



TEORIA E STORIA DEL DIRITTO PRIVATO

RIVISTA INTERNAZIONALE ONLINE - PEER REVIEWED JOURNAL
ISSN: 2036-2528

Piera Capone

**Di nuovo su Ulp. 29 *ad Sab.* D. 8.2.17 pr.-2
in tema di *officere luminibus***

Numero XVI Anno 2023
www.teoriaestoriadeldirittoprivato.com

Proprietario e Direttore responsabile

Laura Solidoro

Comitato Scientifico

A. Amendola (Univ. Salerno), E. Autorino (Univ. Salerno), C. Corbo (Univ. Napoli Federico II), J.P. Coriat (Univ. Paris II), J.J. de Los Mozos (Univ. Valladolid), L. Garofalo (Univ. Padova), P. Giunti (Univ. Firenze), L. Loschiavo (Univ. Teramo), A. Petrucci (Univ. Pisa), P. Pichonnaz (Univ. Fribourg), J.M. Rainer (Univ. Salzburg), S. Randazzo (Univ. LUM Bari), L. Solidoro (Univ. Salerno), J.F. Stagl (Univ. de Chile), E. Stolfi (Univ. Siena), V. Zambrano (Univ. Salerno)

Comitato Editoriale

A. Bottiglieri (Univ. Salerno), M. d'Orta (Univ. Salerno), F. Fasolino (Univ. Salerno), L. Gutiérrez Massón (Univ. Complutense de Madrid), L. Monaco (Univ. Campania L. Vanvitelli), M. Scognamiglio (Univ. Salerno), A. Trisciuglio (Univ. Torino)

Redazione

M. Beghini (Univ. Roma Tre), M.V. Bramante (Univ. Telematica Pegaso), P. Capone (Univ. Napoli Federico II), D. Ceccarelli Morolli (P.I.O. – Univ. G. Marconi), S. Cherti (Univ. Cassino), C. De Cristofaro (Univ. Roma La Sapienza), N. Donadio (Univ. Milano), P. Pasquino (Univ. Salerno)

Segreteria di Redazione

C. Cascone, G. Durante, M.S. Papillo

Sede della Redazione della rivista:

Prof. Laura Solidoro

Via R. Morghen, 181

80129 Napoli, Italia

Tel. +39 333 4846311

Con il patrocinio di:



Ordine degli Avvocati di Salerno



Dipartimento di Scienze Giuridiche
(Scuola di Giurisprudenza)
Università degli Studi di Salerno

Aut. Tr. Napoli n. 78 del 03.10.2007

Provider

Aruba S.p.A.

Piazza Garibaldi, 8

52010 Soci AR

Iscr. Cam. Comm. N° 04552920482 – P.I. 01573850616 – C.F. 04552920482

Di nuovo su Ulp. 29 *ad Sab.* D. 8.2.17 pr.-2 in tema di *officere luminibus*

SOMMARIO: 1. Ulp. 29 *ad Sab.* D. 8.2.17 pr.-2 nel quadro della riflessione giurisprudenziale sui confini della *servitus ne luminibus officiator* – 1.1. I *lumina* fra architettura e diritto – 2. La rilevanza del collegamento leneliano con il fr. 15 di D. 8.2. L'indeterminatezza dell'oggetto della *prohibitio* – 3. *Ponere arborem* e oscuramento dei *lumina* – 4. Se si oscura il sole: *heliocaminus vel solarium*, un'eccezione – 5. L'uso del caso contrario: l'aumento della luce – 6. L'oscuramento della luce rifratta – 7. Alcune considerazioni conclusive.

1. Ulp. 29 *ad Sab.* D. 8.2.17 pr.-2 nel quadro della riflessione giurisprudenziale sui confini della *'servitus ne luminibus officiator'*

In D.8.2.17 pr.-2 i commissari giustiniani hanno posizionato uno stralcio di un brano tratto dal commento di Ulpiano *ad Sabinum* nel quale il giurista, sul presupposto della costituzione di una *servitus ne luminibus officiator*, valuta se alcune attività intraprese dal proprietario del fondo servente siano tali da oscurare i *lumina*¹ del fondo dominante e, quindi,

* Il presente contributo rappresenta una versione riveduta e in parte rimeditata del lavoro già apparso in *'Ius hominum causa constitutum'*. Studi in onore di A. Palma, I, a cura di F. Fasolino, Torino, 2022, 215 ss.), con il titolo *A proposito di Ulp. 29 ad Sab. D. 8.2.17 pr.-2. Un'interpretazione alpiana in tema di servitù 'ne luminibus officiator'*.

¹ Il termine *lumen*, rispetto a *lux*, risulta preferito dai giuristi romani per indicare sia la luce nel senso di *claritas aedium*, sia le finestre, ossia le aperture attraverso le quali essa filtra dall'esterno in una abitazione: v. *TbLL*. VII.2, voce *'Lumen'*, 1814; voce *'Lux'*, 1912. Per un compiuto studio sulle finestre delle abitazioni romane (con un esaustivo prospetto delle fonti, non solo giuridiche, in cui compaiono i termini *lumen* e *fenestra*, in rare occasioni anche insieme), v. il recente lavoro di L. MICHIELIN, *'Fores et fenestrae'*. *A Computational Study of Doors and Windows in Roman Domestic Space*, Oxford, 2021, 50 ss.,

possano ritenersi compiute in violazione del divieto imposto dalla menzionata servitù². Si tratta – è opportuno precisarlo subito – dell’unica testimonianza in nostro possesso nella quale si riconoscono esplicitamente come *impedimenta luminum* modalità di *facere in suo* diverse da quella cui i giuristi ricollegano per lo più un simile effetto, ossia l’*altius tollere* (o *aedificare*)³. Tale peculiarità assegna alla disamina ulpiana, frutto della più generale attività di *interpretatio* giurisprudenziale che accompagnò la genesi e lo sviluppo delle servitù urbane sin dall’età mediorepubblicana, un particolare valore⁴. Essa consente di cogliere,

nel quale l’a. valorizza, grazie anche a una dettagliata analisi statistica dei dati ricavati dalle testimonianze esaminate, il ruolo che esse (insieme alle porte) hanno rivestito nel plasmare lo sviluppo architettonico delle abitazioni, trattandosi delle strutture che le collegavano al mondo esterno e che svolgevano funzioni sempre più apprezzate e ritenute indispensabili per la *salubritas* della casa e dei suoi abitanti, quali l’areazione, l’illuminazione e la veduta (su tali funzioni così come descritte nelle fonti resta sempre interessante anche il lavoro di H.J. HORN, ‘*Respiciens per fenestras, prospiciens per cancellos*’. *Zur Typologie des Fensters in der Antike*, in *Jahrbuch für Antike und Christentum*, X, Münster, 1967, 30 ss.). Sui fattori strutturali che hanno contribuito, fra la fine dell’età repubblicana e la prima età classica, ad accrescere la rilevanza dei *lumina* nella vita quotidiana del cittadino romano, favorendo l’esigenza a che non venissero oscurati dal vicino v. *infra*, § 1.1.

² Divieto descritto da Ulpiano, come si precisò *infra*, § 2, in termini che lasciano intendere l’indeterminatezza del suo contenuto sotto il profilo delle attività in grado di oscurare i *lumina* (29 ad Sab. D. 8.2.15: [...] *in luminibus autem, non officere ne lumina cuiusquam obscuriora fiant. quodcumque igitur faciat ad luminis impedimentum, prohiberi potest.*

³ Sul punto v. specificamente *infra*, §§ 2 e 7.

⁴ Sulla genesi dei *iura praediorum urbanorum*, da ricondurre alla necessità di regolamentare i nuovi rapporti di vicinato occasionati dalla ricostruzione della *civitas* dopo l’incendio gallico e dall’incremento demografico successivo alla seconda guerra punica (che si intensificò con lo scoppio del *bellum italicum* nel 91 a.C.), la letteratura è vastissima e, pertanto, ci limitiamo a rinviare ad alcuni fra i principali riferimenti, anche per ulteriori indicazioni bibliografiche: L. CAPOGROSSI COLOGNESI, *La struttura della proprietà e la nascita dei ‘iura praediorum’ nell’età repubblicana*, II, Milano, 1976, 286 ss.; J.M. RAINER, *Bau- und nachbarrechtliche Bestimmungen im klassischen römischen Recht*, Graz, 1987, 74 ss.; M.F. CURSI, ‘*Modus servitutis*’. *Il ruolo dell’autonomia privata nella costruzione del sistema tipico delle servitù prediali*, Napoli, 1999, 241 ss., la quale precisa come i contenuti di nuovi rapporti di asservimento assunsero una sia pur primitiva connotazione nella pratica attraverso le *leges privatae* prima ancora che nelle trattazioni dei *prudentes*. Sulle modalità con cui venne realizzata l’esigenza di sfruttare in modo intensivo lo spazio cittadino,

infatti, il particolare ruolo svolto da Ulpiano nella definizione dei confini propri della *servitus ne luminibus officiat*, che i giuristi classici conoscevano quale figura autonoma⁵ finalizzata a limitare la libertà propria del *dominus* civilistico di realizzare opere in grado di togliere la luce al fondo vicino⁶.

ossia essenzialmente la disapplicazione dell'*ambitus* (con buona probabilità dovuta anche all'importazione a Roma di una nuova struttura abitativa di tipo toscano o etrusco funzionale ad un miglior governo delle acque piovane) e lo sviluppo in verticale dell'edilizia abitativa, v. ora F. PROCCHI, *Profili giuridici delle ‘insulae’ a Roma antica. I. Contesto urbano, esigenze abitative ed investimenti immobiliari tra tarda repubblica e alto impero*, Torino, 2020, 6 ss., 27 ss.; ID., *‘Parietis communis’ e tecniche edificatorie a cavaliere tra Repubblica e Principato. Note a margine di Ulp. 31 ad ed. D. 17.2.52.13*, in *‘Ius hominum causa constitutum’? Studi in onore di A. Palma*, III, a cura di F. Fasolino, Torino, 2022, 1461 ss.).

⁵ La conoscenza della *servitus ne luminibus officiat* da parte dei classici non è stata messa in discussione in letteratura, a differenza di quanto avvenuto per la *servitus luminum*. Dal momento che la questione dell'origine di quest'ultima servitù qui non rileva, ricordiamo soltanto come risale a B. BIONDI, *La categoria romana delle ‘servitutes’*, Milano, 1938, 67 ss., 105 ss., l'opinione secondo la quale sarebbe stata la legislazione di Leone, Zenone e Giustiniano a introdurre il *ius luminibus officendi* quale modo di superamento convenzionale dei limiti legali della proprietà urbana, sussunto in termini di ‘servitù’: in tal senso, con ulteriori argomenti, v. ora F. ZUCCOTTI, *Ancora sul ‘modus servitutis’*, in *Rivista di diritto romano*, 4, 2004, 26 ss., in risposta alle differenti conclusioni avanzate da M.F. CURSI, *‘Modus servitutis’*, cit., 260 ss., 277 ss., sulla scia tracciata da G. GROSSO, *Sulle servitù ‘altius tollendi’ e ‘stillicidii non avertendi’*, in *Studi A. Albertoni*, I, Padova, 1935, 455 ss.

⁶ Nel sistema classico, l'assoluta libertà del *dominus* di oscurare le luci del vicino potrebbe «sembrare anarchica», ma è la logica conseguenza dell'anarchia dello stesso ordinamento tipicamente romano del dominio (che faceva salvo soltanto il rispetto della sfera interna dei fondi vicini), come ha scritto B. BIONDI, *La categoria romana*, cit. 67 ss., 99 ss., riportando diversi esempi testuali in tal senso (anche letterari: *har. resp.* 33; *Rab. Post.* 43; *Brutus* 66; *dom.* 115; fra le fonti giuridiche notevole è il passo di Marcello riportato in D. 8.2.10, per il quale v. *infra*, nt. 27; inoltre, v. Gai 10 *ad ed. prov.* D. 19.2.25); per M.F. CURSI, *‘Modus servitutis’*, cit., 264 ss., le fonti consentono di tracciare una linea di continuità sul rispetto di tale principio, come dimostrano due rescritti di Diocleziano e Massimiano (riportati in C.3.34.8 e C. 3.24.9) nei quali esso risulta ancora richiamato. Per vietare un *facere in suo* ostruttivo dei *lumina*, occorreva quindi soltanto la costituzione di una apposita servitù, come esplicitamente richiama (anche) Ulpiano nel nostro testo, nonché in quelli che si leggono in D. 8.2.15 (Ulp. 29 *ad Sab.*, su cui v. diffusamente *infra*, § 2) e in D. 8.2.9 (3 *ad ed.*). Anche il *facere in loco publico* poteva causare l'oscuramento dei *lumina* della casa del vicino (Ulpiano richiama tale ipotesi, accanto alla diminuzione della visuale e all'intralcio a entrare nella propria abitazione, quando indica i presupposti per la concessione dell'interdetto *ne quin in loco publico fiat*: §§ 6 e 14

Pertanto, è sembrato interessante esaminare in modo specifico il passo in questione, restituendolo anzitutto al suo probabile contesto originario nel tentativo di cogliere l'*occasione* della trattazione di ipotesi le quali – così come isolate dai giustiniani – risultano prive del loro specifico ambito di riferimento e, quindi, comprenderne appieno la funzione rispetto discorso che Ulpiano stava svolgendo nel punto del suo commento *ad Sabinum* dal quale il brano è stato escerpito⁷. Tale ricostruzione consentirà di passare in modo più consapevole all'analisi delle singole fattispecie prospettate dal giurista le quali, come verificheremo, si susseguono secondo un andamento di difformità e analogie. Procediamo, quindi, alla lettura del brano ulpiano, che sarà estesa anche al tratto contenuto nei §§ 3 e 4 di D. 8.2.17 il quale, per riguardare un diverso tipo di servitù (ossia quella che assicura il diritto di far cadere l'acqua piovana dal proprio fondo su quello del vicino), rileva in questa sede limitatamente al suo *incipit* in quanto – come si chiarirà nelle conclusioni – suggerisce un indizio interessante per la determinazione della materia trattata da Ulpiano nella parte del ventinovesimo libro del commento *ad Sabinum* da cui è stato escerpito l'intero fr. 17 e, quindi, per avanzare un'ipotesi anche sulla materia oggetto del lemma sabiniano commentato⁸:

Ulp. 29 *ad Sab. D. 8.2.17 pr.-2: pr. Si arborem ponat, ut lumini officiat, aequae dicendum erit contra impositam servitutem eum facere: nam et arbor efficit, quo minus caeli videri possit. si tamen id quod ponitur lumen quidem nihil impedit, solem autem auferat, si quidem eo loci, quo gratum erat eum non esse, potest dici nihil contra servitutem facere: sin vero heliocamino vel solaro, dicendum erit, quia umbram facit in loco, cui sol fuit necessarius, contra servitutem impositam fieri. 1. Per contrarium si deponat aedificium vel arboris ramos, quo facto locus opacus quondam*

di D. 43.8.2), ma in questo caso il regime era differente, nel senso che mancava quella illimitatezza propria del *facere in suo* privato, per cui dovevano essere rispettate anche le condizioni esterne del fondo, ossia le utilità godibili dai frontisti di luoghi pubblici, non solo quelle interne, come precisa ora A. SCHIAVON, *Interdetti 'de locis publicis' ed emersione della categoria delle res in usu publico*, Trento, 2019, 165 ss.

⁷ Sul quale v. *infra*, § 2.

⁸ Tale aspetto sarà ripreso *infra*, § 7.

coepit solis esse plenus, non facit contra servitatem: hanc enim debuit, ne luminibus officiat, nunc non luminibus officit, sed plus aequo lumen facit. 2. *Interdum dici potest eum quoque, qui tollit aedificium vel deprimit, luminibus officere: si forte κατὰ ἀντανάκλασιν vel pressura quadam lumen in eas aedes devolvatur.* 3. *Haec lex traditionis ‘stillicidia uti nunc sunt, ut ita sint’ hoc significat impositam vicinis necessitatem stillicidiorum excipiendorum, non illud, ut etiam emptor stillicidia suspiciat aedificiorum vicinorum: hoc igitur pollicetur venditor sibi quidem stillicidiorum servitatem deberi, se autem nulli debere.* 4. *Quae de stillicidio scripta sunt, etiam in ceteris servitutibus accipienda sunt, si in contrarium nihil nominatim actum est.*

Qualora si proceda all’impianto di un albero in modo da offuscare le luci deve riconoscersi che allo stesso modo tale attività contrasti con la servitù costituita perché anche l’albero fa sì che si possa vedere una parte minore di cielo⁹. Tuttavia, se l’opera che si intraprende non ostacola la luce, ma toglia il sole, non si ha una violazione della servitù di non oscurare le luci quando tale effetto si verifichi rispetto a luoghi in cui l’ombra è gradita; diversamente, se riguarda un *hellocaminus vel solarium*, la servitù non risulta rispettata perché per tali ambienti il sole è necessario. Al contrario, se a seguito dell’abbattimento di un edificio o dei rami di un albero un luogo un tempo in ombra inizi a essere inondato dal sole, tale attività non è eseguita in contrasto con la servitù in quanto non si oscurano le luci, ma si aumenta il grado di illuminazione. A volte, anche l’abbattimento o l’abbassamento di un edificio posto nel fondo servente può risolversi in un *facere in suo* tale da provocare un oscuramento dei *lumina*: ciò avviene qualora prima di tali attività l’edificio in questione assicurasse la luce al fondo dominante in virtù del fenomeno della rifrazione. La clausola *‘stillicidia uti nunc sunt, ut ita sint’* imposta in una *lex traditionis* implica il dovere per i vicini di sopportare gli stillicidi, ma non che anche il compratore debba sopportare quelli degli edifici vicini: il venditore assicura che a lui è dovuta una servitù di stillicidio, e non che egli la debba a qualcuno. Quanto previsto per lo stillicidio è da recepirsi

⁹ Sul valore dell’*aeque* e dell’*et* presenti in questo scorcio del passo ulpiano v. *infra*, § 3.

anche con riferimento alle altre servitù se non sia stato stabilito qualcosa in senso contrario¹⁰.

Nella trama generale di D. 8.2 (*De servitutibus praediorum urbanorum*) il nostro testo fa parte di una cospicua catena sabiniana inframmezzata da numerosi passi che restituiscono un pensiero riconducibile comunque (in modo diretto o indiretto) a giuristi tardo repubblicani e della prima età classica¹¹, riflettendo così la continuità della riflessione giurisprudenziale nella individuazione e nella progressiva precisazione dei contenuti delle diverse figure di servitù che confluiranno nella categoria dei *iura praediorum urbanorum* (peraltro in gran parte note già a Cicerone¹²). Tale continuità ben si spiega, del resto, se si considera l’inerenza della materia a un settore caratterizzato da un naturale dinamismo quale certamente era quello dell’edilizia abitativa urbana, dove il diritto si incrociava con le esigenze dettate dalle innovazioni architettoniche e tecnologiche. Nella concreta esperienza quotidiana i rapporti di vicinato non erano destinati, quindi, a rimanere statici ma, al contrario, davano luogo a nuove e continue istanze che alteravano l’armonia delle rispettive posizioni, rendendo così inevitabile l’impegno dei giuristi in una continua opera di adeguamento e bilanciamento dei

¹⁰ Il testo non figura nel corrispondente luogo dei Basilici, ma è presente un suo sunto nel Tipucito (in Bas. 58.2, Heimbach V, 195 nt. z).

