



TEORIA E STORIA DEL DIRITTO PRIVATO

RIVISTA INTERNAZIONALE ONLINE

PEER REVIEWED JOURNAL

ISSN: 2036-2528

LEONARDO CINOTTI

‘Si servus communis stipuletur’:
riflessioni a partire dal linguaggio
delle formule stipulatorie
dei servi comuni nel Digesto

Numero XIX – Anno 2026

www.teoriaestoriadelldirittoprivato.com

Proprietario e Direttore responsabile

Laura Solidoro

Comitato Scientifico

A. Amendola (Univ. Salerno), E. Autorino (Univ. Salerno), P. Buongiorno (Univ. Macerata), C. Corbo (Univ. Napoli Federico II), J.P. Coriat (Univ. Paris II), J.J. de Los Mozos (Univ. Valladolid), F. Fasolino (Univ. Salerno), L. Garofalo (Univ. Padova), P. Giunti (Univ. Firenze), R. Laurendi (Univ. Genova), 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. Autònoma de Barcelona), E. Stolfi (Univ. Siena), V. Zambrano (Univ. Salerno)

Comitato Editoriale

A. Bottiglieri (Univ. Salerno), M.V. Bramante (Univ. Telematica Pegaso), A. Guasco (Univ. Telematica Giustino Fortunato), L. Gutiérrez Massón (Univ. Complutense de Madrid), L. Monaco (Univ. Campania L. Vanvitelli), P. Pasquino (Univ. Cassino), M. Scognamiglio (Univ. Salerno), A. Trisciunglio (Univ. Torino)

Redazione

Coordinatore: C. De Cristofaro (Univ. Salerno) – **Membri:** M. Amabile (Univ. Salerno), G. Balestra (Univ. Salento), M. Beghini (Univ. Roma Tre), P. Capone (Univ. Napoli Federico II), D. Ceccarelli Morolli (P.I.O. – Univ. G. Marconi), S. Cherti (Univ. Cassino), N. Donadio (Univ. Milano), C. Iovacchini (Univ. Roma ‘La Sapienza’), M. Melone (Univ. Roma ‘La Sapienza’), A. Natale (Univ. Salerno)

Segreteria di Redazione

C. Cascone, 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

Teoria e Storia del Diritto Privato

ISSN: 2036-2528

Aut. Tr. Napoli n. 78 del 03.10.2007

Provider: Aruba S.p.A., Via San Clemente n. 53, Ponte San Pietro (BG), P.I. 01573850616 – C.F. 04552920482

**‘Si servus communis stipuletur’:
riflessioni a partire dal linguaggio delle formule
stipulatorie dei servi comuni nel Digesto***

SOMMARIO: 1. Premesse – 2. Le *adquisitiones* tramite *nominatio* o *iussum* – 3. Le *adquisitiones* nelle stipulazioni formulate in modo alternativo – 4. Le *adquisitiones* per quote uguali o quote dominicali – 5. Le acquisizioni e lo *ius adcrendi* – 6. Un quadro disomogeneo.

1. *Premesse*

Dalle fonti emerge con chiarezza che sin dall’epoca repubblicana, in coincidenza, non a caso, con la grande espansione territoriale e commerciale di Roma del III secolo a.C., era estremamente diffusa la prassi di affidare la gestione di attività economiche ed ‘imprenditoriali’ ai servi non soltanto in modo individuale, ma anche collettivo¹, quante volte, ad esempio, più

* Il presente contributo è stato concepito nell’ambito del progetto PRIN 2022 - PNRR “TESTO: *Translating, Encoding, Sharing The Origins. From the Littera Florentina to an open-access Italian translation of Justinian’s Digest*” dell’Università di Pisa.

¹ Non serve, in questa sede, tornare ulteriormente sul ruolo fondamentale assunto dagli schiavi nel sistema economico e commerciale di Roma, tanto dal punto di vista dell’impresa individuale, quanto da quella collettiva. D’altronde, proprio con riferimento alle imprese collettive, è utile segnalare che una parte della dottrina ritiene che la *societas* consensuale non abbia rappresentato l’unico modello giuridico ed organizzativo, né tantomeno – a causa di rilevanti mancanze nella sua disciplina – il più diffuso; e che invece abbia svolto un ruolo fondamentale e di primo piano «il fenomeno dell’*exercere negotiationes per servos*

negotiatores avessero preposto a tale gestione un unico servo in comproprietà (come *institor*, *magister navis*²), così come nel caso in cui gli avessero consentito di condurla mediante la costituzione di un *peculium*³.

communes» (A. DI PORTO, *Impresa collettiva e schiavo ‘manager’ in Roma antica (II sec. a.C. - II sec. d.C.)*, Milano, 1984, 18). Ad ogni modo, quello delle forme di esercizio delle attività economiche collettive resta un tema ampiamente ed esaurientemente dibattuto dagli studiosi, ancora negli anni più recenti. Cfr. F. SERRAO, *Impresa e responsabilità a Roma nell'età commerciale: forme giuridiche di un'economia-mondo*, Pisa, 1989, *passim*; M. TALAMANCA, voce *Società* (*Diritto Romano*), in *Enc. dir.*, XLII, Milano, 1990, 814; A. DI PORTO, ‘*Servus*’ e ‘*libertus*’, strumenti dell'imprenditore romano, in *Imprenditorialità e diritto nell'esperienza storica. Atti del Convegno (Erice, 22-25 novembre 1988)*, a cura di M. Marrone, Palermo, 1992, 19 ss.; G. SANTUCCI, *Il socio d'opera in diritto romano. Conferimenti e responsabilità*, Padova, 1997, 187 nt. 200; P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano. Profilo storico*, Torino, 2010, 68 ss.; A.M. FLECKNER, *Antike Kapitalvereinigungen. Ein Beitrag zu den konzeptionellen und historischen Grundlagen der Aktiengesellschaft*, Köln-Weimar-Wien, 2010, *passim*; ID., *Roman Business Associations*, in G. Dari-Mattiacci, D.P. Kehoe (eds.), *Roman Law and Economics*, I, Oxford, 2020, 233 ss.; L. CAPOGROSSI COLOGNESI, *La costruzione del diritto privato romano*, Bologna, 2016, 199 ss.; A. PETRUCCI, *Organizzazione ed esercizio delle attività economiche nell'esperienza giuridica romana. I dati delle fonti e le più recenti vedute dei moderni*, Torino, 2021, 81 ss., nonché 108 ss. Quest'ultimo, proprio con riferimento al dibattito sulle applicazioni pratiche del modello societario ed alla sua effettiva adattabilità alle esigenze economiche della prassi economica a partire della tarda Repubblica, giunge a proporre una riconsiderazione delle posizioni espresse dalla dottrina tradizionale. Per una più esauritiva rassegna bibliografica sull'argomento, cfr. A. PETRUCCI, *Organizzazione*, cit., 82 ss.

² P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto*, cit., 56 ss.

³ A. DI PORTO, *Il diritto commerciale romano. Una «zona d'ombra» nella storiografia romanistica e nelle riflessioni storico-comparative dei commercialisti*, in *Nozione, formazione e interpretazione del diritto dall'età romana alle esperienze moderne. Ricerche dedicate al professor Filippo Gallo*, III, Napoli, 1997, 430. Per un quadro complessivo, si rimanda a A. PETRUCCI, *Manuale di diritto privato romano*, Torino, 2022, 156 ss.

È il caso di quelli che sono comunemente individuati, per l'appunto, con la locuzione di ‘*servi communes*’⁴.

In via generale, è noto che la proprietà condivisa di un servo che esercitava un'attività economica organizzata comportasse, già di per sé, tutta una serie di questioni problematiche, soprattutto nell'ambito delle situazioni debitorie, le quali riguardavano, tra le altre cose, la responsabilità solidale elettiva dei proprietari nei confronti di eventuali creditori, nonché la regolazione tra *domini* dei rapporti (interni) sorti in conseguenza dell'attività svolta dallo schiavo stesso⁵.

In questa sede, tuttavia, si intendono analizzare altri ed ulteriori profili critici, i quali concernono, invece, le situazioni più propriamente creditorie, ovvero quelle maggiormente favorevoli ed ampliative della sfera giuridica dei proprietari⁶: si fa riferimento, in particolare, agli effetti delle *adquisitiones* in favore dei *domini* grazie ad una *stipulatio* compiuta, per l'appunto, da un servo in comproprietà.

In tal senso, attraverso una attenta lettura di alcuni frammenti contenuti nel Digesto – in particolare nel titolo III del libro 45, rubricato per l'appunto ‘*De stipulatione servorum*’ – è possibile rendersi conto che vi sono varie questioni che, proprio con riferimento al tema in oggetto, consentono di sviluppare una

⁴ Sul tema in esame, rimane imprescindibile il lavoro di M. BREONE, *Servus communis. Contributo alla storia della comproprietà romana in età classica*, Napoli, 1958, *passim*.

⁵ Sotto questo profilo, è particolarmente significativo Ulp. 28 *ad ed.* D. 14.3.13.2. Sul punto, si veda il più recente contributo di M. L. BICCARI, *Problemi sostanziali e processuali dell'attività d'impresa di un servo comune*, in *TSDP*, 16, 2023, 11 ss.

⁶ Peraltro, già Buckland, all'inizio del XX secolo, trattando proprio dei meccanismi acquisitivi attraverso l'impiego di schiavi, affermava che «the law as to acquisition through common slaves is rather complex» (W. W. BUCKLAND, *The Roman law of slavery: the conditions of the slave in private law from Augustus to Justinian*, Cambridge, 1908, 379 ss.).

riflessione non soltanto sulla funzione e sulla struttura della *stipulatio* quale atto formale nel sistema contrattuale romano, ma anche sulle potenziali ripercussioni che un suo impiego poteva avere sulle dinamiche interne alle *negotiationes* gestite da un servo, sia in relazione alla determinazione della persona del socio che avrebbe dovuto acquisire il diritto di credito, sia al *quomodo* in cui ciò sarebbe dovuto avvenire.

Tutte questioni che, peraltro, originano proprio dalle modalità con la quale veniva formulata e conseguentemente pronunciata la *conceptio verborum*.

Come si avrà modo di osservare attraverso l'analisi dei frammenti proposti, le posizioni diversamente articolate e profondamente divergenti dei giuristi romani restituiscono un quadro estremamente complesso e tutt'altro che unitario sia sul piano pratico dell'utilizzo delle formule stipulatorie, sia su quello dogmatico concernente il modo di concepire la *communio* di un servo e la conseguente disciplina in materia di *adquisitiones*.

2. Le ‘*adquisitiones*’ tramite ‘*nominatio*’ o ‘*iussum*’

La prima questione concerne l'individuazione dei *domini* a favore dei quali il servo comune acquisiva la possibilità di esperire l'*actio ex stipulatu* e, di conseguenza, il diritto di credito.

Come è noto, la regola generale, esposta nelle Istituzioni gaiane e nel Digesto⁷, prevedeva che tali diritti di credito, se ottenuti tramite l'impiego di un servo comune, venissero acquisiti da parte di tutti i proprietari in base alla loro quota dominicale⁸.

⁷ Gai 3.167: *Communem servum pro dominica parte dominis acquirere certum est [...];* Ulp. 48 *ad Sab. D.* 45.3.5: *[...] et ideo si quid stipulatur vel quaqua alia ratione acquirit, omnibus acquirit pro parte, qua dominium in eo habent.*

⁸ Tuttavia, come si avrà modo di approfondire in seguito, sulle modalità in base a cui tutti i *domini* avrebbero dovuto acquisire il diritto di credito (*pro parte* oppure

Ciononostante, dal momento che la casistica risulta estremamente varia – essendo, ad esempio, ben possibile che l'intenzione del *servus* fosse quella di acquisire specificamente e soltanto in favore di uno o più proprietari specifici⁹ – altrettanto varie risultano essere le formulazioni con cui poteva essere pronunciata la *conceptio verborum*, ovvero la domanda, da parte del medesimo servo comune, nei confronti del futuro *promissor*.

Proviamo ad analizzare qualche ipotesi trattata già dalla giurisprudenza del Principato: Tizio e Mevio (*domini*) sono i

in base a quote uguali) vi erano posizioni divergenti tra i giuristi: v. *infra* § 4. Ciò detto, tale regola, indipendentemente dalle modalità di determinazione delle quote, si considerava generalmente applicabile finanche agli acquisti derivanti da specifici atti compiuti dal *servus communis* ‘*ex re alterius dominorum*’, sebbene poi il padrone titolare del patrimonio impiegato per concludere il negozio potesse rivalersi sull'altro comproprietario attraverso l'azione di divisione della comunione (*iudicium communi dividundo*): Iul. 8 *dig.* D. 10.3.24 pr.; Gai. 7 *ad ed. prov.* D. 41.1.45; Gai. 3 *de verb. oblig.* D. 45.3.28.1. Sul punto, si veda F. SERRAO, *Sulla ‘mutui datio’ da parte del servo comune. Contributo alla dottrina romana del mutuo*, in *Studi in onore di Vincenzo Arangio-Ruiz nel XLV anno del suo insegnamento*, III, Napoli, 1953, 51 ss., dove l'Autore tratta del peculiare caso, presentato in Iul. 52 *digest.* D. 45.3.1.2, in cui un servo comune, attraverso una semplice dazione di mutuo effettuata col denaro di uno soltanto tra i padroni, faccia nascere il diritto di credito non in favore di tutti loro, ma solo dell'effettivo proprietario del denaro impiegato.

⁹ Ulp. 48 *ad Sab.* D. 45.3.5 [...] *Licet autem ei et nominatim alicui ex dominis stipulari vel traditam rem accipere, ut ei soli adquirat*. Ulpiano, infatti, rileva che vi è la possibilità, per il servo comune, di farsi promettere con stipulazione anche nominalmente a favore di qualcuno tra i proprietari oppure di ricevere una cosa in consegna, così da poterla acquisire esclusivamente e per l'intero in favore di quello. Sul punto, si veda ancora la prosecuzione del già citato testo di Gaio (v. *supra* nt. 8), dove, appunto, subito dopo aver esposto la regola generale, il giurista afferma che chi si fa promettere con stipulazione o riceve in mancipio nominativamente acquisisce esclusivamente in favore del soggetto nominato: Gai. 3.167: *Communem servum pro dominica parte dominis adquirere certum est, excepto eo, quod uni nominatim stipulando aut mancipio accipiendo illi soli acquirit, velut cum ita stipuletur: TITIO DOMINO MEO DARI SPONDES?*

comproprietari di un servo (*reus stipulandi*), il quale si fa promettere con stipulazione una certa cosa da Sempronio (*reus promittendi*).

In tal caso, qualora l’obbiettivo fosse stato quello di acquisire il diritto di credito in favore di entrambi, sarebbe stato per lui sufficiente formulare l’*interrogatio* nei seguenti modi: «*Mihi dari spondes?*»; oppure «*Dari spondes?*», o ancora «*Dominis meis dari spondes?*» e «*Titio et Maevio dari spondes?*».

Laddove, invece, egli avesse inteso acquisire l’obbligazione stipulatoria in favore di uno solo dei due proprietari, era senz’altro pacifico che avrebbe potuto specificarlo nominandolo espressamente (*nominatim*), in questo modo: «*Titio domino meo dari spondes?*»¹⁰.

