumve locum inter se optinent, nuptiae contrahi non possunt, veluti inter patrem et filiam vel avum et neptem vel matrem et filium vel aviam et nepotem et usque ad infinitum: et si tales personae inter se coierint, nefarias atque incestas nuptias contraxisse dicuntur. Et haec adeo ita sunt, ut, quamvis per adoptionem parentum liberorumve loco sibi esse coeperint, non possint inter se matrimonio iungi in tantum, ut etiam dissoluta adoptione idem iuris maneat: itaque eam, quae tibi per adoptionem filia aut neptis esse coeperit, non poteris uxorem ducere, quamvis eam emancipaveris [art. 87].

Non è lecito prendere in moglie qualunque donna: poiché con alcune, dobbiamo astenerci dalle nozze. Non si possono contrarre le nozze tra quelle persone che hanno tra loro la condizione di genitori e figli: come tra padre e figlia, o fra avo e nipote, o fra madre e figlio, o fra avo e nipote, e così all'infinito; e se tali persone si siano unite fra loro, si dice che hanno contratto nozze empie e incestuose. Al punto che, queste <persone>, sebbene comincino ad essere reciprocamente genitori e figli per effetto dell'adozione, non possono fra loro unirsi in matrimonio, nel senso che, pur disciolta l'adozione, continua a valere la stessa regola: e così, colei che ti è divenuta per adozione figlia o nipote non potrai prenderla in moglie anche se tu l'abbia emancipata.

Inst. 1.11.4. Minorem natu non posse maiorem adoptare placet: adoptio enim naturam imitatur et pro monstro est ut maior sit filius quam pater. Debet itaque is qui sibi per adrogationem vel adoptionem filium facit, plena pubertate, id est decem et octo annis praecedere [art. 291].

Pare bene che un più giovane non possa adottare un più vecchio: l'adozione, infatti, imita la natura, ed è cosa mostruosa che il figlio sia più vecchio del padre. Bisogna dunque che colui che si procura un figlio per mezzo dell'arrogazione o dell'adozione lo superi d'una pubertà piena, cioè di diciotto anni.

Inst. 1.11.10. Feminae quoque adoptare non possunt, quia nec naturales liberos in potestate sua habent: sed ex indulgentia principis ad solacium liberorum amissorum adoptare possunt [art. 291].

Anche le persone di genere femminile non possono adottare, perché non hanno in potestà nemmeno i figli naturali: ma

su concessione del principe possono adottare a titolo di conforto per la perdita di figli.

Inst. 2.1.12. Ferae igitur bestiae et volucres et pisces, id est omnia animalia quae in terra mari caelo nascuntur, simulatque ab aliquo capta fuerint, iure gentium statim illius esse incipiunt: quod enim ante nullius est id naturali ratione occupanti conceditur. Nec interest, feras bestias et volucres utrum in suo fundo quisque capiat, an in alieno: plane qui in alienum fundum ingreditur venandi aut aucupandi gratia, potest a domino, si is providerit, prohiberi, ne ingrediatur. Quidquid autem eorum ceperis, eo usque tuum esse intellegitur, donec tua custodia coercetur: cum vero evaserit custodiam tuam et in naturalem libertatem se receperit, tuum esse desinit et rursus occupantis fit. Naturalem autem libertatem recipere intellegitur, cum vel oculos tuos effugerit vel ita sit in conspectu tuo, ut difficilis sit eius persecutio [art. 842, 923].

Bestie selvatiche, uccelli e pesci, cioè tutti gli animali che nascono in terra, in mare, in cielo, appena presi da qualcuno, subito per diritto delle genti divengono suoi: ciò che prima è di nessuno, lo si lascia, infatti, per diritto naturale, all'occupante. Non importa che uno le bestie selvatiche e gli uccelli li prenda nel fondo proprio e nell'altrui; certo, a chi entri nell'altrui fondo per cacciare o catturare uccelli può essere impedito l'ingresso dal proprietario che l'abbia previsto. Qualunque di quegli animali tu abbia preso, s'intende tuo finché è frenato dalla tua custodia; ma se alla tua custodia sia sfuggito, e sia ritornato alla sua naturale libertà, cessa di essere tuo e di nuovo diventa dell'occupante. S'intende che riacquisti la sua naturale libertà quando, o sia sfuggito alla tua vista, o si trovi al tuo cospetto in condizioni per cui l'inseguirlo sia difficile.

Inst. 2.1.20. Praeterea quod per alluvionem agro tuo flumen adiecit, iure gentium tibi adquiritur. Est autem alluvio incrementum latens. Per alluvionem autem id videtur adici, quod ita paulatim adicitur ut intellegere non possis, quantum quoquo momento temporis adiciatur [art. 941].

Si acquista poi per diritto delle genti ciò che il fiume aggiunge per alluvione al tuo campo. L'alluvione è un incremento nascosto. Si ritiene aggiungersi per alluvione ciò che si aggiunge così gradatamente che non ti puoi rendere conto di quanto in ogni momento si aggiunga.

Inst. 2.1.21. Quodsi vis fluminis partem aliquam ex tuo praedio detraxerit et vicini praedio appulerit, palam est eam tuam permanere. Plane si longiore tempore fundo vicini haeserit, arboresque quas secum traxerit in eum fundum radices egerint, ex eo tempore videntur vicini fundo adquisitae esse [art. 944].

Se la violenza del fiume abbia sottratto qualche parte al tuo

fondo e l'abbia accostata al fondo del vicino, è evidente che rimanga tua. Chiaramente, se per lungo tempo sia attaccata al fondo del vicino, e gli alberi che ha portato con sé abbiano posto le radici in quel fondo, da quel momento si ritengono acquisiti al fondo del vicino.