¹¹ Dei quarantuno frammenti che compongono il titolo 8.2 dei *Digesta* se ne contano quattordici tratti dai commenti *ad Sabinum* di Pomponio, di Paolo e di Ulpiano: Pomp. 10 *ad Sab.* D. 8.2.18; Pomp. 33 *ad Sab.* D. 8.2.21, D. 8.2.23, D. 8.2.25 = Lenel, Sabinus 48; D. 8.2.27; Paul. 6 *ad Sab.* D. 8.2.19 = Lenel, Sabinus 47; Paul. 15 *ad Sab.* D. 8.2.20, D. 8.2.24, D. 8.2.26, D. 8.2.28, D. 8.2.30; Ulp. 29 *ad Sab.* D. 8.2.3, D. 8.2.15, D. 8.2.17. Riportano a giuristi tardo repubblicani o della prima età classica otto frammenti: Iav. 10 *ex Cass.* D. 8.2.12; Procul. 2 *epist.* D. 8.2.13; Iul. 2 *ex Min.* D. 8.2.22; Iul. 2 *ex Min.* D. 8.2.34; Pomp. 26 *ad Quint. Muc.* D. 8.2.7 (Lenel, 34 Mucius); Pomp. 32 *ad Quint. Muc.* D. 8.2.29; Paul. 2 *epit. Alf. dig.* D. 8.2.16 = Lenel, Alfenus 42; Paul. 5 *epit. Alf. dig.* D. 8.2.33 Lenel, Alfenus 68. Inoltre, quattro di questi testi contengono espliciti rinvii a giuristi più risalenti: ‘*Proculus ait [...] Neratius ait [...] Sabinus recte scribitur*’ (Paul. 6 *ad Sab.* D. 8.2.19 pr., 2 = Lenel, Proculus 67; Lenel, Neratius 114; Lenel, Sabinus 47); ‘*Sabinus ait*’ (Pomp. 33 *ad Sab.* D. 8.2.25.1 = Lenel, Sabinus 48); ‘*secundum Capitonis sententiam*’ (Procul. 2 *epist.* D. 8.2.13.1 = Lenel, Capito 1); ‘*Mucius ait*’ (Pomp. 27 *ad Quint. Muc.* D. 8.2.7 = Lenel, Mucius 34).

¹² Come dimostrano le elencazioni riportate *infra*, nt. 30.

mutevoli equilibri e interessi dei soggetti coinvolti. Sotto questo profilo, la specificità delle ipotesi trattate da Ulpiano nel passo in esame ne è chiara testimonianza. Proprio in ragione di quanto appena affermato, prima di passare a esaminarle, riteniamo sia interessante ricostruire quali siano stati i principali fattori strutturali che hanno contribuito alla progressiva rilevanza dei *lumina* nella vita quotidiana del cittadino romano e, quindi, all’esigenza sempre più diffusa di una loro tutela rispetto all’illimitatezza delle facoltà del *dominus* di offuscare quelli del vicino¹³.

1.1. I ‘*lumina*’ fra architettura e diritto

Le fonti consentono di stabilire che, a partire dalla metà del primo secolo d.C., si iniziarono ad aprire nelle case (anche) di città finestre più ampie di quelle consuete, soprattutto nei piani superiori e in determinate stanze in virtù della loro destinazione d’uso¹⁴. Tale novità nell’edilizia domestica fu considerata ben presto come una qualità pregevole delle abitazioni¹⁵ in quanto era oramai diffusa la consapevolezza che le

¹³ V. *supra*, nt. 6.

¹⁴ Sull’evoluzione delle dimensioni delle finestre a Roma proprio a partire dal I secolo d. C., sui materiali di costruzione e sui diversi modelli in base alla loro collocazione nelle diverse stanze della casa v. ora la puntuale ricostruzione di L. MICHIELIN, ‘*Fores et fenestras*’, cit., 50 ss. La fattura delle finestre era comunque molto varia e mutevole perché regolata esclusivamente dal gusto e dagli interessi del proprietario, quali – per esempio – preservare la propria intimità (nelle camere da letto si preferiva poca luce come attesta, fra gli altri, Ovid. *ars. amat.* 3.807) o la sicurezza della casa. Da un passo dell’*Epitome Gai* (2.1.3: *Prædiorum urbanorum iura sunt stillicidia, fenestras, cloacas, alius erigendae domus aut non erigendae, et luminum, ut ita quis fabricet, ut vicinae domui lumen non tollat*), sembra che abbia assunto una sua autonomia in età postclassica una *servitus fenestras* (non menzionata in tutti gli elenchi delle servitù a noi pervenuti): sul testo v. B. BIONDI, *La categoria romana*, cit., 112 ss., per il quale, sia che la si voglia intendere come servitù volontaria costitutiva del diritto di aprire finestre nei casi in cui non sarebbe consentito dalla legge, sia che la si voglia intendere come servitù legale di aprire finestre nei casi stabiliti dalla legge, comunque «siamo sempre ricondotti nell’orbita dei principi postclassici».

¹⁵ Interessante al riguardo il paragone che Seneca il Giovane instaura fra i *balnea* della villa di Scipione con quelli dei suoi tempi, rimarcando quale qualità migliore di questi

maggiori ampiezze di tali aperture verso l'esterno garantivano la piena fruizione delle loro principali funzioni, identificate da numerose fonti (non solo giuridiche) nell'illuminazione, nell'areazione e nella veduta¹⁶ (dalle quali dipendeva la *salubritas* della casa e dei suoi abitanti, nonché un piacere anche di tipo psicofisico legato alla vista di un panorama¹⁷). Si trattò evidentemente della soluzione più efficace suggerita dagli architetti dell'epoca per risolvere la cronica e malsana oscurità delle case romane, legata proprio al fatto che prendevano luce e aria dall'interno (prevalentemente, dall'*atrium*). Nel suo trattato *de architectura*, Vitruvio consiglia espressamente di curare che tutti gli edifici abbiano una buona illuminazione di modo che *‘ex quibuscumque partibus coelum prospici poterit per eas fenestrarum loca relinquuntur, sic enim lucida erunt’*, fornendo anche talune istruzioni tecniche onde *‘poterit spatium puri coeli amplum videri’*, secondo un collegamento fra lumina e vista del cielo che – come si preciserà – risulta richiamato da Cicerone e al quale si appelleranno esplicitamente Alfeno Varo e Ulpiano¹⁸. Peraltro, gli studi circa la progettazione greca che fu a base delle prime ‘città solari’ di Olinto e Priene indussero Vitruvio a suggerire l’opportunità di realizzare finestre più numerose e più ampie nelle parti della casa esposte a meridione¹⁹.

In realtà, la presenza di numerosi e grandi *lumina* nelle abitazioni private cittadine aveva risvolti anche negativi in quanto favoriva sia la

ultimi la presenza di *fenestras amplissimas* mentre gli altri non consentivano alla luce di entrare: *epist.* 86.8.

¹⁶ Sul punto v. in particolare H.J. HORN, *‘Respicens per fenestras, prospiciens per cancellos’*, cit., 30 ss., il quale documenta come nel primo periodo imperiale il bisogno di aria e luce sia stato avvertito con maggiore consapevolezza dai romani.

¹⁷ Sul *‘quid pluris’* proprio della *servitus ne prospectui officiat* rispetto a quella *ne luminibus officiat* secondo la distinzione proposta da Ulpiano v. *infra*, § 2.

¹⁸ *De arb.* 6.6.6; v. anche 1.1.4; 1.2.7. Sul punto v. S. BETTINI, *Ricerche sulla luce in architettura: Vitruvio e Alberti*, in *Annali di architettura. Rivista del Centro internazionale di Studi di Architettura ‘Andrea Palladio’*, 22, 2010, 23 s. V. *infra*, §§ 2 e 3.

¹⁹ L’importanza della ‘progettazione solare’ era nota già a Socrate, come ricorda Senofonte: *Memor.* 3.8.8f. Al riguardo v. B. JORDAN-J. PERLIN, *Solar energy use and litigation in ancient times*, in *Solar Energy Education, U.S. Department of Energy*, II, New York, 1981, 86 ss.; J. PERLIN-K. BUTTI, *Case e città solari del Mediterraneo antico*, in *Sapere*, Ottobre 2006, 93 ss. del pdf online.

possibilità di intrusioni (soprattutto attraverso quelli che affacciavano sulla via pubblica), sia un'eccessiva esposizione degli interni della casa alle intemperie climatiche. Non è possibile stabilire se la valutazione di tali difetti abbia svolto una sua parte nel processo che, sempre nel corso della prima metà del I secolo d.C., portò ad adottare il vetro trasparente (pur utilizzato da lungo tempo per la realizzazione di vari tipi di oggetti ornamentali) quale schermatura per le finestre, sino ad allora chiuse per lo più da sottili lastre di mica²⁰. Sta di fatto, però, che questo tipo di materiale si rivelò particolarmente idoneo a garantire proprio la sicurezza e la protezione dei *lumina* (e, quindi, degli spazi domestici interni) senza che ne risultasse diminuita però la quantità di luce filtrata²¹, mantenendo nel contempo il calore (aspetto – lo si verificherà – nondimeno importante)²². Sotto il profilo strutturale, quindi, la nuova tipologia di *lumina* (ampi e protetti da vetri) era tale da garantire senza particolari pericoli il godimento delle funzioni a essi connesse, dalle quali dipendevano le indispensabili condizioni di vivibilità e igiene della casa e dei suoi abitanti (come messo in risalto anche nei trattati di medicina dell'epoca²³). Tuttavia, ciò era vero solo in astratto in quanto la concreta

²⁰ Seneca il Giovane, nel precisare a Lucilio la ‘modernità’ di alcune invenzioni, adduce quale esempio proprio l'utilizzo dei vetri alle finestre, i quali con la loro trasparenza lasciano filtrare la luce (*epist.* 90.25: *Immo non aliis excogitata ista sunt quam quibus hodieque curantur. Quaedam nostra demum prodidisse memoria scimus, ut speculariorum usum perlucente testa clarum transmittentium lumen [...]*).

²¹ Sul collegamento fra la maggiore ampiezza delle finestre che si affacciavano su spazi pubblici e l'uso di un mezzo efficiente quale il vetro per schermarle, secondo una pratica diffusasi dalla metà del I secolo d.C., v. ora L. MICHIELIN, ‘*Fores et fenestras*’, cit., 55 s., 116 nt. 22; per l'a., un termine *post quem* inequivocabile è rappresentato dal 62 d.C., secondo quanto induce a ritenere il diffuso utilizzo di finestre a vetri nelle case riparate dopo il terremoto di quell'anno a Pompei ed Ercolano (part. 243 nt. 24). V. anche C. SALIOU, *Les lois des bâtiments. Voisinage et habitat urbain dans l'Empire romain. Recherches sur les rapports entre le droit et la construction privée du siècle d'Auguste au siècle de Justinien*, Beyrouth, 1994, 171.

²² Sull'importanza di tale funzione in relazione a specifici ambienti delle case romane v. *infra*, § 3.

²³ L'apertura delle finestre più volte al giorno ai fini di una vita sana era consigliata, per esempio, da Aulo Cornelio Celso nel suo trattato *de medicina* scritto proprio in epoca

fruizione dei benefici propri delle finestre dipendeva dall’assenza di ostacoli in tal senso. Tale evenienza era però molto improbabile in un contesto urbano caratterizzato in modo sempre più diffuso dalla stretta contiguità fra gli edifici, come precisava esplicitamente Vitruvio nel far risaltare la facilità con la quale si raggiungeva invece una buona illuminazione nelle case di campagna proprio per l’assenza di impedimenti da parte di quelle vicine²⁴.

L’oscuramento dei *lumina* del vicino divenne, quindi, un’evenienza da tutelare nella nuova realtà cittadina e, se è vero che dipendeva per lo più dall’*altius tollere*, non mancavano altre cause legate anch’esse alla strettezza dei luoghi. In questo senso giocò senz’altro un ruolo importante, come proprio il testo in esame consentirà di verificare, il gusto per la realizzazione di aree di verde domestico (con piante anche di alto fusto) e di giardini pensili nei piani superiori delle abitazioni che si diffuse a partire dalla tarda età repubblicana²⁵. Per cui, nonostante l’accennata illimitatezza delle facoltà del *dominus* di oscurare la luce al fondo del vicino (usata – si legge nella *de domo* ciceroniana – addirittura come minaccia per costringere il vicino a vendere la propria abitazione²⁶) e la possibilità – così come precisa Marcello²⁷ – di poter vivere in linea di principio anche in case con poca luce, i giuristi non poterono non tener conto della crescente esigenza dei privati a un godimento senza ostacoli dei propri *lumina* al fine di poter fruire totalmente dei benefici che la vista diretta e piena del cielo garantiva.

augustea (*de med.* 4.14.4: [...] *ubi paululum levatus est, ter aut quarter die finestrus aliquis apertis parvum aerem recipere*; v. anche 3.19).

²⁴ *De arch.* 6.6.6: [...] *sed quae sunt ad villas, faciliora videntur esse, ideo quad paries nullius vicini potest ob stare, in urbe autem aut communium parietum altitudines aut angustiae loci impediundo faciunt obscuritates.*

²⁵ Questo aspetto sarà trattato più ampiamente *infra*, § 3.

²⁶ *De domo* 44.115: [...] *cum ille negaret, primo se luminibus eius esse obstructurum minabatur.*

²⁷ Marcello, nel motivare rispetto a un caso particolare che non vi è dubbio si possano oscurare le luci sopraelevando l’edificio, afferma fra l’altro che *‘habitare autem potest et aedibus obscuratis’* (4. *dig.* D.8.2.10; tale decisione è riferita anche da Paul. 3 *ad Sab. D.* 7.1.30). Si tratta di un testo la cui genuinità è stata molto discussa, ma non con riguardo alla parte ove è contenuta l’espressione appena richiamata: v. F. ZUCCOTTI, *Ancora sul ‘modus servitutis’*, cit., 28.

2. *La rilevanza del collegamento leneliano con il fr. 15 di D.8.2. La definizione ulpiana di ‘servitus ne luminibus officiat’ e l’indeterminatezza dell’oggetto della ‘prohibitio’*

Nel suo insieme il brano ulpiano conservato in D. 8.2.17 pr.-2 presenta una scansione di fattispecie, che prende l’avvio da quella ‘*Si arborem ponat, ut lumini officiat*’, con la risposta per ognuna di esse. Per risalire al loro motivo iniziale è opportuno restituire il testo al suo probabile contesto originario.

Seguendo la ricostruzione palinogenetica del commento di Ulpiano *ad Sabinum* proposta da Otto Lenel, il passo in esame (collocato all’interno del ventinovesimo libro di tale opera nella sezione che egli intitola *De emptione et venditione 2. De mancipatione et traditione rei venditae*²⁸) chiude il suo fr. 2723 costruito così (mentre i successivi §§ 3-4 di D. 8.2.17, per essere relativi – come accennato – a un’altra figura di servitù, sono stati isolati nel successivo fr. 2724²⁹):

Lenel, Ulpianus 2723

Est et haec servitus, ne prospectui officiat (29 ad Sab. D. 8.2.3)

Inter servitutes ne luminibus officiat et ne prospectui offendatur aliud et aliud observatur: quod in prospectu plus quis habet, ne quid ei officiat ad gratiorem prospectum et liberum, in luminibus autem, non officere ne lumina cuiusquam obscuriora fiant. quodcumque igitur faciat ad luminis impedimentum, prohiberi potest, si servitus debeatur, opusque ei novum nuntiari potest, si modo sic faciat, ut lumini noceat (29 ad Sab. D. 8.2.15)

Si arborem ponat, ut lumini officiat [...] (29 ad Sab. D. 8.2.17 pr.-2)

Come risulta evidente, il contenuto del tratto pr.- 2 di D. 8.2.17 viene riagganciato da Lenel a quello del fr. 15 di D. 8.2 (a sua volta collegato

²⁸ O. LENEL, *Palinogenesia iuris civilis*, II, Leipzig, 1889, cc. 1122-1123. Per alcuni rilievi sulla distinzione leneliana dei frammenti del lib. XXIX del commento *ad Sabinum* di Ulpiano sotto le due rubriche *De emptione et venditione 2. de mancipatione et traditione rei venditae* e *de duplae stipulatione* v. R. ASTOLFI, *I ‘libri tres iuris civilis’ di Sabino*², Padova, 2001, 228, nt. 175.

²⁹ Per la rilevanza nel nostro studio del solo *incipit* del § 3, v. *infra*, § 7.

al fr. 3), secondo una sequenza che sarebbe stata spezzata dai commissari giustiniani con l’interposizione del fr. 16, costruito – come si preciserà – con un brano tratto dall’epitome paolina ai *Digesta* di Alfeno Varo. Leggiamo, dunque, di cosa si stava occupando Ulpiano prima di passare alla valutazione di alcune attività compiute dal proprietario del fondo servente quali probabili casi di *impedimenta luminum* seguendo la ricostruzione leneliana sopra riprodotta.

La riflessione ulpiana di commento a Sabino si sarebbe snodata, nel punto che qui interessa, dall’affermazione dell’esistenza anche di una servitù di non oscurare la veduta (D. 8.2.3: *Est et haec servitus, ne prospectui officiat*)³⁰, formulata in termini tali da fare supporre, quindi, un discorso più ampio cui – però – i materiali a nostra disposizione non consentono di risalire. Ne sarebbe seguita prontamente la descrizione della differenza fra tale servitù e quella di non oscurare i *lumina* (D.8.2.15). Nella *servitus ne prospectui officiat*, afferma Ulpiano, il proprietario del fondo dominante vanta un *quid pluris*, ossia il diritto di vietare che gli sia tolta una veduta maggiormente libera e gradita; tale servitù coinvolge, quindi, anche il piacere e il benessere psicofisico connesso alla possibilità di fruire di un determinato panorama³¹. Diversamente, continua il giurista, la *servitus ne luminibus officiat* vieta (solamente) di ostacolare le luci in modo da renderle più buie (*‘in luminibus autem, non officere ne lumina cuiusquam obscuriora fiant’*); si sarebbe trattato, pertanto, di una figura dal contenuto del tutto generico, finalizzato alla mera necessità di assicurare quelle condizioni di vivibilità, salubrità e igiene della casa legate – come

³⁰ Nella trama del Digesto il frammento posto in D.8.2.3 segue, integrandolo, l’elenco gaiano dei *iura urbanorum praediorum* (Gai 7 *ad ed. prov.* D. 8.2.2: *Urbanorum praediorum iura talia sunt: altius tollendi et efficiendi luminibus vicini aut non extollendi: item stillicidium avertendi in tectum vel aream vicini aut non avertendi: item immittendi tigna in parietem vicini et denique proiciendi protegendive ceteraque istis similia*); cfr. anche Gai. 2.14 e I. 2.3.1. Si tratta di figure che Cicerone raggruppava più genericamente secondo la materia (forse non distinguendole ancora nella loro autonoma configurazione: v. *infra*, nt. 44): *iura parietum, luminum, stillicidiorum* (*de orat.* 1.38.173; *de leg.* 1.4.14; 2.19.47; *pro Caec.* 13.36; 26.741).