¹⁰ È, appunto, l’ipotesi prospettata nei testi riportati nella nota precedente. Ad ogni modo, gli effetti della *nominatio* che consente di acquisire in favore di uno solo dei proprietari non si riferiscono esclusivamente alla *stipulatio*, ma si rinvencono sostanzialmente in tutti i tipi di transazioni, dalla *mancipatio* e dalla *traditio* (Gai 3.167; Iul. 44 *dig.* D. 41.1.37.3), finanche al mutuo ed alla compravendita (Gai 3 *de verborum obligationibus* D. 45.3.28.3) (Cfr. W. W. BUCKLAND, *The Roman law*, cit., 380; F. SERRAO, *Sulla ‘mutui datio’*, cit., 80 ss.). Di Porto ha poi osservato che «pur se dalle numerose fonti in materia non emerge alcun elemento tale da far pensare che la *nominatio* sia in qualche misura da riconnettersi, come genesi e funzione propria, alle esigenze della tipologia organizzativa imperniata sul *servus communis*, ben s’intende come tale strumento possa trovare, proprio nell’ambito delle strutture organizzative imperniate sullo schiavo comune, un impiego estremamente funzionale alle esigenze di queste stesse strutture» (A. DI PORTO, *Impresa*, cit., 104). In sostanza, la *nominatio* si presentava come uno strumento utile a far fronte a delle specifiche esigenze che sorgevano nella gestione di una ‘impresa’ collettiva: *in primis*, quella di «realizzare la solidarietà a favore dei condomini nell’acquisto da *stipulatio*», nonché di «tenere esclusi dalla produzione immediata degli acquisti alcuni dei *domini-exercitores*, in corrispondenza magari di accordi che prevedevano una gradazione di impegno diretto tra gli stessi *exercitores*» (A. DI PORTO, *Impresa*, cit., 104-105). Peraltro, tale riflessione, che Di Porto riferisce all’*exercitor navis*, può essere estesa a qualsiasi altro *negotiator*. In particolare, sotto il profilo della solidarietà attiva, la *nominatio* risultava avere un risvolto prettamente processuale, dal momento che, laddove

In entrambi i casi, l'individuazione dei soggetti in favore dei quali si effettua la stipulazione è immediata ed inequivoca, anche perché corrisponde a quella che è l'intenzione del servo medesimo, ossia, nella prima ipotesi, quella di acquisire in favore di entrambi; nella seconda, esclusivamente in favore di Tizio.

Tuttavia, la situazione si complica nel momento in cui il servo comune, agendo e facendosi promettere qualcosa su ordine (*iussu*) soltanto di Tizio – e volendo, pertanto, acquisire il diritto di credito soltanto in suo favore – non lo specifichi nominandolo espressamente nella formula stipulatoria, limitandosi, anche questa volta, a chiedere: «*Mibi dari spondes?*»; oppure «*Dari spondes?*».

la formula fosse stata pronunciata in modo corretto, avrebbe consentito a ciascuno dei proprietari espressamente nominati di agire direttamente nei confronti del debitore per ottenere l'intero. Se ne parla in Paul. 72 *ad ed. D.* 45.3.29 *Si communis servus sic stipulatus sit: “decem illi domino, eadem decem alteri dare spondes?”; dicemus duos reos esse stipulandi.* Segnatamente, nel caso di specie, la solidarietà attiva si creava proprio grazie all'aggiunta, nella formula stipulatoria, delle parole ‘*eadem decem alteri*’, senza la quale il credito sarebbe stato certamente parziario e non solidale. Anche nelle Istituzioni di Giustiniano, d'altronde, si insiste sulla necessità, nell'ottica di creare effettivamente un vincolo solidale dal lato attivo, di inserire nella risposta del *promissor* il termine ‘*utrique*’; diversamente, le obbligazioni creditorie si configurerebbero come autonome e separate: *Inst.* 3.16 pr.: *Et stipulandi et promittendi duo pluresve rei fieri possunt. stipulandi ita si post omnium interrogationem promissor respondeat “spondeo”. ut puta cum duobus separatim stipulantibus ita promissor respondeat “utrique vestrum dare spondeo”: nam si prius Titio sponderit, deinde alio interrogante spondeat, alia atque alia erit obligatio nec creduntur duo rei stipulandi esse.*

Sul frammento di Paolo, si veda G. SACCONI, *Studi sull'obbligazioni solidali da contratto in diritto romano*, Milano, 1973, 2; 176 ss. Tra i contributi più recenti sul tema delle obbligazioni solidali, si rimanda a A. STEINER, *Die römischen Solidarobligationen Eine Neubesichtigung unter aktionenrechtlichen Aspekten*, München, 2009, 39 ss., in particolare il §7, dove si trattano specificamente i requisiti che doveva soddisfare la *conceptio verborum* per integrare una *Solidarstipulation*.

Su questo specifico punto, le fonti restituiscono un importante contrasto interno alla giurisprudenza, tra Sabiniani e Proculiani¹¹. Ne troviamo una esplicita menzione nelle Istituzioni gaiane:

Gai 3.167a: *Illud quaeritur, an quod nomen domini adiectum efficit, idem faciat unius ex dominis iussum intercedens. nostri praeceptores proinde ei, qui iusserit, soli adquiri existimant, atque si nominatim ei soli stipulatus esset servus mancipiove quid accepisset; diversae scholae auctores proinde utrisque adquiri putant, ac si nullius iussum intervenisset.*

Il giurista, in tal senso, interrogandosi sulla possibilità che l'aggiunta del nome di uno dei padroni alla formula stipulatoria producesse, sul piano degli effetti, le medesime conseguenze che avrebbe prodotto la mera autorizzazione (*iussum*) di uno solo tra loro, rilevava che i suoi maestri – il riferimento, come noto, è alla scuola Sabiniana – davano una risposta sostanzialmente affermativa. In tal modo, infatti, si poteva acquisire esclusivamente in favore di colui che avesse autorizzato (*iussit*) il servo, esattamente come se quest'ultimo si fosse fatto promettere nominativamente solo in favore di quello o avesse ricevuto per lui qualcosa in

¹¹ Per un'analisi approfondita si veda G. GROSSO, *Appunti sulla designazione nominativa*, in *SDHI*, 7, 1941, 147 ss.; F. BONIFACIO, voce *Iussum*, in *Noviss. dig. it.*, IX, Torino, 1957, 392 ss.; G. MACCORMACK, *Nomination. Slaves and Procurators*, in *RIDA*, 23, 1976, 191 ss.; M. BREONE, *Servus*, cit., 85 ss.; G.L. FALCHI, *Le controversie tra Sabiniani e Proculiani*, Milano 1981, 177 ss.; J. H. PILAR, *El iussum en las relaciones potestativas*, Valladolid, 1993; P. LAZO, “*Iussum*” y “*nominatio*” en las adquisiciones a través de dependientes, in *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos, Sección Derecho Romano*, 31, 2009, 141 ss.; T.G. LEESEN, *Gaius meets Cicero*, II, 2010, 253 ss. Sul più vasto tema della rappresentanza, fortemente connesso al valore del *iussum* da parte dei condomini per le acquisizioni dei servi comuni, si rimanda altresì a G. COPPOLA BISAZZA, *Dallo iussum domini alla contemplatio domini: contributo allo studio della storia della rappresentanza. Corso di diritto romano*, Milano, 2008, 44 ss.

mancipio. All’opposto, egli dà anche conto della posizione della scuola dei Proculiani, i quali reputavano che senza *nominatio* si acquisisse automaticamente in favore di tutti.

Due particolari frammenti sono rivelatori dell’esistenza di tale *ius controversum* nel periodo classico. Il primo è tratto dal commentario *Ad Sabinum* di Ulpiano, in cui si dice che, nel caso in cui un servo comune non si faccia promettere nominativamente a favore di un proprietario, ma lo faccia, invece, sulla base di un’autorizzazione (*iussu*) di uno tra i vari condòmini, egli acquisisce il diritto di credito soltanto a favore di colui che glielo ha ordinato:

Ulp. 48 *ad Sab.* D. 45.3.5: [...] *Sed si non nominatim domino stipuletur, sed iussu unius dominorum, hoc iure utimur*¹², *ut soli ei adquirat, cuius iussu stipulatus est*¹³.

Nel secondo brano, tratto dal commentario *ad Sabinum* di Pomponio, quest’ultimo sembra trovarsi d’accordo con Ofilio (*recte dicebat*) – e con Cassio e Sabino dopo di lui – rispetto alla circostanza che, ricevendo in consegna, o depositando, o dando in

¹² Tale locuzione, estremamente ricorrente nel Digesto, risulta, come già osservato in dottrina, particolarmente indicativa dell’esistenza, ancora in epoca severiana, di un *ius controversum* e dunque del fatto che i giuristi, a seconda del caso e della loro sensibilità, decidessero quale dottrina o indirizzo seguire e adottare (M. BREONE, *Ius controversum nella giurisprudenza classica*, in *Atti della Accademia Nazionale dei Lincei*, serie IX, XXIII, fascicolo 3, 2008, 759 ss.) Sul tema, più in generale, si vedano anche M. BRUTTI, *L’indipendenza dei giuristi (dallo ‘ius controversum’ all’autorità del principe)*, in *Ius controversum e auctoritas principis: giuristi, principe e diritto nel primo impero*, a cura di F. Milazzo, Napoli, 2003, 403-458; L. VACCA, *Controversialità del diritto e impianto casistico*, in *Ius controversum e processo fra tarda repubblica ed età dei Severi*, a cura di V. Marotta e E. Stolfi, Roma, 2012, 61 ss.; E. STOLFI, *Dissentiones prudentium, dispute di scuola e interventi imperiali*, in *Ius controversum*, cit., 287 ss.; L. VACCA, *Diritto giurisprudenziale romano e scienza giuridica europea*, a cura di G. Rossetti, Torino, 2017, 189 ss.

¹³ Su questo passo, si veda anche A. DI PORTO, *Impresa*, cit., 103 ss.

comodato, si acquisisse soltanto a favore di quello che lo aveva ordinato.

Pomp. 26 *ad Sab.* D. 45.3.6: *Ofilius recte dicebat et per traditionem accipiendo vel deponendo commodandoque posse soli ei adquiri, qui iussit: quae sententia et Cassii et Sabini dicitur*¹⁴.

Pertanto, come emerge dai testi, tra i giuristi, evidentemente sin dall'epoca repubblicana, si era posta la questione (*quaeritur*) se, in sostanza, un *iussum*¹⁵ proveniente soltanto da uno o più condòmini

¹⁴ Mi pare interessante notare che in tempi non recenti Beseler, con riferimento a questo testo, ritenendo che originariamente non trattasse di *traditio*, *depositum* e *commodatum*, ma di *mancipatio* e *stipulatio*, abbia proposto la seguente ricostruzione: ‘*Ofilius [recte] dicebat <servum communem> et <mancipio> [per traditionem] accipiendo <et stipulando> [-] posse soli ei adquir<ere> [i] qui iussit: quae sententia Cassii et Sabinii <fuit> [dicitur]*’ (G. BESELER, *Einzelne Stellen*, in *ZSS*, 66, 1948, 610). Concorda con lui anche M. BREONE, *Servus*, cit., 87 nt. 4. Tale ricostruzione, peraltro, sembra confermata anche da un confronto col già visto testo delle Istituzioni gaiane (Gai. 3.167), dove, appunto, si fa espresso riferimento all’acquisizione esclusiva in conseguenza di una *nominatio* effettuata in una *stipulatio* o in una *mancipatio* (*quod uni nominatim stipulando aut mancipio accipiendo illi soli acquirit*).

¹⁵ Sul punto, occorre intendersi, poiché, ad eccezione dell’ambito testamentario (dove, infatti, il verbo ‘*iubere*’ utilizzato dal testatore equivaleva a disporre), tendenzialmente con il termine *iussum* non si voleva intendere un vero e proprio ‘ordine’ che vincolava il soggetto che lo riceveva a porre in essere un determinato atto per conto di un altro soggetto. Esso, piuttosto, configurandosi come un «atto unilaterale, recettizio e non formale», assumeva una sfumatura di autorizzazione nei confronti del destinatario a compiere tale determinato atto, che, senza di esso, sarebbe stato totalmente inefficace o non avrebbe potuto produrre alcun effetto nella sfera giuridica del medesimo soggetto che *iussit*. Ad ogni modo, con riferimento all’ambito che in questa sede interessa, ossia quello dell’esercizio di tale *iussum* da parte del *pater* o del *dominus* nei confronti del *filius* o del *servus*, emerge chiaramente che «negli atti acquisitivi il *iussum* è normalmente irrilevante» dal momento che proprio «in considerazione della loro posizione di *potestati subiecti*, figlio e schiavo acquistano sempre al *pater* e al *dominus*, quale che

fosse o meno assimilabile ad una *conceptio verborum* formulata *nominatim*.

Se, da un lato, i Sabiniani Cassio e Sabino, così come Ofilio prima di loro, davano una interpretazione più flessibile della formula stipulatoria, ammettendo che potesse acquisirsi in favore di qualcuno soltanto dei condòmini anche in forza di un ordine, o meglio di un’autorizzazione, non formalmente espressa, con una maggiore sottolineatura dell’elemento della *voluntas* del *dominus iubens*; diversamente, i Proculiani, adottando una interpretazione letterale e restrittiva del contenuto della stipulazione conclusa in base ad un *iussum*, sembravano precludere tale possibilità.

Sotto questo profilo, lungi dal voler semplificare tale contrasto attribuendo all’una ed all’altra scuola le categorie, più politologiche che giuridiche, del conservatorismo o del progressismo – concetti

sia la causa dell’acquisto». Tuttavia, vi sarebbero solo due ipotesi in cui a tale *iussum* si dà effettivamente un rilievo sotto il profilo delle conseguenze giuridiche: «a) quando si tratta di *servus communis*, al fine della individuazione del soggetto in capo al quale l’acquisto si verifica [...] b) quando si tratti di una *hereditas*» in quanto «figlio e schiavo possono essere validamente istituiti eredi da un terzo, ma non possono accettare “*nisi nostro iussu*” (Gai 2.87), intervenuto il quale l’acquisto dell’eredità avviene» (cfr. F. BONIFACIO, voce *Iussum*, cit., 393-394). Di ‘*iussum*’ inteso ormai come una «autorizzazione» piuttosto che come un «ordine» parla anche G. COPPOLA BISAZZA, *Dallo iussum*, cit., 35. Sull’utilizzo del *iussum* nel settore privatistico, in particolare sul suo impiego nella sfera della *patria* e *dominica potestas*, Coppola Bisazza (38 ss.) ha una posizione parzialmente differente rispetto a quella più risalente di Bonifacio, dal momento che, valorizzando il medesimo passo delle Istituzioni di Gaio, evidenzia come nelle dinamiche negoziali in cui si trovino i *potestati subiecti* non sembri esservi alcun regime di acquisto automatico e come, in realtà, ancora in epoca classica il *iussum* non paia svolgere un ruolo irrilevante. In tal senso, essa rileva: «Il passo su riferito crediamo dimostri quindi che la volontà dell’avente potestà rivestiva ancora, nell’ottica gaiana, almeno in ipotesi particolari, un suo significato anche ai fini degli acquisti. Figli e schiavi istituiti eredi da un terzo dovevano ricevere infatti [...] un *iussum* specifico perché potessero validamente accettare» (p. 41).

che, per come oggi vengono riempiti di contenuto, mal si concilierebbero con le effettive posizioni dei giuristi romani – mi sembra di poter condividere l’idea di chi¹⁶ ha colto, nell’ambito degli atti compiuti *inter vivos*, una più generale tendenza da parte dei Sabiniani a privilegiare una interpretazione che tutelava e preservava il reale scopo perseguito dalle parti; mentre per i Proculiani la tendenza sarebbe stata quella di fondare le loro interpretazioni focalizzandosi sulla «struttura giuridica degli istituti»¹⁷¹⁸.

