



TEORIA E STORIA DEL DIRITTO PRIVATO

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

Enrico Sciandrello

I libri XX-XXII del commentario ulpiano *ad Sabinum*: per un confronto con la struttura dei *libri ad Vitellium* di Paolo

Numero XIII Anno 2020

www.teoriaestoriadeldirittoprivato.com

Proprietario e Direttore responsabile
Laura Solidoro

Comitato Scientifico

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

Comitato Editoriale

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

Redazione

P. Capone (Univ. Napoli Federico II), S. Cherti (Univ. Cassino), C. De Cristofaro (Univ. Salerno), N. Donadio (Univ. Milano), P. Pasquino (Univ. Salerno)

Segreteria di Redazione

C. Cascone, G. Durante, S. Papillo

Sede della Redazione della rivista:

Prof. Laura Solidoro
Via R. Morghen, 181
80129 Napoli, Italia
Tel. +39 333 4846311

Con il patrocinio di:



Ordine degli Avvocati di Salerno



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

Aut. Tr. Napoli n. 78 del 03.10.2007

Provider

Aruba S.p.A.

Piazza Garibaldi, 8

52010 Soci AR

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

I libri XX-XXII del commentario ulpiano *ad Sabinum*: per un confronto con la struttura dei *libri ad Vitellium* di Paolo*

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. Confronto preliminare tra le sequenze dei *libri ad Vitellium* di Paolo e quelle del commentario *ad Sabinum* di Ulpiano – 3. I libri XX-XXII del commentario *ad Sabinum* di Ulpiano – 3.1. Il libro XX (Pal. 2601-2614) – 3.2. Il libro XXI (Pal. 2615-2626) – 3.3. Il libro XXII (Pal. 2627-2641) – 4. Considerazioni sulla struttura del libro II *ad Vitellium* di Paolo

1. Premessa

Le ragioni che inducono ad analizzare le sequenze dei libri XX-XXII del commentario ulpiano *ad Sabinum* nell'ambito di una trattazione complessiva dei problemi connessi con lo studio dei βιβλία τέσσαρα *ad Vitellium* di Paolo¹ emergono, in modo emblematico, dalla lettura del dato concernente il numero di fonti nelle quali è attestata l'esistenza di un'altra opera *ad Vitellium*, riconducibile questa volta alla mano di Masurio Sabino²: cinque delle otto testimonianze nelle quali sono

* Il presente contributo costituisce lo sviluppo di una relazione tenuta in occasione del Seminario internazionale di studi intitolato 'Prolegomena per una palingenesi dei libri di Paolo *ad Vitellium*', svoltosi a Bologna e Ponte Ronca nei giorni 26-29 maggio 2016.

¹ V. *Index Florentinus* XXV, 12.

² Per una rivisitazione delle teorie formulate dalla dottrina sulla figura di Vitellio e sui problemi posti dall'opera di Sabino e da quella omonima di Paolo si rinvia a A. SPINA, *Ricerche sulla successione testamentaria nei 'Responsa' di Cervidio Scevola*, Milano, 2012, 52 ss. e nt. 115, nonché al contributo di T. BEGGIO, 'Vitellius': lo 'status quaestionis' e prospettive, in corso di pubblicazione negli Atti del Seminario 'Prolegomena per una palingenesi dei libri

conservate citazioni di tale opera³, infatti, provengono da brani escerpiti proprio dai libri ventesimo e ventiduesimo *ad Sabinum* di Ulpiano⁴; per quanto riguarda le restanti tre, invece, due sono ascrivibili a Paolo⁵ ed una a Trifonino⁶.

Volendo dunque rispettare l’indirizzo di ricerca generale, nell’ambito del quale la presente indagine si iscrive, occorre precisare fin d’ora che la trattazione verrà condotta secondo una prospettiva di confronto tra le sequenze tematiche dei libri XX-XXII *ad Sabinum* di Ulpiano e quelle che scandiscono l’opera di Paolo *ad Vitellium*. A tale riguardo si deve tenere conto, però, di alcuni aspetti che non potranno essere compiutamente analizzati in questa sede, sia per ragioni dipendenti dalla volontà di evitare sovrapposizioni con i temi oggetto di studio da parte degli altri partecipanti al gruppo di ricerca, sia perché l’operazione di confronto tra l’*ad Sabinum* di Ulpiano e l’*ad Vitellium* di Paolo si fonda su presupposti non sempre incontrovertibili.

Si pensi, ad esempio, alla necessità di reperire qualche informazione in più sulla figura di Vitellio⁷, per stabilire se quella di Sabino debba essere considerata semplicemente come un’opera dedicata a questo personaggio o se, invece, possa inquadrarsi tra le opere di commento all’attività di un giurista; ciò costituisce, infatti, un presupposto tutt’altro che secondario ai fini della ricostruzione palinogenetica dei *libri ad*

di Paolo ad Vitellium’, che ho potuto consultare nella versione inviata per la stampa per gentile concessione dell’autore, al quale vanno i miei ringraziamenti.

³ Cfr. O. LENEL, ‘*Palinogenesia iuris civilis*’, II, Leipzig, 1889 (rist. a cura di L. CAPOGROSSI COLOGNESI, Roma, 2000), cc. 189-191.

⁴ Per il libro XX v. D. 34.2.19.17-18 (Pal. 2606), D. 33.7.8 pr. (Pal. 2607) e D. 33.7.12.27 (Pal. 2611), mentre per il XXII D. 32.45 (Pal. 2635) e D. 33.9.3 pr. (Pal. 2641).

⁵ Entrambe conservate in brani provenienti proprio dai libri *ad Vitellium* del giurista severiano: v. D. 28.5.18 (Pal. 2064) e D. 33.7.18.12 (Pal. 2071).

⁶ Cfr. Tryph. 5 *disput.* D. 34.9.22 (Pal. 15).

⁷ Sempre nel volume che raccoglie gli Atti del Seminario, oltre al contributo di T. BEGGIO, ‘*Vitellius*’, cit. (v. *supra* nt. 2), si veda quello di P. BUONGIORNO, *Ipotesi su Vitellio*, che parimenti ringrazio per avermi consentito di consultare in anteprima il testo destinato alla stampa.

*Vitellium*⁸, poiché, se si ritiene quantomeno probabile che Vitellio fosse un giurista e che, quindi, l’opera di Sabino avesse la natura di commentario, allora si dovrebbe ragionare sulla possibilità che il sistema preso a riferimento da quest’ultimo non fosse necessariamente coincidente con quello dei suoi *libri tres iuris civilis*⁹, ma, in quanto basato sull’ordine espositivo dell’opera commentata, addirittura uno più risalente. Gli studi di Gaetano Scherillo, infatti, hanno messo in luce che le opere giurisprudenziali di commento al *ius civile*¹⁰, pur presentando alcuni profili di continuità, risultano non sempre perfettamente coincidenti tra loro con riguardo alla sequenza (e non solo) delle materie trattate, ragione per cui l’insigne studioso riteneva, ad esempio, che non si dovesse considerare «il sistema di Sabino come qualcosa di autonomo, tale da potersi da solo contrapporre al sistema edittale», ma, più