Inst. 2.1.23. Quodsi naturali alveo in universum derelicto alia parte fluere coeperit, prior quidem alveus eorum est qui, prope ripam eius praedia possident, pro modo scilicet latitudinis cuiusque agri, quae latitudo prope ripam sit; novus autem alveus eius iuris esse incipit, cuius et ipsum flumen, id est publicus. Quodsi post aliquod tempus ad priorem alveum reversum fuerit flumen, rursus novus alveus eorum esse incipit, qui prope ripam eius praedia possident [art. 946].

Se, abbandonato totalmente l'alveo naturale, <il fiume> abbia cominciato a scorrere da un'altra parte, il primo alveo è di coloro che possiedono fondi sulle sponde, s'intende, in proporzione alla estensione di ciascun fondo, estensione fino alla riva, mentre l'alveo nuovo incomincia ad essere della condizione giuridica del fiume stesso, cioè è pubblico. Se, dopo qualche tempo, il fiume sia tornato all'alveo di prima, il nuovo alveo ritorna a coloro che possiedono fondi lungo le rive di quello.

Inst. 2.1.25. Cum ex aliena materia species aliqua facta sit ab aliquo, quaeri solet, quis eorum naturali ratione dominus sit, utram is qui fecerit, an ille potius qui materiae dominus fuerit: ut ecce si quis ex alienis uvis aut olivis aut spicis vinum aut oleum aut frumentum fecerit, aut ex alieno auro vel argento vel aere vas aliquod fecerit, vel ex alieno vino et melle mulsum miscuerit, vel ex alienis medicamentis emplastrum aut collyrium composuerit, vel ex aliena lana vestimentum fecerit, vel ex alienis tabulis navem vel armarium vel subsellium fabricaverit. Et post multas Sabinianorum et Proculianorum ambiguitates placuit media sententia existimantium, si ea species ad materiam reduci possit, eum videri dominum esse qui materiae dominus fuerat; si non possit reduci, eum potius intellegi dominum qui fecerit: ut ecce vas conflatum potest ad rudem massam aeris vel argenti vel auri reduci, vinum autem aut oleum aut frumentum ad uvas et olivas et spicas reverti non potest ac ne mulsum quidem ad vinum et mel resolvi potest. Quodsi partim ex sua materia, partim ex aliena speciem aliquam fecerit quisque, velut ex suo vino et alieno melle mulsum aut ex suis et alienis medicamentis emplastrum aut collyrium aut ex sua et aliena lana vestimentum fecerit, dubitandum non est, hoc casu eum esse dominum qui fecerit: cum non solum operam suam dedit, sed et partem eiusdem materiae praestavit [art. 940].

Qualora qualche oggetto sia fatto da qualcuno con materia altrui, si suole interrogarsi su chi, secondo un naturale criterio, ne sia proprietario, se colui che l'ha fatto, o piuttosto colui che era proprietario della materia: come ad esempio se uno da uve, olive, o spighe altrui abbia ottenuto vino, olio, o frumento, o dall'oro, argento o rame altrui abbia fatto un vaso, o mescolando vino altrui e miele abbia ottenuto del vino melato, o con altrui medicinali abbia composto un impiastro o un collirio, o con lana altrui abbia tessuto un vestito, o con assi altrui abbia fabbricato una nave, un armadio o dei sedili. Dopo molte controversie tra i Sabiniani e i Proculiani, è invalsa l'opinione intermedia di coloro che ritenevano che se quell'oggetto potesse ricondursi alla materia, ne fosse proprietario chi era stato proprietario della materia, e se <la materia> non si potesse ricondurre <ad alcuno>, si considera proprietario piuttosto chi l'aveva fatto: ecco ad esempio che un vaso ottenuto per fusione può ricondursi a informe massa di rame, argento o oro, mentre vino, olio, o frumento non possono ritornare uve, olive e spighe, e nemmeno il vino melato può scindersi in vino e miele. Se qualche oggetto uno lo abbia fatto con materia in parte sua, in parte altrui, come da vino suo e vino melato e miele altrui, o da un impiastro o un

collirio con medicinali suoi e altrui, o da un vestito con lana sua e altrui, non si dubita che in questo caso è proprietario l'artefice, in quanto non solo ci ha messo l'opera sua, ma utilizzò anche una parte della materia.

Inst. 2.1.38. Sed si gregis usumfructum quis habeat, in locum demortuorum capitum ex fetu fructuarii summittere debet, ut et Iuliano visum est, et in vinearum demortuarum vel arborum locum alias debet substituere. Recte enim colere debet et quasi bonus paterfamilias uti debet [art. 994, 1001].

Se taluno abbia l'usufrutto di un gregge, l'usufruttuario deve, come ritenne anche Giuliano, sostituire i capi morti, con altri, tratti dai nati, e, alle viti o agli alberi morti, deve pure sostituirne altri. Deve infatti coltivare bene e usarne da buon padre di famiglia.

Inst. 2.1.39. Thesaurus, quos quis in suo loco invenerit, divus Hadrianus naturalem aequitatem secutus ei concessit qui invenerit. Idemque statuit, si quis in sacro aut in religioso loco fortuito casu invenerit. At si quis in alieno loco non data ad hoc opera, sed fortuito invenerit, dimidium domino soli concessit. Et convenienter, si quis in Caesaris loco invenerit, dimidium inventoris, dimidium Caesaris esse statuit. Cui conveniens est, ut, si quis in publico loco vel fiscali invenerit, dimidium ipsius esse, dimidium fisci vel civitatis [art. 932].