³¹ Al riguardo v. ora F. FASOLINO, *Note in tema di prospetto, veduta e panorama in diritto romano*, in *QLSD*, 10, 2020, 179 ss. Secondo C. SALIOU, *Les lois des bâtiments*, cit., 210 ss., la servitù di prospetto si sarebbe sviluppata dalla *servitus ne luminibus officiat*.

più volte precisato – alle funzioni tipiche svolte dalle finestre quali tramite fra essa e il cielo in assenza di ostacoli in tal senso. Impostata siffatta distinzione, Ulpiano prosegue precisando che, qualora si costituisca una *servitus ne luminibus officiat* (l’espressione ‘*si servitus debeat*’ va chiaramente relazionata alla tipologia di servitù appena definita³²), qualsiasi cosa faccia da ostacolo alla luce può essere proibita (‘*quodcumque igitur faciat ad luminis impedimentum, prohiberi potest*’) e il proprietario del fondo dominante può reagire contro un tentativo in tal senso nelle forme della denuncia di nuova opera³³, la quale – com’è noto – per la sua natura stragiudiziale e l’immediata efficacia del divieto rappresentava (rispetto al diritto di *prohibere* tramite l’*actio negatoria*) una forma di tutela preventiva particolarmente idonea a salvaguardare gli equilibri nei rapporti di servitù, riconosciuta dallo stesso Ulpiano in modo deciso come propria di tutti i titolari di servitù³⁴.

³² Se si considera che il presupposto ‘*si servitus debeat*’ segue prontamente la definizione della *servitus ne luminibus officiat* (D. 8.2.15: [...] *in luminibus autem, non officere ne lumina cuiusquam obscuriora fiant, prohiberi potest, si servitus debeat, opusque ei novum nuntiari potest, si modo sic faciat, ut lumini noceat*), è quest’ultima a essere senza dubbio sottintesa nella richiamata espressione.

³³ Sul *ius prohibendi* del titolare di un diritto di servitù (il cui criterio identificante sarebbe il *ius non esse* del proprietario del fondo servente) in relazione all’esercizio da parte sua dell’*operis novi nuntiatio* v. A. BIGNARDI, ‘*De suo iure agere oportet*’. *Contributo allo studio di una «regula iuris»*, Milano, 1992, 155 ss., con esame della letteratura precedente. Per G. BRANCA, *La ‘prohibitio’ e la denuncia di nuova opera come forme di autotutela cautelare*, in *SDHI*, 7, 1941, 350, la circostanza che nel nostro testo Ulpiano accenni al *prohibere* non prova una sua allusione all’autodifesa (così come per Ulp. 17 *ad ed. D. 8.5.6.7*). M. DE SIMONE, *Riflessioni sul ruolo della ‘prohibitio’ nella tutela petitoria della ‘servitus altius non tollend’*, in *AUPA*, 48, 2003, 115 s., ravvisa nel passo ulpiano conservato in D. 8.2.15 una testimonianza dell’esperibilità dell’*operis novi nuntiatio* contro il tentativo di *altius tollere*; sul punto non vi è dubbio, ma occorre precisare che l’ampia configurazione dell’oggetto della *prohibitio* così come descritto da Ulpiano in tale passo (‘*quodcumque igitur faciat ad luminis impedimentum, prohiberi potest*’, su cui *supra*, in questo stesso paragrafo) rende naturalmente indifferenziato il campo di applicazione di tale strumento di difesa, cui si può ricorrere quindi anche nei casi di *impedimenta luminum*, diversi dall’*altius tollere*, prospettati nel testo in esame.

³⁴ La denuncia di nuova opera nella sua originaria e principale funzione – ossia quella *cd. iuris nostri conservandi causa* – trovava la sua area sociale di riferimento proprio nell’ambito dei rapporti di vicinato quale rimedio contro il *facere in suo contra servitatem*

Risulta evidente come Ulpiano, nel definire l’oggetto della *prohibitio* collegata alla costituzione di una servitù di non offuscare i *lumina*, non si riferisca a un preciso tipo di *facere in suo* da parte del titolare del fondo servente idoneo a provocare tale effetto; anzi, il tenore del passo è chiaramente nel senso della genericità delle opere in grado di sortirlo. La notazione è interessante perché evidenzia come il giurista superi, in una prospettiva definitoria, quel collegamento fra la sopraelevazione di un edificio e l’oscuramento delle luci che le altre fonti a nostra disposizione presentano in genere come esclusivo³⁵. Sotto questo profilo, il pensiero di Ulpiano risulta più netto di quello di Paolo il quale, nel contrapporre alla *servitus luminum* la nostra servitù, la definisce come quella che *‘maxime adepti videmur, ne ius sit vicino invitis nobis altius aedificare atque ita minuere lumina nostrorum aedificiorum’*³⁶. Vero è che l’uso dell’avverbio *maxime* potrebbe essere inteso nel senso di lasciare aperta la possibilità di

del vicino e solo successivamente, forse a partire dal I sec. d.C., fu estesa anche al *facere in alieno*: sul punto v. F. FASOLINO, *Interessi della collettività e dei vicini nell’«operis novi nuntiatio»*, in *Labeo*, 45, 1999, 38 ss., e bibl. ivi cit., il quale, fra l’altro, si sofferma sul passo in cui Ulpiano riconosce la generale e indiscriminata attribuzione dei *ius nuntiandi* a tutti i titolari di servitù (71 *ad ed.* D. 43.25.1.39) e sull’esclusione della sola *servitus viae* che si legge invece in *Iul. 49 dig.* D. 39.1.14.

³⁵ V., in particolare, M.F. CURSI, *‘Modus servitutis’*, cit., 282 s. e nt. 251. Sul punto si tornerà *infra*, § 7.

³⁶ *Paul. 2 inst.* D. 8.2.4: *Luminum in servitute constituta id acquisitum videtur, ut vicinus lumina nostra excipiat: cum autem servitus imponitur, ne luminibus officiat, hoc maxime adepti videmur, ne ius sit vicino invitis nobis altius aedificare atque ita minuere lumina nostrorum aedificiorum*. Si tratta di un passo che ha fatto molto discutere, ma non nella parte in cui si definisce il contenuto della *servitus ne luminibus officiat*: v. essenzialmente B. BIONDI, *La categoria romana*, cit., 118, e M.F. CURSI, *‘Modus servitutis’*, cit., 278 ss. Per M. DE SIMONE, *Riflessioni*, cit., 102, tale passo fa desumere che la *servitus ne luminibus officiat* dia luogo a un’azione la cui formula è concepita con un’*intentio* espressa nei termini “*Si paret N° N° ius non esse invito A° A° altius aedificare*”. Si tratta di una ricostruzione plausibile sulla base del testo paolino. Se, però, si considera l’indeterminatezza dell’oggetto del divieto collegato da Ulpiano alla costituzione di una *servitus ne luminibus officiat* (così come lo si legge nel più volte riferito D. 8.2.15, ossia *‘quodcumque [...] faciat ad luminis impedimentum prohiberi potest’*), indeterminatezza che peraltro emerge – come precisato *supra*, nel testo – in particolare proprio nel raffronto con il *‘maxime’* del passo di Paolo, può supporre che l’*intentio* dell’azione non avrebbe fatto riferimento soltanto all’*altius tollere*, ma al *quodcumque facere ad luminis impedimentum*.

oscurare i *lumina* in modo diverso dall’*altius aedificare*. Tuttavia, il richiamo esplicito soltanto a questo tipo di attività sembra comunque indicarne il contenuto caratterizzante per il giurista. Rispetto a tale definizione, l’indeterminatezza del ‘*quodcumque [...] faciat ad luminis impedimentum*’ quale oggetto – per Ulpiano – della *prohibitio* connessa alla servitù di non oscurare le luci potrebbe essere letta come il frutto di una riflessione teorica finalizzata a stabilire, ampliandola, una precisa identità di tale figura sotto il profilo della sua elasticità a vietare qualsiasi tipo di opera in grado di contrastare la realizzazione della *utilitas* sottesa alla sua costituzione, ossia il godimento pieno della vista del cielo quale fonte di *salubritas* per la casa e per i suoi abitanti. Di conseguenza, qualsiasi tipo di *opus novum in fieri* intrapreso dal proprietario del fondo servente tale in modo tale da far presumere la sua idoneità a togliere la luce al fondo vicino avrebbe potuto essere proibito

Ulpiano delinea, in definitiva, i confini della servitù di non offuscare i *lumina* secondo una configurazione ampia ed elastica, il cui limite risulta commisurato semplicemente al *luminibus non officere*³⁷. Di conseguenza, la facoltà del proprietario del fondo dominante e i correlativi doveri del proprietario del fondo servente non sono legati dal giurista a prestabilite tipologie di attività da vietarsi o da potersi compiere.

Se, a questo punto, riconsideriamo la ricostruzione leneliana sopra riprodotta (Lenel, Ulpianus 2723), può riconoscersi come essa presenti una forte coerenza logica: dopo aver configurato in modo ‘neutro’ l’oggetto del divieto imposto dalla costituzione di una servitù *ne luminibus officiatur* (D. 8.2.15) e aver richiamato la denuncia di nuova opera quale tutela per bloccare attività in grado di violarlo, il giurista sarebbe passato – proprio in virtù di tale indeterminatezza – a valutare alcune specifiche ipotesi di *facere in suo* da parte del proprietario del fondo servente quali possibili casi di *impedimenta luminum* (D. 8.2.17 pr.-2). Restituiti a un simile contesto, tali casi si presentano in modo inequivocabile quali esempi che prontamente Ulpiano faceva seguire all’affermazione di carattere generalizzante secondo la quale ‘*quodcumque [...] faciat ad luminis impedimentum prohiberi potest*’. Peraltro, il richiamo alla denuncia di nuova

³⁷ V. *infra*, § 7.

opera quale strumento di difesa per il titolare del fondo dominante, concorre ulteriormente a chiarire il senso del passaggio all’esame di alcune specifiche attività, a mo’ di ipotesi campione, potenzialmente ostruttive dei *lumina*. Infatti, le concrete esplicazioni di un ‘*quodcumque facere ad luminis impedimentum*’ andavano verosimilmente valutate anche alla luce della loro configurabilità quali attività rientranti nel perimetro del concetto di *opus novum*.

Non è possibile sapere se in questo passaggio lo scritto ulpiano abbia avuto un respiro più ampio (come sembrerebbe da alcuni indizi che emergeranno nei paragrafi successivi). Può dirsi soltanto che la sua progressione così come ricostruita da Lenel sarebbe stata spezzata dai commissari di Giustiniano, secondo quanto già accennato, con l’inserimento di un passo dell’epitome di Paolo ai *Digesta* di Alfeno quale fr. 16 di D.8.2; una scelta, quest’ultima, che acquista un suo significato grazie alla lettura del fr. 15 di di D. 8.12. Infatti, tale scelta potrebbe essere dipesa dal fatto che anche il passo in questione tratta della distinzione fra *lumen* e *prospectus* e, quindi, proprio per tale motivo è stato usato al fine di completare il profilo definitorio, assecondando così le diverse esigenze della disposizione di tipo codicistico dei frammenti giurisprudenziali propria dei *Digesta* giustiniani³⁸:

Paul. 2 *epit. Alf. dig.* D. 8.2.16 (= Lenel, Alfenus 42): *Lumen id est, ut caelum videretur, et interest inter lumen et prospectum: nam prospectus etiam ex inferioribus locis est, lumen ex inferiore loco esse non potest.*

Lumen – scrive il giurista – è questo, cioè che si veda il cielo e si distingue dal *prospectus*: infatti, il *prospectus* può esservi anche dai luoghi più bassi, mentre così non è per il *lumen*³⁹. Nel breve testo, che non presenta lo schema tipico del *responsum* riportando in forma diretta

³⁸ Sui *Digesta* come codice e come antologia v. A. SCHIAVONE, ‘*Ius*’. *L’invenzione del diritto in Occidente*, Torino, 2017, 11 ss.

³⁹ Si tratta di un chiaro esempio di «Bedründungen aus dem Sprachgebrauch» secondo F. HORAK, ‘*Rationes decidendi*’. *Entscheidungsbegründungen bei den älteren römischen Juristen bis Labeo*, Innsbruck, 1969, 204.

soltanto una distinzione concettuale senza che sia possibile risalire al suo più ampio contesto⁴⁰, si allude quindi a una distinzione di tipo strutturale la quale, è stato scritto, «non sarebbe stata richiamata da Alfeno per pura curiosità teorica» se si considera che consente di cogliere sia come l'*officere prospectui* possa essere concepito in situazioni in cui non lo sia l'*officere luminibus*, sia come la tutela del *lumen* nei piani alti di un edificio possa sovrapporsi a quella del *prospectus*⁴¹.

Si tratta della prima distinzione fra *lumen* e *prospectus* della quale abbiamo notizia (forse proposta da Servio⁴²) ed è plausibile immaginare che sia stata formulata per distinguere due specifiche e autonome figure di servitù⁴³, individuando quale elemento discretivo la possibilità di vedere il cielo (che proprio in quell'epoca Vitruvio – come accennato – assumeva quale criterio preferenziale in base al quale scegliere dove aprire le finestre). Alla medesima possibilità si appellava peraltro già Cicerone in una questione relativa ai *lumina*⁴⁴. Nel *de oratore*, parlando del suo amico *M. Buculeius* come di un uomo tutt'altro che sciocco che crede di essere molto dotto e studioso del diritto, spiega perché nonostante ciò ha commesso un errore nel vendere una casa a *L. Fufius* con la clausola '*in mancipio lumina, uti tum essent*': proprio in virtù di tale clausola, infatti, il compratore lo cita in giudizio a seguito della costruzione di un edificio in una zona visibile appena da quella casa, rilevando che ciò ha alterato

⁴⁰ Sul punto v. H.J. ROTH, '*Alfeni Digesta*'. *Eine spätrepublikanische Juristenschrift*, Berlin, 1999, 98 s., part. ntt. 136 e 138.

⁴¹ Così L. DE SARLO, *Alfeno Varo e i suoi 'Digesta'*, Milano, 1940, 74.

⁴² Nella convinzione che un importante veicolo di conoscenza del pensiero serviano siano proprio gli scritti di Alfeno, suo allievo, F.P. BREMER, *Iurisprudentiae antehadrianae quae supersunt*, I, Leipzig, 1896, 196 e 311, ha considerato la distinzione fra *lumen* e *prospectus* attribuibile a Servio, anche se con qualche dubbio. Tuttavia, come ha precisato M. MIGLIETTA, '*Servius respondit*'. *Studi intorno a metodo e interpretazione nella scuola giuridica serviana*. '*Prolegomena*', I, Trento, 2010, 488 ss., part. 496, tale supposizione, in assenza di altri riscontri, non può accogliersi meccanicamente.

⁴³ Così ora C. LEHNE-GSTREINTHALER, '*Jurisperiti et oratores*'. *Eine Studie zu den römischen Juristen der Republik*, Köln, 2019, 250.

⁴⁴ Per E. COSTA, *Cicerone giureconsulto*, I, rist. anast., Roma, 1964, 133, i concetti di *lumen* e *prospectus* appaiono ancora indistinti a Cicerone, come dimostrerebbe in particolare il suo generico richiamo ai *iura luminum* in *de orat.* 1.28.173 (v. *supra*, nt. 30).

i *lumina* del suo fondo indipendentemente dalla porzione di cielo oscurata⁴⁵. Per Cicerone, dunque, la vista del cielo (che – si noti – non doveva essere ostacolata nemmeno in parte) rappresenta il parametro di valutazione per stabilire un’eventuale violazione dei *lumina*, secondo un collegamento che, come si preciserà a breve, sarà in un certo senso consolidato da Ulpiano.

3. ‘Ponere arborem’ e oscuramento dei ‘lumina’

Il primo caso prospettato nel pr. di D.8.2.17 è quello che si configura ‘*si arborem ponat, ut lumini officiat*’. Per Ulpiano, qualora sia stata costituita una servitù *ne luminibus officiat*, l’impianto di un albero in modo da oscurare le luci del fondo del vicino ne rappresenta una violazione perché – precisa prontamente il giurista – anche l’albero fa sì che non si abbia una visuale piena del cielo (‘*nam et arbor efficit, quo minus caeli videri possit*’).

La concreta possibilità che si possa realizzare tale evenienza nei centri urbani⁴⁶ va ricollegata al diffondersi – a partire almeno dal I secolo a. C.

⁴⁵ Cic. *de orat.* 1.39.179: *Quo quidem in genere familiaris noster M. Buculeius, homo neque meo iudicio stultus et suo valde sapiens et ab iuris studio non abhorrens, simili in re quodam modo nuper erravit: nam cum aedis L. Fufio venderet, in mancipio lumina, uti tum essent, ita recepit; Fufius autem, simul atque aedificari coeptum est in quadam parte urbis, quae modo ex illis aedibus conspici posset, egit statim cum Buculeio, quod, cuicumque particulae caeli officeretur, quamvis esse procul, mutari lumina putabat.* Sul testo v. anche *infra*, § 7.

⁴⁶ La consapevolezza delle diverse turbative collegate alla presenza e alla crescita degli alberi è molto antica qualora si tratti di fondi rustici, tanto è vero che una prima forma di disciplina al riguardo (relativa all’altezza cui gli alberi al confine dovevano essere contenuti) si rinviene già nella legislazione decemvirale, come ricorda proprio Ulpiano nel famoso testo nel quale tratta dell’*interdictum de arboribus caedendis*, precisando tra l’altro la finalità di quell’antica previsione proprio con la necessità che l’ombra dell’albero non nuoccia al fondo del vicino ‘*ne umbra arboris vicino praedio noceret*’ (71 ad ed. D. 43.27 pr.-9). Sul tema A. BIGNARDI, ‘Actio’, ‘interdictum’, ‘arbores’. *Contributo allo studio dei rapporti di vicinato*, in *Index*, 12, 1984, 465 s. e, ora, M.F. CURSI, *I rapporti di vicinato*, in ‘XII Tabulae’. *Testo e commento*, I, a cura di M.F. Cursi, Napoli, 2018, 439 s.

– del gusto per la realizzazione di giardini domestici⁴⁷, ornati (anche) con alberi per godere dei loro frutti e della loro ombra⁴⁸. Tale tendenza si sviluppò poi in età augustea⁴⁹ e, ancor di più, in epoca neroniana quando portò anche alla realizzazione di giardini pensili così vistosi e lussuosi da essere oggetto del disprezzo di Seneca il Giovane⁵⁰.