¹⁶ G.L. FALCHI, *Le controversie*, cit., 173 ss. L’Autore, in tal senso, fa riferimento a diverse controversie esemplificative di tale differenza di approccio, dal caso della *stipulatio* realizzata a favore di un terzo (Gai 3.103), a quello sempre della *stipulatio* che scade *certarum nundinarum diebus* (Ven. 4 *stip.* D. 45.1.138 pr.).

¹⁷ G.L. FALCHI, *Le controversie*, cit., 173.

¹⁸ Si dà qui sommariamente conto della letteratura sul tema del (secondo alcuni presunto) contrasto tra le scuole dei Sabiniani e Proculiani. Per la dottrina più risalente, si rimanda *ex pluribus* a H. E. DIRKSEN, *Beiträge zur Kunde des römischen Rechts, I. Abhandlung Ueber die Schulen der römischen Juristen*, Leipzig, 1825; G. BAVIERA, *Le due scuole dei giureconsulti romani*, Firenze 1898, 77 ss. Per i contributi degli ultimi decenni, cfr. A. SCHIAVONE, *Studi sulle logiche dei giuristi romani. Nova negotia e transactio da Labeone a Ulpiano*, Napoli, 1971, *passim*; P. STEIN, *The two schools of jurists in the early Roman Principate*, in *Cambridge Law Journal*, 31, 1972, 8 ss.; J. KODREBSKI, *Der Rechtsunterricht am Ausgang der Republik und zu Beginn des Prinzipats*, in *ANRW*, II.15, 1976, 190 ss.; M.G. SCACCHETTI, *Note sulle differenze di metodo fra Sabiniani e Proculiani*, in *Studi in onore di A. Biscardi*, V, Milano 1984, 1 ss.; T. GIARO, *Von der Genealogie der Begriffe zur Genealogie der Juristen. De Sabinianis et Proculianis fabulae*, in *RJ*, 11, 1992, 508 ss.; M. BRETONE, *Storia del diritto romano*, Roma - Bari, 1992, 264 ss.; D. MANTOVANI (a cura di), *Per la storia del pensiero giuridico romano: da Augusto agli Antonini. Atti del Seminario di S. Marino, 12-14 gennaio 1995*, Torino, 1996, *passim*; E. STOLFI, *Il modello delle scuole in Pomponio e Gaio*, in *SDHI*, 63, 1997, 1 ss.; C.A. CANNATA, *Qualche considerazione sull’ambiente della giurisprudenza romana al tempo delle due scuole*, in *Cunabula iuris. Studi G. Broggin*, Milano, 2002, 53-99; P. STEIN, *I giuristi e le scuole*, in *Ius controversum et auctoritas principis: giuristi, principe e diritto nel primo impero*, a cura di F. Milazzo, Napoli, 2003, 299 ss. Ad ogni modo, oggi la maggioranza degli studiosi che si è occupata direttamente dell’argomento tende ad ammettere che una differenza sostanziale

Nel caso di specie, infatti, questi ultimi apparivano maggiormente inclini ad una interpretazione rigida dei criteri formali tipici della *verborum obligatio*¹⁹: pertanto, qualora fosse

di approccio tra Sabiniani e Proculiani effettivamente sussistesse: che poi questa riguardasse la metodologia didattico-pedagogica oppure una vera e propria filosofia rimane ancora questione dibattuta. In tal senso, si veda C.A. CANNATA, *Qualche considerazione*, cit., 54, che parla di veri e propri «centri di pensiero».

¹⁹ «Gli esponenti di tale scuola» ovvero i Proculiani «si attenero sempre in modo rigoroso all'osservanza dei principi consolidati e vigenti nelle varie materie che, a seconda del caso giuridico controverso, venivano prese in esame: ad esempio, in materia di obbligazioni, essi asserirono sempre in modo rigido e puntuale l'obbligo dei contraenti di osservare i requisiti formali richiesti dall'ordinamento [...] le dispute che si potrebbero citare a conferma di tale assunto sono numerosissime: basti pensare a quella concernente la validità della *stipulatio sibi et ei cuius iuri subiecti non sumus*» (M.G. SCACCHETTI, *Note*, cit., 32). Dunque, un approccio – quello dei Proculiani rispetto ai requisiti formali e solenni della stipulazione – non isolato; in tal senso, è sufficiente osservare il seguente testo delle istituzioni gaiane: Gai 3.103: *Praeterea inutilis est stipulatio, si ei dari stipulemur, cuius iuri subiecti non sumus. unde illud quaesitum est, si quis sibi et ei, cuius iuri subiectus non est, dari stipuletur, in quantum valeat stipulatio. nostri praeceptores putant in universum valere et proinde ei soli, qui stipulatus sit, solidum deberi, atque si extranei nomen non adiecisset. sed diversae scholae auctores dimidium ei deberi existimant; pro altera vero parte inutilem esse stipulationem*. Come emerge dal testo, con riguardo alla possibilità per un servo o per una qualsiasi altra persona *in potestate* di farsi promettere con stipulazione in favore di una persona a cui non sono sottoposti in alcun modo, i Proculiani, contrariamente a quanto espresso dai Sabiniani, avevano manifestato la loro contrarietà ad ammettere una deroga – seppur parziale, atteso che si trattava di una *stipulatio sibi et alteri* – a quel principio di *ius civile* (*alteri stipulari nemo potest*) che impedisce ad una stipulazione compiuta a favore di terzi di produrre alcun tipo di effetto. Pertanto, seguendo la dottrina proculiana, anche nel caso in cui la *stipulatio* fosse stata formulata dal *subiectus alieni iuris* in questi termini ‘*mibi et Titio dari spondes?*’, dove Tizio è un soggetto terzo ed estraneo, si deve concludere che egli possa acquisire in favore della persona a cui è sottoposto soltanto per la metà del valore della stipulazione; l'altra metà, che ricomprende la quota residua, si deve considerare *inutilis*. Cfr. P. M. VECCHI, *La stipulazione a favore di terzi, da figura eccezionale a strumento genere*, in *Gli effetti del contratto nei confronti dei terzi nella prospettiva storico-comparatistica*, IV Congresso

mancata, nella *conceptio verborum*, l’indicazione del nome specifico del *dominus* in favore del quale si intendeva acquisire, si sarebbe dovuto rispettare il significato delle parole che erano state effettivamente espresse, con la conseguenza che l’*obligatio* sarebbe stata acquisita in favore di tutti i soggetti effettivamente legittimati.

Ad ogni modo, il fatto che con il tempo fosse prevalsa la posizione dei Sabiniani risulta attestato non soltanto dai frammenti appena riportati di Pomponio e di Ulpiano²⁰, i quali sposarono in prima persona tale interpretazione (*‘Ofilius recte dicebat’, ‘hoc iure utimur’*), ma anche dalla circostanza che la stessa venne poi definitivamente confermata e recepita con una costituzione di Giustiniano:

C. 4.27.2(3).2: IMPERATOR IUSTINIANUS. *Quod enim saepe apud antiquos dicebatur iussionem domini non esse absimilem nominationi, tunc debet obtinere, cum servus iussus ab uno ex dominis stipulationem facere sine nomine stipulatus est: tunc etenim soli ei acquirit qui iussit: sin autem expresserit alium dominum, soli illi necesse est acquisitionem celebrari: multo etenim amplius oportet valere dominici nominis mentionem quam herilem*

internazionale ARISTEC (Roma 13-16 settembre 1999), a cura di L. Vacca, Torino, 2001, 273 ss.; F. MATTIOLI, *Il contratto a favore di terzo. Spunti per una comparazione diacronica dal diritto romano al «Draft Common Frame of Reference»*, in RDR, 10, 2010, 1-2; G. FINAZZI, *Il contratto a favore di terzo proprio nell’esperienza giuridica romana*, in *Studi in onore di Antonino Metro*, II, Milano, 2010, 423 ss. Sul punto, tuttavia, occorre ricordare che Pomp. *libro singulari enchiridii* D. 1.2.2.47 sembra attribuire un approccio maggiormente tradizionalista e conservatore a Capitone ed uno più innovatore a Labeone.

²⁰ Si consideri anche il fr. Ulp. 48 *ad Sab.* D. 45.3.7.1: [...] *Sed si iussu unius socii stipulatus est, idem iuris est, quod esset, si eidem illi socio nominatim dari stipulatus esset*, dove si afferma che, se un servo comune si è fatto promettere con stipulazione su ordine o autorizzazione di uno soltanto dei suoi padroni, gli effetti saranno gli stessi che se si fosse fatto promettere con stipulazione nominativamente a favore di quel medesimo proprietario. Come è evidente, l’equiparazione è totale.

*iussio*em. * IUST. A. IULIANO PP. * <A 530 D. XV K. DEC. LAMPADIO ET ORESTA VV. CC. CONSS.>²¹.

Nella costituzione in esame, infatti, si afferma in modo esplicito che, nel caso in cui un servo si sia fatto promettere qualcosa sulla base di un'autorizzazione del padrone ma senza nominarlo espressamente, egli acquisisce esclusivamente in suo favore. Ciò in forza di quella regola, già nota presso gli antichi giuristi (*apud antiquos dicebatur*), in forza della quale il *iussum* del padrone è equiparabile all'indicazione nominale. Diversamente, nel caso in cui avesse indicato nominalmente un solo padrone, l'acquisizione *in solidum* avviene certamente in favore di quest'ultimo, dal momento che si ritiene che la *nominatio*, se c'è, abbia un valore maggiore rispetto al *iussum*.

Inoltre, a riprova di una effettiva equiparazione sul piano degli effetti tra *nominatio* e *iussum*, nonché del loro sempre maggiore rilievo all'interno delle formule stipulatorie ai fini

²¹ Vale la pena porre in evidenza che la Costituzione in esame pare particolarmente indicativa dello spirito e della volontà che si celavano dietro il lavoro compilatorio, ovvero quello di eliminare, o quantomeno ridurre il più possibile, proprio il *ius controversum*. D'altronde, essa viene individuata come una delle celebri *Quinquaginta decisiones*. In tal senso, «in relazione allo scopo delle *q.d.* ed al posto da esse occupato nel più ampio quadro delle riforme legislative giustinianee, abbiamo ipotizzato, infine, che le '*decisiones*' fossero quelle costituzioni emesse, sino a concorrenza del numero cinquanta, nell'ottica di un programma con cui Giustiniano, dietro suggerimento di Triboniano, mirava, dopo l'emanazione del primo Codice, a risolvere il problema del *ius controversum*» (M. VARVARO, *Contributo allo studio delle Quinquaginta decisiones*, in *AUPA*, XLVI, 2000, 510). Per un'analisi più approfondita di C. 4.27.2(3) e della relativa letteratura, si veda proprio M. VARVARO, *Contributo*, cit., 431 ss. Sul più ampio tema delle *Q.d.*, cfr. anche i contributi di P. PESCANI, voce *Quinquaginta decisiones*, in *Noviss. dig. it.*, XIV, 1967, 706 ss.; C. RUSSO RUGGERI, *Studi sulle "quinquaginta decisiones"*, Milano, 1999, *passim*; H. WEBER, *A Hypothesis regarding Justinian's decisiones and the Digest*, in *Roman Legal Tradition*, 11, 2015, 42 ss.

dell’individuazione dei soggetti in favore dei quali sorgeva il diritto di credito e della disciplina conseguentemente applicabile, occorre necessariamente volgere lo sguardo anche alla casistica concernente le stipulazioni concluse da un *servus* oggetto di usufrutto (*servus fructuarius*) o di possesso di buona fede da parte, appunto, di due usufruttuari o possessori²².

In tali circostanze, la regola generale prevedeva che il servo in questione, agendo attraverso l’impiego dei mezzi patrimoniali *communes*, normalmente acquisisse in favore di entrambi: è noto, infatti, che in questa tipologia di atti i soggetti a favore dei quali si verificavano le *adquisitiones* si individuassero proprio in base alla provenienza dei beni impiegati²³.

In forza di ciò, il problema non si poneva nel caso in cui la stipulazione fosse compiuta ‘*ex ea re, quae ad utrosque pertinet*’, ovvero attraverso quei beni che appartenevano ad entrambi gli usufruttuari o i possessori. Molto più complessa, invece, si presentava l’ipotesi

²² Non doveva, infatti, essere rara la pratica di instaurare più diritti di usufrutto sul medesimo *servus* (J.E. KUNTZE, *Der ‘Servus fructuarius’ des römischen Rechts*, Leipzig, 1889, 55 ss.). Sul tema, si veda anche T. ESPINOSA GOEDERT, *En torno a la ‘stipulatio’ y las ‘adquisitiones in pendent’ por parte del ‘servus fructuarius’*, in *SDHI*, 54, 1988, 263 ss.

²³ Molto utile, in tal senso, la regola che era prevalsa e che è enunciata nelle Istituzioni giurine e poi confermata ancora nelle *Pauli Sententiae*: Gai 2.91: *De his autem servis, in quibus tantum usumfructum habemus, ita placuit, ut quidquid ex re nostra vel ex operis suis adquirunt, id nobis adquiratur; quod vero extra eas causas, id ad dominum proprietatis pertineat: itaque si iste servus heres institutus sit legatimve quid ei aut donatum fuerit, non mihi, sed domino proprietatis adquiritur*; Paul. Sent. 5.7.3: *Fructuarius servus si quid ex re fructuarii aut ex operis suis acquirit, ad fructuarium pertinet. quidquid autem aliunde vel ex re proprietarii acquirit, domino proprietatis acquirit*. Cfr. M.J. TORRES PARRA, *Adquisiciones estipulatorias realizadas por el “servus fructuarius”*, in *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, 36, 2014, 192. Come è evidente, tuttavia, la regola giurina tratta dell’ipotesi – certamente più semplice – in cui il soggetto che vanta sul *servus* un diritto di usufrutto sia soltanto uno.

in cui il servo avesse compiuto una stipulazione ‘*ex alterius re*’, ossia impiegando la *res* di uno soltanto di loro²⁴.

Vi è, al riguardo, un frammento particolarmente significativo di Ulpiano, sempre del suo commentario a Sabino, dove si riporta un’opinione di Scevola, a sua volta contenuta nel libro secondo delle *Quaestiones*:

Ulp. 18 *ad Sab.* D. 7.1.25.6: *Si duos fructuarios proponas et ex alterius re servus sit stipulatus, quaeritur, utrum totum an pro parte, qua habet usum fructum, ei quaeratur. nam et in duobus bonae fidei possessoribus hoc idem est apud Scaevolam agitatum libro secundo quaestionum, et ait volgo creditum rationemque hoc facere, ut si ex re alterius stipuletur, partem ei dumtaxat quaeri, partem domino: quod si nominatim sit stipulatus, nec dubitari debere, quin adiecto nomine solidum ei quaeratur. idemque ait et si inssu eius stipuletur, quoniam inssum pro nomine accipimus. idem et in fructuariis erit dicendum, ut quo casu non totum adquiratur fructuario, proprietatis domino erit quaesitum, quoniam ex re fructuarii quaeri ei posse ostendimus.*

Segnatamente, nel brano si tratta di due ipotesi concernenti, nello specifico, l’una un servo oggetto di usufrutto, l’altra un servo posseduto in buona fede, i quali si fanno promettere con stipulazione qualcosa attraverso l’impiego di *res* appartenenti, appunto, solo ad uno dei due usufruttuari o possessori.