I tesori, che uno abbia trovato in un luogo suo, il divino Adriano, secondo l'equità naturale, li ha concessi a colui che li aveva trovati. E lo stesso dispose qualora taluno li avesse trovati per caso fortuito in un luogo sacro o religioso. Se taluno, invece, li abbia trovati, senza apposita ricerca bensì per caso fortuito, in un luogo altrui, ne concesse la metà al proprietario del suolo. E così, se taluno li abbia trovati in un luogo dell'imperatore, <il divo Adriano> stabilì che metà fosse del ritrovatore e metà dell'imperatore. È conforme a ciò che, se uno li abbia trovati in un luogo pubblico o del fisco, metà sia sua e metà del fisco o della città.

Inst. 2.1.47. Qua ratione verius esse videtur et, si rem pro derelicto a domino habitam occupaverit quis, statim eum dominum effici. Pro derelicto autem habetur, quod dominus ea mente abiecerit, ut id rerum suarum esse nollet, ideoque statim dominus esse desinit [art. 923].

Ragion per cui sembra più vero che se uno abbia occupato una cosa abbandonata dal proprietario, diventi proprietario subito. Si considera abbandonato ciò che il proprietario abbia buttato via con l'intenzione di non volere che fosse cosa sua e, per ciò, subito cessa di esserne proprietario.

Inst. 2.3.4. Si quis velit vicino aliquod ius constituere, pactionibus atque stipulationibus id efficere debet. Potest etiam in testamento quis heredem suum damnare, ne altius tollat, ne luminibus aedium vicini officiat: vel ut patiat eum tignum in parietem immittere vel stillicidium habere: vel ut patiat eum per fundum ire, agere aquamve ex eo ducere [art. 1031, 1058].

Se taluno voglia costituire un diritto sul vicino, lo deve fare con patti e stipulazioni. Uno può anche dichiarare nel testamento che il suo erede non sopraelevi per non recare pregiudizio alle luci della casa del vicino; o di sopportare che questo immetta una trave nella parete o che abbia verso di esso uno stillicidio; o di sopportare che egli passi per il fondo a piedi, o con bestiame e carri, o che da esso derivi acqua.

Inst. 2.4.1. ... sine testamento vero si quis velit alii usum fructum constituere, pactionibus et stipulationibus id efficere debet ... [art. 978].

... senza ricorrere al testamento, se uno vuole costituire a favore di un altro un usufrutto, deve farlo con patti e stipulazioni ...

Inst. 2.4.2. Constituitur autem ususfructus non tantum in fundo et aedibus, verum etiam in servis et iumentis ceterisque rebus exceptis his quae ipso usu consumuntur:

nam eae neque naturali ratione neque civili recipiunt usumfructum. Quo numero sunt vinum, oleum, frumentum, vestimenta. Quibus proxima est pecunia numerata: namque in ipso usu adsidua permutazione quodammodo extinguitur. Sed utilitatis causa senatus censuit, posse etiam earum rerum usumfructum constitui, ut tamen eo nomine heredi utiliter caveatur. Itaque si pecuniae ususfructus legatus sit, ita datur legatario ut eius fiat, et legatarius satisfaciat heredi de tanta pecunia restituenda, si morietur aut capite minuetur. Ceterae quoque res ita traduntur legatario ut eius fiant: sed aestimatis his satisfacitur, ut, si morietur aut capite minuetur, tanta pecunia restituatur quanti eae fuerint aestimatae. Ergo senatus non fecit quidem earum rerum usumfructum (nec enim poterat), sed per cautionem quasi usumfructum constituit [art. 995].

L'usufrutto si costituisce non soltanto sul fondo e sulla casa, ma anche su servi e giumenti e sulle restanti cose, ad eccezione di quelle che si consumano con l'uso: queste, infatti, non ammettono usufrutto né secondo un criterio naturale né civile. Fra esse rientrano: il vino, l'olio, il frumento, i vestiti. Molto simile ad essi è il denaro contante: invero, usandolo, col continuo scambio in certo modo si estingue. Ma, per ragioni di utilità, il senato stabilì (sc. emanato sotto Tiberio [n.d.r.]) che si possa costituire usufrutto anche su quelle cose, purché però si dia all'erede, a tale titolo, opportuna garanzia. Di conseguenza, se sia legato un usufrutto di denaro, questo si dà al legatario affinché diventi suo, e il legatario dà garanzia all'erede per la restituzione di altrettanto denaro se morirà o subirà cambiamento di stato. Anche le restanti cose si consegnano al legatario in modo che diventino sue: ma, fattane la stima, si dà garanzia che, in caso di morte o di cambiamento di stato, sarà restituito altrettanto denaro quanto esse furono stimate. Il senato, quindi, non istituì propriamente (e, infatti, non poteva) un usufrutto di quelle cose, ma, con la cauzione, costituì un quasi usufrutto.

Inst. 2.4.3. Finitur autem ususfructus morte fructuarii et duabus capitibus deminutionibus, maxima et media, et non utendo per modum et tempus. Quae omnia nostra statuit constitutio. Item finitur ususfructus, si domino proprietatis ab usufructuario cedatur (nam extraneo cedendo nihil agitur): vel ex contrario si fructuarius proprietatem rei adquisierit, quae res consolidatio appellatur. Eo amplius constat, si aedes incendio consumptae fuerint vel etiam terrae motu aut vitio suo corruerint, extinguatur usumfructum et ne areae quidem usumfructum deberi [art. 1014].