In un contesto già caratterizzato da una forte *vicinitas* era inevitabile, pertanto, che la presenza di alberi o di piante di alto fusto potesse alterare i rapporti fra proprietari di abitazioni finitime, in particolare quelli attinenti alla sfera dei *lumina* e del *prospectus*⁵¹. Sotto tale profilo, riveste un particolare valore la *controversia* di Seneca il Vecchio intitolata ‘*Domus*

⁴⁷ Al verde domestico dei centri urbani ha dedicato più di recente la sua attenzione, anche sulla scorta delle fonti giuridiche, A.M. LIBERATI, ‘*Viridia in urbe*’. *Nuove prospettive per un settore minore del verde antico*, in *Automata. Rivista di Natura Scienza e Tecnica nel mondo antico*, 3-4, 2008-2009, 73 ss.

⁴⁸ Plinio il Vecchio elenca le specie di alberi che ramificano alla cima e definisce alcune di esse *miles* perché si adattavano bene alla condizione cittadina, aiutando gli uomini con i loro frutti e la loro ombra: *nat. hist.* 12.20.2; 17.3-6. La presenza nei giardini delle case di alberi in grado di fare molta ombra era tenuta in particolare considerazione, anche ai fini del valore stesso della proprietà, già a partire dal I secolo a.C.; lo testimonia per esempio l’episodio narrato da Plinio il Vecchio (*nat. hist.* 17. 3-6; una versione parzialmente differente in Val. Max. 9.1.4) circa la proposta di acquisto da parte di Domizio Enobarbo della casa dell’oratore Licinio Crasso, famosa proprio per i suoi alberi (nella specie, si trattava di bagolari) con la loro piacevole ombra, e la risposta provocatoria di quest’ultimo Vd. anche *infra*, nt. 53.

⁴⁹ Riferimenti in M.A. TOMEI, *Note sui giardini antichi del Palatino*, in *MEFRA*, 104.2, 1992, 917 ss., e bibl. *ivi* indicata.

⁵⁰ Seneca il Giovane scorgeva nella costruzione dei giardini pensili una prova tangibile del generalizzato decadimento dei costumi in quell’epoca (*epist.* 122.8): *Non vivunt contra naturam qui pomaria in summisturribus serunt? quorum silvae in tectis domuum ac fastigijs nutant, indeortis radicibus quo inprobe cacumina egissent?* Il filone dell’invettiva contro i ricchi che ostentano le proprie ricchezze circondandosi di vasti e lussuosi giardini interni alle abitazioni era già presente nella *controversia* di Seneca il Vecchio richiamata subito dopo nel testo.

⁵¹ Sulla varietà dei conflitti interpersonali legati alla presenza di verde, determinati soprattutto dal superamento dei limiti imposti da alcune servitù urbane, v. C. SALIOU, *Aux limites du jardin. Le droit et les limites du jardin dans le monde romain*, in *Archeologie des jardins. Analyse des espaces et méthodes d’approche*, dir. P. Van Ossel e A.M. Guimier Sorbets, Montagnac, 2014, 195 ss.

cum arbore exsusta perché il *thema* proposto in questo esercizio scolastico di retorica giudiziaria⁵² ha quale suo spunto il fastidio arrecato da un platano (scelta non casuale, trattandosi di uno degli alberi più ombreggianti⁵³) di un povero a un ricco vicino che, nel dargli fuoco perché *‘sibi dicebat obstare’*, incendia anche tutta la casa del povero provocando così la sua richiesta del *quadruplum* per l’albero e del *simplum* per la casa.

È doveroso precisare che in tale *controversia* non si presuppone costituito un rapporto di servitù e, comunque, il motivo del disturbo arrecato dall’albero è funzionale alla trattazione dell’unico profilo giuridico che interessa, ossia quello della causalità indiretta. L’*occasio* è tuttavia pur sempre rappresentata dalla presenza di un albero la quale, in uno degli argomenti difensivi del ricco⁵⁴, viene individuata come causa del cattivo odore della casa perché – si noti – oscura tutto il cielo da cui deriva aria salubre⁵⁵. Il povero, dal canto suo, nell’accusare i ricchi per

⁵² *Contr. 5.5: Dives pauperem vicinum rogavit ut sibi arborem quam sibi docebat vendere obstare. Pauper negavit; dives incendit platanum, cum qua et domus arsit. Pro arbore pollicetur quadruplum, pro domo simplum.*

⁵³ Un riferimento ai rami del platano e alla loro piacevole ombra si legge in Cic. *de orat.* 1.28-29; v. anche Plin. *nat. hist.* 12.6: *Sed quis non iure miretur arborem umbrae gratia tantum ex alieno petitam orbe? Platanus haec est [...].* Per C. SALIOU, *Aux limites du jardin*, cit., 199, il platano è associato all’universo ellenistico della luce.

⁵⁴ Gli argomenti a cui si ricorre nella parte dimostrativa rappresentano il materiale più prezioso per lo storico del diritto in quanto «costituiscono il termine prossimo di paragone dei ragionamenti dei giuristi (a prescindere, si può dire, dalla corrispondenza al diritto vigente della premessa normativa)»: così D. MANTOVANI, *I giuristi, il retore e le api. ‘Ius controversum’ e natura nella declamatio maior XIII*, in *Seminarios Complutenses de Derecho Romano*, 19, 2006, 205 ss. (rist. in *Testi e problemi del giusnaturalismo romano*, a cura di D. Mantovani e A. Schiavone, Pavia 2007, 323 ss.); la medesima notazione metodologica è richiamata poi dall’a. in *Declamare le Dodici Tavole: una parafrasi di XII Tab. V, 3 nella Declamatio Minor 264*, in *Fundamina*, 20, 2014, 598 ss. Non potendo qui dare conto dei numerosi studi che, su tale scia, hanno contribuito a mettere in risalto in particolare l’interesse delle *controversiae* senecane nello studio storico del diritto, si rinvia per tutti al recente studio di P. LAMBRINI, *Il patrono proscritto e i gemelli abbandonati: due ‘controversiae’ di Seneca il Vecchio in tema di ‘metus’*, in *TSDP*, 16, 2023, 1 ss. (del pdf online).

⁵⁵ *Contr. 5.5: Pars altera. Pestilentem mihi faciebat domum arbor; caelum omne per quod salubris spiritus venire posset, obducerat.*

essere stati loro a riempire le case di *undae et nemora*, rivendica il diritto di poter godere anche lui, come gli altri poveri, del panorama. Se si considera che le *controversiae* riguardano conflitti della vita quotidiana i cui sviluppi vengono sì enfatizzati nelle loro implicazioni (anche giuridiche) al punto da renderle ‘fantastiche, ma le cui dinamiche di base non erano sempre inverosimili’⁵⁶, e inoltre che si tratta di ricordi risalenti agli ultimi decenni della repubblica e fino ai primi del I secolo d. C.⁵⁷, la testimonianza è interessante in quanto consente quanto meno di riportare a tale epoca la consapevolezza delle possibili questioni legate alla presenza di un albero nel fondo del vicino in quanto ostacolava la vista del cielo; del resto questioni di questo tipo – come sappiamo – erano note a Cicerone che nel caso specifico di cui discorreva richiamava proprio l’impedimento della vista piena cielo, elemento naturale assunto nel medesimo lasso di tempo da Alfeno Varo quale parametro per definire il *lumen* rispetto al *prospectus* e assunto da Ulpiano nel caso in esame – come si richiamerà a breve – quale fondamento della sua decisione⁵⁸. Inoltre, trasmette anch’essa il valore che riveste nei rapporti di vicinato la vista senza ostacoli del cielo per poter godere appieno delle sue funzioni benefiche.

La possibilità che la presenza di un albero possa alterare gli equilibri nei rapporti di vicinato non ha in sé, quindi, alcun particolare elemento di novità e, del resto, Ulpiano motiva la preoccupazione sottesa alla legislazione decemvirale sull’altezza cui gli alberi di confine dovevano essere contenuti con l’esigenza che l’ombra dell’albero non nuoccia al

⁵⁶ Sul modo di intendere il carattere ‘fantastico’ della materia delle *controversiae* v. per tutti D. VAN MAL-MAEDER, *La fiction des declamations*, Leiden-Boston, 2007, 1 ss.

⁵⁷ In particolare, i ricordi di Seneca vanno dalle prime declamazioni a cui aveva potuto assistere da studente alla scuola di Marullo, nel 30 a.C., a quelle ascoltate in tarda età nel secondo o terzo decennio del I secolo a.C., ossia «in un periodo senz’altro decisivo per lo sviluppo della declamazione», come precisa E. BERTI, ‘*Scholasticorum Studia*’. *Seneca il Vecchio e la cultura retorica della prima età imperiale*, Pisa, 2007, 79 ss. Per un esame dei singoli e diversi profili che solleva lo studio delle *controversiae* senecane v. i recenti lavori del volume collettaneo *Reading Roman Declamation. Seneca the Elder*, ed. by M. Dinter, C. Guérin, M. Martinho, Oxford, 2020.

⁵⁸ V. *supra*, § 2.

praedium vicino⁵⁹. Sotto questo profilo può supporre, anzi, una maggiore frequenza di contrasti di tal genere in contesti che evolvevano verso un’urbanizzazione sempre più massiccia, quali realisticamente potevano essere quelli del III secolo d.C. Al giurista interessa soltanto valutare, quale séguito di un discorso da ricollegare all’affermazione di carattere generalizzante secondo la quale *‘quodcumque igitur faciat ad luminis impedimentum, prohiberi potest [...] opusque ei novum nuntiari potest’* (D. 8.2.15), se l’attività di piantare un albero in modo tale da togliere la luce al fondo vicino possa considerarsi come idonea a violare i limiti imposti da un rapporto di servitù costituito proprio per salvaguardare il suo oscuramento. La risposta – come sappiamo – è in senso affermativo e, nell’esplicarne la *ratio*, Ulpiano si appella alla vista del cielo mettendo in risalto come essa avrebbe potuto essere ostacolata ‘anche’ da un albero: *‘nam et arbor efficit, quo minus caeli videri possit’*. Il richiamo al cielo postula, quindi, la piena adesione alla definizione giuridica di *lumen* data da Alfeno, la quale a sua volta – come appena ricordato – recepisce una tradizione di pensiero già chiara quanto meno a Cicerone. Del resto, il tenore con il quale Ulpiano esprime tale *ratio* lascia trapelare come il suo fondamento doveva presentarsi come acclarato. Secondo quello che lascia intuire l’uso dell’*et* nella sua formulazione, può supporre che Ulpiano stesse paragonando il *‘ponere arborem, ut lumina officiat’* con un altro tipo di attività del pari (potenzialmente) lesiva dei *lumina*; attività della quale però non si ha traccia nel testo. Tale notazione consente di interpretare anche l’avverbio *aeque* presente nell’affermazione cui si ricollega quella *ratio* (*‘Si arborem ponat, ut lumini officiat aequae dicendum erit contra impositam servitutem eum facere: nam et arbor efficit, quo minus caeli videri possit’*), avverbio il cui significato non è di per sé univoco, nel senso dell’instaurazione di un confronto. Peraltro, che l’oggetto della riflessione ulpiana sia stato più ampio lo dimostra anche la generica espressione *‘id quod ponat’* con la quale il giurista descrive il caso successivo sempre nel *principium* di D.8.2.17, ossia *‘Si tamen id quod ponitur lumen quidem nihil impediatur, solem autem auferatur’*.

⁵⁹ V. *supra*, nt. 46.

Da una valutazione complessiva del passo in esame può presumersi che l'attività rispetto alla quale Ulpiano confronta il *ponere arborem* quale (potenziale) ostacolo ai *lumina* del fondo del vicino sia stata quella del *ponere aedificium* con il medesimo effetto. Indicativi sono in tal senso sia il riferimento esplicito a entrambe le operazioni nella prospettazione della fattispecie antitetica (§ 1: *Per contrarium si deponat aedificium vel arboris ramos [...]*), sia la successiva trattazione di un caso particolare di oscuramento delle luci paradossalmente causato – come si avrà modo di esaminare – dall'abbattimento di un edificio nel fondo servente (§ 2: *Interdum dici potest eum quoque qui tollit aedificium vel deprimit, luminibus officere [...]*).

Non è possibile stabilire con certezza se Ulpiano abbia considerato anzitutto in modo esplicito il *'ponere aedificium, ut lumina officiat'* nel suo discorso originario. Sappiamo però che i compilatori hanno tagliato la sequenza che leggevano nel ventinovesimo libro del commento ulpiano *ad Sabinum* per inserire – come precisato – il frammento dell'epitome paolina ai Digesti di Alfeno Varo quale D. 8.2.16; quindi, potrebbe essere andato perduto (o essere stato ritenuto superfluo) un tratto che forse legava in modo più ampio la fine del contenuto del fr. 15 e l'inizio del fr. 17.

Certo, l'attività di *aedificare* in modo da rendere meno luminose le luci del fondo del vicino non sollevava alcun dubbio circa la sua contrarietà alla servitù di non oscurarle e, peraltro, integrava il concetto di *opus novum* nella stessa previsione edittale⁶⁰; aspetto che pure rileva, avendo il giurista richiamato la possibilità di esercitare la denuncia di nuova opera contro *'quodcumque facere [...] ad luminis impedimentum'*. Diversamente, l'impianto di un albero doveva richiedere invece una valutazione specifica sotto entrambi i profili richiamati. Per quel che riguarda il primo, Ulpiano stabilisce che anche tale tipologia di *facere in suo* è da considerarsi lesiva della nostra servitù sulla base della considerazione che l'albero può impedire la vista del cielo. In ordine al secondo, ossia alla

⁶⁰ Ulp. 52 *ad ed.* D. 39.1.1.11-12: *Opus novum facere videtur, qui aut aedificando aut detrahendo aliquid pristinam faciem operis mutat. 12. Hoc autem edictum non omnia opera complectitur, sed ea sola, quae solo coniuncta sunt, quorum aedificatio vel demolitio videtur opus novum continere. idcirco placuit, si quis messem faciat, arborem succidat, vineam putet, quamquam opus faciat, tamen ad hoc edictum non pertinere, quia ad ea opera, quae in solo fiunt, pertinet hoc edictum.*

configurabilità dell’impianto di un albero quale *opus novum* da potersi vietare con l’*operis novi nuntiatio*, è vero che Ulpiano precisa in termini generali come il relativo editto riguardi, dal punto di vista soggettivo, colui il quale costruisce o demolisce e, da quello oggettivo (della realizzazione dell’*opus novum*), il compimento di attività in grado di mutare la pregressa fisionomia dei luoghi, che si traducono in opere *quae solo coniuncta sunt*⁶¹. Tuttavia, con riferimento allo specifico caso considerato, la risposta positiva può spiegarsi considerando sia che il giurista riferisce il termine *arbor* in modo esclusivo a ciò che si radica nel terreno⁵⁷, sia che l’inerenza dell’opera al suolo per l’esercizio del menzionato mezzo di tutela è stata interpretata estensivamente dalla giurisprudenza (in particolare, proprio da Ulpiano), così come avvenuto per la concessione dell’*interdictum quod vi aut clam*⁶². Lo scopo dell’*operis novi nuntiatio* doveva essere soltanto quello di «escludere il *facere* puro e semplice che non ha per risultato un’opera nuova [...] non già restringere il suo ambito agli edifici, alle costruzioni e demolizioni in senso stretto»⁶³. Per cui, l’attività di piantare un albero in modo da offuscare la luce al fondo vicino realisticamente può essere stata considerata da Ulpiano tale da legittimarne l’esercizio e, in tale prospettiva, la crescita naturale delle *arbores* viene assimilata dal giurista a una costruzione ai fini dell’oscuramento delle luci. Peraltro, il ricorso a tale mezzo di tutela, di tipo preventivo e di immediata efficacia (che naturalmente richiedeva un *opus novum in fieri*), era molto opportuno anche in relazione a questo tipo di attività se si considera che le *arbores*

⁶¹ V. la nt. precedente.

⁶² Sul punto v. la ricostruzione di I. FARGNOLI, *Studi sulla legittimazione attiva all’interdetto ‘Quod vi aut clam’*, Milano, 1998, 25 ss., dalla quale emerge come, nell’ampliamento dell’ambito di operatività del concetto di inerenza dell’opera al suolo, si distinse proprio l’apporto di Ulpiano che giunse a ritenere persino la corruzione dell’acqua di un pozzo come *opus in solo* in quanto parte del fondo; inoltre, il giurista concede tale interdetto nel caso del taglio dei rami di un albero, mentre lo esclude per opere *circa fructum arborum*, motivando questo parere in modo da far individuare il limite estremo oltre il quale un *facere* che si ripercuote sugli alberi non sia più qualificabile come un’attività inerente al suolo (Ulp. 71 *ad ed. D. 43.24.7.5*).

⁶³ Così P. BONFANTE, *Corso di diritto romano. II. La proprietà*, 1, Milano, 1996, 436 s.

erano destinate *propter motum naturalem*⁶⁴ a crescere, sviluppando alcune di esse fitte chiome particolarmente idonee a fare ombra⁶⁵, per cui era

⁶⁴ L’espressione si legge in Pomp. 26 *ad Quint. Muc. D. 8.2.7* (Lenel, Mucius 34): *Quod autem aedificio meo me posse consequi, ut libertatem usucaperem, dicitur, idem me non consecuturum, si arborem eodem loco sitam habuissem, Mucius ait, et recte, quia non ita in suo statu et loco maneret arbor quemadmodum paries, propter motum naturalem arboris*. Si è discusso circa il tipo di servitù rispetto alla quale si era posto il problema che si legge nel passo, ossia l’operatività del meccanismo dell’*usucapio servitutis* in relazione a un edificio nel caso si fosse avuto un albero nello stesso luogo, operatività che viene esclusa in questo caso perchè l’albero non resta identico in virtù della sua crescita naturale, come invece la parete. Sulle diverse opinioni espresse in letteratura v. ora E. STOLFI, in *Commento ai testi*, in *Quintus Mucius Scaevola. Opera*, a cura di J. L. Ferrary, A. Schiavone, E. Stolfi, Roma, 2018, 301 s., per il quale sembra più verosimile pensare a una *servitus ne luminibus officiat* che a una *altius non tollendi*, in quanto in quest’ultima il proprietario del fondo servente era tenuto a non sopraelevare il proprio edificio e, quindi, non vi era alcuna attinenza con l’impianto di un albero. La *ratio* della decisione, continua l’a., potrebbe aver considerato l’inidoneità dell’impianto dell’*arbor* quale momento iniziale del decorso del tempo ai fini dell’*usucapio libertatis* in quanto – a differenza della parete – la pianta era caratterizzata da un *motus naturalis*, per cui, ad esempio, avrebbe potuto essere trapiantata, avrebbe perso le foglie stagionalmente, si sarebbe potuta flettere col vento e – almeno fino a una certa altezza – non avrebbe provocato l’effetto dell’oscuramento dei *lumina*. Non è questa la sede per riprendere i termini di tale questione, in merito alla quale sarebbe interessante anche un confronto sia con il nostro passo dove si considera il caso ‘*si arborem ponat, ut lumini officiat*’ come lesivo della *servitus ne luminibus officiat*, sia con quello di Giavoleno in cui il giurista riconosce che gli edifici sottoposti a una *servitus altius non tollendi* possono avere *viridia* al di sopra dell’altezza stabilita, mentre ciò non vale per quelli assoggettati a una servitù *ne prospectui officiat*. 10 *ex Cass. D. 8.2.12*, per il quale v. *infra*, nt. 67. Ad ogni modo, nella prospettiva del nostro lavoro tale passo, dove si legge l’adesione di Pomponio al parere di Quinto Mucio (in una modalità che – precisa Stolfi – non lascia immaginare «da trascrizione di un lemma, ma la riproposizione, non necessariamente letterale, di un problema e della sua soluzione»), presenta senz’altro un suo interesse quale (ulteriore) spia della risalenza all’ultimo secolo della repubblica di questioni legate alle *arbores* nella materia dei *iura lumina*. Del resto, proprio per le diverse vicende legate alla sua vita nel tempo, il bene ‘*arbor*’ ha sollecitato diverse soluzioni in relazione alle situazioni giuridiche che lo hanno visto coinvolto, rendendo difficile la formulazione di un principio generale: A. CORBINO, *La vendita di ‘arbores stantes’ (D. 19.1.40)*, in *Scritti per il novantesimo compleanno di M. Marrone*, a cura di G. D’Angelo, M. De Simone, M. Varvaro, Torino, 2019, 75 ss.