La questione giuridica riguardava la determinazione del *quantum* in base a cui il soggetto proprietario della *res* impiegata per la stipulazione del *servus* oggetto di usufrutto o possesso avrebbe potuto acquisire: se per l’intero o, in alternativa, soltanto relativamente alla propria quota di usufrutto o parte.

²⁴ Per una panoramica su tutte le problematiche che emergevano dalla casistica delle stipulazioni compiute da servi che erano oggetto di usufrutto da parte di più persone, si rimanda ancora a M.J. TORRES PARRA, *Adquisiciones*, cit., 213 ss.

A tal proposito, nel brano si afferma che, dal momento che gli altri *possessores* e *fructuarii* non sono stati coinvolti sul piano patrimoniale e, dunque, non risultano formalmente legittimati ad acquistare, l'*adquisitio* medesima avverrà non soltanto in favore dei soggetti i cui mezzi patrimoniali sono stati direttamente impiegati, ma altresì in favore del nudo proprietario, in caso di usufrutto, o del proprietario effettivo, nel caso del possesso in buona fede.

Pertanto, stando all'opinione attribuita sia a Scevola²⁵ che a Ulpiano, sembrerebbe potersi dedurre che il *servus* non può

²⁵ Occorre rilevare, tuttavia, che vi sono due frammenti, rispettivamente Ulp. 43 *ad Sab.* D. 41.1.23.3 e Scaev. 13 *quaest.* D. 45.3.19, in cui Scevola, proprio con riferimento al *servus alienus duobus bona fide serviens*, sostiene esattamente l'opposto di quanto da lui detto ed argomentato in D. 7.1.25.6. Sul punto, trovo che per entrambi i brani sia pienamente condivisibile la ricostruzione di Bretone (M. BRETONE, *Servus*, cit., 76 ss.), il quale riteneva fossero stati rimaneggiati dai compilatori per stravolgerne il senso ed omologare la disciplina riguardante il *servus alienus duobus bona fide serviens* a quella del *servus communis*, la quale, al tempo di Giustiniano, aveva sostanzialmente accolto e recepito la concezione sabiniana della *communio* (v. *infra* § 5). A tal riguardo, infatti, in D. 45.3.19 Scevola afferma che un *servus duobus bonae fidei serviens*, qualora si faccia promettere con stipulazione qualcosa impiegando i mezzi patrimoniali di uno soltanto dei possessori acquisisce interamente (*totum*) in favore di questo: *Si alienus servus duobus bonae fidei serviens ex unius eorum re adquirat, ratio facit, ut ei ex cuius re adquisit id totum ei adquirat, sive ei soli sive quasi duobus serviat*. Tale affermazione – ha ragione Bretone – si presenterebbe, tuttavia, come la generalizzazione di una soluzione che, sebbene fosse stata data dal giurista per risolvere un caso specifico – si pensi, ad esempio, alla possibilità che la prestazione oggetto della *stipulatio* fosse stata indivisibile, in modo che potesse esserne titolare esclusivamente una persona e soltanto per l'intero – viene invece formulata come regola generale. Alla stessa conclusione, attraverso l'utilizzo di argomenti non solo sistematici, ma anche più propriamente formali, lo stesso Bretone giunge – anche qui condivisibilmente – per il caso riferito in D. 41.1.23.3 [...] *ait enim, si alienus servus duobus bona fide serviat et ex unius eorum re adquirat, rationem facere, ut ei dumtaxat in solidum adquirat. Sed si adiciat eius nomen, ex cuius re stipulatur, nec dubitandum esse ait, quin ei soli adquiratur, quia et si ex re ipsius stipularetur alteri ex dominis, nominatim stipulando solidum ei adquirit*. In particolare, oltre al già detto evidente contrasto con D. 7.1.25.6, mi pare

acquisire per l'intero esclusivamente in favore dei soggetti patrimonialmente coinvolti, ma può farlo limitatamente, in proporzione alla loro quota di usufrutto o, nel caso dei possessori del *servus alienus duobus bona fide serviens*, presumibilmente in base a parti uguali²⁶: la parte restante sarà acquisita dal nudo o effettivo proprietario, il quale risulterebbe, a tal riguardo, pienamente legittimato.

Pertanto, all'esito di un confronto tra la regola generale delle *adquisitiones* del *servus fructuarius* enunciata da Gaio²⁷ e l'ipotesi, prospettata da Ulpiano, di quelle del ‘*servus fructuarius communis*’, sembrerebbero emergere due soluzioni distinte: nel primo caso, il servo che agisce impiegando i beni o i mezzi patrimoniali dell'usufruttuario stesso (*ex re fructuarii*) oppure derivanti dalle sue proprie attività (*ex operis servis*) acquista interamente in favore del soggetto che vanta tale diritto di usufrutto. Diversamente, nel secondo caso, qualora il servo oggetto di un usufrutto comune agisca impiegando mezzi patrimoniali che appartengono ad uno soltanto tra i titolari di tale diritto di usufrutto, la situazione cambia,

decisamente convincente la circostanza per cui «il periodo introdotto da *sed* dovrebbe contenere una soluzione opposta a quella accolta per la ipotesi prima prospettata: questa opposizione più non risulta nell'attuale stesura perché anche alla prima ipotesi è stata estesa dai compilatori la medesima soluzione della seconda», ovvero che si acquisisce in favore dell'unico soggetto che ha messo a disposizione i beni e le risorse per l'attività del ‘*servus alienus*’ sempre e soltanto *in solidum*, dunque per l'intero (M. BRETONE, *Servus*, cit., 80). D'altronde, qualora si ammettesse che il testo in questione sia del tutto genuino, ne conseguirebbe, senza margini di interpretazione, che l'aggiunta della *nominatio* nella formula stipulatoria sarebbe del tutto inutile e, dunque, senza alcuna conseguenza sul piano del *quantum* delle *adquisitiones*. Convinzione che, alla luce dei tanti testi che nel presente contributo trattano di *nominatio* nelle *stipulationes*, non sembra per nulla essere vera.

²⁶ P. LAZO, voce *Iussum*, cit., 151. D'altronde, non può esistere una ‘quota’, una *pars* del possesso.

²⁷ Gai 2.91.

dal momento che a quest’ultimo sembra venire preclusa la possibilità di acquisire per l’intero.

In sostanza, davanti ad un caso tanto specifico, Ulpiano – sulla scorta di quanto già affermato da Scevola con riferimento proprio al *servus alienus duobus bona fide serviens* – parrebbe profilare una deroga esplicita alla suesposta regola generale: una deroga che, a mio avviso, potrebbe trovare una giustificazione soltanto nella natura stessa del diritto di usufrutto quale ‘*ius in re aliena*’ e, di conseguenza, nel necessario bilanciamento che occorre effettuare con il diritto di proprietà, il quale presenta una evidente *vis* espansiva.

In particolare, se è certamente vero che l’usufruttuario ha messo a disposizione i suoi beni e le sue risorse, è altrettanto vero che nel caso di specie non vanta sul servo un diritto di usufrutto in via esclusiva: pertanto, egli potrà godere dei frutti ottenuti dalle attività del servo (a cui, pur non essendo tecnicamente dei frutti ‘civili’, possono essere assimilate, per disciplina e natura, anche le sue *adquisitiones*²⁸) soltanto limitatamente alla quota di usufrutto che ha su di esso.

D’altronde, dal momento che il nudo proprietario rimane pur sempre il *dominus* del *servus*, egli appare sicuramente più legittimato dell’altro usufruttuario non patrimonialmente coinvolto ad acquistare la titolarità delle situazioni giuridiche prodotte dall’attività del servo.

In sostanza, si tratterebbe di una quota residua del diritto di credito che, rimanendo vacante perché non può essere acquisita direttamente dall’altro usufruttuario o possessore per mancanza di legittimazione, nel frammento ulpiano si afferma possa essere giudizialmente reclamata attraverso l’*actio ex stipulatu* direttamente

²⁸ Sul punto si rimanda in particolare a R. CARDILLI, *La nozione giuridica di ‘fructus’*, Napoli, 2000, 144 ss.

dal (nudo) proprietario del *servus* medesimo, in capo al quale, invece, sembrerebbe configurarsi a tutti gli effetti una peculiare ipotesi di ‘*adquisitio ex re fructuarii*’²⁹³⁰.

²⁹ «Cuando no sean comunes los bienes, y cuando el servus estipule sin más, queda vacante una parte que, en ningún caso, puede reclamar quien no es propietario de los bienes sobre los que se estipula, es decir, el otro usufructuario, porque para él se trataría de una adquisición ex re dominii o, sin más, aliunde. Esa parte es la adquirida por el nudo propietario ya que a éste, como hemos visto, nada le impide adquirir ex re fructuarii» (M.J. TORRES PARRA, *Adquisiciones*, cit., 218).

³⁰ D'altronde, già Nerazio sembrava ammettere in via generale la possibilità per il nudo proprietario di acquisire il diritto di credito attraverso una stipulazione compiuta dal servo in usufrutto ‘*ex re fructuarii*’: Ner. 2 resp. D. 45.3.22: *Servum fructuarium ex re domini inutiliter fructuario stipulari, domino ex re fructuarii utiliter stipulari*. Sotto questo profilo, in particolare, Giuliano, il cui pensiero viene riportato in un frammento di Ulpiano, affermava – sempre nel contesto di una stipulazione compiuta ‘*ex re fructuarii*’ – che tutto ciò che per qualche ragione non poteva essere acquisito dall’usufruttuario, era acquisito direttamente in favore del nudo proprietario: Ulp. 18 *ad Sab.* D. 7.1.25.3: *Quaestionis est, an id quod adquiri fructuario non potest proprietario adquiratur. et Iulianus quidem libro trigensimo quinto digestorum scripsit, quod fructuario adquiri non potest proprietario quaeri*. In questo senso, un esempio di acquisizione impossibile da parte dell’usufruttuario ce lo fornisce sempre Ulpiano: infatti, nel caso in cui un *servus fructuarius* si faccia promettere con stipulazione l’usufrutto di sé stesso senza la *nominatio* del nudo proprietario, risulta evidente che, non potendo l’usufruttuario acquisire qualcosa che già ha, tale diritto si acquisirebbe interamente ed automaticamente in capo al medesimo nudo proprietario: Ulp. 18 *ad Sab.* D. 7.1.25.4: *Servus fructuarius si usum fructum in se dari stipuletur aut sine nomine aut nominatim proprietario, ipsi acquirit exemplo servi communis, qui stipulando rem alteri ex dominis cuius res est, nihil agit, quoniam rem suam stipulando quis nihil agit, alteri stipulando acquirit solidum*. Diversamente, come è evidente, il problema non si poneva nell’ipotesi in cui il nudo proprietario fosse stato espressamente nominato (*nominatio*) o il servo avesse stipulato sulla base della sua autorizzazione (*iussum*): quest’ultimo avrebbe acquisito il diritto per l’intero. Cfr. Ulp. 18 *ad Sab.* D. 7.1.25.3: *[...] denique scribit eum, qui ex re fructuarii stipuletur nominatim proprietario vel iussu eius, ipsi acquirere*, Pomp. 22 *ad Quintum Mucium* D. 45.3.39: *Cum servus, in quo usum fructum habemus, proprietatis domino ex re fructuarii vel ex operis eius nominatim stipuletur, acquiritur domino proprietatis*; Iul. 44

Tutto ciò, beninteso, sempre che la medesima *stipulatio* non venga fatta *nominatim* o *iussu* in favore o per conto di uno soltanto dei *fructuarii*: in tale ipotesi, sarebbe ben possibile acquisire esclusivamente in favore di uno dei due ed anche per l'intero (*in solidum*)³¹.

Ecco, dunque, che lo strumento della *nominatio*, così come quello del *iussum*³², nella casistica dei servi *fructuarii* o di buona fede, diventano dirimenti ai fini non solo di una specifica individuazione e delimitazione dei soggetti che acquisiscono i diritti di credito, ma anche – e soprattutto – della disciplina concernente le quote, ossia il *quantum* delle acquisizioni medesime: nel caso di specie, infatti, qualora manchino la *nominatio* o il *iussum*, l'usufruttuario a cui appartenevano i beni impiegati dal servo ai fini della stipulazione

digestorum D. 41.1.37.5: *Fructuarius servus si dixerit se domino proprietatis per traditionem accipere, ex re fructuarii totum domino adquiret: nam et sic stipulando ex re fructuarii domino proprietatis acquireret.*

³¹ Ulp. 18 *ad Sab.* D. 7.1.25.6: [...] *quod si nominatim sit stipulatus, nec dubitari debere, quin adiecto nomine solidum ei quaeratur. idemque ait et si iussu eius stipuletur, quoniam iussum pro nomine accipimus. idem et in fructuariis erit dicendum, ut quo casu non totum adquiratur fructuario, proprietatis domino erit quaesitum, quoniam ex re fructuarii quaeri ei posse ostendimus.*

³² Occorre, tuttavia, segnalare che in giurisprudenza vi erano posizioni variamente articolare anche in relazione al valore e agli effetti da attribuire al *iussum* nelle stipulazioni compiute dal *servus fructuarius*. In particolare, Paolo affermava che non sempre tale strumento, a differenza di quello della *nominatio*, consentiva all'usufruttuario o al possessore di buona fede di un servo altrui di acquisire il diritto di credito: in tal senso, per il caso in cui il servo si fosse fatto promettere qualcosa su ordine di questi attingendo, tuttavia, alle risorse ed ai mezzi patrimoniali provenienti *aliunde* (dunque non ‘*ex re fructuarii*’, né tantomeno ‘*ex operis suis*’, ma, per esempio, ‘*ex re domini*’), egli riteneva che si acquisisse esclusivamente in favore del (nudo) proprietario. Ciò si legge in Paul. 8 *ad Plant.* D. 45.3.31: *Si iussu fructuarii aut bonae fidei possessoris servus stipuletur, ex quibus causis non solet iis adquiri, domino acquirit. Non idem dicitur, si nomen ipsorum in stipulatione positum sit.* Cfr. anche Paul. 14 *ad Plant.* D. 45.3.33.

potrà acquisire solo parzialmente; il resto, invece, potrà essere reclamato direttamente dal proprietario.

3. Le ‘*adquisitiones*’ nelle stipulazioni formulate in modo alternativo

Sempre a proposito di individuazione dei soggetti proprietari in favore dei quali acquisire il credito stipulatorio, dalla casistica del III titolo del libro 45 emerge a più riprese che sorgevano diversi problemi interpretativi rispetto al modo con cui venivano formulate le domande pronunciate dai servi comuni nell’intento di farsi promettere qualche cosa in favore di uno o in favore di un altro tra i vari comproprietari, ovvero in maniera alternativa.

Segnatamente, si era posta la questione se simili stipulazioni fossero o meno valide e, in caso di risposta affermativa, in favore di chi tra i possibili creditori si considerasse acquisita l’obbligazione.