⁸ Pur consapevoli del fatto che il problema si pone prevalentemente con riguardo alla trattazione di Paolo, preferiamo in questo caso parlare genericamente di *libri ad Vitellium*, considerando dunque anche quelli di Sabino, poiché è verosimile che l’ordine espositivo delle due opere fosse il medesimo, ciò anche in ragione degli indizi che inducono ad ammettere la possibilità che la prima costituisse un commento o una rielaborazione della seconda: v. difatti Paul. 1 *ad Vitell.* D. 28.5.18 (Pal. 2064) e Paul. 2 *ad Vitell.* D. 33.7.18.12 (Pal. 2071), in cui sono riprodotte le parole di Sabino. Su quest’ultimo aspetto cfr. O. LENEL, ‘*Palíngenesia iuris civilis*’, I, Leipzig, 1889 (rist. a cura di L. CAPOGROSSI COLOGNESI, Roma, 2000), c. 1301 nt. 2, A. GUARINO, «*Ad Vitellium*», in *BIDR*, 66, 1963, 17 s., ora in *Pagine di diritto romano*, V, Napoli, 1994, 353 s., R. ASTOLFI, ‘*Et Cassius apud Vitellium notat*’, in *Iura*, 16, 1965, 122 e, in tempi più recenti, M. DE FILIPPI, *Sul concorso tra legati e manomissioni dirette dell’*idem servus* nel medesimo testamento*, in *Index*, 34, 2006, 552

⁹ Com’è noto, la struttura di quest’opera è ricostruibile grazie ai commentari di Pomponio, Paolo e Ulpiano; sul punto v. da ultimo R. ASTOLFI, *I ‘libri tres iuris civilis’ di Sabino*², Padova, 2001, 199 ss.

¹⁰ Per le ragioni che emergeranno nel corso della trattazione pare altamente improbabile l’ipotesi di un inquadramento delle opere *ad Vitellium* nell’ambito del sistema edittale; in letteratura v. la recente posizione assunta da A.M. GIOMARO, *La presenza di Papiniano e Paolo nella formazione giuridica offerta dalle scuole tardo antiche e giustinianee*, in *Studi urb.*, 83 (n.s. A - 67, 1-2), 2016, 68 nt. 111, secondo cui «i *libri ad Vitellium* [...] sono naturalmente commentari al *ius civile*».

semplicemente, «come una tappa dell’evoluzione del sistema civilistico»¹¹.

Dinanzi a queste incertezze, potrebbe allora rivelarsi maggiormente utile un’operazione di confronto basata non solo sulle citazioni ulpianee dell’*ad Vitellium* di Sabino, la cui disposizione all’interno del commentario *ad Sabinum* potrebbe essere stata condizionata dall’ordine espositivo della celebre opera dello scolarca, ma anche sulle sequenze tematiche nelle quali Ulpiano affronta argomenti non direttamente riconducibili alla trattazione sabiniana, per poi valutare se una tendenza analoga possa riscontrarsi pure nei *libri ad Vitellium* di Paolo. La scelta di procedere in questo modo risulta agevolata dal fatto che le trattazioni dell’*ad Vitellium* di Paolo e dell’*ad Sabinum* di Ulpiano, nelle parti qui considerate, riguardano entrambe la materia ereditaria, in particolare quella dei legati e di ciò che ne poteva essere oggetto, aspetto che permette di circoscrivere entro limiti ben definiti il confronto tra le rispettive porzioni di queste due opere¹²: l’obiettivo è, dunque, quello di verificare se, oltre ad una generica corrispondenza tematica, si possa ravvisare anche una linea di continuità a livello di successione degli argomenti trattati.

¹¹ Cfr. G. SCHERILLO, *Il sistema civilistico*, in *Studi in onore di Vincenzo Arangio-Ruiz nel XLV anno del suo insegnamento*, IV, Napoli, 1953, 445 ss., spec. 446, 452 s., ora in *Scritti giuridici*, I, *Studi sulle fonti*, Milano, 1992, 15 ss., spec. 16, 21 s., il quale evidenziava come, dopo i XVIII *libri iuris civilis* di Quinto Mucio, le tappe immediatamente successive di tale evoluzione fossero rappresentate dai *Digesta* di Alfeno e dalle opere di Labeone, i *Posteriores* e i *Pithana* (giunti a noi tramite le epitomi di Giavoleno e Paolo), il cui sistema, secondo l’Autore, presenterebbe forti analogie con quello sabiniano ricavabile dai commentari di Pomponio, Paolo e Ulpiano.

¹² Questo dato appare decisivo per almeno due ragioni. Da un lato, con specifico riferimento ai libri *ad Vitellium* di Paolo, ci consente di evidenziare i motivi che suggeriscono l’inquadramento dell’opera paolina nell’ambito del sistema civilistico; è risaputo, infatti, che la materia ereditaria costituisce il nucleo comune da cui prendono avvio tutte le opere giurisprudenziali riconducibili a tale sistema (cfr. G. SCHERILLO, *Il sistema*, cit., 446 s., ora in *Scritti giuridici*, I, cit., 16 s.). Dall’altro, proprio questo aspetto contribuisce a rendere meno problematica l’analisi dei libri XX-XXII *ad Sabinum* di Ulpiano, segnatamente con riguardo ai profili in precedenza indicati, ossia quelli concernenti la disposizione delle citazioni dei libri *ad Vitellium* di Sabino da porre in raffronto con l’ordine espositivo dell’omonima opera di Paolo.

2. Confronto preliminare tra le sequenze dei ‘libri ad Vitellium’ di Paolo e quelle del commentario ‘ad Sabinum’ di Ulpiano

Prima di passare all’analisi contenutistica dei libri XX-XXII *ad Sabinum* di Ulpiano secondo la prospettiva precedentemente segnalata, occorre evidenziare alcuni dati relativi alla consistenza di questa parte dell’opera ulpiana e dell’*ad Vitellium* di Paolo, nonché le materie interessate dalle cinque citazioni dei libri *ad Vitellium* di Sabino da parte del giurista di Tiro.

Per quanto riguarda il primo aspetto, gli argomenti affrontati nei tre libri del commentario *ad Sabinum* di Ulpiano trovano perlopiù corrispondenza nel secondo libro *ad Vitellium* di Paolo: la ricostruzione palingenetica del Lenel restituisce 41 frammenti provenienti dai libri XX-XXII *ad Sabinum* di Ulpiano, contro i 15 escerpti dal libro II *ad Vitellium* di Paolo.

In merito al secondo, abbiamo già rilevato che i libri nei quali sono attestate citazioni di un’opera di Sabino *ad Vitellium* sono solo il ventesimo e il ventiduesimo; seguendo l’ordine delle rubriche indicate nella *Palingenesia* del Lenel, possiamo ora evidenziare che le materie interessate da tali citazioni sono:

- per il libro XX, ‘*De auro et argento legato*’ (D. 34.2.19.17-18 [Pal. 2606]) e ‘*De instrumento vel instructo legato*’ (D. 33.7.8 pr. [Pal. 2607]; D. 33.7.12.27 [Pal. 2611]);
- per il libro XXII, ‘*Si uxoris causa parata legentur*’ (D. 32.45 [Pal. 2635]) e ‘*De penu legata*’ (D. 33.9.3 pr. [Pal. 2641]).

Un rapido sguardo ai libri *ad Vitellium* di Paolo consente di rilevare che l’unico argomento per il quale non disponiamo di una corrispondenza rispetto a quelli, testé elencati, del commentario ulpiano *ad Sabinum* è rappresentato dal discorso intorno al *legatum penoris*; per quanto riguarda l’ordine di trattazione degli argomenti, stando all’ipotesi ricostruttiva del Lenel¹³, Paolo nei libri *ad Vitellium* avrebbe affrontato prima la tematica relativa al *legatum instrumenti* (Pal. 2069-2073), poi quelle connesse con i legati aventi ad oggetto l’oro e

¹³ Cfr. O. LENEL, ‘*Palingenesia*’, I, cit., cc. 1302-1306.

l'argento, il *mundus muliebris* e, per affinità, l'*id quod uxoris causa paratum est* (Pal. 2074-2078).