⁶⁵ Per le specie di alberi particolarmente apprezzati per la loro ombra v. *supra*, ntt. 48 e 53.

prevedibile che nel tempo avrebbero potuto arrecare disturbo alle luci del fondo vicino. La necessità quanto meno di un principio d’opera per la valida intimazione di fermare i lavori (che doveva avvenire *in re praesenti*)⁶⁶ relazionata al nostro caso fa pensare al compimento di una delle attività iniziali che accompagnano la collocazione dell’albero: per esempio, lo scavo per la posa di quest’ultimo.

In definitiva, il testo esaminato rappresenta l’unico in nostro possesso nel quale si riconosce che, se il proprietario del fondo servente procede all’impianto di un albero in modo tale da oscurare la luce al fondo dominante, tale attività deve considerarsi lesiva della servitù *ne luminibus officiat*. Non è possibile sapere, quindi, se il caso sia stato prospettato già dai giuristi precedenti e risolto allo stesso modo, come pure sembra emergere – lo si è accennato – dal modo con il quale Ulpiano esprime la *ratio* della sua soluzione, modo che non lascia emergere contrasti sul punto. In questo senso può essere significativo che un caso analogo sia considerato da Giavoleno, ma con riguardo alla servitù di prospetto. Per il giurista, gli edifici sottoposti a una *servitus altius non tollendi* possono avere piante al di sopra dell’altezza stabilita, mentre ciò non è consentito se sono assoggettati a una servitù di prospetto che ne verrà da essi ostacolata⁶⁷. L’esclusione, in questa seconda ipotesi, è chiaramente spiegabile: la servitù di non sopraelevare vieta soltanto una specifica e concreta attività positiva, ossia l’*altius tollere aedes* e, quindi, non la si viola con il *viridia ponere*. Diversamente, il medesimo *viridia ponere* viola una servitù *ne prospectui officiat* perché essa mira a proteggere in via generica la veduta senza identificare un tipo di *facere in suo* che possa lederla, così come accade per la servitù di non offuscare le luci. Infatti, anche il *ponere arborem* in modo da offuscare le luci del fondo vicino richiamato da

⁶⁶ Sul concetto di *opus in fieri*, da intendersi come opera perlomeno concretamente iniziata nei suoi primissimi atti tipici, non essendo sufficiente la semplice intenzione di compierla, v. F. FASOLINO, *Interessi della collettività*, cit., 46 ss., con discussione della precedente letteratura.

⁶⁷ Iav. 10 *ex Cass.* D. 8.2.12: *Aedificia, quae servitutem patiantur ne quis altius tollatur, viridia supra eam altitudinem habere possunt: at si de prospectu est eaque obstatura sunt, non possunt*. Sul testo v. ora F. FASOLINO, *Note*, cit., 181.

Ulpiano come lesivo di quest’ultima non è naturalmente assimilabile al sopraelevare⁶⁸.

4. *Se si oscura il sole: ‘heliocaminus vel solarium’, un’eccezione*

Chiarito ciò, Ulpiano passa a vagliare la più particolare ipotesi in cui ciò che si pone nel fondo servente non ostacoli la luce, ma tolga il sole (pr.: *Si tamen id quod ponitur lumen quidem nihil impediatur, solem autem auferat* [...]). In questo caso, egli offre un’analisi più articolata: oscurare uno spazio della casa dove l’ombra è gradevole, secondo il giurista, non rappresenta una violazione della servitù, a differenza di quanto avviene nel caso di un *heliocaminus vel solarium*: in tali ambienti, infatti, il sole è necessario⁶⁹.

⁶⁸ Come precisava già Cuiacio (*Opera omnia*, IV.1, ed. Parigi, 1658, ad D. 8.2.12, col. 433: «Viridaria ponere non est altius tollere aedes [...] Idem dicendum est in servitute ita simpliciter constituta, ne luminibus officiantur. Nam, is, qui hanc servitutem debet, non potest viridaria ponere in summa parte aedium, alioqui faci contra servitutem. Nam viridaria etiam luminibus ostant [...] Ergo hoc colligamus, contra servitutem hanc eum facere, qui arborem ponit, qui viridaria serib»).

⁶⁹ Tale distinzione è stata ritenuta giustiniana da O. LENEL, *Textkritische Miscellen*, in ZSS, 39, 1918, 165 s., ora in *Gesammelte Schriften*, IV, a cura di O. Behrends e F. D’Ippolito, Napoli, 1992, 177 ss., il quale ha proposto quindi di espungere i tratti *si quidem-non esse* e *sin vero-fieri*, seguito in ciò pedissequamente da A. GUARNIERI CITATI, *Esgesi minime in tema di servitù*, in SDHI, 2 1936, 366 e da L. DE SARLO, *Alfeno Varo*, cit., 73. Secondo Lenel non si riesce a comprendere come l’impianto di un albero in modo tale da oscurare i *lumina* possa ledere la *servitus ne luminibus officiantur* se, come si afferma nel testo, *lumen nihil impediatur*; la goffaggine della terminologia adoperata ne sarebbe a suo avviso una prova. In realtà Ulpiano, il quale ha già discusso se il caso *‘Si arborem ponat, ut lumini officiat’* possa considerarsi lesivo della servitù di non offuscare le luci (ritenendolo – come esaminato *supra*, § 2 – tale), nel punto sospettato passa a considerare un caso diverso, ossia quello in cui a essere ostacolato (e non solo dall’impianto di un albero, come precisato *supra*, nel testo) non sia il *lumen* (evenienza che evidentemente non pone alcun dubbio circa l’assenza di una violazione della servitù *ne luminibus officiantur*, così come giustamente rilevato dallo stesso a.), ma il *sol*; è, dunque, con riguardo a questa sola ipotesi che il giurista precisa l’inesistenza – in relazione a alcuni ambienti della casa – di una violazione della servitù in questione. Pertanto, un siffatto riconoscimento non appare ridondante o inutile, essendo cambiato l’oggetto che subisce l’oscuramento; anche se il passo appare goffo nella scrittura, ciò potrebbe

Nel descrivere la nuova fattispecie Ulpiano non si riferisce più alla sola attività dell’impianto di un albero, ma usa la generica espressione ‘*quod ponat*’ nella quale – per quanto già precisato – va ricompresa la costruzione di un edificio. Si tratta di uno stacco probabilmente dovuto alla mano dei compilatori giustinianeî, forse intervenuti sul testo spezzando l’originario discorso di Ulpiano per inserirvi il già menzionato fr. 16 relativo alla distinzione fra *lumen* e *prospectus* così come delineata da Alfeno: se si leggono di seguito i ffr. 5 e 17 di D.8.2, infatti, emerge evidente come con la menzionata espressione il giurista, dopo aver trattato lo specifico caso dell’impianto di un albero, riprenda un discorso generico che si ricollega al punto di avvio identificabile nell’espressione ‘*quodcumque igitur faciat ad luminis impedimentum, prohiberi potest*’ del fr. 15 di D. 8.2.

La particolarità del nuovo caso sta nell’oggetto che può essere oscurato da ciò che si pone nel fondo servente, ossia il sole. Ulpiano delinea infatti una distinzione netta fra oscuramento del *lumen* e oscuramento del *sol*: essa doveva poggiare sull’evidenza secondo la quale in natura può esservi luce anche senza sole e, d’altro canto, sulla considerazione per cui il sole è anche fonte di calore, oltre che di luce ⁷⁰.

imputarsi a una interpolazione che è solo formale, ma non sostanziale. Per quel riguarda la circostanza che Ulpiano possa aver individuato la necessità del sole in quanto fonte di calore (non solo di luce) soltanto rispetto a determinate stanze, essa non sorprende. Le tipologie di luoghi cui il giurista si riferisce (*beliocamini vel solaria*) esistevano da tempo, così come diffusa era la sensibilità verso una forma di progettazione delle *aedes* in grado di garantire il più ampio godimento del sole. Per tali fattori, discussi in modo più approfondito nel corso del lavoro, non sembra vi sia un valido e fondato argomento di carattere sostanziale per escludere che la distinzione prospettata nel passo in esame risalga a Ulpiano. I sospetti avanzati da Lenel hanno coinvolto anche la sua lettura del successivo § 1 di D. 8.2.17; per poter discutere tale aspetto occorre, però, conoscerne il contenuto, per cui si rinvia *infra*, § 5 e, in particolare, nt. 88.

⁷⁰ Alla medesima distinzione si riferisce anche Sidonio Apollinare quando, nel descrivere il conforto di una stanza meno esposta al calore perché aperta soltanto a nord e per questo molto adatta al clima estivo, precisa che essa lascia entrare la luce del giorno, ma non il sole (II.2.13): [...] *excipiet te deuersorium, quia minime aestuosum, maxime aestiuum: nam per hoc, quod in Aquilonem solum patescit, habet diem, non habet solem.*

Il parere ulpiano, sotto un profilo generale, sottintende che di regola la *servitus ne luminibus officiatur* non comporti l’obbligo di conservare al fondo dominante il godimento del sole; in altri termini, un tale tipo di servitù non si estende di per se stessa anche al sole. Tuttavia, il giurista riconosce un’eccezione sulla base della funzione svolta da specifici ambienti nel contesto dell’intera *domus*, nel senso che se per alcuni di essi può risultare piacevole che i raggi solari siano schermati impedendo così un eccessivo calore senza che ciò interferisca con la luce⁷¹, per altri gli stessi raggi solari sono da considerarsi indispensabili in considerazione della loro particolare destinazione d’uso. Tali erano le esigenze di luoghi che Ulpiano identifica con l’espressione *heliocaminus vel solarium*, per cui si ritiene opportuno approfondire le loro funzioni, per quanto rese evidenti già dalle rispettive etimologie.

Il termine *heliocaminus*, che deriva dal greco ἡλιοκάμινος, indica un luogo caldo in virtù del sole, ossia una ‘stufa solare’⁷². Si tratta di una parola rara, che troviamo in tre sole fonti oltre a quella menzionata, almeno per quel che ci è dato sapere, delle quali due non forniscono alcuna indicazione circa la struttura di tale ambiente limitandosi a menzionarlo. Ci riferiamo a un’iscrizione greca di età romana di Smirne e alle *Notae Tironianae*⁷³ il cui valore ai nostri fini, trattandosi di una raccolta di segni tachigrafici messi a punto da un liberto di Cicerone (M. Tullio Tiro) e ripresa poi da due liberti di Agrippa, consiste comunque nel riportare con certezza la conoscenza e l’utilizzo del termine quanto

⁷¹ Sui tipi di stanze in cui l’ombra era ritenuta opportuna e piacevole v. L. MICHIELIN, *Fores et fenestras*, cit., 122 ss.

⁷² V. *ThLL.*, voce ‘*Heliocaminus*’, VI.3, 2594; voce ‘*Fornax*’ VI.1, 1118; *Isid. etym.* 19.6.6: *Fornax vero ab igne vocata; φῶς enim ignis est. Kaminus fornax Graecum est, derivatum a καῶμα;* Non. 531.24: *Fornum et fornaces dicuntur a formo, quod est calido.* Secondo R. PARIBENI, *Contributi archeologici al lessico latino* (‘*Strues*’, ‘*Heliocaminus*’), in *Atti della Pontificia Accademia di archeologia. Rendiconti*, 4, 1926, 76, «la parola etimologicamente si spiega con sicurezza; anzi, è stata proprio creata razionalmente, forse da chi ha inventato la cosa, e ha voluto che tutti bene capissero di che si trattava».

⁷³ Lo precisa R. PARIBENI, *Contributi archeologici*, cit., 77, riferendosi alla presenza del termine nell’iscrizione greca di età romana di Smirne riportata in *Corp. Inscr. Graec.*, 3148.

meno in epoca augustea⁷⁴. Senz’altro di maggiore interesse si presenta la terza fonte. Si tratta di un passaggio della lettera scritta da Plinio il Giovane all’amico Gallo per descrivergli con puntuale dettaglio la sua dimora suburbana di *Laurentum*⁷⁵: riferendosi alla *diaeta* (un luogo da lui particolarmente amato), precisa che al suo interno vi è un *heliocaminus* che guarda da una parte una terrazza, dall’altra il mare e da entrambe il sole, poi una stanza da letto che da una porta guarda il criptoportico e dalla finestra il mare⁷⁶.

Per comprendere la funzione dell’ellocamino presente nella villa di Plinio il Giovane è opportuno considerare che egli descrive con la consueta cura diverse stanze o zone della casa esposte al sole, ma non le definisce mai *heliocamini*⁷⁷. Tale notazione risulta interessante in quanto lascia supporre che questo specifico ambiente avesse una peculiarità in virtù della quale era destinato a riscaldarsi più di altri grazie al solo irraggiamento solare diretto attraverso finestre (schermate plausibilmente, per quanto già precisato, col vetro) e quindi senza bisogno di legna o carbone a legna, come avveniva invece per l’ambiente cui si riferisce con il termine *hipocauston*⁷⁸, giustificando così pienamente

⁷⁴ Il termine può leggersi in *Commentarii Notarum Tironianarum*, hrsg. von G. Schmitz, Lipsiae, 1893, tab. 99.93. Per D. MANACORDA, *Notae Tironianae e epigrafia dell’ ‘instrumentum’: qualche osservazione di metodo*, in *Scritti in onore di F. Grelle*, a cura di M. Silvestrini, T. Spagnuolo Vigorita, G. Volpe, Bari, 2006. 156, ai liberti di Agrippa *Filargius* e *Aquila* va attribuita con buona probabilità la costituzione dei repertori di segni giunti a noi attraverso la tradizione manoscritta sotto forma di lessici nei *Commentarii* che raccolgono gli stenogrammi e la loro trascrizione in caratteri comuni.

⁷⁵ Sulla descrizione pliniana della *villa Laurentina* v. A. RE, *Ville in Plinio il Giovane, orizzonte reale o spazio ideale?*, in *Centro e periferia nella letteratura di Roma Imperiale*, a cura di M.L. Delvigo, Udine, 2021, 141 ss.

⁷⁶ *Ep. 2.17.20: In capite xysti, deinceps cryptoporticus horti, diaeta est amores mei, re vera amores: ipse posuit. In hac heliocaminus quidem, alia xystum, alia mare, utraque solem, cubiculum autem valvis cryptoporticum, fenestra prospicit mare.*

⁷⁷ I §§ 6-11 contengono una lunga descrizione di tali tipologie di ambienti (per esempio, nel § 7 si legge: *Huius cubiculi et triclinii illius obiectu includitur angulus, qui purissimum solem continet et accendit*).

⁷⁸ In *ep. 2.17.23* viene descritto l’*hipocauston* adiacente alla stanza da letto come un ambiente molto piccolo, che trattiene o diffonde il calore prodotto dal basso (dal pavimento o dalle pareti) attraverso una stretta finestra; v. anche *ep. 2.17.11*.

la sua denominazione come eliocamino. Proprio per tale peculiarità, non desta meraviglia la costruzione in quell’epoca di una stanza di questo tipo e la sua diffusione nel tempo ben testimoniata dal richiamo nel testo di Ulpiano. L’attenzione all’orientamento delle stanze verso il sole non soltanto per illuminare, ma anche per riscaldare, andò infatti crescendo di pari passo con la necessità di arginare le conseguenze della deforestazione che, proprio a partire dal I secolo d. C., si fece sempre più ingente, determinando una carenza di legna nel mercato e l’aumento del suo prezzo⁷⁹.

Con buona probabilità il luogo denominato *heliocaminus* era a pianta circolare, come riconosciuto in particolare negli studi archeologici⁸⁰. Tuttavia, ciò che può affermarsi con certezza è soltanto la presenza in esso di varie e ampie finestre se – come già precisato nella sua descrizione – da una parte si guardava la terrazza, dall’altra il mare e da entrambe entrava il sole. Una siffatta combinazione strutturale

⁷⁹ Sul disboscamento a Roma, considerato uno dei principali fattori di degrado ambientale, v. in particolare L. SOLIDORO, *La tutela dell’ambiente nella sua evoluzione storica. L’esperienza del mondo antico*, Torino, 2009, 52 ss.

⁸⁰ L’ambiente definito da Plinio *heliocaminus* è stato accostato da R. PARIBENI, *Tivoli (Villa Adriana). Lavori di riesplorazione e di riassetto*, in *Notizie degli scavi*, 19, 1922, 241 ss., a uno spazio circolare coperto da una cupola e aperto a sud ovest con cinque grandi finestre, occupato da una grande vasca anch’essa circolare e tappezzata di marmi, che si trova situato nel reparto bagno della villa Adriana a Tivoli; a suo avviso, era fortemente riscaldato dall’azione combinata del fuoco e del sole, svolgendo una funzione di *sudatium* (così anche P. VERDUCHI, *Le terme con cosiddetto ‘Heliocaminus’*, in *Quaderni dell’Istituto di Topografia Antica*, 8, 1975, 63 ss., e P. CICERCHIA, *Sul carattere distributivo delle «terme con ‘heliocaminus’» di Villa Adriana*, in *Xenia*, 9, 1985, 50 ss.). Nel respingere questa identificazione, che «repose uniquement sur l’étonnement injustifié de l’auteur devant les vastes fenêtres», Y. THEBERT, *Thermes romains d’Afrique du nord et leur contexte méditerranéenne. Études d’histoire et d’archéologie*, Roma, 2003, 726 ss., ha condiviso l’ipotesi che la funzione dell’ambiente di Villa Adriana sia stata quella di una piscina riscaldata (nello stesso senso F. ANTONELLI, *Provenance of marbles used in the ‘Heliocaminus’ Baths of Hadrian’s*, in *Journal of Archeological Science*, 49, 2014, 334 ss.). Non è questa la sede per approfondire tale questione, ma la lettura della descrizione della villa Laurentina consente perlomeno di condividere l’argomento su cui Thebert fonda la sua critica, ossia che Plinio non descrive un *heliocaminus* quale quello della villa Adriana, in quanto è situato lontano dai bagni e riscaldato soltanto con il sole.

consentiva l’irradiazione solare per numerose ore al giorno e, quindi, il raggiungimento di temperature molto elevate, nonché il loro mantenimento in modo uniforme. Al fine di assicurare la realizzazione di questa specifica funzione occorre però non vi fosse alcun ostacolo in grado di intercettare la fonte diretta del calore, cioè il sole.

