

**Fabiana Tuccillo**, *Studi su costituzione ed estinzione delle servitù nel diritto romano*.  
Usus, scientia, patientia

Nella sua prima opera monografica, Fabiana Tuccillo trasfonde i risultati dei propri studi sui modi di costituzione ed estinzione delle servitù prediali, occupandosi in particolare, da un lato, dell'*usucapio servitutis* e della destinazione del padre di famiglia e, dall'altro, del *non usus* e dell'*usucapio libertatis*; sullo sfondo dell'analisi permane costante il riferimento sia alla rilevanza del *tempus* sia alla valenza della 'scientia' e della 'patientia'.

All'*usucapio servitutis* è dedicato il primo capitolo [*Decorso del tempo e prescrizione acquisitiva delle servitù: prospettive del ius Romanorum*](pp. 1-95 ): l'A. ha cura, in via preliminare, di chiarire il significato dell'antico *usus*, inteso come «acquisto di una situazione giuridica di potere su una cosa attraverso il suo uso» (p. 30), e di definirne l'ambito di operatività, specialmente rispetto «a quelle forme di asserimento che sarebbero diventate servitù» (p. 11). Punto di partenza della trattazione è il versetto decemvirale di Tab. 6.3, ricostruito nelle moderne palingenesi grazie soprattutto ai *Topica* (4.23) e alla *Pro Caecina* (19.54) di Ci-

cerone, nonché a due passi gaiani (Gai 2.52, 2.54); accanto a questi testi – tutti sottoposti ad accorta esegesi – la studiosa propone peraltro di tener presente uno stralcio del *De generibus controversiarum* di Iginio (L. 126.3-8) e, più precisamente, l'indicazione in esso contenuta del termine «*biennium*», concepito come lasso di tempo necessario per l'acquisto mediante *usus*.

Un accenno al complesso rapporto tra l'*usus* e la più recente *usucapio* in relazione allo sviluppo della *possessio* è poi prodromico al discorso sull'*usucapio servitutis*, di cui vengono indicati il motivo dell'introduzione, i requisiti (con specifiche considerazioni sugli elementi della *scientia* e della *patientia*) e l'oggetto: in ordine a quest'ultimo punto, la Tuccillo prende le mosse da quegli orientamenti storiografici che circoscrivono l'usucapione alle sole *servitutes rusticae* o, viceversa, alle sole servitù urbane e, discostandosene, rivaluta invece l'ipotesi di una generale ammissibilità dell'usucapione per tutte le servitù; si spiegherebbe così, a giudizio dell'A., pure il divieto di *usucapio servitutis* introdotto dalla *lex Scribonia*, cui vengono riservati gli ultimi due paragrafi del primo capitolo. Nell'indagine circa la portata della legge, la studiosa ribadisce in più luoghi il suo rifiuto dell'idea tradizionale che giustifica il divieto di

L'opera si chiude con alcune 'Considerazioni conclusive' in cui vengono tracciate le linee guida dei tre capitoli; seguono infine l'indice degli autori e l'indice delle fonti.

[PAOLA PASQUINO]

sapevolezza che l'alienazione del fondo creava i presupposti per la costituzione tacita della servitù) sia la *patientia* (cioè la mancanza di una volontà contraria). La studiosa tuttavia desume da una serie di testi – tra cui di massima importanza risulta Paul. 5 *ad Sab.* D. 8.4.7 pr. – che nel diritto di Roma antica non era ammissibile la costituzione tacita delle servitù, ma vigeva al contrario un rigido formalismo civilistico, a garanzia della libertà del *dominium*, in virtù del quale i *iura praediorum* potevano essere costituiti solo con una dichiarazione espressa e una indicazione precisa della *species servitutis*. In quest'ottica vengono letti, difformemente da certe interpretazioni tradizionali, da un lato, il discusso responso di Giuliano (Iul. 1 *ex Min.* D. 33.3.1), intorno a cui Bartolo da Sassoferrato ha costruito la teoria della destinazione del padre di famiglia; dall'altro, dei frammenti giurisprudenziali, nei quali la concessione dell'*iter* o dell'*aditus* su un fondo, legato in usufrutto e non accessibile *aliunde*, andrebbe spiegata, a giudizio dell'A., non come prova a favore della costituzione tacita delle servitù, bensì come espressione del principio secondo cui non si poteva concepire la disposizione di un diritto se non ne fosse stato possibile l'esercizio.