Sul punto, le risposte fornite della giurisprudenza si presentano piuttosto articolate. Cominciamo da:

Ulp. 48 *ad Sab.* D. 45.3.9.1: *Si, cum duos dominos servus haberet, stipulatus fuerit illi aut illi dominis suis, quaesitum est, an consistat stipulatio. Cassius inutilem esse stipulationem scripsit et Iulianus Cassii sententiam probat eoque iure utimur.*

Ulpiano, nel frammento in esame, interrogandosi su cosa sarebbe accaduto nel caso in cui l’*interrogatio* fosse stata formulata in questo modo «*Titio aut Mevio dominis meis dari spondes?*», rileva che sia Cassio che Giuliano, con i quali peraltro egli è d’accordo, consideravano una simile stipulazione *inutilis*, dunque inefficace.

Una simile impostazione trova conferma ed anche una spiegazione in un frammento di Venuleio, dove, sebbene si tratti di un caso differente, riportando ancora una volta l’opinione di

Giuliano si afferma che quando, in una formula stipulatoria pronunciata da un *servus communis*, non si comprende quale dei suoi proprietari acquisisca l’obbligazione, la *stipulatio* è inefficace³³:

Ven. 1 *stip.* D. 45.3.21: *Si servus communis ita stipuletur: “kalendis Ianuariis decem Titio aut Maevio dominis, uter eorum tunc vivet, dare spondes?”*, inutilem esse stipulationem Iulianus scribit, quia non possit in pendentem esse stipulatio nec apparere, utri eorum sit adquisitum.

Più nel dettaglio, secondo Giuliano, a fronte di una formula stipulatoria di questo tenore: «Prometti di dare dieci alle calende di gennaio ai padroni, Tizio o Mevio, a chi dei due allora sarà vivo?» la stipulazione non può che essere invalida, dal momento che risulta essere in pendenza – e, dunque, sostanzialmente incerta – l’individuazione del soggetto in favore del quale si acquisisce l’obbligazione.

Questa, pertanto, sembrerebbe essere la regola generale.

Lo stesso Ulpiano, tuttavia, prospettando una diversa formulazione, si chiede se, attraverso un’interpretazione conservativa dei *verba* della stipulazione, fosse possibile considerarla efficace, preservandone così gli effetti:

Ulp. 48 *ad Sab.* D. 45.3.11: *Sed si sibi aut Primo aut Secundo dominis suis stipulatus sit, et hic tantundem erit probandum, quod Iulianus, inutilem esse stipulationem. Sed utrum adiectio inutilis est aut tota stipulatio utilis non*

³³ Il motivo per cui la stipulazione è inutile sarebbe da ricercare «in der Unklarheit über die Person des Gläubigers», dunque proprio nella mancanza di certezza rispetto all’identità del creditore (C. SCHNABEL, *Der solutionis causa adiectus im römischen Recht*, München, 2014, 101). Cfr. anche P. SCHMIEDER, *Duo rei. Gesamtabligationen im römischen Recht*, Berlin 2007, 67 nt. 231; A. STAFFHORST, *Die Teilnichtigkeit von Rechtsgeschäften im klassischen römischen Recht*, Berlin, 2006, 55 nt. 109.

est? Puto adiectionem solam esse inutilem: eo enim quod ait “mibi” omnibus adquisiit ex stipulatu actionem. An ergo in ceterorum persona solutio locum habeat exemplo extraneae personae? Et puto vel solvi eis posse, quemadmodum cum ego mibi aut Titio stipuler. Cur ergo cum Primo aut Secundo dominis stipulatio non constitit nec solutio est? Illa ratio est, quia non invenimus, in cuius persona stipulatio constitit, in cuius solutio³⁴.

Nel caso di specie, il giurista, partendo dalla premessa – scaturita dall’opinione di Giuliano e da lui reputata teoricamente corretta – che una stipulazione formulata in questi termini «*Mibi aut Primo aut Secundo, dominis meis, dari spondes?*», sia invalida, in quanto non consente di individuare con certezza il soggetto che acquisisce il diritto di credito, allo stesso tempo si interroga sulla possibilità che, isolando e sciogliendo i singoli termini della domanda, si consideri invalida soltanto una parte della stipulazione e non tutta.

A tal proposito, la risposta che si dà è sostanzialmente affermativa ed i suoi argomenti sembrano svilupparsi su un piano strettamente e tecnicamente ermeneutico.

Infatti, poiché il servo all’inizio della formula stipulatoria del frammento in esame ha pronunciato la parola “*mibi*”, ovvero il pronome personale che presuppone, trattandosi di un *servus communis*, che lo stesso si riferisca ad entrambi i suoi condòmini, il giurista ritiene possibile interpretare la stipulazione nel senso che egli intenda acquisire il diritto di credito in favore di entrambi.

Diversamente, la seconda parte della domanda, che è composta dai nomi specifici dei suoi proprietari, Primo e Secondo («*Primo aut*

³⁴ Per l’interpretazione di questo complesso frammento si vedano C. SCHNABEL, *Der solutionis*, cit., 101 ss.; A. STAFFHORST, *Die Teilnichtigkeit*, cit., 57. Cfr. anche H. ANKUM, *Problems Related to the Person of the „solutionis causa adiectus“ in Classical Roman Law*, in *Leges Sapere. Studies and essays dedicated to Professor Janusz Sondel on his 50th anniversary of scientific work*, pod redakcją Wacław Uruszczak, Paulina Świącicka, Andrzej Kremer, Kraków, 2008, 82 ss.

Secundo, dominis meis»), deve essere valutata alla stregua di una *adiectio solutionis causa*: i due condòmini, pertanto, non rappresenterebbero altro che i soggetti a cui è possibile effettuare validamente il pagamento ai fini di un corretto adempimento, ovvero si tratterebbe di *adiecti solutionis causa*³⁵.

Inoltre, per far comprendere meglio le ragioni delle sue argomentazioni, Ulpiano osserva che tale situazione è paragonabile al caso in cui un soggetto si faccia promettere con stipulazione qualcosa a favore di sé stesso o di un'altra persona («*Mibi aut Titio dari spondes?*»), dove Tizio è però – evidentemente – un soggetto estraneo: anche in tale circostanza, infatti, non sorgono dubbi in merito all'individuazione del soggetto che acquisisce il diritto di credito (in quanto legittimato) e di quello a cui, diversamente, è solo possibile pagare.

Pertanto, è questa la *ratio* sottesa alla soluzione proposta alla fine del brano: a fronte di una formula stipulatoria pronunciata da un servo comune in questi termini «*Primo aut Secundo dari spondes?*», la stipulazione non può che essere totalmente invalida; essendo, infatti, entrambi i soggetti potenzialmente legittimati ad acquisire (in quanto padroni di un *servus communis*), non risulta possibile determinare la persona nei cui confronti è valida la stipulazione, né tantomeno quella nei cui confronti è valido il pagamento (*adiectus*).

³⁵ Molto esplicativi sono anche i frammenti di Giuliano Iul. 52 *dig.* D. 45.1.56.2-3, dove il giurista spiega la differenza tra l'aggiunta di una persona alla formula stipulatoria effettuata *adquirendae obligationis gratia* oppure *solutionis causa*. Per un maggiore approfondimento sul tema, si rimanda a S. CUGIA, *L'adiectus solutionis causa*, *Diritto romano classico – giustiniano – comune*, Napoli, 1919; F. DE MARTINO, voce *Adiectus solutionis causa*, in *Noviss. dig. it.*, 1957, 285; C. SCHNABEL, *Der solutionis, passim*. in particolare, per l'esegesi dei frammenti appena citati in tema di *adiectio* nelle stipulazioni servili, si vedano pp. 100 ss.

Peraltro, l'ipotesi di una stipulazione composta dalla locuzione «*Mibi aut Titio dari spondes?*» era stata già esposta e risolta da Gaio in un frammento del primo titolo del libro XLV:

Gai 2 *de verb. oblig.* D. 45.1.141.3: *Si ita fuero stipulatus “mibi aut Titio?” et tu mihi daturum te spondeas, secundum omnium opinionem ad interrogatum te respondere, quia constat mihi soli adquiri obligationem, Titio autem dumtaxat recte solvitur.*

A tal riguardo, nel brano – tratto, peraltro, da un'opera monografica in tema di *stipulationes* – si riportava il giudizio sostanzialmente unanime di tutti gli altri giuristi, secondo i quali, di fronte ad una situazione del genere, il diritto di credito sorgeva in capo alla prima persona individuata nella domanda, mentre la seconda persona nominata – in questo caso Tizio – sarebbe stata indicata quale soggetto a cui era possibile adempiere in modo corretto (*recte solvitur*), ovvero quale *adiectus solutionis causa*.

Tale soluzione, peraltro, appare ancora più interessante se la si osserva sotto il profilo della congruenza: infatti, qualora si fossero voluti applicare rigidamente i requisiti formali tipici della *stipulatio*, *in primis* quello della *congruens responsio*, la risposta medesima avrebbe dovuto ricomprendere anche l'*adiectio*, ovvero, per il caso di specie, il nome di Tizio. Pertanto, la circostanza per cui una simile stipulazione fosse considerata efficace anche con una risposta che si limitava al «*tibi*», ha condotto una parte della dottrina più risalente a dubitare della genuinità del brano³⁶.

³⁶ «Poteva un giureconsulto classico ammettere un'accettazione tacita, sebbene parzialmente, della domanda nella *stipulatio*? Se il *promissor* avesse risposto semplicemente “*promitto*”, l'accettazione potrebbe ritenersi espressa per l'intera formula “*mibi aut Titio*”; ma poiché ha risposto soltanto *tibi*, volendo ritenere valida l'*adiectio*, non c'è altra via d'uscita che l'espedito accennato dalla Glossa, che basti cioè inserire nella domanda l'*adiectus*, cadendo così nell'assurdo per il

Tuttavia, a me sembra che la genuinità del brano non soltanto non possa essere messa in dubbio, ma anzi che lo stesso sia particolarmente indicativo sia di una certa tendenza (peraltro, manifestata a più riprese³⁷) a voler preservare, ancora una volta, gli effetti di una stipulazione non perfettamente congruente e corretta dal punto di vista della forma, sia del fatto che vi fosse, evidentemente, una differenza sostanziale e dirimente tra il soggetto effettivamente legittimato ad acquisire il diritto di credito nascente dalla stipulazione servile (espresso in prima persona nella domanda), ed il soggetto terzo che, per converso, non aveva alcun tipo di legittimazione (Tizio), ma al quale si sarebbe correttamente potuto adempiere.

Ciò detto, come è evidente, il caso prospettato da Ulpiano in D. 45.3.11 presenta un grado di complessità certamente più elevato, dal punto di vista degli elementi giuridici, rispetto a quello di Gaio, dal momento che, occupandosi di un servo comune che indica per nome i suoi condòmini, entrambi questi ultimi sono potenzialmente legittimati ad acquisire il diritto.

diritto classico che si possa consentire tacitamente da parte del promissore, sia pure in una modalità della stipulazione, quale l’*“adiectio s.c.”*» (S. CUGIA, *L’adiectus*, cit., 7).

³⁷ Celebre, in questo senso, il testo (sempre di Ulpiano) in apertura del primo titolo del libro XLV del Digesto, dove si ammette la validità – e, dunque, il rispetto del requisito della congruenza – di una stipulazione anche quando la *responsio* sia stata ‘*quidni?*’: Ulp. 48 *ad ed.* D. 45.1.1.2: *Si quis ita interroget “dabis?” responderit “quid ni?”, et is utique in ea causa est, ut obligetur: contra si sine verbis adnuisset.* Cfr. F. PASTORI, *Il negozio verbale in diritto romano*, Milano, 1994, 257 ss.; R. KNÜTEL, *Zur Auslegung und Entwicklung der Stipulation im klassischen römischen Recht*, in *Ars Iuris. Festschrift für O. Behrends zum 70. Geburtstag*, herausgegeben von M. Avenarius, R. Meyer-Pritzl, C. Möller, Göttingen, 2009, 245 ss.; T. FINKENAUER, *Wie formal war die römische Stipulation?*, in *Scritti per A. Corbino*, III, a cura di I. Piro, 2016, 96; 107; A. CUSMÀ PICCIONE, *La congruens responsio nella stipulatio tardoclassica*, Napoli, 2023, 83 ss.; ID., *Stipulationes non sollemnibus vel directis compositae. Contributo all’esegesi di C. 8.37(38).10*, in *TSDP*, 16, 2023, 1 ss.

La questione centrale, come osservava Paolo³⁸, in una *conceptio verborum* formulata in questi termini, era data dalla difficoltà di distinguere concretamente chi fosse tra i due il soggetto che acquisiva il diritto – il quale, in quanto titolare, avrebbe potuto richiedere (*petere*) l’adempimento in giudizio attraverso l’*actio ex stipulatu* – e chi fosse, invece, l’*adiectus*:

Paul. 10 *quaest.* D. 45.3.12 : *Nam cum uterque obligationis capax sit, non invenimus, quis adiectus sit, quia non est, qui petere possit.*

Ulpiano stesso, peraltro, come si legge nel successivo frammento 13, adducendo un altro esempio di formulazione della *conceptio verborum*, fornisce una spiegazione ulteriore delle ragioni per cui una stipulazione pronunciata indicando alternativamente i due condòmini – come era stato fatto, appunto nel precedente frammento 11 – fosse *inutilis*:

Ulp. 48 *ad Sab.* D. 45.3.13: *Cum enim stipulatur domino aut extraneo servus, utrumque consistet et in domini persona stipulatio et in extranei solutio: at hic τὸ ἰσαζόν corrumpit stipulationem et solutionem.*

Quando, infatti, il servo di un solo *dominus* si fa promettere qualcosa con una stipulazione concepita in questi termini «*Titio aut Sempronio dari spondes?*», dove Tizio è il suo unico proprietario e Sempronio un soggetto estraneo, non sembrano sorgere dubbi di sorta, atteso che il primo è l’unico formalmente legittimato ad acquisire l’obbligazione contratta per suo conto dal servo, mentre

³⁸ Risulta evidente che, come spesso accade nella compilazione del Digesto, il fr. in questione sia stato inserito come un inciso per precisare e generalizzare il concetto che viene espresso dal fr. precedente ed in seguito ulteriormente specificato da quello successivo (11 e 13), i quali sono tra loro logicamente consecutivi.

l'adempimento si può compiere anche nei confronti del secondo. Laddove, invece, nella *conceptio* siano indicati due soggetti che, da un punto di vista del diritto e della legittimazione ad acquisire si equivalgono (τὸ ἰσαζόν), come avviene anche nel frammento 11, la stipulazione risulta inevitabilmente viziata.

Peraltro, ad ulteriore conferma del fatto che, nel contesto di una *interrogatio* formulata in modo alternativo, fosse proprio la circostanza che entrambi i soggetti individuati avessero la capacità di acquisire a comportare la sostanziale inefficacia della stipulazione stessa, occorre soffermarsi altresì su un frammento di Giuliano, nel quale si affronta ancora una volta tale questione, sebbene da una prospettiva leggermente diversa, in quanto lo *stipulans* non è un *servus communis*, ma un *servus fructuarius*:

Iul. 52 dig. D. 45.3.1.5: *Si fructuarius servus stipulatus esset fructuario aut proprietario, si quidem ex re fructuarii stipulatus esset, inutilis est stipulatio, quia utrique ex re fructuarii actionem adquirere potuisset: sed si aliunde³⁹ stipulatus fuisset, proprietarium petere posse, et, si promissor fructuario solvisset, liberatur.*

Come emerge dal testo, il giurista ritiene che una stipulazione formulata in questi termini da un servo oggetto di usufrutto «*Titio aut Maevio dari spondes?*», dove Tizio è l'usufruttuario e Mevio il suo *dominus*, sia del tutto invalida allorché il servo stesso si sia fatto promettere qualcosa attraverso i mezzi tratti dal patrimonio del primo (*ex re fructuarii*).