Chiarito ciò, passiamo a esaminare la funzione del luogo indicato da Ulpiano con il termine *solarium* che, derivando da *sol*, indica qualsiasi spazio esposto al sole; in particolare, le fonti attestano il suo utilizzo per alludere sia alle terrazze pavimentate dell’ultimo piano delle abitazioni con aperture su ogni lato (la cui costruzione ebbe un notevole impulso in epoca neroniana), sia a un orologio solare (che nelle case private poteva essere disegnato proprio sul pavimento di una tale terrazza)⁸¹. Il *solarium* era quindi un luogo che proprio (e soltanto) in virtù del sole svolgeva nella vita quotidiana dei cittadini diverse funzioni: di mero benessere, di terapia per alcune cure mediche, di essiccazione di prodotti, di conoscenza delle ore.

Tornando al nostro testo, deve rilevarsi anzitutto come la costruzione sintattica ‘*heliocaminus vel solarium*’ in realtà non consenta di stabilire se i due termini siano stati adoperati come sinonimi o se si riferiscano a due ambienti diversi; inoltre, risulta discussa anche l’accezione con la quale Ulpiano avrebbe utilizzato in tale contesto il termine *solarium*, ossia quale terrazzo posto in cima alla casa, quale orologio solare oppure in entrambi i significati⁸². Non si dispone di elementi per fornire una risposta certa

⁸¹ Isid. *etym.* 15.3.12: *Solarium quod soli et auris pateat* [...]. Per i riferimenti testuali su entrambi i significati del termine v. DS., voce ‘*Solarium*’, IV.2, 1386, AE. FORECELLINI ET AL., *Lexicon totius Latinitatis*, voce ‘*Solarium*’, IV, 196. La costruzione di *solaria* quali terrazzi pavimentati aumentò nel corso del I secolo d. C. quando Nerone, nel dare una nuova forma agli edifici di Roma, volle che davanti agli isolati e alle case vi fossero dei portici sormontati appunto da tali tipi di terrazzi in quanto consentivano un più agevole spegnimento degli incendi (Suet. *Nero* 16). Essi continuarono a essere diffusi ancora nel tardo impero se si considera che Zenone dedicò una specifica prescrizione al modo in cui costruirli (riportata in C. 8.10.12).

⁸² Sul punto troviamo due antiche opinioni. Secondo Cuiacio (*Opera omnia*, IV.1, ed. Parigi, 1658, *ad D. 8.2.12*, col. 433: «Ego puto utroque nomine idem significari. Est autem solarium locus aedificatus ad solem hyeme excipiendum. Solet autem aedificari in summa parte aedium, in quibus homines hyeme apricari solent»; *Observationes*,

riguardo alle due questioni. Sulla base dell'unica fonte che descrive meglio un eliocamino, ossia quella di Plinio il Giovane, può soltanto farsi notare come la precisazione che esso si trovi all'interno di una *diaeta* la cui quiete – come si legge nella sua descrizione – deriva da un'accurata disposizione delle stanze e, inoltre, la puntualizzazione dell'ordine delle finestre al suo interno rappresentano indizi per ritenere che si trattasse di una stanza; diversamente, il *solarium*, sia se inteso come terrazzo, sia se inteso come orologio solare era necessariamente uno spazio esterno aperto su tutti i suoi lati. In ogni caso, indipendentemente dalla sinonimia fra *heliocaminus* e *solarium*, ciò che interessa rilevare è l'individuazione di un'unica caratteristica di tali luoghi rilevante ai fini giuridici, ossia quella di richiedere come necessaria una vista piena e libera del sole per poter espletare la loro specifica funzione. Sotto questo profilo, il dato che se ne trae riguarda la diffusione e l'importanza in epoca severiana di simili ambienti⁸³ quali valide alternative – in quanto idonei a percepire e mantenere la maggiore quantità di sole possibile – a quelli riscaldati a legna, materiale che, come si è già accennato, era sempre più difficile da reperire sia per l'incessante disboscamento, sia per le difficoltà legate al rifornimento da zone boschive molto lontane⁸⁴.

XXIII.20, in *Opera omnia*, III, ed. Napoli, 1758, 388: «[...] heliocaminus, vel, quod idem est, solarium sine tecto aedificatus est [...]») i termini *heliocaminus* e *solarium* sono stati utilizzati da Ulpiano come sinonimi. Egli ritiene, inoltre, che passo di Ulpiano il termine *solarium* vada inteso nella sua accezione di «locus aedificatus ad solem [...] in summam partem aedium in quibus homines hyeme apricari solent», ed esclude quindi, dato il suo accostamento con *heliocaminus*, che possa essere qui inteso nella sua accezione di orologio solare. Per C.F. GLÜCK, *Ausführliche Erläuterung der Pandecten nach Hellfeld*, X.1, Erlangen, 1808, 120 nt. 46, il termine *solarium* indica qui un'altana poggiata sopra colonne davanti alla casa oppure il pavimento di copertura della stessa strutturato in modo che il sole dovesse splenderci dentro sia ai fini di cure solari, sia perché era il luogo dove per lo più si posizionava l'orologio solare della casa; C. SALIOU, *Les lois des bâtiments*, cit., 210, traduce nel testo ulpiano in esame *solarium* con «horloge solaire», ma non motiva la sua scelta.

⁸³ V. R. PARIBENI, *Contributi archeologici*, cit., 79.

⁸⁴ Ne rappresenta una conferma il fatto che ancora nel IV secolo d. C. gli architetti Faventino e Palladio non solo ricalcano i consigli di Vitruvio, ma raccomandano di costruire i pavimenti delle stanze invernali in modo da assorbire energia solare; al riguardo Palladio scrive significativamente (*De re rust.* I.9): [...] *tale pavimentum debetis*

In una simile funzione Ulpiano doveva aver ravvisato, quindi, un’*utilitas* oggettiva da tutelarsi per garantire proprio quella continuata e inostruita insolazione di cui siffatti spazi avevano bisogno; a tale riguardo, può supporre che all’atto di costituire una *servitus ne luminibus officiat* occorresse specificare i tipi di ambienti che richiedevano l’irraggiamento solare come necessario o, comunque, che ciò risultasse oggettivamente da circostanze del tutto speciali⁸⁵.

5. *L’uso del caso contrario: l’aumento della luce*

Ulpiano prosegue la sua riflessione introducendo con la locuzione ‘*per contrarium*’, che rappresenta un «peculiare stilema» della sua scrittura⁸⁶, l’ipotesi dell’abbattimento di un edificio o dei rami di un albero da parte del proprietario del fondo servente per cui un luogo prima ombreggiato sarebbe diventato pieno di sole (§ 1: *Per contrarium si deponat aedificium vel arboris ramos [...]*); così facendo, precisa il giurista, non si viola la servitù

imponere in quo vel nudis pedibus stantes ministri hieme non rigescant. Sul punto v. B. JORDAN-J. PERLIN, *Solar energy*, cit., 95.

⁸⁵ La soluzione proposta da Ulpiano riflette, in definitiva, la scelta di sussumere la tutela del ‘diritto al sole’ nella disciplina della *servitus ne luminibus officiat*, allargandone in via interpretativa il campo di applicazione, sebbene soltanto con riguardo a specifiche funzioni di alcune stanze. Sotto tale profilo, una scelta di questo tipo presenta un suo valore storico in una prospettiva *de iure condendo* se si considera che, nell’attuale discussione volta a creare un ambiente normativo favorevole all’utilizzazione dell’energia solare nell’ordinamento italiano (sollecitata in particolar modo dalle esigenze legate al funzionamento dei pannelli solari), si suggerisce anche un miglioramento delle potenzialità offerte proprio dalle servitù. Per un interessante approfondimento di questo aspetto v. G. PASCUZZI, *Energia solare e “property rights”. La tutela giuridica dell’accesso al sole*, Rimini, 1990, 105 ss., part. 141 ss., il quale significativamente ha ricordato che «i pannelli solari hanno fatto il loro ingresso nelle aule di giustizia». La recezione giustiniana del passo nel titolo dedicato alle servitù urbane (D. 8.2) mostra poi la volontà di seguire siffatta costruzione.

⁸⁶ Così G. COSSA, *L’argumentum e contrariò e il problema delle lacune: alcuni spunti in merito alla prospettiva dei giuristi romani*, in *Argomentazione e lessico nella tradizione giuridica. Atti del Convegno della Società Italiana di Storia del Diritto (Camerino, 27-29 settembre 2018)*, a cura di C. Latini, Torino, 2022, 165.

di non offuscare i *lumina* del fondo vicino perché tali attività non ne provocano una diminuzione, bensì un loro aumento.

L’espressione ‘*locus [...] coepit solis esse plenus*’ potrebbe far supporre che la prospettazione del caso contrario sia da relazionarsi soltanto a quello appena esaminato, ossia quello in cui a essere oscurato sia il sole⁸⁷. Tuttavia, a parte il fatto che tali attività sono naturalmente destinate a rischiare in generale un luogo, deve anche considerarsi che il richiamo di Ulpiano a un ambiente prima in ombra esclude un riferimento all’*heliocaminus* o al *solarium* perché per essi, come più volte precisato, l’irraggiamento solare si configura come costantemente necessario. Sembra più plausibile quindi che con il termine *sol*, adoperato qui in assoluto e non in contrapposizione a *lumen*, Ulpiano abbia inteso riferirsi (anche) alla sua qualità di essere fonte di luce. Intesa in questo senso, l’ipotesi introdotta dalla locuzione ‘*Per contrarium*’ sarebbe stata contrapposta innanzitutto a quella di carattere generale da cui inizia il *principium* di D. 8.2.17 (*Si arborem ponat, ut lumini officiat*) della quale la seconda (*Si tamen id quod ponitur lumen quidem nihil impediatur, solem autem auferat*) sarebbe una precisazione⁸⁸.

⁸⁷ Così B. JORDAN-J. PERLIN, *Solar energy*, cit., 95. e

⁸⁸ A questo punto può discutersi la ricostruzione proposta da O. LENEL, *Textkritische Miscellen*, cit., 166 cui abbiamo accennato *supra*, nt. 67. L’a. ha sostenuto che nel § 1 di D. 8.2.17 vi sarebbe stato un *quoque* dopo la locuzione iniziale ‘*Per contrarium*’, altrimenti il meccanismo della conclusione contraria non avrebbe svolto la sua funzione, e ciò in quanto il motivo della decisione sarebbe stato uguale in entrambe: ossia *luminibus non officiat*. Tale affermazione si basa, dunque, sul presupposto che la correlazione dell’ipotesi opposta sia con quella immediatamente precedente (‘*Si tamen id quod ponitur lumen quidem nihil impediatur, solem autem auferat*’), letta naturalmente senza la distinzione fra lo spazio della casa dove l’ombra è gradevole e gli ambienti in cui il sole è necessario (*heliocaminus vel solarium*) che per Lenel – come precisato nella nota su indicata – sarebbe stata introdotta dai compilatori; proprio l’inserimento di tale distinzione avrebbe reso necessaria la contestuale cancellazione da parte loro del *quoque*. L’ipotesi non convince per due motivi. Innanzitutto perché, come precisato nel testo, la prospettazione del caso contrario per il suo tenore sembra riguardare il contesto precedente nel suo complesso. In secondo luogo, perché – come già motivato – non si condivide l’espunzione dei tratti ‘*si quidem-non esse*’ e ‘*sin vero-fieri?*’; quindi, se si ritiene genuina la distinzione fra ambienti nei quali l’ombra è gradevole e ambienti nei quali il sole è necessario, il meccanismo della conclusione contraria a quella appena riferita

L’aspetto che a questo punto sembra interessante verificare è se la fattispecie che si legge nel § 1 di D. 8.2.17 sia effettivamente una situazione antitetica alle precedenti e, nel caso, quale sia la funzione svolta da una siffatta contrapposizione. In questa prospettiva il confronto fra il *principium* e il §1 fa emergere evidenti scelte di scrittura che non sembrano causali e che vanno nel senso di voler scandire una perfetta antinomia fra i casi descritti. Eloquente l’utilizzo nel § 1 al *deponere* (*aedificium vel arboris ramos*) rispetto al *ponere* (*arborem, id quod*), ossia della medesima forma verbale trasformata però dalla presenza del suffisso *de* che le fa assumere valore contrario⁸⁹; forse, non è un caso il richiamo qui ai rami e non più all’albero, perché è proprio la loro crescita a rappresentare la causa concreta di un oscuramento delle luci o del sole. Altrettanto indicativa della netta contrapposizione che si intende esprimere è la struttura riflessa del discorso: all’espressione ‘*contra impositam servitatem facere*’ quale conseguenza del *ponere* fa riscontro, infatti, un ‘*non facit contra servitatem*’ cui porta il *deponere*. Affermazione, quest’ultima, formulata – si noti – in virtù di una *ratio* anch’essa specularmente opposta in termini ‘quantitativi’: se l’attività del *ponere* (*arborem/ id quod*) è lesiva della *servitus ne luminibus officiat*ur perché fa sì che si veda *minus caeli*, quella del *deponere* (*aedificium vel arboris ramos*) invece causa *plus lumen*. Tale raffronto mostra, quindi, come la descrizione di Ulpiano proceda secondo un preciso schema di antitesi fra i casi contrapposti e i rispettivi effetti giuridici, riflettendo in tal modo una

funzionerebbe anche rispetto a quest’ultima, senza essere costretti a ipotizzare la presenza di un *quoque* poi soppresso dai solleciti commissari giustiniani. A. GUARNIERI CITATI, *Esegesi minime in tema di servitù*, cit., 366, ha ritenuto che in tale tratto del frammento ulpiano la parola *aequo* sia frutto di un’aggiunta successiva; tuttavia, a parte che non ne risulta chiaro il motivo, tale rilievo in ogni caso lascia inalterata la genuinità sostanziale della riflessione di Ulpiano.

⁸⁹ Nel *TbLL*, voce ‘*Depono*’, V.1, 580, si precisa il significato di tale forma verbale nel senso di *demoliri, destrubere*, come relativo sia a edifici, sia a rami di alberi.

tecnica di costruzione del testo apparsa caratteristica della sua scrittura nel commentare Sabino⁹⁰.

Nel passare a valutare, per concludere questo punto, il valore di tale tipo di descrizione fattuale introdotta – si noti – con ricorso alla locuzione ‘*per contrarium*’, sembra potersi affermare che la lettura del caso alla luce del suo più ampio contesto consenta di escludere il ricorso da parte di Ulpiano a quel modulo argomentativo omonimo per il quale, discussa una questione iniziale e la sua disciplina, vi si accosta quella contraria ricavando in tal modo la soluzione di tenore opposto (quindi, quale meccanismo di creazione del diritto): infatti, il caso ‘*si deponat aedificium vel arboris ramos*’ rappresenta sì una fattispecie antitetica rispetto a quelle già trattate, secondo un modo tipico di procedere dei *prudentes*, ma la finalità della sua trattazione sembra quella di «mero esempio da presentare come contraltare»⁹¹.

6. *L’oscuramento della luce rifratta*

Ulpiano chiude la sua riflessione con l’esame nel § 2 di un caso molto particolare, ma connesso a quello appena trattato. Infatti, non si limita a valutare la conseguenza più evidente e naturale dell’abbattimento di un edificio o dei rami di un albero nel fondo servente, ossia un aumento di luminosità nel fondo dominante, ma considera anche il caso in cui l’abbattimento o l’abbassamento di un edificio possa comportare – per

⁹⁰ Al riguardo v. P. ARCES, *Ricerche sulle tecniche di scrittura delle Istituzioni di Gaio*², Torino, 2022, 41 ss., il quale ha precisato come il ricorso a un linguaggio antitetico affondi le sue radici in modelli propri della prima sofistica.

⁹¹ Le parole riportate sono di G. COSSA, *L’ ‘argumentum e contrario’*, cit., 171, il quale in via preliminare (p. 158 ss.) ha precisato come la sua indagine si concentri su una delle due varianti dell’*argumentum e contrario* isolata dalla teoria del diritto, ossia quella ‘creativa’ (l’altra è quella ‘interpretativa’). Nel concludere con il riconoscimento che le fonti con formule *ex contrario*, *e contrario* e *per contrarium* «non offrono spiragli o momenti di reale conforto» (p. 172) per dedurne la loro funzione introduttiva della procedura argomentativa omonima, con specifico riguardo al testo in esame l’a. lo include (insieme a Ulp. 5 *ad ed. D. 2.4.8.1*; Marc. 11 *inst. D. 34.9.2.2*; Paul. 12 *quaest. D. 40.13.4*; p.173, nt. 20) fra quelli incerti in tal senso, ma che a un’attenta esegesi porterebbero a una risposta negativa.

quanto possa apparire paradossale – un oscuramento delle luci. Tale effetto non è tuttavia immediatamente intuitivo e il giurista mostra di esserne consapevole perché ne esplica subito la causa, richiamando il caso in cui l’edificio abbattuto o abbassato nel fondo servente fungeva, prima di tali modifiche, da specchio che riverberava la luce nel fondo dominante (§ 2: [...] *si forte κατὰ ἀντίανταλασιν uel pressura quadam lumen in eas aedes devolvatur*).

Sotto il profilo dell’estensione della *servitus ne luminibus officiat*, la soluzione che Ulpiano propone per il caso appena descritto è di particolare interesse in quanto slega tale servitù da un necessario collegamento con il divieto di innalzare l’edificio in modo ancor più evidente dell’impianto di un albero, rappresentando così un esempio particolarmente significativo dell’indeterminatezza dell’oggetto di tale divieto che il giurista in modo deciso ed efficace ha illustrato nei termini – che oramai conosciamo – ossia *‘quodcumque [...] faciat ad luminis impedimentum, prohiberi potest’*⁹². Peraltro, se si considera che la demolizione di un edificio o dei rami di un albero rappresentano proprio attività opposte a quella tipicamente idonea a oscurare le luci (ossia, l’innalzamento di un edificio), la particolarità di tale *facere in suo* prospettata da Ulpiano fa emergere l’opportunità di una valutazione sempre strettamente relazionata alla situazione contingente e non al tipo di attività in se stessa considerata.

Nell’ipotesi trattata la situazione in cui l’abbattimento o l’abbassamento di un edificio può risolversi eccezionalmente in un *impedimentum luminum* si spiega con la teoria della rifrazione dei raggi luminosi che era stata esposta in modo sistematico dall’astronomo alessandrino Tolomeo, sulla base di studi ben più antichi⁹³. In questo senso, il passo esalta la formazione (anche) scientifica di un giurista di

⁹² V. *supra*, §§ 2 e 3. Il punto sarà ripreso anche *infra*, § 7, nelle osservazioni conclusive.