Da questa breve ricognizione emergono due interrogativi, uno più direttamente legato al commentario *ad Sabinum* di Ulpiano, l'altro concernente il confronto con i libri *ad Vitellium* di Paolo: sul primo versante, infatti, occorre domandarsi se sia casuale o meno il fatto che nel libro XXI dell'opera ulpiana non compaiano citazioni dell'*ad Vitellium* di Sabino, sul secondo, invece, se debba confermarsi la proposta ricostruttiva del Lenel, il quale riteneva che nei libri *ad Vitellium* di Paolo la trattazione del *legatum instrumenti* fosse anteposta a quella del legato di oro e di argento, invertendo dunque l'ordine espositivo di queste due materie che lo stesso Lenel proponeva per il commentario ulpiano *ad Sabinum*.

Con specifico riguardo al secondo quesito indicato, occorre subito rilevare che la questione si ricollega a quanto abbiamo osservato in precedenza a proposito dell'instaurazione del confronto tra l'opera di Ulpiano e quella di Paolo; per avviare tale comparazione sulla base di dati concreti, è necessario comprendere, ove possibile, le scelte effettuate dal Lenel quantomeno in relazione ad uno dei termini di raffronto. In quest'ottica, pare opportuno individuare fin da ora i motivi che indussero Lenel ad optare per una ricostruzione delle sequenze tematiche come quella poc'anzi indicata. Naturalmente, il fatto che il commentario *ad Sabinum* di Ulpiano possa essere affiancato a quelli di Pomponio e di Paolo suggerisce di concentrare la nostra attenzione sull'ordine espositivo di queste opere, lasciando per il momento in sospeso il giudizio sui libri *ad Vitellium* di Paolo.

Visitando i luoghi dei commentari *ad Sabinum* di Pomponio e Paolo corrispondenti a quelli dell'opera ulpiana oggetto della presente disamina (rispettivamente il libro VI e i libri III-IV), è possibile osservare che l'ordine secondo cui il discorso intorno al legato dell'oro e dell'argento avrebbe preceduto quello sul *legatum instrumenti* risulta, per così dire, imposto dalla ricostruzione palinogenetica del commentario di Paolo, che, come rivelano le *inscriptiones* dei frammenti conservati nel Digesto, trattava del primo tipo di legato nel libro III e del secondo nel IV; a tale proposito, si ritiene utile presentare uno schema riassuntivo

che dia conto delle corrispondenze tra le sequenze tematiche individuate dal Lenel nei tre commentari *ad Sabinum*, assumendo come punto di partenza il libro XX dell’opera ulpiana.

Ulp. 20 <i>ad Sab.</i>	Pomp. 6 <i>ad Sab.</i>	Paul. 3-4 <i>ad Sab.</i>
‘ <i>De optione vel electione legata</i> ’ (Pal. 2601-2605)	‘ <i>De optione vel electione legata</i> ’ (Pal. 481-486)	‘ <i>De optione vel electione legata</i> ’ (Pal. 1664-1665) [l. 3]
‘ <i>De auro et argento legato</i> ’ (Pal. 2606)	‘ <i>De auro argento mundo etc. legatis</i> ’ (Pal. 487-489)	‘ <i>De auro et argento legato</i> ’ (Pal. 1666) [l. 3]
‘ <i>De instrumento vel instructo legato</i> ’ (Pal. 2607-2611) ¹⁴	‘ <i>De instrumento legato et suppellectili legata</i> ’ (Pal. 490-493)	‘ <i>De instrumento vel instructo legato</i> ’ (Pal. 1668-1670) [l. 4]

Sulla base di questo raffronto tra le opere *ad Sabinum* siamo, dunque, in grado di comprendere le scelte effettuate dal Lenel e, soprattutto, di mantenere ferma la struttura del libro XX di Ulpiano, aspetto di per sé indiscusso in dottrina¹⁵, ma rilevante ai fini della presente indagine, vista la necessità di confrontare le sequenze ulpiane con quelle dei libri *ad Vitellium* di Paolo. Prima di procedere oltre, si veda il seguente prospetto riepilogativo, che consente di evidenziare le differenze nella successione degli argomenti tra il ventesimo libro del commentario ulpiano ed il secondo dell’opera paolina.

¹⁴ Per quanto riguarda gli ultimi tre frammenti del libro XX (Pal. 2612-2614), si rinvia alle osservazioni che verranno svolte nel prossimo paragrafo.

¹⁵ Che l’ordine di trattazione fosse quello appena ricordato emerge, d’altronde, anche dagli studi di coloro i quali si sono occupati della ricostruzione dell’opera di Sabino, a cominciare proprio da O. LENEL, *Das Sabinus.system*, Strassburg, 1892, 45 s., 91, ora in *Gesammelte Schriften*, II, Napoli, 1990, 45 s., 91, fino ad arrivare, in tempi più recenti, a R. ASTOLFI, *I ‘libri’*, cit., 218 s.

Ulp. 20 <i>ad Sab.</i>	Paul. 2 <i>ad Vitell.</i>
‘ <i>De optione vel electione legata</i> ’ (Pal. 2601-2605)	---- (Pal. 2066-2068)
‘ <i>De auro et argento legato</i> ’ (Pal. 2606)	‘ <i>De instrumento legato</i> ’ (Pal. 2069-2073)
‘ <i>De instrumento vel instructo legato</i> ’ (Pal. 2607-2611)	‘ <i>De auro argento mundo muliebri similibusque legatis</i> ’ ¹⁶ (Pal. 2074-2078)
---- (Pal. 2612-2614)	---- (Pal. 2079-2080)

3. I libri XX-XXII del commentario ‘ad Sabinum’ di Ulpiano

3.1. Il libro XX (Pal. 2601-2614)

Uno dei problemi posti dal ventesimo libro *ad Sabinum* di Ulpiano e sul quale occorre riflettere in questa sede non riguarda – come pure ci si potrebbe attendere – i passi recanti citazioni dell’*ad Vitellium* di Sabino in materia di legati di oro e di argento (D. 34.2.19.17-18¹⁷ [Pal. 2606]) o di *instrumentum* (D. 33.7.8 pr.¹⁸ [Pal. 2607]; D. 33.7.12.27¹⁹ [Pal. 2611]),

¹⁶ Qui vi è anche la trattazione del legato dell’*id quod uxoris causa paratum est* (Pal. 2078), che nel commentario *ad Sabinum* di Ulpiano troviamo nel libro XXII (Pal. 2635-2638).