usucapione in virtù della mutata concezione delle servitù (da espressione di *dominium* sulla *pars fundi* a *res incorporales* non più suscettibili di essere usucapite) e concorda con quanti ritengono che questa giustificazione sia stata data solo *a posteriori* dai giuristi; quindi, escludendo in generale che la *lex Scribonia* avrebbe riguardato solo un tipo di servitù, conclude nel senso che «il divieto di usucapione sarebbe stato introdotto con riguardo a tutte le servitù allora esistenti e più diffuse probabilmente per necessità pratiche, e non per ragioni di carattere dogmatico» (p. 74). L'indipendenza concettuale tra la configurazione delle servitù come *res incorporales* e il divieto di *usucapio* sancito dalla *lex Scribonia* rappresenta per la Tuccillo un presupposto fondamentale anche rispetto alla delicata questione della data di emanazione della legge: l'A. ipotizza, infatti, che l'intervento normativo possa essere collocato alla fine della repubblica non solo perché da alcuni noti brani di Cicerone (*Pro Caec.* 26.74; *ad Att.* 15.26.4; *Top.* 5.27) si ricava che ancora all'epoca dell'oratore era tollerata l'*usucapio servitutis*, ma anche perché tale datazione consentirebbe di «garantire una certa precocità della legge rispetto alla piena maturazione da parte dell'*interpretatio prudentium* del-

la nuova concezione delle servitù come *iura in re aliena*» (p. 93).

L'analisi di un'altra annosa problematica impegna l'intero secondo capitolo: '*La distinzione tra iura praediorum rusticorum e urbanorum in rapporto all'estinzione delle servitù*' (pp. 97-188). Richiamate criticamente le numerose posizioni storiografiche circa l'estinzione delle servitù e il rapporto tra *non usus* e *usucapio libertatis* (con precipua attenzione a quelle che configurano il *non usus* come un meccanismo acquisitivo), la Tuccillo precisa che, a suo parere, il *non usus* e l'*usucapio libertatis*, sebbene accomunati dalle componenti del *cursus temporis*, della *scientia* e della *patientia* del proprietario del fondo dominante, non presentavano una struttura unitaria, ma costituivano «due distinti fatti estintivi, con propria fisionomia e autonoma rilevanza giuridica, che riflettevano la sostanziale differenza di forme e contenuti tra *iura praediorum rusticorum e urbanorum*» (p. 119), senza alcun nesso con il carattere positivo o negativo della *servitus*. Ed invero – come traspare in modo chiaro dalla celebre testimonianza gaiana contenuta in Gai 7 *ad ed. prov.* D. 8.2.6 –, per la estinzione di una servitù rustica era sufficiente l'inerzia del suo titolare, laddove nelle servitù urbane era altresì necessario un comportamento attivo del propieta-

rio del fondo servente, il quale avrebbe dovuto tenere continuativamente le *aedes* in modo contrastante con il contenuto del *ius*.

L'A. si sofferma quindi in modo compiuto sul più risalente *non usus*, della cui disciplina vengono esaminati molteplici aspetti: il *tempus* necessario alla produzione dell'effetto estintivo, con uno sguardo anche al regime giustiniano; la configurabilità dell'estinzione nelle servitù '*ad intervalla*' o nel caso di una deviazione dal *modus* – in termini sia qualitativi che quantitativi – nell'esercizio della servitù; la irrilevanza dell'atteggiamento soggettivo del titolare del *ius praedii* rispetto al fatto oggettivo del *non uti*; l'idoneità di un qualsiasi atto di esercizio del diritto, anche da parte di un soggetto diverso dal suo titolare, ad impedirne l'estinzione. Chiudono il capitolo alcune riflessioni sulla complessità del meccanismo dell'*usucapio libertatis* e sul possesso utile per il verificarsi dell'effetto estintivo, con un riferimento anche al possesso esercitato '*precario*' e al tema dell'*accessio possessionis*.

Nel terzo ed ultimo capitolo, dal titolo '*Costituzione delle servitù e destinazione del padre di famiglia*' (pp. 189-252), la Tuccillo esamina questo controverso istituto, alla cui base sono a suo avviso ravvisabili sia il decorso del tempo, sia la *scientia* del *dominus* (ovverosia la con-