L'usufrutto si estingue per morte dell'usufruttuario e per cambiamento di stato, massimo e medio, e per non uso nel modo e per il tempo stabilito. Una nostra costituzione stabilì queste cose. Parimenti l'usufrutto si estingue se dall'usufruttuario venga ceduto al titolare della proprietà (cedendolo ad un estraneo, invero, la cessione è inutile), oppure, al contrario, se l'usufruttuario acquisti la proprietà della cosa; queste cose sono dette consolidazione. È inoltre evidente che, se la casa è stata distrutta da un incendio o anche se sia crollata per effetto del terremoto o di un suo vizio intrinseco, l'usufrutto si estingue e l'usufrutto non è dovuto nemmeno sull'area.

Inst. 2.4.4. Cum autem finitus fuerit usus fructus, revertitur scilicet ad proprietatem et ex eo tempore nude proprietatis dominus incipit plenam habere in re potestatem [art. 832, 1018].

Estinto l'usufrutto si consolida alla proprietà e, da quel momento, il titolare della nuda proprietà comincia ad avere sulla cosa pieno potere.

Inst. 2.5 pr. Isdem istis modis quibus ususfructus constituitur etiam nudus usus constitui solet, isdemque illis modis finitur quibus et ususfructus desinit ... [art. 1024].

In quegli stessi modi in cui si costituisce l'usufrutto, si suole costituire anche il semplice uso che si estingue in quegli

stessi modi in cui cessa anche l'usufrutto.

Inst. 2.5.1. ... Namque is qui fundi nudum usum habet, nihil ulterius habere intellegitur, quam ut oleribus, pomis, floribus, feno, stramentis, lignis ad usum cottidianum utatur ... [art. 1021].

Colui infatti che del fondo ha solo l'uso si ritiene che non possa avere niente di più che il diritto di utilizzare ortaggi, frutti, fiori, fieno, paglia, legna per le necessità quotidiane ...

Inst. 2.5.5. Sed si cui habitatio legata sive aliquo modo constituta sit, neque usus videtur neque ususfructus, sed quasi proprium aliquod ius. Quam habitationem habentibus, propter rerum utilitatem secundum Marcelli sententiam, nostra decisione promulgata permisimus non solum in ea degere sed etiam aliis locare [art. 1024].

Se ad uno sia stata legata, o in qualunque modo costituita, una abitazione, si ritiene che non sia né uso né usufrutto, bensì una sorta di quasi diritto. Ai titolari di tale abitazione, secondo il parere di Marcello, abbiamo permesso, per ragioni di utilità delle cose, con una decisione nostra proposta, non solo di passarvi la vita, ma anche di localarla ad altri.

Inst. 2.7.2. Aliae autem donationes sunt quae sine ulla mortis cogitatione fiunt, quas inter vivos appellamus, quae omnino non comparantur legatis: quae si fuerint perfectae, temere revocari non possunt. Perficiuntur autem cum donator suam voluntatem scriptis aut sine scriptis manifestaverit: et ad exemplum venditionis nostra constitutio eas etiam in se habere necessitatem traditionis voluit, ut, et si non tradantur, habeant plenissimum et perfectum robur et traditionis necessitas incumbat donatori. Et cum retro principum dispositiones insinuari eas actis intervenientibus volebant, si maiores ducentorum fuerant solidorum, nostra constitutio et quantitatem usque ad quingentos solidos ampliavit, quam stare et sine insinuatione statuit, et quasdam donationes invenit quae penitus insinuationem fieri minime desiderant, sed in se plenissimam habent firmitatem. Alia insuper multa ad uberiores exitum donationum invenimus, quae omnia ex nostris constitutionibus, quas super his posuimus, colligenda sunt. Sciendum tamen est, quod, etsi plenissimae sint donationes, tamen si ingrati existant homines in quos beneficium collatum est, donatoribus per nostram constitutionem licentiam praestavimus certis ex causis eas revocare, ne, qui suas res in alios contulerunt, ab his quandam patiantur iniuriam vel iacturam, secundum enumeratos in nostra constitutione modos [art. 782, 800].

Altre poi sono le donazioni che si fanno senza pensare per nulla alla morte, e le chiamiamo 'fra vivi'. Queste non vengono affatto paragonate ai legati, e, una volta perfette, non si possono revocare facilmente. Si perfezionano quando il donante, con scritti o senza scritti, abbia manifestato la sua volontà: e, sull'esempio della vendita, una nostra costituzione volle che contenessero anche l'obbligo della consegna, in modo che, anche se non ci sia consegna, abbiano efficacia pienissima e perfetta, e al donante incomba l'obbligo della consegna. E siccome le disposizioni degli imperatori <precedenti> volevano che, se superiori a duecento solidi, fossero registrate con apposito atto, una costituzione elevò l'ammontare a cinquecento solidi, stabilendo che fino a tale cifra fossero valide anche senza registrazione, e indicò alcune donazioni che non richiedono assolutamente la registrazione, ma hanno pienissima validità in sé e per sé. Molti altri elementi, inoltre, abbiamo trovato per incrementare le donazioni: posti tutti dalle nostre costituzioni in materia. Si deve sapere che, anche se le donazioni siano compiutissime, tuttavia, se gli uomini che ne ebbero beneficio si dimostrino ingrati, abbiamo concesso ai donanti, con una nostra costituzione, la facoltà di revocarle, in determinati casi, affinché quelli che hanno dato le cose loro agli altri, non subiscano offese o danni dei tipi elencati nella nostra costituzione.

Inst. 2.18 pr. Quia plerumque parentes sine causa liberos suos vel exheredant vel omittunt, inductum est ut de inofficioso testamento agere possint liberi, qui queruntur, aut inique se exheredatos aut inique praeteritos, hoc colore, quasi non sanae mentis fuerunt, cum testamentum ordinarent. Sed hoc dicitur non quasi vere furiosus sit, sed recte quidem fecit testamentum, non autem ex officio pietatis ... [art. 536].