In tal caso, infatti, la stipulazione sarebbe invalida poiché, attingendo il *servus* al patrimonio dell'usufruttuario, avrebbe potuto acquisire il credito e la relativa azione anche al proprietario, il quale,

³⁹ Si accoglie la correzione di O. LENEL, *Paligenesia Iuris Civilis. Volumen Prius*, Lipsia, 1889, 456 nt. 1.

concorrendo potenzialmente con l’usufruttuario stesso, finirebbe col generare una situazione di incertezza in merito agli effettivi destinatari della prestazione.

Diversamente, ove i mezzi patrimoniali attraverso i quali il *servus* compie la stipulazione siano tratti altrove (*aliunde*), ovvero da fonti diverse dal patrimonio dell’usufruttuario, la *stipulatio* sarebbe valida ed efficace, in quanto l’unico soggetto formalmente legittimato ad acquisire risulterebbe essere il *dominus*, mentre l’usufruttuario verrebbe inquadrato come semplice *adiectus solutionis causa*⁴⁰.

4. Le ‘*adquisitiones*’ per quote uguali o quote dominicali

Una ulteriore questione controversa riguardava la determinazione delle quote con cui i vari comproprietari acquisivano i diritti di credito derivanti dalla *stipulatio*. Come si è avuto modo di osservare in precedenza⁴¹, laddove il servo comune avesse voluto far sorgere il diritto di credito in capo ad entrambi i suoi condòmini, varie sarebbero state le opzioni a disposizione per formulare l’*interrogatio*: segnatamente, avrebbe potuto nominarli entrambi in modo espresso; ancora, avrebbe potuto utilizzare il pronome «*mihī*» o la locuzione «*dominis meis*»; o, da ultimo, avrebbe potuto formulare una domanda generica ‘*impersonaliter*’ senza alcuna specificazione né indicazione: «*Dari spondes?*».

In ogni caso, il risultato sarebbe stato il medesimo, ovvero che avrebbe acquisito il diritto di credito in favore di tutti i suoi proprietari: ciò in quanto, fintanto che non vi fosse stata una indicazione nominativa (*nominatio*) o, dopo una fase di controversialità, anche un’autorizzazione (*iussum*) specifica da parte

⁴⁰ C. SCHNABEL, *Der solutionis*, cit., 103; A. D’ORS, *Tres ejemplos de problemática textual romanística*, in *RIDA*, 23, 1976, 117. Cfr. Gai. 3 *de verb. oblig.* D. 45.3.28 pr.

⁴¹ Cfr. § 2

di uno dei *socii*, l'*adquisitio* in favore di tutti era considerata la regola generale.

Tuttavia, se tale assunto poteva considerarsi pacifico, per quel che concerne, invece, il calcolo delle quote in base a cui si sarebbe potuto acquisire tale diritto di credito, si erano rivelati evidenti contrasti in giurisprudenza; contrasti che, peraltro, originavano proprio dal modo in cui venivano concepite le domande e dalla tipologia o dall'ordine dei termini che in esse venivano utilizzati.

La divergenza più clamorosa, sul punto, è quello tra Ulpiano e Pomponio, e la si osserva nel seguente brano di quest'ultimo:

Pomp. 3 *ad Q. Muc. D.* 45.3.37: *Si communis servus ita stipularetur: “Lucio Titio et Gaio Seio dari spondes?”, qui sunt domini illius, pro virilibus partibus eis ex stipulatione debetur: si vero ita: “dominis meis dare spondes?”, pro parte, qua domini essent: si vero ita: “Lucio Titio et Gaio Seio dominis meis dare spondes?”, dubitaretur, utrumne viriles partes an pro dominica portione eis deberetur. Et interesset, quid cuius demonstrandi gratia esset adiectum et quae pars eius stipulationis principalem causam haberet: sed cum ad nomina prius decursum est, rationabilius esse videtur pro virili parte stipulationem eis adquiri, quod dominorum vocabula pro demonstratione habeantur*⁴².

In questo frammento, Pomponio⁴³ afferma che l'acquisizione, da parte dei condòmini, del diritto di credito in base a quote uguali

⁴² Tra le trattazioni più recenti su questo brano si segnala A. STEINER, *Die römischen Solidarobligationen*, cit., 75 ss., dove lo si tratta dalla prospettiva della solidarietà.

⁴³ Di Porto ipotizza che il testo in questione sia da attribuire addirittura a Quinto Mucio (A. DI PORTO, *Impresa collettiva*, cit. 103). Sul punto, si veda J.L. FERRARY, A. SCHIAVONE, E. STOLFI, *Quintus Mucius Scaevola. Opera*, in *Scriptores Iuris Romani*, Roma, 2018, 124, dove si attribuisce al pensiero di Quinto Mucio esclusivamente la prima parte del frammento, dall'*incipit* fino a «*debetur*».

o, in alternativa, dominicali, dipenda esclusivamente dal modo in cui viene pronunciata la formula stipulatoria dal *servus*, nonché dall’ordine delle parole.

In primo luogo, qualora fosse posta in questi termini «*Lucio Titio et Gaio Seio dari spondes?*», poiché viene effettuata una *nominatio* a favore di entrambi, egli ritiene che questi acquisirebbero in base a quote uguali. Se, invece, nella domanda non venissero specificati i nomi dei singoli proprietari, ma dovesse sussistere solo una generica indicazione del loro diritto di proprietà, come ad esempio «*Dominis meis dare spondes?*» il giurista conclude nel senso che sorgerebbe, in capo agli stessi, un diritto di credito in proporzione alle rispettive quote dominicali.

Si prospetta, poi, un’ultima ipotesi, quella in cui la *conceptio verborum* contenga sia una *nominatio*, sia una indicazione generica della qualifica di proprietari: «*Lucio Titio et Gaio Seio dominis meis dare spondes?*». A tal riguardo, la soluzione appare più articolata, in quanto si pone la questione di capire tra la prima e la seconda parte della formula stipulatoria quale sia quella che rivesta la posizione principale e quale, invece, rappresenti una precisazione, inutile sotto il profilo della disciplina, ma probabilmente utilizzata per rafforzare e ribadire il concetto.

In particolare, quello che nel brano ha la ‘*principalis causa*’ della stipulazione altro non è che l’elemento preminente dell’operazione negoziale che si sta compiendo, e che ne determina pertanto l’obbiettivo e lo scopo ultimo; diversamente, la ‘*demonstratio*’ si configura come una precisazione, un elemento aggiuntivo o un’espressione descrittiva, che serve ad identificare meglio i soggetti o i destinatari dell’atto stesso.

Peraltro, risulta evidente come a seconda della risposta, anche alla luce dei due casi prospettati all’inizio del frammento, cambi anche il *quantum* delle acquisizioni per quote da parte dei condòmini: se, da un lato, si intende che la *nominatio* racchiuda in

sé l'elemento principale del negozio e sia la parte della domanda effettivamente utile ad individuare i beneficiari della stipulazione, i singoli *domini* acquisiranno in parti uguali. Se, d'altro canto, si dovesse ritenere, per ipotesi, che la parte principale della *interrogatio*, quella deputata alla definizione dei beneficiari, fosse quella generica, la conseguenza sarebbe che, così come vuole la regola generale, l'acquisizione avverrà *pro quota dominica*.

Ciò detto, Pomponio, nel caso di specie, opta per un criterio che può essere considerato il più ragionevole sia sul piano letterale che cronologico: infatti, essendo stata pronunciata prima la parte con la *nominatio*, è quest'ultima che deve essere identificata quale *principalis causa* della stipulazione, poiché, formulandola in tal modo, il *servus* avrebbe fondamentalmente compiuto una scelta in merito al tipo di *adquisitio* che avrebbe voluto produrre, ovvero in parti uguali. La seconda parte, invece, sarebbe stata una aggiunta utile a titolo descrittivo⁴⁴.

D'altronde, mi sembra che una simile argomentazione porti a concludere nel senso che, qualora lo scopo fosse stato quello di ottenere in capo ai condòmini un diritto di credito semplicemente corrispondente e proporzionale alle loro quote dominicali, sarebbe stato sufficiente non aggiungere i singoli nomi alla domanda.

Di tutt'altro avviso appare, invece, Ulpiano, il cui pensiero si ricava da:

⁴⁴ Parte della dottrina più risalente riteneva che Pomponio avesse ricavato tale opinione dalle regole e dai criteri interpretativi tipici delle volontà testamentarie: laddove il testatore avesse imposto degli oneri ai suoi eredi, quando li avesse menzionati *nominatim*, essi sarebbero stati responsabili in modo eguale; se invece si fosse limitato a chiamarli eredi, essi lo sarebbero stati in proporzione alle rispettive quote ereditarie. (C. SALKOWSKY, *Zur Lehre vom Sklavenerwerb: ein Beitrag zur Dogmatik des römischen Privatrechts*, Leipzig, 1891, 73 ss.) In senso contrario, BUCKLAND, *The Roman law*, cit., 381, che reputa questa analogia «out of place».

Ulp. 48 *ad Sab.* D. 45.3.5: [...] *et ideo si quid stipulatur vel quaqua alia ratione adquirat, omnibus adquirit pro parte, qua dominium in eo habent.*

Ulp. 48 *ad Sab.* D. 45.3.7 [...] *Idem puto et si nominatim eis stipulatus esse proponatur: nam et si omnium iussu stipulatus sit vel omnibus nominatim, non dubitarem omnibus pro dominicis eum portionibus, non pro virilibus adquirere.*

I brani in questione risultano estremamente chiari: secondo il giurista di Tiro⁴⁵, ogni volta che un servo comune compie una stipulazione in favore di tutti i suoi padroni, indipendentemente dal fatto che li nomini espressamente o meno, questi acquisiscono sempre «*pro parte*» o ancora «*pro dominicis portionibus*», ovvero in base alla rispettiva quota dominicale.

Insomma, Ulpiano, con riferimento alle ipotesi appena prospettate, non sembra proprio porsi la questione della possibilità che sussistano delle quote uguali: tuttavia, in un altro testo – dove si manifesta la necessità di far acquisire ai condòmini quote con proporzioni più complesse ed articolate, nonché significativamente differenti da quelle che spetterebbero loro *pro parte dominica* – tale possibilità si ammette. Si tratta del seguente frammento di Ulpiano:

Ulp. 21 *ad Sab.* D. 45.3.4: *Si servus communis sibi et uni ex dominis stipuletur, perinde est, ac si omnibus dominis et uni ex his stipuletur, veluti Titio et Maevio, et Titio: et probabile est, ut Titio dodrans, Maevio quadrans debeatur.*

⁴⁵ Anche Gaio, prima di lui, era della medesima opinione. Cfr. Gai 3.167: *Communem servum pro dominica parte dominis adquirere certum est [...]*. Tale identità di vedute potrebbe indicare la derivazione di questa soluzione direttamente da Sabino.

Nel caso di specie, prospettandosi l'ipotesi di un servo comune che pronuncia una *conceptio verborum* in questi termini «*Mibi et Titio dare spondes?*», dove Tizio rappresenta uno soltanto tra i suoi vari padroni, è evidente che, a fronte di una formulazione così ambigua, sia necessario comprendere in capo a chi e in che proporzioni si acquisisca il diritto di credito.

Ulpiano, a tal riguardo, parte dal presupposto – per lui ricorrente – che il pronome personale ‘*mibi*’ debba essere sciolto e venire conseguentemente inteso come se si fosse fatto riferimento espressamente ad entrambi i proprietari del *servus communis* agente, ovvero Tizio e Mevio.

Pertanto, dal momento che il contenuto dell'*interrogatio* equivarrebbe «*Maevio et Titio, et Titio dare spondes?*», il ragionamento del giurista sembrerebbe essere il seguente: dividendo la domanda in due parti, nella prima si intenderebbe far riferimento a tutti i *domini*, nella seconda esclusivamente a Tizio. In forza di ciò, il valore dell'oggetto della stipulazione, e dunque del diritto di credito, viene prima diviso a metà, 50% in favore solo di Tizio e 50% in favore di entrambi; successivamente, anche quest'ultima parte viene divisa a metà tra i due *domini*.

Ne consegue che, secondo Ulpiano, attraverso una stipulazione formulata in questi termini, Tizio giunge ad acquisire i 3/4 del diritto di credito, ossia il 75%, mentre Mevio solo 1/4, ossia il 25%.

Come è evidente, nel caso preso in esame, per quanto manchino delle informazioni utili, come quella delle rispettive quote di partenza di Tizio e di Mevio sul *servus communis* (quote che, beninteso, sarebbero state utili a verificare se l'acquisizione del 25% a ciascuno rappresenti una proiezione delle quote uguali o di quelle dominicali⁴⁶), tuttavia il giurista, con riferimento alla prima

⁴⁶ Buckland, infatti, riteneva che il testo andasse interpretato nel senso che Tizio acquisisse una metà, mentre l'altra metà si acquisisse in base alle quote dominicali (W. W. BUCKLAND, *The roman law*, cit., 381). Ciò, tuttavia, sarebbe compatibile

divisione del valore del diritto di credito, quella derivante dai due diversi riferimenti nominativi, sembra utilizzare proprio il criterio delle quote uguali, attribuendo contestualmente metà del valore ad un solo *dominus* e metà a tutti gli altri insieme.

Dunque, alla luce degli esempi riportati, è possibile affermare che il modo in cui venivano formulate e pronunciate le domande delle *stipulationes* rivestiva un ruolo essenziale anche nella determinazione del *quantum* delle *adquisitiones*, e che pertanto l'utilizzo di una parola in più, di un pronome piuttosto che di un nome, nonché l'ordine o la ripetizione con cui venivano pronunciati alcuni termini, tutti questi fattori avevano delle conseguenze importanti sia sul piano giuridico che economico.

5. Le acquisizioni e lo ‘*ius adcrendi*’

Sempre con riferimento al *quantum* in base a cui i comproprietari di un *servus stipulans* acquisivano il loro diritto di credito, occorre altresì dare conto della questione del *ius adcrendi*, vale a dire della possibilità per gli altri condomini di accrescere le loro quote dominicali nel caso in cui uno non fosse stato legittimato ad acquisire o, alternativamente, avesse rinunciato⁴⁷.

Ancora una volta, le risposte fornite dalla giurisprudenza a tale quesito non risultano per nulla omogenee, ed anzi, come rilevato a più riprese in dottrina, esse sembrano riflettere, ancora in epoca

con le attribuzioni finali del brano (3/4 e 1/4) soltanto presumendo, senza alcuna prova certa che emerge dal tenore letterale dello stesso, che in via originaria Tizio e Mevio avessero la proprietà del *servus communis* esattamente a metà.

⁴⁷ Sul complesso tema del *ius adcrendi*, si rimanda alle considerazioni ed alla più esaustiva bibliografia contenuta in M. EVANGELISTI, *Riflessioni in tema di ius adcrendi (tra communio e coeredità)*, in *D@S*, 10, 2011-2012.

severiana, le divergenze esistenti tra le scuole dei Sabiniani e dei Proculiani in tema di *communio*.