¹⁷ Ulp. 20 *ad Sab.* D. 34.2.19.17 (Pal. 2606): *Gemmae autem sunt perlucidae materiae, quas, ut refert Sabinus libris ad Vitellium, Servius a lapillis eo distinguebat, quod gemmae essent perlucidae materiae, velut smaragdi chrysolithi amethysti, lapilli autem contrariae superioribus naturae, ut obsidiani, veientani.* 18. *Margaritas autem nec gemmis nec lapillis contineri satis constitisse ibidem Sabinus ait, quia concha apud rubrum mare et crescit et coalescit.*

¹⁸ Ulp. 20 *ad Sab.* D. 33.7.8 pr. (Pal. 2607): *In instrumento fundi ea esse, quae fructus quaerendi cogendi conservandi gratia parata sunt, Sabinus libris ad Vitellium evidenter enumerat. Quaerendi, veluti homines qui agrum colunt, et qui eos exercent praepositive sunt is, quorum in numero sunt vilici et monitores: praeterea boves domiti, et pecora stercorandi causa parata, vasaque utilia culturae, quae sunt aratra ligones sarculi falces putatoriae bidentes et si qua similia dici possunt. Cogendi, quemadmodum torcularia corbes falcesque messoriae falces fenariae quali vindemiatorii exceptorique, in quibus urvae comportantur. Conservandi, quasi dolia, licet defossa non sint, et cuppae.*

¹⁹ Ulp. 20 *ad Sab.* D. 33.7.12.27 (Pal. 2611): *Sed si fundus non sit cum instrumento legatus, sed ita ut instructus sit, quaesitum est, an plus contineatur, quam si cum instrumento legatus esset. Et Sabinus*

bensì l’inquadramento tematico di alcuni frammenti collocati dal Lenel in chiusura di questa parte del commentario ulpiano (Pal. 2612-2614), al di fuori però della rubrica ‘*De instrumento vel instructo legato*’²⁰. Le ragioni della scelta qui effettuata sono da collegare all’esigenza, precedentemente segnalata, di insistere sulle sequenze tematiche dell’opera ulpiana in un’ottica di successivo confronto con quelle dei libri *ad Vitellium* di Paolo; secondo tale prospettiva, dunque, non appare necessario soffermarsi sulle tre citazioni dell’*ad Vitellium* di Sabino²¹.

Venendo, dunque, agli ultimi tre frammenti del ventesimo libro *ad Sabinum* di Ulpiano (Pal. 2612-2614), è stato osservato in dottrina come il primo di essi (D. 32.71)²² sia da ricondurre alla mano dello scolarca²³, che probabilmente trattava del legato di schiavi a corollario della precedente riflessione sull’*instrumentum fundi*, ipotesi, quest’ultima, prospettata dall’Astolfi²⁴ sulla scia di un’intuizione del Lenel²⁵. In aggiunta a ciò, va considerato che Sabino si poneva senz’altro il problema della differenza tra il legato del *fundus cum instrumento* e quello del *fundus instructus* (in cui rientravano anche gli schiavi destinati al

libris ad Vitellium scribit fatendum esse plus esse, cum instructus fundus legetur, quam si cum instrumento: quam sententiam cottidie increscere et invalescere videmus. Quanto igitur hoc legatum uberius est, videndum est. Et Sabinus definit et Cassius apud Vitellium notat: omnia quae eo collocata sunt, ut instructor esset pater familias, instructo, inquit, continebuntur, id est quae ibi habuit, ut instructor esset. Hoc ergo legato non agri instrumentum, sed proprium suum instrumentum reliquisse videtur.

²⁰ Cfr. O. LENEL, ‘Palingenesia’, II, cit., c. 1086.

²¹ Peraltro oggetto di specifica trattazione in altri contributi presenti nel volume destinato a raccogliere gli Atti del Seminario; mi riferisco, in particolare a quelli di F. MATTIOLI, *I libri di Sabino ‘ad Vitellium’: un primo approccio ai contenuti, alle caratteristiche dell’opera e agli aspetti problematici* (nel frattempo pubblicato in *KOINΩNIA*, 43, 2019, 149 ss.) e P. BIAVASCHI, *Cassio Longino, Aristone e le ‘notae apud Vitellium’: ipotesi su D. 33.7.12.27 e D. 33.9.3.1*, che ringrazio per avermi consentito di consultare la versione destinata alla stampa.

²² Ulp. 20 *ad Sab.* D. 32.71 (Pal. 2612): *Cum suae ancillae sive servi in testamento scribuntur, hi designari videntur, quos pater familias suorum numero habuit.*

²³ Così F. SCHULZ, *Sabinus-Fragmente in Ulpian’s Sabinus-Commentar*, Halle, 1906, 49, ora in *Labeo*, X, 1964, 236 s., seguito sul punto da R. ASTOLFI, *I ‘libri’, cit.*, 96 (v. già ID., *Studi sull’oggetto dei legati in diritto romano*, II, Padova, 1969, 296).

²⁴ Cfr. R. ASTOLFI, *I ‘libri’, cit.*, 96.

²⁵ O. LENEL, ‘Palingenesia’, II, cit., c. 1086 nt. 2.

mantenimento della villa)²⁶, come dimostra il testo conservato in D. 33.7.12.27²⁷: nonostante che qui Ulpiano richiami espressamente i *libri ad Vitellium*, è ragionevole supporre che Sabino si occupasse della questione anche nella sua opera più celebre, ossia i *libri tres iuris civilis*²⁸, soffermandosi, in via incidentale, sul discorso concernente il legato di schiavi di cui a D. 32.71 (Pal. 2612). I testi seguenti del commentario ulpiano, a partire da D. 32.73 collegato palingenticamente a D. 32.71, costituiscono perciò una digressione del giurista severiano, che, dopo una riflessione sui problemi interpretativi posti dal legato di schiavi indicati semplicemente come ‘propri’ dal testatore²⁹, affronta una serie di tematiche connesse con le incertezze nascenti dalla formulazione di determinate disposizioni testamentarie (Pal. 2613-2619), per poi soffermarsi su taluni requisiti della *res legata* (Pal. 2620-2634); questo lungo discorso si sviluppa in tutto il libro ventunesimo (Pal. 2615-2626) e si estende fino alla parte iniziale di quello successivo (Pal. 2627-2634).

²⁶ Cfr. P. VOGLI, *Diritto ereditario romano*, II, *Parte speciale. Successione ab intestato, successione testamentaria*², Milano, 1963, 273. Sul tema si veda l’opera di A. STEINWENTER, *Fundus cum instrumento*. Eine agrar- und rechtsgeschichtliche Studie, Wien-Leipzig, 1942, nonché il contributo di M. HORVAT, ‘*Servi*’ e ‘*legatum fundi*’ nella giurisprudenza classica, in *Antologia giuridica romanistica ed antiquaria*, I, Milano, 1968, 213 ss.

²⁷ Ulp. 20 *ad Sab.* D. 33.7.12.27 (Pal. 2611): *Sed si fundus non sit cum instrumento legatus, sed ita ut instructus sit, quaesitum est, an plus contineatur, quam si cum instrumento legatus esset. Et Sabinus libris ad Vitellium scribit fatendum esse plus esse, cum instructus fundus legetur, quam si cum instrumento...*Sul passo v. R. ASTOLFI, *Studi*, II, cit., 13 s.

²⁸ Ad un livello più generale, v. le considerazioni di R. ASTOLFI, *I ‘libri’*, cit., 219 nt. 113 (ove anche bibliografia) in merito alla rubrica ‘*De instrumento legato*’ nei *libri tres iuris civilis* di Sabino.

²⁹ In questo senso si veda la casistica esaminata da Ulpiano in D. 32.73 (Pal. 2612), che, difatti, si apre (cfr. il *principium*) con le parole ‘*Suos autem servos vel ancillas eos accipimus, qui sunt pleno iure testantis...*’; per una lettura di questo frammento si rinvia a M.A. LIGIOS, *Merci e legati. Aspetti della riflessione giurisprudenziale in tema di successione nell’esercizio della ‘negotiatio’*, in *Iura*, 59, 2011, 82 ss. Nel § 5 di D. 32.73 (*Vicarios autem servorum suorum numero non contineri Pomponius libro quinto scribit*) v. inoltre la citazione del commentario *ad Sabinum* di Pomponio (proveniente dal libro sesto, anziché dal quinto, come rilevato da O. LENEL, ‘*Palingenesia*’, II, cit., c. 102 nt. 1), che, insieme a Pomp. 6 *ad Sab.* D. 32.74 (*Si quis suos servos legavit, communes quoque continentur et in quibus usus fructus alienus fuit*), dimostra come già nell’opera del giurista antoniniano l’analisi di tale casistica (Pal. 494-495) seguisse la trattazione del legato dell’*instrumentum* (Pal. 490-493).