Poiché il più delle volte i genitori diseredano o omettono i loro figli senza ragione, si è deciso che i figli che lamentano una iniqua diseredazione o iniqua preterizione possano agire per inofficioso testamento, sotto il pretesto che non fossero sani di mente quando fecero testamento. Ma ciò detto nel senso che il testatore il quale non sia effettivamente pazzo, ma abbia fatto testamento in modo regolare, non lo abbia però fatto in base ad esigenze etiche ...

Inst. 2.18.6. Igitur quartam quis debet habere, ut de inofficioso testamento agere non possit: sive iure hereditario sive iure legati vel fideicommissi, vel si mortis causa ei quarta donata fuerit, vel inter vivos in his tantummodo casibus, quorum nostra constitutio mentionem facit, vel aliis modis qui constitutionibus continentur [art. 536, 564].

Ciascuno, dunque, deve avere un quarto perché non possa agire per testamento inofficioso: o a titolo di eredità, o a titolo di legato o di fedecommesso, o se gli fu donata la quarta a causa di morte, o tra vivi nei soli casi di cui fa menzione la nostra costituzione, o negli altri modi contenuti nelle costituzioni.

Inst. 2.19.7. ... pro herede autem gerere quis videtur, si rebus hereditariis tamquam heres utatur vel vendendo res hereditarias aut praedia colendo locandove ... [art. 477].

... uno sembra comportarsi da erede, se si serva delle cose ereditarie come un erede, o vendendole, o coltivando o locando i fondi ...

Inst. 2.20.6. Si res aliena legata fuerit et eius, vivo testatore legatarius dominus factus fuerit, si quidem ex causa emptio-nis, ex testamento actione pretium consequi potest: si vero ex causa lucrativa, veluti ex donatione vel ex alia simili causa, agere non potest. Nam traditum est, duas lucrativas causas in eundem hominem et in eandem rem concurrere non posse. Hac ratione si ex duobus testamentis eadem res eidem debeatur, interest, utrum rem an aestimationem ex testamento consecutus est: nam si rem, agere non potest, quia habet eam ex causa lucrativa, si aestimationem, agere potest [art. 657].

Se sia stata legata una cosa altrui e il legatario, essendo in vita il testatore, ne sia divenuto proprietario, se a titolo di compera, può seguirne il prezzo, con l'azione <che deriva dal> testamento; se invece a titolo gratuito, come per donazione o per altra causa simile, non può agire. Si tramanda, infatti, che due cause lucrative nella stessa persona e per la stessa cosa non possono concorrere. Per questa ragione, se in forza di due testamenti sia dovuta la stessa cosa alla stessa persona, interessa sapere se, in forza del testamento, abbia conseguito la cosa o la sua stima: se ha conseguito la cosa, non può agire, perché la ha per causa lucrativa, se la stima, può agire.

Inst. 2.20.13. Si quis debitori suo liberationem legaverit, legatum utile est, et neque ab ipso debitore neque ab herede eius potest heres petere, nec ab alio qui heredis loco est: sed et potest a debitore conveniri, ut liberet eum. Potest autem quis vel ad tempus iubere, ne heres petat [art. 658].

Se uno abbia legato al suo debitore la liberazione, il legato è utile, e l'erede non può chiedere <il debito> né al debitore stesso, né al suo erede, né ad altri che sia in luogo d'erede: ma può essere invece convenuto dal debitore affinché lo liberi. Uno però può anche ordinare che l'erede non chieda <il debito> per un certo periodo.

Inst. 2.20.21. Tam autem corporales res quam incorporales legari possunt. Et ideo quod defuncto debetur, potest alicui legari, ut actiones suas heres legatario praestet, nisi exegerit vivus testator pecuniam: nam hoc casu legatum extinguitur. Sed et tale legatum valet: "damnas esto heres domum illius reficere" vel "illum aere alieno liberare" [art. 658].

Si possono legare sia cose corporali che incorporali. E dunque, ciò che è dovuto al defunto si può legare a qualcuno così che l'erede ceda le sue azioni al legatario, a meno che il testatore non esiga da vivo il denaro, infatti, in tal caso il legato si estingue. Ma ha valore anche un legato come questo: "sia condannato l'erede a rifare la casa di quello" oppure "a liberare quello dai debiti".

Inst. 2.20.22. Si generaliter servus vel alia res legetur, electio legatarii est, nisi aliud testator dixerit [art. 664].

Se si lega un servo o un'altra cosa genericamente, la scelta è del legatario, a meno che il testatore non abbia disposto altrimenti.

Inst. 2.20.23. Optionis legatum, id est ubi testator ex servis suis vel aliis rebus optare legatarium iusserat, habebat in se condicionem, et ideo nisi ipse legatarius vivus optaverat, ad heredem legatum non transmittat. Sed ex constitutione nostra et hoc in meliorem statum reformatum est et data est licentia et heredi legatarii optare, licet vivus legatarius hoc non fecit. Et diligentiore tractatu habito et hoc in nostra constitutione additum est, ut, sive plures legatarii existant, quibus optio relicta est, et dissentiant in corpore eligendo, sive unius legatarii plures heredes, et inter se circa optandum dissentiant alio aliud corpus eligere cupiente, ne pereat legatum (quod plerique prudentium contra benevolentiam introducebant), fortunam esse huius optionis iudicem et sorte esse hoc dirimendum, ut, ad quem sors perveniat, illius sententia in optione praecellat [art. 666].