Se, infatti, alcuni di loro, come Giuliano o Papiniano ammettevano tale possibilità di accrescimento, altri, invece, come Ulpiano – il quale, data la provenienza di tutti i frammenti che si analizzeranno successivamente dal Commentario *ad Sabinum*, può ritenersi che riproponga le opinioni di quest’ultimo – sembrano negarla. Ad ogni modo, come rilevava già Bretone, ciò dipenderebbe dalla mancanza per il condominio romano di una concezione unica ed unitaria⁴⁸.

Sotto questo profilo, come noto, la dottrina romanistica più risalente si divise in due orientamenti fondamentali: un primo orientamento⁴⁹ che sosteneva che la *communio* fosse una situazione di «concorrenza di più proprietà sulla medesima cosa»⁵⁰, quasi si trattasse realmente di una proprietà ancora indivisa; ed un secondo orientamento⁵¹ che ricostruiva tale situazione giuridica di appartenenza come formalmente e sostanzialmente divisa, di modo che la *pars* – ossia la quota ideale – avesse una effettiva influenza sulla struttura dell’istituto stesso. È quella che Bonfante definì, appunto, «proprietà plurima parziale»⁵².

⁴⁸ M. BREONE, *Servus*, cit., 14-15.

⁴⁹ Cfr. S. RICCOBONO, *Dalla «communio» del diritto quiritario alla comproprietà moderna*, in *Essays in legal history: read before the International Congress of Historical Studies held in London in 1913*, ed. by Vinogradoff, London, 1913, 33 ss.; V. SCIALOJA, *Teoria della proprietà nel diritto romano*, I, Spoleto, 1928, 425 ss.

⁵⁰ M. BREONE, *Servus*, cit., 7.

⁵¹ *Ex pluribus*, G. SEGRÈ, *Corso di diritto romano. La comproprietà e la comunione degli altri diritti reali*, Torino, 1931, *passim*. Cfr. V. CARRO, *Alcune osservazioni in tema di communio: la natura giuridica dell’actio communi dividundo*, in *Jus. Rivista di scienze giuridiche*, 1, 2019, 304 ss.

⁵² P. BONFANTE, *Scritti giuridici vari*, Vol. III. *Obbligazioni, comunione e possesso*, Torino, 1926, 477.

Tale contrasto è, con ogni evidenza, il frutto di un diverso modo di intendere e disciplinare la comunione su di un *servus* che si riconduce direttamente ai giuristi romani e che si evince chiaramente da come Giuliano e Ulpiano definivano questa condizione giuridica: in tal senso, se, da un lato, il primo sembrava sposare l’idea di una proprietà che, sebbene condivisa, rimaneva comunque indivisa, ossia inalterata nella sostanza; il secondo, invece, affermava che i condomini erano titolari di quote immaginarie (*intellectu*), dal momento che il servo comune non poteva appartenere per l’intero a tutti i comproprietari, né tantomeno si poteva pensare che questi ultimi avessero la proprietà di una sua singola parte fisica.

Osserva Giuliano:

Iul. 52 *dig.* D. 45.3.1.4: *Communis servus duorum servorum personam sustinet*⁵³.

Mentre in Ulpiano si dice:

⁵³ Ciò significava che, a fronte di una *communio* di due *domini* su di un *servus*, quest’ultimo era come se si sdoppiasse giuridicamente in due servi diversi, sui quali ciascun singolo proprietario aveva il pieno *dominium*. Tale situazione giuridica dominicale, pertanto, non veniva minimamente intaccata, né da un punto di vista quantitativo né qualitativo, dalla comunione. Su tale valenza del termine ‘persona’ proprio come ruolo, si veda anche U. AGNATI, «*Persona iuris vocabulum*». Per un’interpretazione giuridica di «*persona*» nelle opere di Gaio, in *RDR*, 9, 2009, 17 nt. 67. Sul medesimo passo cfr. D. MANTOVANI, *Lessico dell’identità*, in *Homo, caput, persona. La costruzione giuridica dell’identità nell’esperienza romana*, a cura di A. Corbino, M. Humbert, G. Negri, Pavia 2010, 38 ss.; C. PENNACCHIO, *L’escogitazione del ‘quasi due’: servus communis duorum servorum personam sustinet. Paternità giulianea?*, in *The Volumen Unicum for Felix Wubbe*, a cura di P. Pichonnaz, Fribourg, 2013, 109 ss.

Ulp. 48 *ad Sab. D.* 45.3.5: *Servus communis sic omnium est non quasi singulorum totus, sed pro partibus utique indivisis, ut intellectu magis partes habeant quam corpore: et ideo si quid stipulatur vel quaquam alia ratione acquirit, omnibus acquirit pro parte, qua dominium in eo habent,*

con l’ovvia conseguenza che gli acquisti del *servus communis* vanno in capo a tutti i comproprietari *pro parte qua*.

Fatta questa premessa, tornando alla concreta possibilità di accrescimento per i singoli proprietari, occorre rilevare ancora una volta quanto, al netto delle diverse impostazioni dogmatiche, fosse dirimente una precisa formulazione delle parole nella *conceptio verborum*, dal momento che i contrasti in merito alla possibilità che ciò avvenisse sorgevano proprio in conseguenza della mancata individuazione (*nominatio*) del *socius* a favore del quale si intendeva far nascere il diritto di credito⁵⁴.

In tal senso, si vedano i seguenti brani di Giuliano⁵⁵ e Papiniano:

Iul. 52 *dig. D.* 45.3.1.4: [...] *Idcirco si proprius meus servus communi meo et tuo servo stipulatus fuerit, idem iuris erit in hac una conceptione verborum, quod futurum esset, si separatim duae stipulationes conceptae fuissent, altera in personam mei servi, altera in personam tui servi: neque existimare debemus partem dimidiam tantum mihi adquiri, partem nullius esse momenti, quia persona servi communis eius condicionis est, ut in eo, quod alter ex dominis potest adquirere, alter non potest, perinde habeatur, ac si eius solius esset, cui acquirendi facultatem habeat.*

⁵⁴ Come è già stato rilevato, infatti, il problema di una *adquisitio in solidum*, ossia per l’intero, da parte di un solo *dominus* non si sarebbe posto nel caso in cui il servo *stipulans* lo avesse espressamente indicato nella domanda oppure, seguendo l’opinione poi prevalsa, avesse agito in base ad un suo *iussum*. Cfr. § 2.

⁵⁵ Lo stesso si può riscontrare anche in Iul. 21 *dig. D.* 26.8.12.

Nel testo si tratta dell'ipotesi in cui il servo di qualcuno si sia fatto promettere qualcosa con una stipulazione in favore di un altro servo in comproprietà tra il suo stesso *dominus* ed un altro: in tal caso, il giurista afferma che bisognerebbe applicare la medesima regola di diritto che si sarebbe applicata qualora vi fossero state due stipulazioni distinte nei confronti di due servi distinti, uno di proprietà del primo condòmino, l'altro del secondo. In sostanza, seguendo una simile impostazione, la conclusione sarebbe che non si possa acquisire il diritto solo per metà: la persona del servo comune, infatti, si trova in una condizione tale per cui, con riferimento a ciò che uno tra i due padroni può acquisire e l'altro no, viene considerata allo stesso modo che se fosse stata esclusivamente di proprietà di colui per il quale abbia concretamente la capacità di acquisire.

Papin. 27 *quaestionum* D. 45.3.18 pr.: *Si servus communis Maevii et castrensis peculii defuncto filio familias milite, antequam adeat institutus hereditatem, stipuletur, socio, qui solus interim dominus invenitur, tota stipulatio quaeretur, quoniam partem non facit hereditas eius quae nondum est. Non enim, si quis heredem existere filio familias dixerit, statim et hereditatem eius iam esse consequens erit, cum beneficium principalium constitutionum in eo locum habet, ut filius familias de peculio testari possit: quod privilegium cessat, priusquam testamentum aditione fuerit confirmatum.*

Nel caso di specie, qualora un servo in comproprietà tra Mevio e un *filius* titolare di un peculio castrense si faccia promettere con stipulazione qualcosa – e ciò dopo che sia morto il titolare di tale *peculium*, ma prima che il suo erede istituito abbia accettato l'eredità – il giurista ritiene che tutto il diritto di credito sorto in conseguenza di tale stipulazione si acquisti a favore esclusivamente di Mevio. Quest'ultimo, infatti, si ritrova momentaneamente quale unico padrone, in quanto – spiega Papiniano nel prosieguo –

l'eredità del titolare del peculio non può partecipare di una quota di un *servus* proprio perché non è ancora venuta ad esistenza: affinché ciò avvenga, è necessario che l'istituito faccia l'accettazione.

Ad ogni modo, come è evidente, mancando in entrambi i frammenti una individuazione specifica del beneficiario dell'operazione negoziale, i giuristi concludono nel senso che uno soltanto dei condomini, ossia quello effettivamente legittimato, acquisisca il diritto di credito e che lo faccia, peraltro, *in solidum*, ovvero per l'intero, accrescendo di fatto la sua quota iniziale.

Nel primo caso, infatti, Giuliano ritiene che sia legittimato ad acquisire il diritto di credito soltanto il condomino che è effettivamente proprietario del servo che agisce e che si fa promettere attraverso una stipulazione (vale la regola ‘*nemo stipulari alteri potest*’); nel secondo, invece, Papiniano sostiene che acquisisca tale diritto soltanto quel condomino (Mevio) che risulta essere l'unico proprietario nel momento in cui avviene la stipulazione (dopo la morte del *filius* titolare del peculio castrense, ma prima che il suo erede istituito abbia accettato l'eredità).

Di avviso completamente opposto è, ancora una volta, Ulpiano:

Ulp. 48 *ad Sab. D.* 45.3.7.1: *Si servus communis ab uno ex sociis stipulatus sit, si quidem nominatim alteri socio, ei soli debetur: sin autem sine ulla adiectione pure stipulatus sit, reliquas partes is servus ceteris sociis praeter eam partem, ex qua promissor dominus esset, adquiret. Sed si iussu unius socii stipulatus est, idem iuris est, quod esset, si eidem illi socio nominatim dari stipulatus esset [...].*

Anche nel caso appena prospettato, dal momento che un servo comune si fa promettere qualcosa da uno dei suoi condòmini (che, dunque, in questo caso svolge la funzione di *reus promittendi*), si

pone un problema di legittimazione ad acquisire. Come è ovvio, infatti, un soggetto non può divenire creditore di sé stesso.

Tuttavia, la soluzione a tale problema è di segno contrario rispetto a quelle riportate in precedenza. Invero, il giurista ritiene che laddove la *stipulatio* sia stata fatta *nominatim*, non sorgono problemi, atteso che, venendo individuato espressamente il comproprietario beneficiario dell’atto negoziale, questo acquisisce certamente il diritto di credito per l’intero. Lo stesso risultato si ottiene, peraltro, anche laddove vi sia stato un *iussum* da parte di uno dei condomini.

Diversamente, qualora non vi sia stata alcuna indicazione né altra aggiunta specifica, Ulpiano afferma che gli altri eventuali proprietari acquisiscono il loro diritto in proporzione alla loro quota, di fatto senza lo *iuss adcrendi*, poiché, attraverso l’impiego della locuzione ‘*reliquas partes*’ si esclude esplicitamente la parte della quale il socio promittente era già proprietario⁵⁶.

Insomma, agli occhi di Ulpiano, l’unico modo per accrescere la quota di uno dei proprietari, facendogli acquisire diritti di credito per l’intero, era la formulazione, da parte del *servus communis*, di una *stipulatio* in questi termini: «*Titio dari spondes?*», dove Tizio è, segnatamente, uno dei suoi *domini*. O, in alternativa, la circostanza che vi fosse stato un *iussum* da parte dello stesso.

Dalla continuazione del brano, inoltre, emerge con ancora maggiore evidenza il conflitto tra la concezione ulpiana di *communio*, soprattutto sul piano delle *adquisitiones*, e quella di Giuliano, che viene da lui espressamente citato nel medesimo frammento:

D. 45.3.7.1: [...] *Interdum etiamsi neque iussu neque nominatim alteri ex dominis stipularetur, ei tamen soli acquirere eum Iuliano placuit: ut puta*

⁵⁶ M. BREONE, *Servus*, cit., 65.

*si quid forte stipuletur, quod utrique adquiri non potest. Veluti servitutem ad fundum Cornelianum stipulatus est, qui fundus Sempronii erat alterius ex dominis: ei soli acquirit*⁵⁷.

Sotto questo profilo, stando al pensiero di Giuliano, qualora un servo comune si fosse fatto promettere con stipulazione qualcosa che soltanto uno tra i suoi padroni era legittimato ad acquisire, quest'ultimo avrebbe acquisito *in solidum* anche nell'ipotesi in cui nella formula stipulatoria non vi fosse stata alcuna *nominatio*, né tantomeno vi fosse stato un *iussum* precedente⁵⁸.

D'altronde, non sembra contraddire tale impostazione nemmeno il seguente brano, sempre dello stesso giurista di Tiro:

Ulp. 48 *ad Sab. D.* 45.3.9 pr.: *Item si servus duorum Titii et Maevii hominem, qui Titii erat, stipulatus fuerit, ei soli acquirit, cuius non fuit. Sed si stipulatus sit Stichum sibi et “Maevio et Titio dari spondes?”, totum eum Maevio acquirit: quod enim alteri ex dominis acquirere non potest, id ad eum, qui ad obligationem admittitur, pertinet.*

Ulpiano, nel brano in esame, prospetta l'ipotesi di un servo in comunione tra Tizio e Mevio che si fa promettere attraverso una *stipulatio* un altro servo, il quale, tuttavia, era già di proprietà di Tizio.

Ciò premesso, se nella prima parte del frammento – dove si afferma che il *servus stipulans* acquisisce il diritto di credito soltanto in favore del condomino che, non essendo già proprietario del servo promesso, risulta effettivamente legittimato – nulla si dice con riferimento al *quantum* della sua acquisizione; nella seconda parte, invece, si specifica espressamente che, qualora il servo agente

⁵⁷ Della genuinità della seconda parte del frammento dubita fortemente M. BRETONE, *Servus*, cit., 68 nt. 33.

⁵⁸ Cfr. *supra* Iul. 52 *dig. D.* 45.3.1.4.

pronunci la domanda della stipulazione aggiungendo «*mibi*» oppure «*Titio et Maevio*», il soggetto effettivamente legittimato, ovvero Mevio, acquisisce il diritto di credito per l'intero (*totum eum*), dunque senza quote.

Da ciò sembrerebbe potersi dedurre che, mentre con riferimento alla prima parte del brano Mevio avrebbe potuto acquisire un diritto di credito sull'oggetto della stipulazione che era limitato e corrispondente alla sua quota di proprietà sul servo agente (ovvero il 50%); nella seconda parte, per converso, egli avrebbe acquisito un diritto di credito pieno, attraverso il quale avrebbe potuto conseguire giudizialmente, attraverso l'*actio ex stipulatu*, l'intero valore del servo oggetto della promessa stipulatoria.

Pertanto, stando ad una interpretazione letterale del testo Ulpiano, sembrerebbe che il *quantum* dell'*adquisitio* dipenda, ancora una volta, esclusivamente dalla formulazione della *interrogatio* e non, invece, da eventuali meccanismi (automatici) di accrescimento: l'acquisizione *in solidum* si sarebbe, dunque, verificata soltanto se il servo stipulante avesse aggiunto, nella *conceptio verborum*, termini come ‘*mibi*’ oppure direttamente i nomi dei suoi padroni.