Va riconosciuto all’Astolfi il merito di aver evidenziato un collegamento nella successione degli argomenti trattati da Ulpiano in questa sezione del suo commentario³⁰; lo stesso autore ha inoltre proposto di ricondurre alla parte conclusiva del libro ventesimo il passo conservato in D. 30.32.1³¹, collocato invece da Lenel sotto la rubrica ‘*De optione vel electione legata*’ (Pal. 2601): la proposta correttiva dell’Astolfi³² pare giustificata dal fatto che qui Ulpiano analizza il caso del legato di uno schiavo dal nome identico a quello di altri posseduti dal testatore, ipotesi che risulta effettivamente connessa con quelle oggetto di trattazione tra la fine del libro ventesimo³³ e la prima parte del ventunesimo³⁴.

3.2. Il libro XXI (Pal. 2615-2626)

Come osservato poc’anzi, il ventunesimo libro contiene un’ampia digressione su tematiche che prendono spunto dal commento al passo di Sabino in materia di legato di schiavi (D. 32.71), a sua volta connesso con il precedente discorso sul legato dell’*instrumentum*. Ciò consente di spiegare anzitutto per quale motivo in questo libro, a differenza che nel

³⁰ Cfr. R. ASTOLFI, *I ‘libri’*, cit., 97 s., che, a tal proposito, ricorda lo sforzo compiuto da O. LENEL, *Das Sabinusystem*, cit., 47 per individuare un legame tra le materie trattate nel libro XXI.

³¹ Ulp. 20 *ad Sab.* D. 30.32.1 (Pal. 2601): *Si quis plures Stichos habens Stichum legaverit, si non apparet, de quo Stichos sensit, quem elegerit debet praestare.*

³² Cfr. R. ASTOLFI, *I ‘libri’*, cit., 98 e nt. 52, che colloca il passo vicino agli ultimi due del libro XX (Pal. 2613-2614), sui quali v. i dubbi espressi da O. LENEL, ‘*Palingenesia*’, II, cit., c. 1086 nt. 5.

³³ In questo senso v. D. 32.75 (Pal. 2613), concernente il legato di quantità non precisata di denaro (*Nummis indistincte legatis hoc receptum est, ut exiguiore legati videantur, si neque ex consuetudine patris familiae neque ex regionis, unde fuit, neque ex contextu testamenti possit apparere*), che precede D. 30.32.2 (Pal. 2614) in tema di incertezza sul destinatario della disposizione testamentaria (*Si parti civitatis aliquid sit relictum, quod ad ornatum vel compendium rei publicae spectat, sine dubio debebitur*).

³⁴ Emblematico il testo di D. 30.39.6 (Pal. 2619) che tratta di un problema analogo rispetto a quello considerato in D. 30.32.1 (Pal. 2601), in quanto viene analizzato il caso di un testatore che, avendo due fondi *eiusdem nominis*, dispone di uno di essi senza ulteriori precisazioni (*Scio ex facto tractatum, cum quidam duos fundos eiusdem nominis habens legasset fundum Cornelianum et esset alter pretii maioris, alter minoris et heres diceret minorem legatum, legatarius maiorem: volgo fatebitur utique minorem eum legasse, si maiorem non potuerit docere legataris*).

ventesimo e nel ventiduesimo, non si abbiano citazioni dei libri *ad Vitellium* di Sabino: la trattazione incidentale di Ulpiano, posizionata tra le rubriche ‘*De instrumento vel instructo legato*’ (libro XX) e ‘*Si uxoris causa parata legentur*’ (libro XXII), oltre ad incidere sulla scansione degli argomenti che normalmente si susseguono secondo lo schema espositivo dell’opera commentata³⁵, giustifica difatti l’assenza di citazioni sabiniane sia per quanto riguarda i libri *tres iuris civilis*³⁶, sia, a maggior ragione, per quanto concerne i libri *ad Vitellium*.

Le rubriche individuate dal Lenel all’interno del ventunesimo libro sono tre: ‘*Si eadem res pluribus legetur*’ (Pal. 2615-2617), ‘*Si ex testamento agatur*’ (Pal. 2618-2619) e ‘*De legatis inutiliter relictis*’ (Pal. 2620-2625)³⁷. Uno sguardo agli altri commentari *ad Sabinum* consente di rilevare come anche nelle opere di Pomponio e Paolo venga riservato uno spazio di trattazione per alcuni di questi argomenti: nel commentario pomponiano, difatti, viene affrontato il problema della *res* legata a più persone (Pal. 496), mentre in quello paolino lo stesso Lenel ipotizzava la presenza di una rubrica ‘*Si ex testamento agatur*’ (Pal. 1674); per quanto riguarda, inoltre, i testi ricompresi sotto la rubrica ‘*De legatis inutiliter relictis*’, la soluzione avanzata dall’Astolfi³⁸, che ne propone l’inquadramento nell’ambito di una seconda digressione destinata a terminare all’inizio del libro XXII, permette di stabilire una corrispondenza con i frammenti pomponiani (Pal. 497-499) per i quali il Lenel mostrava qualche imbarazzo nel suggerire una collocazione giustificativa³⁹.

³⁵ Sull’immediata successione della rubrica ‘*Si uxoris causa parata legentur*’ a quella ‘*De instrumento legato*’ nella celebre opera sabiniana v. O. LENEL, *Das Sabinus-system*, cit., 91 e R. ASTOLFI, *I ‘libri’*, cit., 219 s.

³⁶ È rimasta isolata la posizione di F. SCHULZ, *Sabinus-Fragmente*, cit., 49, ora in *Labeo*, X, 1964, 237, il quale attribuiva a Sabino un passo conservato in Ulp. 21 *ad Sab.* D. 30.39.7-9 (Pal. 2620); sul punto v. R. ASTOLFI, *I ‘libri’*, cit., 97.

³⁷ Resta escluso D. 50.17.16 (Pal. 2626), per il quale O. LENEL, ‘*Palingenesia*’, II, cit., c. 1091, nt. 1 non proponeva una collocazione in alcuna delle rubriche anzidette.

³⁸ V. *supra* § 3.1.

³⁹ D’altronde, lo stesso O. LENEL, ‘*Palingenesia*’, II, cit., c. 102, nt. 3 richiamava a tale proposito i frammenti collocati in apertura del libro XXII *ad Sabinum* di Ulpiano. Per

Ad ogni modo, il dato più interessante riguarda il fatto che tanto nell’opera pomponiana, quanto in quella paolina, la trattazione di questi argomenti sembra prendere spunto dalla questione concernente il legato degli schiavi del testatore⁴⁰, a sua volta connessa con l’analisi del legato dell’*instrumentum*, secondo una successione identica a quella registrata nel commentario ulpiano. Ciò induce a ritenere che l’esame dei casi di legato dell’*instrumentum* comportasse per i commentatori la necessità di affrontare tutta una serie di questioni dipendenti dall’ampiezza di contenuti di tale disposizione testamentaria, a partire dal problema, già considerato da Sabino, relativo all’individuazione degli schiavi indicati come ‘propri’ dal testatore.