⁹³ Tolomeo se ne occupò nel suo trattato sull’ottica, del quale si dispone soltanto di una traduzione in latino effettuata nel XII secolo da una versione araba; sul punto v. L. RUSSO, *La rivoluzione dimenticata. Il pensiero scientifico greco e la scienza moderna*³, Milano, 2002, 89 ss.

cui è nota la cultura enciclopedica e il modo di ragionare puntiglioso⁹⁴. Peraltro, si trattava di un fenomeno molto divulgato e attraente se si considera, per esempio, che vi allude Plutarco nella sezione dei *Moralia* quando si sofferma sul ‘volto che appare sulla luna’⁹⁵ e che Seneca il Giovane vi dedica molta attenzione nelle sue *Naturales quaestiones*⁹⁶.

La rifrazione della luce da un edificio all’altro forse non rappresentava un’evenienza consueta, ma certamente era possibile in un contesto urbano di stretta *vicinitas*. Essa presuppone che all’atto della costituzione della *servitus ne luminibus officiat* l’altezza di un edificio fosse tale da riflettere la sua luce su quello del vicino; di conseguenza, in caso di abbassamento o demolizione di tale edificio, si viola la servitù perché tali azioni fanno cessare l’effetto del riverbero della luce e, dunque, producono un oscuramento. Si tratterebbe, quindi, di un’ulteriore ipotesi esemplificativa del ‘*quodcumque [...] faciat ad luminis impedimentum, prohiberi potest [...]*’ in cui Ulpiano individua l’oggetto del divieto collegato a una servitù di non offuscare le luci e, seguendo la progressione – che oramai conosciamo – del suo discorso, il proprietario del fondo dominante potrebbe bloccare preventivamente il compimento della demolizione attraverso l’esercizio dell’*operis novi nuntiatio*. Sotto questo profilo, del resto, tale attività rientra senza alcun dubbio nel concetto di *opus novum* che proprio secondo Ulpiano, nel commento all’editto, compie colui che *aut aedificando aut detrahendo aliquid pristinam faciem operis mutat*⁹⁷.

Risulta interessante l’uso della lingua greca da parte di Ulpiano per descrivere la causa per la quale la demolizione o l’abbassamento di un edificio possano diventare eccezionalmente attività configurabili come *impedimenta luminum*. In realtà, non è un tale utilizzo di per se stesso a sorprendere perché non si tratta dell’unico caso; anzi, è nota l’importanza di alcuni brani del *corpus* ulpiano, in particolare proprio del

⁹⁴ Sulla formazione e sugli insegnamenti ricevuti da Ulpiano si rinvia a P. FREZZA, *La cultura di Ulpiano*, in *SDHI*, 34, 1968, 363 ss., ora in *Scritti* II, Roma, 2000, 645 ss.; G. CRIFÒ, *Ulpiano*, in *ANRW*, II.15, 1976, 725 ss.; T. HONORÉ, *Ulpian. Pioneer of Human Rights*², Oxford, 2002, 22 ss.

⁹⁵ *Moral.* 60.929e.

⁹⁶ *Nat. quaest.* 1.6.5.

⁹⁷ *V. supra*, nt. 60.

commentario *ad Sabinum*, ai fini dello studio dell’uso di una lingua diversa dal latino da parte dei giuristi⁹⁸. A colpire è piuttosto la precisione nella scelta del termine tecnico più idoneo a esprimere sinteticamente il fenomeno fisico richiamato, ossia ἀντανάκλασις, che etimologicamente (da ἀντί, ‘contro’, ἀνά, ‘su’ e κλασις, ‘rottura’) significa ‘rifrazione’, ‘ripercussione’. Si trattava, però, di un termine che, traslitterato nel latino *antanaclasis* (da cui il nostro ‘antanaclasi’⁹⁹), risulta aver avuto una sua diffusione al di là dell’ambito prettamente scientifico; infatti, lo troviamo utilizzato anche in retorica per indicare quel tropo letterario in cui si ripete una parola all’interno dello stesso periodo, ma in due sensi diversi, definito da Isidoro: *antanaclasis est, quae eodem verbo contrarium exprimit sensum*¹⁰⁰.

Nel suo complesso, il tenore del tratto contenuto nel § 2 di D. 8.2.17 denota la sicurezza con la quale Ulpiano ha fatto leva su di un fenomeno fisico in funzione di un’esigenza giuridica, cioè quella di valutare possibili attività intraprese dal proprietario del fondo servente come lesive o meno dei *lumina* del vicino e tutelabili, quindi, anche con la denuncia di

⁹⁸ Sull’importanza per i Romani della conoscenza del greco a partire già dalla metà del III secolo a.C. quale lingua veicolare nel contesto del Mediterraneo e sul bilinguismo dei giuristi v. C. MASI DORIA, *Il multilinguismo nel mondo romano. Introduzione a una ricerca interdisciplinare*, in *Modelli di un multiculturalismo giuridico. Il bilinguismo nel mondo romano. Diritto, prassi, insegnamento*, I, a cura di C. Cascione, C. Masi Doria, G. Merola, Napoli, 2013, IX ss.; per quel che riguarda in modo specifico l’utilizzo del greco da parte di Ulpiano, v., in questa stessa opera collettanea, i lavori di A. SCARCELLA, *Libertà di forma nei negozi ‘mortis causa’: fondamento per il riconoscimento normativo dell’uso del greco* (p. 569 ss.) e A. CUSMÀ PICCIONE, *D. 45.1.1.6 Ulp. 48 ad Sab.: lingue straniere e ‘conceptio verborum’ nella prospettiva di Ulpiano* (p. 369 ss.). Non sembra potersi condividere, quindi, l’ipotesi secondo la quale il ricorso a una espressione greca non depona per la genuinità di questo tratto del brano ulpiano: così, invece, A. GUARNIERI CITATI, *Esegesi minime in tema di servitù*, cit., 366, che adduce altri rilievi puramente formali.

⁹⁹ M.N. CANINI, *Dizionario etimologico dei vocaboli italiani di origine ellenica*, Torino, 1922, 67.

¹⁰⁰ Isid. *orig.* 2.21.10. Vd. anche Quint. *inst. orat.* 9.3.68: *Paronomasiai contrarium est quod eodem verbo quasi falsum arguitur cui confinis est quae antanaklasis dicitur, eiusdem verbi contraria significatio: quae lex privatis hominibus esse lex non videbatur”, cui confinis est quae antanaklasis dicitur, eiusdem verbi contraria significatio. cum Procleius quereretur de filio quod is mortem suam exspectaret, et ille dixisset se vero non exspectare, immo, inquit, rogo exspectes*. Essa appare descritta per la prima volta in Rut. Lup. I 5, p. 5,17 ss.; v. anche *Carm. De fig.* 13-15

nuova opera. Non si tratterebbe dell'unica decisione che svela la conoscenza e l'utilizzo di leggi fisiche da parte dei giuristi. Le fonti testimoniano, infatti, una serie di casi rispetto ai quali essi hanno fondato i loro pareri su una di tali leggi (o nei quali, viceversa, le hanno ignorate o disattese); non è questo il luogo per soffermarci sui relativi testi ma sembra interessante, nel chiudere questo punto, richiamare perlomeno l'attenzione su di un dato che li accomuna: la loro inerenza proprio alla materia delle servitù¹⁰¹.

7. *Alcune considerazioni conclusive*

La lettura dei casi di *impedimenta luminum* discussi da Ulpiano nel passo conservato in D. 8.2.17 pr.-2, svolta tenendo presente che – così come proposto da Lenel – nella trama del ventinovesimo libro del commento a Sabino la loro disamina seguiva una definizione ampia della *servitus ne luminibus officiat* e dell'oggetto del divieto posto a carico del proprietario del fondo servente dalla sua costituzione (D. 8.2.15: [...] *in luminibus autem, non officere ne lumina cuiusquam obscuriora fiant. quodcumque igitur faciat ad luminis quodcumque igitur faciat ad luminis impedimentum, prohiberi potest* [...])¹⁰², ha messo in evidenza la consequenzialità originaria della riflessione ulpiana, con la sua tipica struttura per la quale a un'affermazione di carattere generale seguiva una serie di esempi. Tale passaggio si presenta di particolare interesse in quanto, come precisato, è proprio l'indeterminatezza dell'oggetto della *prohibitio* a giustificare la diversità delle ipotesi di oscuramento dei *lumina* considerate da Ulpiano. L'esame complessivo di tali ipotesi ha mostrato, inoltre, come esse prospettino tipologie di opere diverse dall'*altius tollere*, cui le fonti collegano per lo più – secondo quanto già precisato – la violazione della servitù di non offuscare le luci, esemplificando così la genericità del divieto collegato a tale figura di servitù che il giurista definisce come

¹⁰¹ Per un puntuale esame di tali casi v. A. CENDERELLI, *Leggi della fisica e buon senso dei giuristi romani*, in *Studi in onore di R. Martini*, 1, Milano, 2008, 562 ss., ora in *Scritti romanistici*, Milano, 2011, 749 ss.

¹⁰² V. *supra*, § 2.

finalizzata semplicemente e in modo diretto al *non officere ne lumina cuiusquam obscuriora fiant* e, proprio per questo, fonte di un limite «ampiamente ed elasticamente commisurato al *luminibus non officere*»¹⁰³.

¹⁰³ Così G. GROSSO, *Le servitù prediali nel diritto romano*, Torino, 1969, 268, nt. 21, per il quale «è chiaro che la *servitus ne altius tollatur* (o *ne altius tollatur ne luminibus officiat*) aveva una distinta autonomia di contenuto, rispetto a una servitù direttamente e semplicemente *ne luminibus officiat*. Nella prima il limite era presentato nei suoi termini positivi concreti, nella seconda più ampiamente ed elasticamente commisurato al *luminibus non officere*». Non è questa la sede per soffermarci in modo specifico sulla differenza fra le due servitù, oggetto di discussione già da parte di J. CUJACH, *Observationes*, cit., XVII.35, per il quale la *servitus ne luminibus officiat* inglobava – una volta costituita – quella *altius non tollendi*, e A. FABRI, *Coniecturae*, Napoli, 1689, XIX.35, per il quale invece si trattava di due diverse figure di servitù, pur riconoscendo la maggiore ampiezza della prima. Si ritiene, tuttavia, valga la pena di rammentare quanto sostenuto al riguardo da M.F. CURSI, *‘Modus servitutis’*, cit., 289; ritornando sulla difficoltà di cogliere il criterio discretivo tra la *servitus altius non tollendi* (la quale pure era volta – sia pure indirettamente – a non offuscare le luci) e la *servitus ne luminibus officiat* che «come la prima, Paolo subordina al divieto di non sopraelevare l’edificio del vicino, ma che, almeno in caso, le fonti ricollegano all’abbassamento dello stesso» (riferendosi al nostro D. 8.2.17.2 e al passo di Paolo discusso *supra* § 2), l’a. ha avanzato l’ipotesi secondo la quale la differenza sembra dipendere da alcune determinazioni introdotte dalle parti, le quali potevano incidere anche su fattori qualitativi «[...] come ad esempio la modalità cui si lega il rispetto delle luci (se attraverso il divieto dell’innalzamento dell’edificio vicino, oppure in altre forme)». Si potrebbe osservare, almeno sulla base dell’indeterminatezza per Ulpiano – più volte richiamata – dell’oggetto della *prohibitio* collegata alla costituzione di una servitù di non offuscare le luci (D. 8.2.15: [...] *quodcumque igitur faciat ad luminis impedimentum, prohiberi potest* [...]), che poteva risultare superfluo, se non proprio controproducente per il titolare del fondo dominante, indicare specifiche modalità cui vincolare il rispetto dei *lumina* (v. *supra*, nt. 36, circa la probabile *intentio* dell’azione a tutela della *servitus ne luminibus officiat*). Si ritiene altresì interessante richiamare quanto sostenuto da A. BIGNARDI, *‘De suo iure agere oportet’*, cit., 147 ss., circa la derivazione della *servitus ne luminibus officiat* e di quella *ne prospectui officiat* da una figura generale, più complessa, quale l’*altius non tollendi*, nel senso che le diverse *utilitates* di quest’ultima sarebbero diventate contenuto autonomo di nuove figure di servitù. L’ a. adduce a sostegno di tale ipotesi due testimonianze nelle quali l’*utilitas* della *servitus altius non tollendi* non è collegata all’*officere luminibus*, ma allo stillicidio. Si tratta di un brano di Pomponio e di uno di Paolo, entrambi tratti dai rispettivi commenti *ad Sabinum*. Pomp. 33 *ad Sab.* D. 8.2.21 e Paul. 15 *ad Sab.* D. 8.2.20.6. Pomponio prospetta l’ipotesi di un edificio gravato da due servitù, ossia l’*altius non tollendi* e lo *stillicidium*, e della concessione da parte del titolare del fondo dominante a

quello del fondo servente di sopraelevare il proprio edificio anche contro la sua volontà; ciò pone il problema di continuare a garantire l'esercizio dello stillicidio che ancora grava sul fondo servente: per Papiniano, se lo stillicidio viene impedito dall'innalzamento, allora non si potrà sopraelevare; diversamente, se la sopraelevazione dell'edificio consente comunque la caduta delle acque, si potrà *altius tollere*. La testimonianza evidenzia un riferimento a due servitù autonome che si sovrappongono parzialmente soltanto con l'esercizio in concreto, per cui se l'*altius tollere* subisce un limite, esso deriva dal rispetto dello stillicidio costituito in precedenza. Nel passo di Paolo si riconosce che colui il quale costruisce nell'area in cui cade uno stillicidio, può estendere l'edificio sino al punto in cui questo cade; ma, se anche lo stillicidio cade su un edificio, gli è concesso di sopraelevare, purché *stillicidium recte recipiatur*. Diversamente, secondo M.F. CURSI, 'Modus servitutis', cit., 292, nt. 290, i passi riportati non sono significativi per sostenere l'ipotesi secondo la quale (anche) lo stillicidio possa aver rappresentato l'*utilitas* della servitù di non sopraelevare, in quanto entrambi sono relativi a un particolare caso concreto. Anche a non voler inferire soltanto da essi una generalizzazione della loro portata, deve riconoscersi come contengano comunque uno spunto nel senso che il pur evidente collegamento fra l'oggetto del divieto imposto dalla costituzione di una servitù *altius non tollendi* – ossia non sopraelevare l'edificio – e il rispetto dei *lumina* non sia stato sia esclusivo o, perlomeno, non sia rimasto sempre quello esclusivo. A tale riguardo può essere interessante il passo di Giavoleno nel quale il giurista sostiene che gli edifici sottoposti a una *servitus altius non tollendi* possono avere *viridia* al di sopra dell'altezza stabilita, mentre quelli assoggettati a una *servitus ne prospectui officiat* non possono averli se tali da ostacolare il panorama (v. *supra*, nt. 67). Sembra infatti che tale differenza renda plausibile, sebbene indirettamente, l'ipotesi secondo la quale l'*utilitas* sottesa al divieto di sopraelevare non doveva essere rappresentata esclusivamente dalla tutela delle luci se si considera che, al pari della veduta, esse non potevano essere ostacolate dal verde (come proprio il nostro testo insegna). E se la soluzione di Giavoleno potrebbe spiegarsi sulla base dello stretto legame fra *lumen* e *prospectus* (come sempre l'a. ipotizza proprio per dar conto di quella che considera «un'eccezione», p. 293, nt. 290), essa può anche essere dipesa dal fatto che la possibilità di *ponere viridia* in presenza di una servitù *ne altius tollatur* vada cercata semplicemente nel fatto che il *ponere viridia* non è l'*altius tollere* (v. *supra*, nt. 68). Pertanto, non sembra si possa escludere in modo reciso che lo specifico divieto di compiere la concreta attività positiva del sopraelevare possa aver assolto diverse *utilitates* e che l'opera di *interpretatio* giurisprudenziale (sollecitata – come evidenziato in più parti *supra*, nel testo – dalle mutevoli turbative nei rapporti di vicinato collegate all'evoluzione dell'edilizia urbana) abbia progressivamente contribuito a enuclearne alcune, delineandone i confini in modo autonomo e compiuto; o, anche, più generalizzato rispetto all'oggetto della proibizione in modo da ricomprendere il divieto di attività la cui rilevanza potrebbe essere emersa nella sua specificità proprio in virtù dell'accennata evoluzione. Sorte, quest'ultima, che potrebbe essere toccata alla servitù di non offuscare le luci rispetto

Non si dispone, lo si è precisato, di altre testimonianze con un simile contenuto. In realtà, sulla base di un passo tratto dai *responsa* di Scevola e conservato in D. 8.2.41.1, potrebbe sostenersi che fra i divieti ricollegabili alla *servitus ne luminibus officiat* vi sia anche quello di aprire nel muro della propria abitazione una porta sulla via pubblica: vi si legge infatti che, alla domanda se sia lecita una tale attività svolta in modo da non oltrepassare il *rigor stillicidii*, il giurista risponde affermativamente, negando ogni azione a tre condizioni, delle quali la prima è ‘*neque luminibus Publii Maevii vicini [...] officeret*’¹⁰⁴. Tuttavia, poiché nel testo non si suppone affatto la costituzione di una servitù altrimenti il quesito sarebbe stato «ozioso», l’affermazione secondo la quale l’apertura della porta è da considerarsi lecita qualora non tolga le luci al vicino può discendere soltanto dal regime legale postclassico e giustiniano in tema di luci, per cui il pensiero di Scevola sarebbe stato adattato a esso¹⁰⁵. Si conferma, quindi, l’affermazione secondo la quale l’attività interpretativa svolta da Ulpiano su casi di *impedimenta luminum* diversi dall’innalzamento di un edificio rappresenti la sola in tal senso che possediamo.

Considerata la natura dell’opera ulpiana da cui tale riflessione proviene, ossia quella di un commentario lemmatico ai sabiniani *Libri tres iuris civilis*, essa doveva naturalmente muovere da un punto di partenza esposto da Sabino¹⁰⁶, giurista che – è bene ricordarlo – scriveva in un’epoca in cui il *lumen* era già stato definito e distinto dal *prospectus*

alla indeterminatezza dei casi di *impedimenta lumina*, almeno secondo la configurazione per Ulpiano che abbiamo analizzato in questo lavoro.

¹⁰⁴ Scaev. 1 *resp.* D. 8.2.41.1: *Lucius Titius aperto pariete domus suae, quatenus stillicidii rigor et tignorum protectus competebat, ianuam in publico aperuit: quaero, cum neque luminibus Publii Maevii vicini neque itineri vicini officeret neque stillicidium ne vicini domo cadat, an aliquam actionem Publius Maevius vicinus ad prohibendum haberet. respondi secundum ea quae proponerentur nullam habere.*

¹⁰⁵ Così B. BIONDI, *La categoria romana*, cit., 113 ss., di cui si condivide la dettagliata critica del testo con riguardo a tale restrizione, critica formulata anche sulla scorta del corrispondente riassunto dei Basilici: 58.2.28, Hb. V, 195.