Come era già stato attentamente osservato in dottrina⁵⁹, dunque, il *sed* presente nel testo introdurrebbe una netta contrapposizione in termini di effetti tra la prima e la seconda parte. Una contrapposizione che, nei termini in cui viene espressa nel frammento, mi sembra del tutto verosimile e, se ben ci si riflette, anche tipica del *modus operandi* dello stesso giurista.

Sotto questo profilo, infatti, Bretone riteneva che il ‘*sibi*’⁶⁰, contenuto nella seconda parte, quella con cui il *dominus* legittimato

⁵⁹ M. BREONE, *Servus*, cit., 70 ss.

⁶⁰ ‘*Sibi*’ che, giova ribadire, nella formula stipulatoria pronunciata in prima persona corrisponde, chiaramente, a ‘*mibi*’.

acquisirebbe per l'intero, fosse frutto di un intervento di mano giustiniana.

Diversamente, mi sembra di poter affermare non solo che sia genuino, ma anzi che sia anche particolarmente significativo sotto il profilo della tecnica ermeneutica.

Occorre rilevare, in tal senso, che lo stesso Ulpiano aveva un approccio tendenzialmente conservativo della validità delle operazioni negoziali, soprattutto di quelle stipulatorie, caratterizzate, ancora alla sua epoca, da un rigido formalismo: in buona sostanza, egli intendeva sfruttare la possibilità di interpretare le parole utilizzate nell'ottica, da un lato, di preservare l'efficacia dell'atto stesso⁶¹; dall'altro, di attribuire rilevanza a quella che era la volontà delle parti (beninteso, sempre compatibilmente al senso delle parole utilizzate).

Alla luce di ciò, non suona del tutto anomalo che, nel caso in cui un servo comune – il quale, in proprietà di Tizio e Mevio, si voleva far promettere il servo Stico in favore solo di Mevio e per l'intero – avesse pronunciato una formula stipulatoria in questi termini «*Mihi Stichum dari spondes?*», questa venisse da Ulpiano equiparata a «*Titio et Maevio Stichum dari spondes?*».

A tal riguardo, adottando una interpretazione estensiva e favorevole per il proprietario beneficiario dell'operazione negoziale, Ulpiano assimila entrambe le locuzioni «*mibi*» e «*Titio et Maevio*» alla ipotesi della *nominatio* compiuta esclusivamente a favore di Mevio. *Nominatio* che, ad ogni modo, sarebbe stata lo strumento formalmente più corretto per raggiungere l'obiettivo di far acquisire il diritto di credito soltanto a Tizio, non lasciando spazio a dubbi interpretativi di sorta.

⁶¹ Si pensi, ancora una volta, al celebre «*quid ni?*» in Ulp. 48 *ad Sab.* D. 45.1.1.2, che, proprio alla luce di una interpretazione conservativa, lo stesso giurista considera una *congruens responsio*. Cfr. nt. 45.

Una simile interpretazione, tuttavia, non sarebbe stata possibile per il primo caso riportato in D. 45.3.9 pr., poiché – essendo, presumibilmente, la stipulazione a cui fa riferimento formulata in questi termini: «*Stichum dari spondes?*» – non vi erano proprio parole da interpretare per poter individuare il beneficiario in modo specifico e dedurne, di conseguenza, la quota (l'intero) che il suo servo intendeva fargli acquisire.

Giova osservare, peraltro, che a fronte di un caso identico, Papiniano fornisce delle risposte che sono del tutto opposte.

Come si è visto, infatti, Ulpiano, davanti all'eventualità in cui un servo comune si fosse fatto promettere qualcosa che apparteneva già ad uno dei due proprietari, non ha alcun dubbio in merito alla validità e dagli effetti della stipulazione, indipendentemente da come venga formulata, poiché l'unico ad acquisire il diritto di credito da essa nascente sarebbe il *dominus* effettivamente legittimato. Sotto il profilo del *quantum* dell'acquisizione (pro quota dominicale o per l'intero), invece, egli argomentava diversamente a seconda di come venisse formulata la *conceptio*.

Papiniano, per converso, posto davanti alle medesime circostanze fattuali, dubitava in principio della validità della stipulazione:

Pap. 27 *quaest.* D. 45.3.18.1: *Si servus Titii et Maevii partem, quae Maevii est, sibi dari stipuletur, nulla stipulatio est, cum, si Titio dari stipulatus fuisset, Titio acquireretur. Quod si simpliciter concepta est stipulatio, veluti: “partem eam, quae Maevii est, dare spondes?” non adiecto “mibi”, prope est, ut, quia sine vitio concepta est stipulatio, sequatur eius personam, cuius potest.*

Se il servo comune di Tizio e Mevio si fosse fatto promettere in questo modo «*Partem eam, quae Maevii est, mibi dare spondes?*», egli ritiene che la stipulazione sarebbe stata nulla.

Laddove, invece, avesse formulato l'*interrogatio* in questi termini «*Partem eam, quae Maevii est, Titio dari spondes?*» o «*Partem eam, quae Maevii est, dare spondes?*», sarebbe stata valida, nel primo caso poiché vi era stata una *nominatio*; nel secondo caso perché non erano state aggiunte parole, come ‘*mibi*’, che avrebbero potuto viziare l’atto.

Appare estremamente interessante osservare come Ulpiano e Papiniano interpretino in modo divergente le conseguenze, sul piano degli effetti, dell’utilizzo del pronome ‘*mibi*’ nella pronuncia della formula stipulatoria. Uno, proprio in forza di un evidente approccio conservativo, lo scioglie, lo scompone e salva l’efficacia dell’atto; l’altro, all’opposto, non riteneva possibile sciogliere la parola ed interpretarla, precludendo così la possibilità che il *dominus* effettivamente legittimato ad acquisire il credito, in quanto non risultava essere già proprietario dell’oggetto della promessa, potesse farlo.

Ad ogni modo, è indubbio che Ulpiano sposasse una concezione di *communio* che è certamente assimilabile a quella espressa dalla categoria – affermata solo in seguito – della «proprietà plurima parziale» – ovvero a quel tipo di proprietà che, proprio in forza della pluralità dei soggetti titolari, si dimostrava alterata nella sua struttura, non potendo avere luogo quel processo di riespansione tipico, invece, della concezione giulianea in tema di *communio*⁶².

⁶² Si segnala che, proprio in tema di applicazione effettiva e di diffusione del meccanismo del *ius adcrendi*, tra gli studiosi vi è chi recentemente ha riscontrato delle difficoltà e delle criticità «a individuare una sicura e coerente operatività di tale criterio all’interno della comproprietà nella sua configurazione matura» (M. EVANGELISTI, *Riflessioni*, cit.).

5. *Un quadro disomogeneo*

Di fronte ad una simile casistica, occorre osservare come i più rilevanti contributi dottrinali sul tema in esame, nel tentativo di dare una lettura organica alla disciplina delle acquisizioni dei servi comuni compiute tramite stipulazioni, abbiano individuato la causa prima delle divergenze tra singoli giuristi nel contrasto tra le scuole di Proculiani e Sabiniani.

Bretone, infatti, affermava che «mentre i sabiniani riconoscono al singolo condomino l'acquisto dell'intero, ove il *servus communis* abbia posto in essere il negozio per suo comando; i proculiani negano che il *iussum* sortisca quell'effetto e lo dichiarano irrilevante. E mentre i primi affermano che la mancanza di legittimazione o, laddove questa sia possibile, la rinuncia ad acquistare di uno dei condomini determini l'acquisto dell'intero a favore dell'altro; i secondi escludono lo accrescimento e contengono anche in tal caso entro i limiti della quota l'acquisto da parte del contitolare»⁶³.

Tuttavia, come è noto, nell'intento di seguire tale impostazione, l'Autore giunse a sostenere che tutta una serie di frammenti – in particolare di Ulpiano e di Pomponio⁶⁴ – fossero stati rimaneggiati da parte dei compilatori giustiniane o, in alternativa, direttamente in età postclassica⁶⁵, in modo da far aderire anche tali giuristi all'impostazione sabiniana in tema di equiparazione tra *iussum* e *nominatio*.

Tuttavia, credo che la questione del *iussum* e quella del *ius adcrendi* non siano sovrapponibili, o meglio che non bisogna necessariamente tentare di ricondurre le posizioni dei giuristi ad

⁶³ M. BREONE, *Servus*, cit., 20.

⁶⁴ D. 41.1.23.3; D. 7.1.25.6; D. 45.3.5; D. 45.3.6; D. 45.3.7 pr.-1.

⁶⁵ M. BREONE, *Servus*, cit., 87 ss.

unità su entrambi i temi, così da poterli collocare, in via definitiva, nel solco della tradizione di una scuola o dell'altra⁶⁶.

Occorre, invece, distinguere le singole problematiche partendo, a tal riguardo, dai testi che si sono analizzati.

Sotto questo profilo, mi sembra di poter affermare che, mentre il celebre contrasto tra Sabiniani e Proculiani sul tema dell'equiparazione tra *iussum* e *nominatio* avesse ad oggetto, in realtà, l'impiego di determinati criteri ermeneutici per l'interpretazione dei *verba* utilizzati in un atto formale come la *stipulatio*, diversamente, la questione del *ius adcrendi* concernesse aspetti più propriamente dogmatici.

In tal senso, come già rilevato, quest'ultimo contrasto sembrerebbe indice di una profonda divergenza concettuale sul modo di intendere la *communio*: se, da un lato, i Sabiniani presentavano una concezione «ispirata all'idea del concorso dei diritti», i Proculiani, invece, sembravano sposare un'idea di condominio come «proprietà plurima parziale»⁶⁷.

Proprio alla luce di ciò, non mi sembra del tutto inverosimile, anche nell'ottica di favorire una lettura delle fonti che ne assicuri l'originalità, che due giuristi come Pomponio ed Ulpiano avessero delle posizioni articolate su tali questioni, le quali non seguivano in modo pedissequo le impostazioni delle scuole tradizionali, ma anzi consentivano di avanzare delle soluzioni, come nel caso di Ulpiano, estremamente variegata e sofisticata per preservare l'efficacia di un atto con rigidi requisiti formali come la *stipulatio*⁶⁸.

⁶⁶ Non sembra, infatti, che tali questioni esprimano quella che Bretonne definiva come una «contraddizione insanabile» (M. BRETONNE, *Servus*, cit., 89).

⁶⁷ M. BRETONNE, *Servus*, cit., 20.

⁶⁸ Sotto questo profilo, a dimostrazione di tale flessibilità di pensiero, mi sembra utile segnalare un particolare frammento di Ulpiano in tema di beni dei liberti, Ulp. 11 *ad leg. Iul. et Pap.* D. 37.14.17 pr., dove emerge chiaramente proprio la tendenza dello stesso giurista non solo ad adottare delle soluzioni che non

A complicare ulteriormente il quadro delle posizioni della giurisprudenza sulla disciplina delle *adquisitiones* stipulatorie da parte dei servi comuni, già così estremamente disomogeneo, si aggiunga anche la circostanza per cui gli stessi Pomponio ed Ulpiano, nonostante convergessero su questioni come *iussum* e *ius adcrescendi*, fornivano risposte del tutto contrastanti sul modo di interpretare le varie formule stipulatorie per l'attribuzione ai condòmini di quote uguali o dominicali.

Oppure, ancora, si pensi alla pluralità di soluzioni fornite dalla giurisprudenza di fronte alla casistica delle stipulazioni servili formulate in modo alternativo.

In conclusione, non è possibile rinvenire una concezione unitaria di fondo per tutta la disciplina in oggetto; di contro, sembrerebbe potersi affermare che questa sia perfettamente rappresentativa del *modus operandi* dei giuristi romani e del *ius controversum*: non vi era una risposta coerente ed unica per tutte le questioni che sorgevano nella prassi, atteso che non si partiva da concezioni dogmatiche ed aprioristiche, ma si ragionava su casi specifici e, per l'appunto, sulle singole formule stipulatorie.

aderissero a prescindere e rigidamente alla dottrina di una o dell'altra scuola, ma anche ad essere disposto a cambiare la sua opinione nel corso del tempo. Nel caso di specie, infatti, se inizialmente Ulpiano sposava la tesi di Proculo secondo cui al nipote di un patrono non potesse essere concesso il possesso dei beni ereditari contro il testamento del liberto, successivamente, tuttavia, egli afferma che, dopo aver trattato la questione in modo più approfondito («*cum [...] plenius tractaremus*»), gli è parso preferibile («*magis visum est*») seguire la dottrina contraria, dando così ragione a Giuliano, come noto esponente della scuola dei Sabiniani. Cfr. M. BREONE, *Ius*, cit., 769.

ABSTRACT

Il contributo è volto ad approfondire la complessa e stratificata disciplina delle *adquisitiones* dei *servi communes* attraverso l'analisi del linguaggio delle formule stipulatorie che si trovano nei testi nel Digesto. A tal riguardo, attraverso la lettura comparata di alcuni frammenti, contenuti in particolare nel titolo III del libro 45, sarà possibile osservare che vi sono varie questioni che, proprio con riferimento alle *adquisitiones* dei *servi communes* tramite *stipulatio*, consentono di sviluppare una riflessione non soltanto sulla funzione e sulla struttura dello stesso strumento stipulatorio, quale atto strettamente formale nel sistema contrattuale romano, ma anche sulle potenziali ripercussioni che un suo impiego poteva avere sulle dinamiche interne alle *negotiationes* gestite da un servo, sia in relazione alla determinazione della persona del socio che avrebbe dovuto acquisire il diritto di credito, sia al *quomodo* in cui ciò sarebbe dovuto avvenire. In tal senso, sarà possibile osservare come tali dinamiche mutavano radicalmente in base alle differenti modalità con cui veniva formulata e conseguentemente pronunciata la *conceptio verborum* delle singole *stipulationes*.

Inoltre, grazie all'esegesi dei vari frammenti proposti, emergerà quanto le posizioni dei giuristi romani fossero, sul punto, diversamente articolate e profondamente divergenti, tanto da restituire un quadro estremamente complesso e tutt'altro che unitario sia sul piano pratico dell'utilizzo delle formule stipulatorie, sia su quello dogmatico concernente il modo di concepire la *communio* di un servo e la conseguente disciplina in materia di *adquisitiones*.

This paper aims to examine the complex discipline of the *adquisitiones* by *servi communes* through the analysis of the phrasing of stipulatory formulas found in the texts of the Digest. Through a

comparative reading of several fragments, contained in particular in Title III of Book 45, it will be possible to observe that there are various issues regarding the *adquisitiones* by *servi communes* via *stipulatio*. These issues allow for a reflection not only on the function and structure of the stipulatory instrument itself as a strictly formal act in the Roman contractual system, but also on the potential repercussions that its use could have on the internal dynamics of *negotiationes* managed by a slave. This applies both to determining which partner had to acquire the right of credit and to the *quomodo* – the manner – in which this was to occur. In this sense, it will be possible to observe how such dynamics changed radically depending on the different ways in which the *conceptio verborum* of each *stipulatio* was formulated and subsequently spoken.

Furthermore, through the exegesis of the various fragments examined, it will emerge how the positions of Roman jurists on this point were differently articulated and deeply divergent. This offers an extremely complex and by no means unified picture, both on the practical level of the use of stipulatory formulas and on the dogmatic level regarding the conception of the *communio* of a slave and the resulting rules governing *adquisitiones*.

LEONARDO CINOTTI
leo.cinotti@gmail.com

(online dal 08/10/2026)