Un ultimo aspetto che merita di essere sottolineato con riguardo al libro ventunesimo è lo sviluppo della digressione ulpiana nella parte finale, quella rubricata dal Lenel ‘*De legatis inutiliter relictis*’: qui la trattazione dei requisiti della *res legata*, che prende avvio dal discorso intorno al legato di cosa altrui (Pal. 2620)⁴¹, offre lo spunto ad Ulpiano per esaminare alcune ipotesi specifiche, apparentemente distanti tra loro, ma accostate dal giurista con le parole introduttive *Cetera igitur praeter haec videamus. Et quidem corpora legari omnia et iura et servitutes* (Pal. 2621, D. 30.41 pr.). Ciò permette di avvalorare ulteriormente la tesi, sostenuta dall’Astolfi, di un legame tra la parte conclusiva del libro ventunesimo e quella iniziale del ventiduesimo: una traccia di tale connessione può scorgersi, ad esempio, nella trattazione dei casi di legato aventi ad oggetto *res incorporales*, di cui Ulpiano si occupa – coerentemente con

un raffronto, dal punto di vista contenutistico, tra i brani pomponiani e quelli ulpiani si rinvia a R. ASTOLFI, *I ‘libri’*, cit., 98, ntt. 49-50.

⁴⁰ Per quanto riguarda Pomponio v. Pal. 494-495 (brani già richiamati alla nota 29), mentre con riferimento a Paolo v. Pal. 1673, la cui prima parte risulta collocata dai compilatori in D. 32.72 (*Eadem in omnibus rebus, quas suas quis legaverit, dicenda sunt*), ossia subito dopo il testo sabiniano conservato nel commentario ulpiano (D. 32.71), sul quale ci siamo soffermati nel paragrafo precedente.

⁴¹ Ulp. 21 *ad Sab.* D. 30.39.7-10 (Pal. 2620): *Constat etiam res alienas legari posse, utique si parari possint, etiamsi difficilis earum paratio sit...*

quanto dichiarato in D. 30.41 pr. – sia nel libro XXI (Pal. 2625)⁴², sia nel libro XXII (Pal. 2629)⁴³.

3.3. Il libro XXII (Pal. 2627-2641)

Evidenziate le ragioni che consentono di dare una collocazione giustificativa ai primi frammenti (Pal. 2627-2634) del ventiduesimo libro, possiamo concludere la nostra panoramica sui contenuti di questa parte del commentario ulpiano, volgendo lo sguardo alle sequenze tematiche scandite dalle rubriche ‘*Si uxoris causa parata legentur*’ (Pal. 2635-2638), ‘*De lana lino purpura vestimentis legatis*’ (Pal. 2639-2640) e ‘*De penu legata*’ (Pal. 2641). Dei due luoghi nei quali viene richiamata l’opinione espressa da Sabino nei libri ad *Vitellium*, quello su cui occorre riflettere maggiormente riguarda il legato dell’*id quod uxoris causa paratum est* (D. 32.45); la scelta di sorvolare, invece, sul lungo frammento in materia di *legatum penoris* (D. 33.9.3)⁴⁴ si giustifica, ancora una volta, in vista del successivo confronto con alcuni passaggi dell’omonima opera di Paolo, nella quale, come rilevato precedentemente⁴⁵, non risulta attestato un apposito spazio di trattazione per questa tipologia di legato.

Una volta esaurita la digressione originata dal problema concernente il legato degli schiavi, Ulpiano riprende dunque l’ordine espositivo sabiniano⁴⁶ e comincia ad analizzare i legati aventi ad oggetto beni destinati alla moglie. Nel brano che apre questa sequenza (D. 32.45 [Pal.

⁴² In tema di legato di *habitatio* v. Ulp. 21 *ad Sab.* D. 36.2.9: (Pal. 2625): *Si habitatio filio familias vel servo legata sit, puto non adquiri domino vel patri legatum, si ante aditam hereditatem filius vel servus decesserit: nam cum personae cohaereat, recte dicitur ante aditam hereditatem diem non cedere.*

⁴³ In tema di legato del credito (sul punto cfr. R. ASTOLFI, *Studi sull’oggetto dei legati in diritto romano*, I, Padova, 1964, 14) v. Ulp. 22 *ad Sab.* D. 30.44.5 (Pal. 2629): *Eum, qui chirographum legat, debitum legare, non solum tabulas argumento est venditio: nam cum chirographa veneunt, nomen venisse videtur. 6. Sed et si nomen legetur, benigne id quod debetur accipiendum est, ut actiones adversus debitorem cedantur.*

⁴⁴ Sul passo v. P. BIAVASCHI, *Ofilio e il ‘legatum penoris’: qualche osservazione in merito a Ulpiano D. 33.9.3*, in *Scritti in onore di Generoso Melillo*, I, a cura di A. Palma, Napoli, 2009, 133 ss.

⁴⁵ V. *supra* § 2.

⁴⁶ V. O. LENEL, *Das Sabinus-system*, cit., 91 e R. ASTOLFI, *I ‘libri’*, cit., 220.

2635])⁴⁷, il pensiero di Sabino è riportato fedelmente, oltre che nel tratto iniziale (*Hoc legatum ‘uxoris causa parata’ generale est et continet tam vestem quam argentum aurum ornamenta ceteraque, quae uxoris gratia parantur*), proveniente con tutta probabilità dai suoi *libri iuris civilis*⁴⁸, anche nella seconda parte del discorso (*quod in usu frequentissime versatur...*), che Ulpiano conduce citando espressamente le parole scritte dallo scolarca nei *libri ad Vitellium*.

I problemi concernenti l’ampiezza di questo legato, che dipendevano perlopiù dalla possibilità che esso comprendesse beni normalmente individuati in modo specifico dal testatore, emergono fin dalle battute iniziali del passo: il cenno all’argento, all’oro ed ai *cetera ornamenta*, nonché un passaggio della citazione tratta dai *libri ad Vitellium* (*...ut in legatis uxoris adiciatur ‘quod eius causa parata sint’...*), lasciano intuire un dato che risulta confermato da altre testimonianze⁴⁹, vale a dire quello relativo ad una prassi risalente, secondo cui l’uso delle parole ‘*quae uxoris causa parata sunt*’ o simili accompagnava l’indicazione delle singole categorie di beni destinati alla vedova. Il problema è affrontato da Paolo nei *libri ad Vitellium* (D. 32.46)⁵⁰, dove si chiarisce che l’impiego di tali parole poteva in alcuni casi ampliare l’oggetto del legato, in altri diminuirlo, a seconda rispettivamente che esse fossero precedute o meno da una congiunzione: nella prima ipotesi si sarebbe trattato di un’aggiunta rispetto a quanto

⁴⁷ Ulp. 22 *ad Sab.* D. 32.45 (Pal. 2635): *Hoc legatum “uxoris causa parata” generale est et continet tam vestem quam argentum aurum ornamenta ceteraque, quae uxoris gratia parantur. Sed quae videantur uxoris causa parari? Sabinus libris ad Vitellium ita scripsit: quod in usu frequentissime versatur, ut in legatis uxoris adiciatur “quod eius causa parata sint”, hanc interpretationem optinuit, quod magis uxoris causa quam communis promiscuèque usus causa paratum foret. Neque interesse visum est, ante ductam uxorem id pater familias paravisset an postea an etiam ex his rebus quibus ipse uti solet uxori aliquid adsignavisset, dum id mulieris usibus proprie adtributum esset.*

⁴⁸ Cfr. O. LENEL, *Das Sabinus-system*, cit., 48 e R. ASTOLFI, *I ‘libri’*, cit., 98 s.