Il legato d'opzione, cioè quando il testatore ordinava al legatario di scegliere fra i suoi servi o altre cose, conteneva in sé la condizione, e, pertanto, se non aveva fatto la scelta il legatario stesso da vivo, non trasferiva il legato al suo erede. Ma in forza di una nostra costituzione anche questo è stato modificato in meglio e anche all'erede del legatario è stata concessa la facoltà di scegliere, sebbene da vivo, il legatario non abbia fatto <la scelta>. Fatta una più attenta disamina, è stato aggiunto nella nostra costituzione anche questo, che, se ci siano più legatari ai quali è stata lasciata la scelta, e dissentano fra loro sulla cosa da scegliere, oppure più eredi d'un solo legatario, e non siano d'accordo sulla scelta, ognuno preferendo un'altra cosa, desideroso di scegliere un'altra cosa, affinché il legato non si estingua (cosa che sostenevano molti giureconsulti poco benevolmente), sia il caso, e la difficoltà venga composta tirando a sorte, in modo che prevalga nella scelta l'opinione di colui a cui toccherà la sorte.

Inst. 3.5.5. Hoc loco et illud necessario admonendi sumus adgnationis quidem iure admitti aliquem ad hereditatem et si decimo gradu sit, sive de lege duodecim tabularum quaeramus, sive de edicto quo praetor legitimis heredibus daturum se bonorum possessionem pollicetur. Proximitatis vero nomine his solis praetor promittit bonorum possessionem qui usque ad sextum gradum cognationis sunt, et ex septimo a sobrino sobrinaque nato nataeve [art. 572].

A questo punto dobbiamo anche necessariamente ricordare che per diritto di agnazione uno ammette qualcuno all'eredità anche se sia di decimo grado, tanto se ci riferiamo alla legge delle dodici tavole, quanto all'editto con cui il pretore promette di dare agli eredi legittimi il possesso dei beni. Invece, con riguardo alla parentela, il pretore promette il possesso dei beni solo a coloro che sono parenti entro il sesto grado, nonché al figlio o alla figlia del cugino e della cugina, che sono di settimo.

Inst. 3.13.2. Sequens divisio in quattuor species diducitur: aut enim ex contractu sunt aut quasi ex contractu aut ex maleficio aut quasi ex maleficio. Prius est, ut de his quae ex contractu sunt dispiciamus. Harum aequae quattuor species sunt: aut enim re contrahuntur aut verbis aut litteris aut consensu ... [art. 1173].

La partizione che segue riporta quattro specie: ci sono invero <obbligazioni> da contratto, da quasi contratto, da misfatto, da quasi misfatto. Il caso che prima esaminiamo è di quelle <obbligazioni> che sorgono da contratto. Di queste, pure, ci sono quattro specie: si contraggono invero mediante cosa, o con parole, o scritti, o col consenso ...

Inst. 3.14.2. Item is cui res aliqua utenda datur, id est commodatur, re obligatur et tenetur commodati actione. Sed is ab eo qui mutuum accepit longe distat: namque non ita res datur ut eius fiat, et ob id de ea re ipsa restituenda tenetur. Et is quidem qui mutuum accepit, si quolibet fortuito casu quod accepit amiserit, veluti incendio, ruina, naufragio aut latro-num hostiumve incursu, nihilo minus obligatus permanet. At is qui utendum accepit sane quidem exactam diligentiam custodiendae rei praestare iubetur, nec sufficit ei tantam diligentiam adhibuisse quantam suis rebus adhibere solitus est, si modo alius diligentior poterit eam rem custodire: sed propter maiorem vim maioresve casus non tenetur, si modo non huius culpa is casus intervenerit: alioquin si id quod tibi commodatum est peregre ferre tecum malueris, et vel incur-su hostium praedonumve vel naufragio amiseris, dubium non est quin de restituenda ea re tenearis. Commodata autem res tunc proprie intellegitur, si nulla mercede accepta vel consti-tuta res tibi utenda data est. Alioquin mercede interveniente locatus tibi usus rei videtur: gratuitum enim debet esse commodatum [art. 1803, 1804, 1805].

Anche colui a cui si dà in uso qualcosa perché ne usi, cioè gli si dà in comodato, è obbligato mediante cosa, ed è tenuto con l'azione di comodato. Ma questa situazione molto differisce da chi ricevette un mutuo: in quanto la cosa non gli è data perché diventi sua, e quindi è tenuto alla restituzione della cosa stessa. Colui che ricevette un mutuo, se per un qualunque caso fortuito, come incendio, rovina, naufragio, incursione di ladroni o nemici, abbia perso quello che aveva ricevuto, rimane comunque obbligato. Viceversa colui che ricevette per usarne è tenuto bensì a prestare una perfetta diligenza nella custodia della cosa, e non basta che abbia impiegato tanta diligenza quanto è solito adibire nelle cose sue, se un altro avrebbe potuto custodire quella cosa più diligentemente: ma per i casi di forza maggiore o gli eventi più gravi non è tenuto, a meno che l'evento non si sia prodotto per sua colpa; se invece tu abbia preferito portare con te all'estero la cosa comodata e per incursione di nemici o predoni o per naufragio tu l'abbia perduta, non c'è dubbio che sei tenuto a restituire la cosa. Una cosa si intende propriamente comodata, se te l'hanno data in uso senza ricevere o stabilire alcuna mercede. Se è prevista una mercede, l'uso della cosa appare esserti locato: infatti il comodato deve essere gratuito.

Inst. 3.14.3. ... culpa autem nomine, id est desidia atque negligentiae, non tenetur: itaque securus est qui parum diligenter custoditam rem furto amisit, quia, qui negligenter amico rem custodiendam tradidit, suae facilitati id imputare debet [art. 1780].

... a titolo di colpa cioè per inerzia o negligenza non è tenuto: è al sicuro quindi chi abbia perduto per furto la cosa poco diligentemente custodita, giacché se uno dà in custodia ad un amico negligente deve imputare la perdita alla propria leggerezza.