¹⁰⁶ Sulla natura lemmatica del commento di Ulpiano a Sabino (propria anche degli altri commenti, ossia quello di Pomponio e di Paolo) e sui criteri (formale e storico) da utilizzarsi contemporaneamente per l’accertamento del lemma v. R. ASTOLFI, *I ‘libri tres iuris civilis’*, cit., 1 ss.

secondo quanto testimonia il responso di Alfeno sopra richiamato¹⁰⁷. Un punto di partenza che però non è più individuabile nella tradizione giustiniana del passo dato che – com’è noto – la maggior parte delle distinzioni tra lemmi e commento è stata oscurata. Nonostante ciò, sembra si possa azzardare un’ipotesi di collegamento prendendo spunto dal valore che Lenel ha attribuito all’espressione con la quale Ulpiano passa a trattare una diversa servitù urbana; essa apre il § 3 di D.8.2.17, che pertanto si ritiene opportuno trascrivere nuovamente: *Haec lex traditionis ‘stillicidia uti nunc sunt, ut ita sint’ hoc significat impositam vicinis necessitatem stillicidiorum excipiendorum, non illud, ut etiam emptor stillicidia suspiciat aedificiorum vicinorum: hoc igitur pollicetur venditor sibi quidem stillicidiorum servitatem deberi, se autem nulli debere.*

Sulla base del richiamo introduttivo a una *lex traditionis* (originariamente, a una *lex mancipii*¹⁰⁸) in tema di stillicidio, Lenel ha pensato che non solo questa sezione del frammento di Ulpiano facesse parte di quel punto del ventinovesimo libro del commento *ad Sabinum* in cui il giurista commentava *leges mancipii*, ma che alla medesima trattazione sia da riportare anche la riflessione che la precedeva, ossia quella conservata nel nostro D. 8.2.17 pr.-2, e naturalmente quella cui egli la

¹⁰⁷ V. *supra*, § 2. Sabino dedicò particolare attenzione a varie figure di servitù urbane, come dimostrano i diversi passi del titolo 8.2 del Digesto che in modo diretto o indiretto rimandano alla sua opera: v. *supra*, nt. 11. In particolare, la lettura congiunta di alcune fonti consente di affermare con un buon margine di plausibilità che egli insegnava come ottenere il diritto di immettere travi nella parete del vicino per costruirvi sopra (si tratta di Pomp. 33 *ad Sab.* D. 8.2.25.1 = Lenel, Sabinus 48; Pomp. 33 *ad Sab.* D. 41.1.28 = Lenel, Sabinus 182; Paul. 15 *ad Sab.* D. 8.2.26, nel quale – secondo quanto lascia intendere Pap. 7 *quaest.* D. 10.3.28 = Lenel, Sabinus 63 – sarebbe riportata una citazione di Sabino; Paul. 15 *ad Sab.* D. 8.2.28, le cui parole ‘*hoc ita verum est?*’ fanno immaginare che la parte precedente del testo, ossia il tratto ‘*Foramen-placuit?*’, sia di Sabino): in tal senso v. O. LENEL, *Das Sabinusystem*, Strassburg, 1892, 88, ora in *Gesammelte Schriften*, II, a cura di O. Behrends e F. D’Ippolito, Napoli, 1990, 88; R. ASTOLFI, *I ‘libri tres iuris civilis’*, cit., 271. Probabilmente – come si chiarirà a breve *supra*, nel testo – a Sabino si deve anche la precisazione di cosa debba intendersi con la clausola ‘*stillicidia uti nunc sint, ut ita sint?*’ che si legge in D. 8.2.17.3.

¹⁰⁸ L’originario riferimento a una *lex mancipii* è ampiamente riconosciuto in dottrina; al riguardo v. S. RANDAZZO, *Leges mancipii? Contributo allo studio dei limiti di rilevanza dell’accordo negli atti formali di alienazione*, Milano, 1998, 99 s., e bibl. ivi cit.

ricollega nel suo fr. 2723. Per cui, ripercorrendo il contenuto – già illustrato – di tale frammento, a suo avviso Ulpiano stava commentando *leges mancipii* anche quando riconosceva l’esistenza di una *servitus ne prospectui officitur* (D.8.2.3), distingueva fra quest’ultima e la *servitus ne luminibus officitur* (D. 8.2.15) e valutava le modalità di oscuramento dei *lumina* (D. 8.2.17 pr.-2)¹⁰⁹.

Tale acuto collegamento potrebbe indurre a pensare che la materia delle *leges mancipii* relative alle servitù urbane¹¹⁰ sia stata a sua volta proprio il tema sabiniano di partenza commentato da Ulpiano. Per quel che riguarda lo stillicidio, tale supposizione sembra suffragata dal tenore di D. 8.2.17.3-4 che, peraltro, ha consentito anche di individuare il lemma sabiniano nel tratto *Haec lex ‘stillicidia uti nunc sunt, ut ita sint’ significat–debere* (§ 3), dove si legge quindi la *lex mancipii* seguita dall’interpretazione del giurista; il commento di Ulpiano partirebbe quindi da *‘Quae de stillicidio scripta sunt’* (§ 4)¹¹¹. Nell’attribuzione del tratto segnalato a Sabino riveste un suo valore anche la conoscenza nella prassi negoziale dell’ultimo secolo della repubblica di una clausola di questo tipo, come dimostra il seguente passo di Varrone: *Fluvius, quod fluit, est flumen: a quo lege praediorum urbanorum scribitur: Stillicidia fluminaque uti nunc, ut ita cadant fluantque*¹¹². In una forma oramai stilizzata, essa è richiamata

¹⁰⁹ Riferendosi al suo fr. 2723 (composto – come precisato *supra*, § 2 – dai passi ulpiane riportati in D. 8.2.3, D. 8.2.15 e D. 8.2.17 pr.-2) Lenel precisa in nota «*Hoc fragmentum pertinere ad tractatum de legibus mancipii colligere licet ex fr. 2724*» (*Palingenesia*, II, cit., col. 1122, nt. 10).

¹¹⁰ Casi sicuri di *leges mancipii* in relazione ai *iura praediorum rusticorum* non risultano chiaramente documentati rispetto a quelli in materia di servitù urbane: così, S. RANDAZZO, *‘Leges mancipii’*, cit., 102 ss.

¹¹¹ Tale individuazione risale a F. SCHULZ, *Sabinus-Fragmente in Ulpianus Sabinus-Commentar*, Halle, 1906, 67. Per ASTOLFI, *‘I libri tres iuris civilis’*, cit., 124, il commento di Ulpiano probabilmente inizia già da *‘Hoc igitur’* (come avviene ad esempio in Ulp. 28 *ad Sab. D. 18.6.1*), per cui – precisa l’a. – non è necessario sospettare l’intervento dei compilatori in tale tratto. Nella ricostruzione del *ius civile* sabiniano, Astolfi posiziona il passo in questione nella trattazione *De emptioibus et locatioibus* e, in particolare, nella sezione *De obligatione venditoris* (p. 229).

¹¹² Varr. *de l. l.* 5.27. Sebbene nel testo non vi siano riferimenti espliciti alla *mancipatio*, si ritiene che la clausola riferitavi sia da ricollegare a tale negozio sulla base della «evidente

anche da Pomponio proprio – si noti – nel suo commentario *ad Sabinum* (in particolare, in un passo del trentatreesimo libro riportato in D. 18.1.33): *Cum in lege venditionis ita sit scriptum: ‘flumina stillicidia uti nunc sunt, ut ita sint’ [...]*¹¹³.

Se passiamo a valutare la medesima possibilità in relazione però al tratto pr.-2 di D. 8.2.17, deve riconoscersi che – a differenza di quanto appena precisato a proposito dello stillicidio – il suo tenore non autorizza di per se stesso l’ipotesi che Sabino si stesse occupando di *leges mancipiū* relative in questo caso ai *lumina*. Tuttavia, vi sono alcune spie ‘esterne’ che possono renderla plausibile. A tale riguardo sembra interessante ricordare che già Cicerone mostra di conoscere una clausola del genere secondo quanto lascia intendere il testo già menzionato, nel quale è descritta la vicenda di M. Buculeio che aveva venduto a L. Fufio una casa con la clausola ‘*in mancipio lumina, uti tum essent, ita recepi*’¹¹⁴. Significativo in questa prospettiva appare anche il richiamo di Giuliano a due diverse clausole in relazione ai *lumina*, a seconda che la *servitus* gravi soltanto sulle luci esistenti al momento della sua costituzione o ricomprenda ogni luce presente e futura (‘*ut non solum de his luminibus, quae in praesentia erunt, sed etiam de his quae postea fuerint, cavea*’); richiamo che proviene – si noti – dai suoi *libri ex Minicio*¹¹⁵. Peraltro, in modo più esplicito Pomponio (sempre nel commentario a Sabino) richiama la clausola ‘*lumina quae nunc sint, ut ita sint*’ per contrapporla a quella più

simmetria della formula usata da Varrone rispetto a quelle delle clausole generalmente relative a *leges mancipiū*: in tal senso S. RANDAZZO, ‘*Leges mancipiū*’, cit., 100.

¹¹³ L’espressione ‘*in lege venditionis*’ che si legge in D. 18.1.33 avrebbe preso il posto dell’originaria ‘*in lege mancipiū*’ perché in tal modo i giustinianeî, all’atto di inserire il passo nel titolo *De contrahenda emptione et de pactis inter emptorem et venditorem compositis et quae res venire non possunt*, avrebbero adattato meglio la clausola a una terminologia più consona ai *pacta*: v. S. RANDAZZO, ‘*Leges mancipiū*’, cit., 99.

¹¹⁴ Il testo è riportato *supra*, nt. 45. Per B. BIONDI, *La categoria romana*, cit., 103, con tale clausola l’alienante si riservava la facoltà di impedire che il vicino oscurasse le sue luci; peraltro, a suo avviso, da Pomp. 33 *ad Sab. D. 8.2.23 pr.* (su cui *infra*, nt. 116) si ricava che per la giurisprudenza classica la clausola in questione presentava lo stesso valore giuridico della costituzione di una *servitus ne luminibus officiatur*.

¹¹⁵ Iul. 2 *ex Min. D. 8.2.22: Qui aedificium habet, potest servitutem vicino imponere, ut non solum de his luminibus, quae in praesentia erunt, sed etiam de his, quae postea fuerint, caveat.*

generica (ma che si traduce in un peso più grave) ‘*ne luminibus officiat*’¹¹⁶. Se anche la conoscenza di clausole negoziali relative ai *lumina* può darsi quindi a partire dal I secolo a.C., non vi è motivo per escludere in modo assoluto che Sabino si sia occupato anche di queste, oltre che di quelle in materia di stillicidio¹¹⁷. Del resto, in una prospettiva più generale, la trattazione delle *leges mancipii* da parte del giurista di epoca augustea non è esclusa dagli studiosi che hanno ricostruito il suo sistema civilistico; anzi, nella *vexata quaestio* circa l’esistenza in esso di una rubrica autonoma *de mancipatione* oppure di una digressione sulla *mancipatio* a margine di una trattazione principale avente a oggetto l’*emptio venditio*, proprio il rilievo che tutti i passi di commento si riferiscano (soltanto) alle *leges mancipii* costitutive di servitù ha fatto propendere per la seconda ipotesi¹¹⁸. Peraltro, la possibilità che Sabino stesse passando in rassegna le *leges mancipii* relative alla specifica materia delle servitù urbane sembra emergere anche dal commento di Pomponio alla sua opera se si tiene

¹¹⁶ Pomp. 33 *ad Sab. D. 8.2.23 pr.*: *Si servitus imposita fuerit ‘lumina quae nunc sunt, ut ita sint’, de futuris luminibus nihil caveri videtur: quod si ita sit cautum ‘ne luminibus officiat’, ambigua est scriptura, utrum ne his luminibus officiat quae nunc sint, an etiam his quae postea quoque fuerint: et humanius est verbo generali omne lumen significari, sive quod in praesenti sive quod post tempus conventionis contigerit.* Sul passo e sulla possibilità che alle due formule corrisponda la differenza fra la *servitus luminibus* e quella *ne luminibus officiat* v. M.F. CURSI, ‘*Modus servitutis*’, cit., 287 s., e ivi altri riferimenti bibliografici.

¹¹⁷ In quell’epoca era conosciuta pure una clausola in materia di sostegno, come si ricava da un responso di Alfeno epitomato da Paolo (5 *epit. Alf. dig. D. 8.2.33*): [...] *nam cum in lege aedium ita scriptum esset: ‘paries oneri ferundo uti nunc est, ita sit’, satis aperte significari [...].* Secondo S. RANDAZZO, ‘*Leges mancipii*’, cit., 100 nt. 52, anche la *lex aedium* menzionata in questo testo è riferibile alla *mancipatio*.

¹¹⁸ L’ipotesi che Sabino abbia trattato *ex professo* la *mancipatio* è stata sostenuta in particolare da M. VOIGT, *Über das Aelius- und Sabinusystem, wie über einige verwandte Rechts-Systeme*, Leipzig, 1845, 347 ss. Diversamente O. LENEL, *Das Sabinusystem*, cit., 57 ss., 92, pur non escludendo tale possibilità, ha sostenuto comunque che «in der sämtlichen erhaltenen Commentarbruchstücken nur von dem Vorbehalt und der Auflage von Servituten durch lex mancipi die Rede ist und dass schon für die Behauptung, Sabinus habe an dieser Stelle auch nur die Mancipation selbst überhaupt erwähnt, der Beweis fehle»; anche per R. ASTOLFI, *I ‘libri tres iuris civilis’*, cit., 233 s., l’oggetto principale della trattazione sabiniana sarebbe stata la compravendita, mentre la *mancipatio* avrebbe avuto un ruolo secondario e di completamento.

presente che entrambi i frammenti – qui già richiamati – nei quali si menzionano proprio le clausole in materia di luci (Pomp. 33 *ad Sab. D. 8.2.23 pr.*) e quella in materia di stillicidio (Pomp. 33 *ad Sab. D. 18.1.33*) sono tratti dal trentatreesimo libro dove, presumibilmente, si susseguivano secondo un *fil rouge* che i giustinianeî hanno spezzato per la scelta di collocarli l’uno nel titolo *De contrahenda emptione D. 18.1* e l’altro nel titolo *De servitutibus praediorum urbanorum D. 8.2*, ma che non a caso Lenel riannoda quando li (ri)unifica nel suo fr. 779¹¹⁹.

Nel tornare, sulla base delle testimonianze riferite, alla riflessione svolta da Ulpiano nel nostro passo si può concludere che l’ipotesi leneliana secondo la quale tale riflessione nasce nel più generale ambito di una trattazione delle *leges mancipii* (all’interno del ventinovesimo libro) ne risulta ancor più avvalorata; in particolare, sarebbe stata suggerita da quelle sui *lumina* (che Pomponio, come riferito, formula in termini di ‘*lumina quae nunc sint, ut ita sint*’ e ‘*ne luminibus officiat*’). In questa prospettiva, la lettura delle medesime testimonianze non consente di escludere in modo reciso che siffatta trattazione abbia seguito la falsariga di una rassegna sabiniana di *leges mancipii*, dalla quale il giurista di età severiana avrebbe tratto spunto per approfondimenti e digressioni secondo quella che rappresenta una caratteristica del suo modo di commentare Sabino¹²⁰; in questa prospettiva, le clausole attinenti specificamente ai *lumina*, potrebbero aver suggerito, tra l’altro, la disamina degli esempi di *impedimenta luminum* che leggiamo nel nostro testo. Ciò che invece sfugge del tutto è il contenuto del lemma sabiniano commentato da Ulpiano perché il tenore del passo contenuto in *D.8.2.17 pr.-2* (e, se vogliamo, anche di quelli cui esso sarebbe collegato secondo la ricostruzione di Lenel che si legge nel fr. 2723, già illustrata) non consente di ‘vederlo’, a differenza del tenore di quello in materia di stillicidio che – come precisato – ha permesso di identificarlo nel tratto dove viene riportata la relativa *lex mancipii* e l’interpretazione che sembra

¹¹⁹ O. LENEL, *Palinnesia*, II, cit., c. 143 (Pomponius 779).

¹²⁰ Basti considerare che Ulpiano ha impiegato cinquantuno libri per commentare i primi due libri dell’opera sabiniana e l’inizio del terzo: al riguardo v. F. SCHULZ, *Storia della giurisprudenza romana*, trad. it, Firenze, 1968, 379 ss.

essere di Sabino (ossia nel tratto *Haec lex ‘stillicidia uti nunc sunt, ut ita sin’ significat–debere* di D. 8.2.17.3). Al più, proprio l’andamento di tale passo potrebbe suggerire l’idea di una medesima sequenza illustrativa da parte di Sabino anche rispetto alle clausole in tema di *lumina*, ma oltre non ci si può spingere.

ABSTRACT

Il saggio propone l’esegesi di un passo del commento di Ulpiano a Sabino che rappresenta l’unica testimonianza in nostro possesso nella quale, posta la costituzione di una servitù di non oscurare le luci, si riconoscono esplicitamente come *impedimenta luminum* alcune opere intraprese dal proprietario del fondo servente diverse da quella che in genere viene considerata come tale nelle fonti, ossia la sopraelevazione di un edificio. La rilevata peculiarità assegna al testo in questione un particolare valore e, per tale motivo, è sembrato interessante esaminarlo in modo analitico, restituendolo anzitutto al suo probabile contesto originario al fine di cogliere il verosimile spunto della trattazione di ipotesi che – così come isolate dai giustinianeî – risultano prive di un contesto specifico di riferimento. In particolare, il collegamento proposto da Lenel fra il fr. 15 (con la sua definizione ampia del divieto collegato alla *servitus ne luminibus officiatur*) e il fr. 17 di D. 8.2 (con le sue specifiche ipotesi di *facere in suo* potenzialmente in grado di scemare le luci al fondo dominante) ha offerto una prospettiva di lettura molto interessante che valorizza il contributo della riflessione di Ulpiano in questa materia.

This work proposes the exegesis of a passage from Ulpian’s commentary on Sabino which represents the only testimony in our possession in which, given the establishment of a servitude not to dim the lights, activities undertaken by the owner of the serving land other than what is mostly considered as such in the sources, i.e. the elevation of the building. The noted peculiarity assigns a particular value to the Ulpian examination and, for this reason, it seemed interesting to examine

it analytically, restoring it first of all to its probable original context in order to grasp the probable starting point of the treatment of hypotheses which - as isolated by the Justinian - they lack a specific context of reference. This peculiarity assigns to the Ulpian examination a particular value and, for this reason, it seemed interesting to examine it analytically, returning it first of all to its probable original context to grasp the probable starting point of the treatment of hypotheses which – as isolated by Justinian’s commission – are devoid of a specific context of reference. In particular, the link proposed by Lenel between fr. 15 (with its broad definition of the prohibition linked to *servitus ne luminibus officiatur*) and fr. 17 of D. 8.2 (with its specific hypotheses of potentially damaging the dominated background lights), offers a very interesting reading perspective that enhances the contribution of Ulpian’s reflection in this matter.

PAROLE CHIAVE

Luci – Tutela – Servitù

Lights – Protection – Servitude

PIERA CAPONE

Email: piera.capone@unina.it