⁴⁹ Si veda, ad esempio, Iav. 2 *ex post. Lab.* D. 32.100.2 (Pal. 173): “*Uxori meae vestem, mundum muliebrem, ornamenta omnia, aurum argentum quod eius causa factum paratumque esset omne do lego*”. *Trebatius haec verba “quod eius causa factum paratumque est”, ad aurum et argentum dumtaxat referri putat, Proculus ad omnia, quod et verum est.*

⁵⁰ Paul. 2 *ad Vitell.* D. 32.46 (Pal. 2078): *Ea tamen adiectio legatum alias exiguius, alias plenius efficit. Augetur, cum sic scriptum est: “quaeque eius causa parata sunt”: id enim significat et si quid praeter ea quae dicta sunt eius causa paratum est: minuitur detracta coniunctione, quia ex omnibus supra comprehensis ea sola definiuntur, quae eius causa parata sunt.*

precedentemente indicato dal testatore, nella seconda, invece, di una precisazione volta a limitarne la portata.

Come già osservato da alcuni studiosi⁵¹, a tale prassi si affiancò in seguito quella di fare esclusivo riferimento all’*id quod uxoris causa paratum est*, tanto da indurre già Sabino, nei suoi *libri iuris civilis*, ad attribuire la qualifica di ‘*generale*’ (D. 32.45) a questo tipo di legato; l’evoluzione segnalata permette di comprendere perché, a livello sistematico, la sua trattazione risulti affiancata a quella dei legati aventi ad oggetto singole categorie di beni che in esso potevano essere ricompresi. Per quanto riguarda il commentario *ad Sabinum* di Ulpiano, tale connessione è evidente con i brani collocati dal Lenel sotto la rubrica ‘*De lana lino purpura vestimentis legatis*’ (Pal. 2639-2640) e, in qualche misura, anche con il lungo frammento in materia di *legatum penoris* (Pal. 2641), concernente beni (principalmente provviste alimentari) pur sempre destinati al mantenimento della famiglia⁵²; una certa distanza va segnalata, invece, rispetto alla trattazione del legato dell’oro e dell’argento, condotta nel ventesimo libro e seguita dal discorso intorno al legato dell’*instrumentum*⁵³.

⁵¹ V. in particolare R. ASTOLFI, *Studi*, II, cit., 234.

⁵² Con riguardo a quest’ultima figura di legato, la differenza principale va ovviamente ravvisata nel fatto che la *penus* non rientrava tra quelle categorie di cose (come l’oro, l’argento, i *vestimenta*, la lana, il lino, etc.) per le quali si usava precisare l’oggetto del lascito con le parole ‘*quae uxoris causa parata sunt*’. D’altronde, un esempio di trattazione congiunta di queste tipologie di legato, poste in comparazione tra loro, si trova in Alf. 2 *dig. a Paul. epit.* D. 32.60.2 (Pal. 39): *Lana lino purpura uxori legatis, quae eius causa parata essent, cum multam lanam et omnis generis reliquisset, quaerebatur, an omnis deberetur. Respondit, si nihil ex ea destinasset ad usum uxoris, sed omnis commixta esset, non dissimilem esse deliberationem, cum penus legata esset et multas res quae penus essent reliquisset, ex quibus pater familias vendere solitus esset. Nam si vina diffudisset habiturus usioni ipse et heres eius, tamen omne in penu existimare. Sed cum probaretur eum qui testamentum fecisset partem penus vendere solitum esse, constitutum esse, ut ex eo, quod ad annum opus esset, heredes legatario darent. Sic mihi placet et in lana fieri, ut ex ea quod ad usum annuum mulieri satis esset, ea sumeret: non enim deducto eo, quod ad viri usum opus esset, reliquum uxori legatum esse, sed quod uxoris causa paratum esset.*

⁵³ Si veda, però, il testo di Ulp. 22 *ad Sab.* D. 32.49.5 (IPal. 2638): *Si uxori aurum, quod eius causa paratum est, legatum sit et postea sit conflatum, materia tamen maneat, ea ei debetur*, che dimostra come nell’ambito della riflessione sul legato dell’*id quod uxoris causa paratum est* (proprio perché considerato ‘*generale*’) venissero ripresi argomenti già trattati in precedenza.

Volgendo lo sguardo ai *libri ad Vitellium* di Paolo, si può constatare come la ricostruzione palinogenetica leneliana offra, da questo punto di vista, un quadro più omogeneo, in cui si succedono argomenti tra loro connessi secondo la prospettiva poc’anzi indicata: dal legato dell’oro e dell’argento (Pal. 2074) si passa a quello avente ad oggetto gli *ornamenta* e i *vestimenta* destinati alla moglie (Pal. 2075-2076), nonché il *mundus muliebris* (Pal. 2077), per finire con il *legatum generale*, ossia quello dell’*id quod uxoris causa paratum est* (Pal. 2078).

4. Considerazioni sulla struttura del libro II ‘ad Vitellium’ di Paolo

Nella parte iniziale del presente contributo⁵⁴ è stata segnalata la corrispondenza tematica tra i libri XX-XXII *ad Sabinum* di Ulpiano e il libro II *ad Vitellium* di Paolo. In quella sede è stato anche evidenziato un aspetto di discontinuità relativo alla successione degli argomenti affrontati nelle due opere, specialmente con riguardo alla trattazione del legato dell’*instrumentum*, che nel commentario ulpiano segue quella del legato di oro e di argento, mentre nell’*ad Vitellium* di Paolo la precede. Assodata l’impossibilità di ipotizzare un diverso ordine espositivo con riferimento all’opera ulpiana, in ragione di quanto emerso dal confronto con gli altri commentari *ad Sabinum* (specialmente quello paolino), occorre dunque riflettere sulle sequenze del secondo libro *ad Vitellium* di Paolo.

Per quanto riguarda i brani d’apertura (Pal. 2066-2068), possiamo rapidamente osservare la corrispondenza tematica di uno di essi (Pal. 2068), relativo ad ipotesi di legati sottoposti a termine o a condizione, con un frammento proveniente dal ventesimo libro del commentario ulpiano *ad Sabinum* (Pal. 2603), la cui collocazione sotto la rubrica ‘*De optione vel electione legata*’ pare giustificata dal fatto che il *legatum optionis* era considerato un legato condizionale⁵⁵. Ciò potrebbe costituire un indizio

⁵⁴ V. *supra* § 2.

⁵⁵ Sul punto v. O. LENEL, ‘Palinogenesia’, II, cit., c. 1079 nt. 2 con rinvio a I. 2.20.23 (*Optionis legatum, id est ubi testator ex servis suis vel aliis rebus optare legatarium iusserat, habebat*

per ipotizzare che anche nell’opera paolina venisse riservato uno spazio di trattazione al *legatum optionis* e che, come nei commentari *ad Sabinum*, esso precedesse l’analisi dei legati di oro e di argento e dell’*instrumentum*.