Inst. 3.15.2. Omnis stipulatio aut pure aut in diem aut sub condicione fit. Pure veluti "quinque aureos dare spondes?". Idque festim peti potest. In diem, cum adiecto die, quo

pecunia solvatur, stipulatio fit: veluti "decem aureos primis kalendis Martiis dare spondes?". Id autem quod in diem stipulamur statim quidem debetur, sed peti prius quam dies veniat non potest: ac ne eo quidem ipso die in quem stipulatio facta est peti potest, quia totus ille dies arbitrio solventis tribui debet. Neque enim certum est eo die in quem promissum est datum non esse, priusquam praetereat [art. 1185].

Ogni stipulazione si fa o puramente o a termine, o sotto condizione. Puramente e semplicemente, ad esempio "prometti di dare cinque aurei?", e ciò si può chiedere subito. A termine, quando la stipulazione si fa aggiungendo un termine di pagamento: ad esempio "prometti di dare dieci aurei alle prime calende di marzo?". Quello che stipuliamo a termine, è dovuto subito, ma non può essere chiesto prima che scada il termine; e non lo si può chiedere nemmeno in quello stesso giorno nel quale fu fatta la stipulazione, perché tutto quel giorno va lasciato a libera disposizione di colui che deve pagare. Non è infatti certo se il pagamento sia stato fatto nel giorno per cui era promesso, finché il giorno non sia trascorso.

Inst. 3.15.7. ... Et in huiusmodi stipulationibus optimum erit poenam, subicere, ne quantitas stipulationis in incerto sit ac necesse sit actori probare, quid eius intersit [art. 1382].

... In stipulazioni del genere sarà bene aggiungere una penale, affinché il valore della stipulazione non rimanga incerto e sia necessario all'attore provare l'entità del suo interesse ...

Inst. 3.16 pr. Et stipulandi et promittendi duo pluresve rei fieri possunt. Stipulandi ita si post omnium interrogationem promissor respondeat "spondeo". Ut puta cum duobus separatim stipulantibus ita promissor respondeat "utriusque vestrum dare spondeo": nam si prius Titio sponderit, deinde alio interrogante spondeat, alia atque alia erit obligatio nec creduntur duo rei stipulandi esse. Duo pluresve rei promittendi ita fiunt: "Maevi, quinque aureos dare spondes? Sei, eosdem quinque aureos dare spondes?" respondeant singuli separatim "spondeo" [art. 1292].

Possono diventare stipulanti e promittenti due o più <persone>. Stipulanti, se dopo la domanda di tutti, il promittente risponda "prometto". Pensa che, stipulando due separatamente, il promittente risponda così "prometto di dare a ciascuno di voi": se infatti abbia prima promesso a Tizio, e poi, interrogandolo un altro, prometta, l'obbligazione sarà altra, né si crede che vi siano due stipulanti. Due o più promittenti si hanno così: "Mevio, prometti di dare cinque aurei? Seio, prometti di dare gli stessi cinque aurei?", e ciascuno separatamente risponde "prometto".

Inst. 3.16.2. Ex duobus reis promittendi alius pure, alius in diem vel sub condicione obligari potest: nec impedimento erit dies aut condicio, quo minus ab eo qui pure obligatus est petatur [art. 1293].

Di due promittenti, uno può obbligarsi puramente e semplicemente, un altro a termine o sotto condizione: il termine o la condizione non sarà impedimento per chiedere a colui che è obbligato puramente e semplicemente.

Inst. 3.19.24. Quod turpi ex causa promissum est veluti si quis homicidium vel sacrilegium se facturum promittat, non valet [art. 1418].

Non è valido ciò che si è promesso per causa turpe, ad esempio se uno prometta che compirà un omicidio o un sacrilegio.

Inst. 3.23 pr. Emptio et venditio contrahitur simulatque de pretio convenerit, quamvis nondum pretium numeratum sit ac ne arra quidem data fuerit. Nam quod arrae nomine datur, argumentum est emptionis et venditionis contractae. Sed haec quidem de emptionibus et venditionibus quae sine scriptura consistunt, obtinere oportet: nam nihil a nobis in huiusmodi

ventionibus innovatum est. In his autem quae scriptura conficiuntur non aliter perfectam esse emptionem et venditionem constituimus, nisi et instrumenta emptionis fuerint conscripta vel manu propria contrahentium, vel ab alio quidem scripta, a contrahente autem subscripta et, si per tabellionem fiunt, nisi et completiones acceperint et fuerint partibus absoluta. Donec enim aliquid ex his deest, et paenitentiae locus est et potest emptor vel venditor sine poena recedere ab emptione. Ita tamen impune recedere eis concedimus, nisi iam arrarum nomine aliquid fuerit datum: hoc etenim subsecuto, sive in scriptis sive sine scriptis venditio celebrata est, is qui recusat adimplere contractum, si quidem emptor est, perdit quod dedit, si vero venditor, duplum restituere compellitur, licet nihil super arris expressum est [art. 1385].

La compravendita si contrae appena si è convenuto il prezzo, anche se il prezzo non sia stato ancora pagato, e nemmeno sia concessa un'arra. Invero ciò che si dà a titolo di arra, è prova che si sia contratta una compravendita. Ma ciò avviene per le compravendite che si fanno senza scrittura: perché per esse nulla viene innovato. Per quelle, invece, che si fanno per iscritto, abbiamo stabilito che la compravendita non sia perfetta se gli strumenti della compera non siano stati scritti, o di propria mano dai contraenti, o scritti da un altro ma sottoscritti dal contraente, e, qualora li rediga un notaio, se non

abbiano avuto compimento e non siano stati completati dalle parti. Finché, infatti, manca qualcosa di ciò, può esservi pentimento, e il compratore o il venditore possono senza pena recedere dalla compera. Ma concediamo loro di recedere impunemente, se non sia già stato dato qualche cosa a titolo di arra: se infatti la vendita sia stata posta in essere con uno scritto o senza scritto, colui che si rifiuta di adempiere il contratto, se è il compratore, perde quel che ha dato, se è il venditore, è costretto a restituire il doppio, anche se a proposito delle arre nulla è stato detto espressamente.

Inst. 4.12 pr. Hoc loco admonendi sumus, eas quidem actiones quae ex lege senatusve consulto sive ex sacris constitutionibus proficiscuntur, perpetuo solere antiquitus competere, donec sacrae constitutiones tam in rem quam personalibus actionibus certos fines dederunt: eas vero quae ex propria praetoris iurisdictione pendent, plerumque intra annum vivere (nam et ipsius praetoris intra annum erat imperium) ... [art. 2964].

Dobbiamo qui ricordare che le azioni derivanti da legge, senatoconsulto o costituzioni imperiali, anticamente solevano competere in perpetuo, finché le costituzioni imperiali posero precisi limiti tanto alle azioni reali quanto alle azioni personali; da qui le azioni che discendono dalla giurisdizione propria del pretore durano un anno (lo stesso imperio del pretore durava infatti un anno) ...

Digesta Iustiniani Augusti Excerpta

D. 1.3.1 (Pap. 1 def.). Lex est commune praeceptum, virorum prudentium consultum, delictorum quae sponte vel ignorantia contrahuntur coercitio, communis rei publicae sponsio [art. 2 d. prel.].

La legge è un precetto comune, un parere di uomini prudenti, una repressione dei delitti che si commettono intenzionalmente, o per ignoranza; una comune stipulazione della repubblica.

D. 1.3.12 (Iul. 15 dig.). Non possunt omnes articuli singulatum aut legibus aut senatus consultis comprehendere: sed cum in aliqua causa sententia eorum manifesta est, is qui iurisdictioni praestit ad similia procedere atque ita ius dicere debet [art. 12 d. prel.].

Non si possono comprendere nelle leggi e nei senatoconsulti tutte le circostanze singolarmente: ma quando il loro senso è chiaro in relazione a qualche causa, colui che è preposto alla giurisdizione deve procedere per similitudine e dire il diritto in tal senso.

D. 1.3.16 (Paul. l.s. de iure sing.). Ius singulare est, quod contra tenorem rationis propter aliquam utilitatem auctoritate constituentium introductum est [art. 14 d. prel.].

Il diritto singolare è quello che è stato introdotto dall'autorità di coloro che lo hanno statuito in deroga al tenore della ragione per una particolare utilità.

D. 1.3.29 (Paul. l.s. ad l. Cinc.). Contra legem facit, qui id facit quod lex prohibet, in fraudem vero, qui salvis verbis legis sententiam eius circumvenit [art. 1344].

Contravviene alla legge colui che fa ciò che la legge proibisce; invece, opera in frode colui che, fatte salve le parole, ne aggira la sostanza.

D. 1.3.32 pr.-1 (Iul. 84 dig.). De quibus causis scriptis legibus non utimur, id custodiri oportet, quod moribus et consuetudine inductum est: ... 1. Inveterata consuetudo pro lege non immerito custoditur, et hoc est ius quod dicitur moribus constitutum. Nam cum ipsae leges nulla alia ex causa nos teneant, quam quod iudicio populi receptae sunt, merito et

ea, quae sine ullo scripto populus probavit, tenebunt omnes: nam quid interest suffragio populus voluntatem suam declarat an rebus ipsis et factis? Quare rectissime etiam illud receptum est, ut leges non solum suffragio legislatoris, sed etiam tacito consensu omnium per desuetudinem abrogentur [art. 8 d. prel.].

Per le cause per le quali non facciamo uso di leggi scritte, bisogna che venga osservato ciò che è stato introdotto dai costumi e dalla consuetudine: ... 1. La consuetudine inveterata è osservata come legge a torto, e questo è il diritto che viene detto costituito dai costumi. Infatti, poiché le leggi stesse non ci vincolano per nessun altro motivo se non per ciò, che sono state recepite per decisione del popolo, tutti saranno tenuti <a rispettare> a buon diritto anche quelle che il popolo ha approvato senza alcuno scritto: infatti, che differenza c'è se il popolo dichiara la propria volontà con il voto oppure attraverso le cose stesse e i fatti? Perciò, molto giustamente, è stato recepito anche ciò, che le leggi siano abrogate non solo col voto del legislatore ma anche con il tacito consenso di tutti, per desuetudine.

D. 1.3.33 (Ulp. 1 de off. procons.). Diuturna consuetudo pro iure et lege in his quae non ex scripto descendunt observari solet [art. 8 d. prel.].

La consuetudine diuturna suole essere osservata come diritto e legge, nei casi in cui non vi sia diritto scritto.

D. 1.5.12 (Paul. 19 resp.). Septimo mense nasci perfectum partum iam receptum est propter auctoritatem doctissimi viri Hippocratis: et ideo credendum est eum, qui ex iustis nuptiis septimo mense natus est, iustum filium esse [art. 232].

È ormai recepito che la prole nasce perfetta al settimo mese, per merito dell'autorità di Ippocrate, uomo dottissimo: e pertanto, si deve reputare figlio legittimo colui che sia nato da giuste nozze al settimo mese.

D. 1.5.14 (Paul. 4 sent.). Non sunt liberi, qui contra formam humani generis converso more procreantur: veluti si mulier monstrosum aliquid aut prodigiosum enixa sit. Partus autem,