Proprio l’ordine nel quale si succedono queste due figure di legato nell’ambito dei *libri ad Vitellium* di Paolo rappresenta l’aspetto che più di ogni altro desta qualche perplessità in raffronto a quanto emerso dall’esame delle sequenze ulpiane: abbiamo infatti rilevato come, stando alla ricostruzione palinogenetica del Lenel, Paolo avrebbe condotto prima la trattazione del legato dell’*instrumentum* (Pal. 2069-2073), poi quella del legato di oro e di argento (Pal. 2074), accompagnata da una riflessione su disposizioni aventi ad oggetto beni destinati alla moglie (*vestimenta, ornamenta* e *mundus muliebris*, Pal. 2075-2077) e, più in generale, l’*id quod uxoris causa paratum est* (Pal. 2078).

Appare del tutto condivisibile l’idea di instaurare un collegamento tra i passi in materia di legato di oro e di argento e quelli attinenti a casi nei quali l’oggetto del lascito era individuato mediante rinvio ad una categoria di beni destinati all’uso della donna: qui entrava difatti in gioco il problema dell’originaria rilevanza riconosciuta al metallo piuttosto che alla funzione dell’oggetto, specialmente, com’è ovvio, con riguardo alle ipotesi nelle quali si discutesse di *argentum* o *aurum factum*⁵⁶. Ciò emerge chiaramente dalla prima parte di D. 34.2.32.1⁵⁷ (Pal. 2074), a proposito del legato di oro lavorato, che comprenderebbe tanto le gemme incastonate negli anelli, quanto le perle utilizzate per impreziosire gli *ornamenta muliebria*; tale discorso si collega poi con quanto viene riferito nel prosieguo del frammento in merito alla consistenza del legato del

in se condicionem, et ideo nisi ipse legatarius vivus optaverat, ad heredem legatum non transmittabat...). In tempi più recenti v. anche R. ASTOLFI, *I ‘libri’*, cit., 94.

⁵⁶ Per un esame approfondito delle singole questioni relative al graduale processo di limitazione del contenuto del legato di oro e di argento rispetto alle altre disposizioni aventi ad oggetto categorie di beni individuati in base alla loro funzione v. R. ASTOLFI, *Studi*, II, cit., 154 ss.

⁵⁷ Paul. 2 *ad Vitell.* D. 34.2.32.1 (Pal. 2074): *Auro facto adnumerantur gemmae anulis inclusae, quippe anulorum sunt, cymbia argentea crustis aureis illigata. Margaritae, quae ita ornamentis muliebribus contextae sunt, ut in his aspectus auri potentior sit, auro facto adnumerantur...*

mundus muliebris (D. 34.2.32.7 [Pal. 2077])⁵⁸, in cui non sarebbero stati ricompresi gli *ornamenta*, le collane, gli anelli e le vesti.

Osservate le ragioni che inducono a mantenere fermo il legame individuato dal Lenel tra questi testi, possiamo completare la nostra panoramica sui contenuti del secondo libro *ad Vitellium* di Paolo, soffermandoci sui due brani di chiusura (Pal. 2079-2080), che, nell’ambito della ricostruzione leneliana, risultano isolati rispetto al resto della trattazione. Con riguardo al secondo (D. 50.16.84)⁵⁹, risulta effettivamente complicato stabilire una qualche connessione con una delle sequenze poc’anzi segnalate: difatti, qui si afferma semplicemente che con l’uso della parola ‘*filius*’ si intendono richiamati tutti i *liberi*⁶⁰. Diversamente, per quanto concerne il primo brano (D. 32.78.7)⁶¹, in cui si precisa che alle cose legate che si trovano in un fondo accedono anche quelle che, pur non essendo presenti, lo sono abitualmente, mentre non si considerano legate quelle che si trovano là per caso, sembra potersi instaurare un collegamento con un testo posizionato dal Lenel al termine della sequenza relativa alla rubrica ‘*De instrumento legato*’: si tratta di D. 32.78.3⁶² (Pal. 2073), riguardante il legato del fondo ‘*ita uti est*’, espressione con la quale normalmente ci si riferiva ad una disposizione

⁵⁸ Paul. 2 *ad Vitell.* D. 34.2.32.7 (Pal. 2077): *Titia mundum muliebrem Septiciae legavit: ea putabat sibi legata et ornamenta et monilia, in quibus gemmae et margaritae insunt, et anulos et vestem tam coloriam: quaesitum est, an haec omnia mundo continentur. Scaevola respondit ex his quae proponerentur dumtaxat argentum balneare mundo muliebris contineri.*

⁵⁹ Paul. 2 *ad Vitell.* D. 50.16.84 (Pal. 2080): ‘*Filii*’ *appellatione omnes liberos intellegimus.*

⁶⁰ In via puramente congetturale, basandosi sul contenuto di una testimonianza ulpiana proveniente ancora una volta dal commentario *ad Sabinum* (Ulp. 22 *ad Sab.* D. 32.49.7 [Pal. 2638]: *Hoc legatum et filio et filiae relinquipotest: quae eius gratia parata sunt*’, et *servo servaeque: et continebuntur quae ipsi sunt adtributa vel destinata*), si potrebbe ipotizzare che l’originario contesto del brano fosse quello concernente il discorso sul legato dell’*id quod uxoris causa paratum est*.

⁶¹ Paul. 2 *ad Vitell.* D. 32.78.7 (Pal. 2079): *Rebus quae in fundo sunt legatis accedunt etiam ea, quae tunc non sunt, si esse solent: nec quae casu ibi fuerint, legata existimantur.*

⁶² Paul. 2 *ad Vitell.* D. 32.78.3 (Pal. 2073): ‘*Peto, ut fundum meum Campanianum genesiae alumnae meae adscribatis ducentorum aureorum ita uti est. Quaeritur, an fundo et reliqua colonorum et mancipia, si qua mortis tempore in eo fuerint, debeantur. Respondit reliqua quidem colonorum non legata: cetera vero videri illis verbis ‘ita uti est’ data.*

che, quanto al contenuto, risultava del tutto simile a quella avente ad oggetto il *fundus instructus*⁶³.

In aggiunta al dato messo qui in luce, che di per sé potrebbe suggerire il riposizionamento di D. 32.78.7 (Pal. 2079) in coda alla sequenza di brani collocati dal Lenel sotto la rubrica ‘*De instrumento legato*’, occorre considerare ancora un altro aspetto, questa volta concernente i primi frammenti del libro terzo (Pal. 2081-2084) in materia di legato di usufrutto e di uso⁶⁴. Quanto alla proposta leneliana di prevedere in questo caso una rubrica ‘*De usu et usu fructu legato*’, va osservato che, ove accettata, essa farebbe registrare una significativa differenza rispetto all’ordine espositivo dei commentari *ad Sabinum*, dove la trattazione di questa tipologia di legati precede quella di figure come il *legatum optionis*, dell’oro e dell’argento, dell’*instrumentum* e così via, insomma di tutte quelle disposizioni che abbiamo visto essere contemplate nei libri XX-XXII del commentario ulpiano *ad Sabinum* e che, nell’opera *ad Vitellium* di Paolo, vengono trattate nel libro II.

Avviandoci alla conclusione del nostro discorso, riteniamo che si debba considerare, perlomeno come ipotesi di lavoro, la possibilità che la parte iniziale del terzo libro *ad Vitellium* di Paolo non fosse in realtà dedicata in modo specifico alla trattazione del legato di usufrutto e di uso, bensì che essa costituisse una digressione al pari di quella osservata nell’*ad Sabinum* di Ulpiano, anche in questo caso originata dalla riflessione sul *legatum instrumenti*. Ciò comporterebbe uno spostamento della sequenza di testi relativi a questa figura di legato (Pal. 2069-2073)⁶⁵ nella seconda parte del libro II, dopo la rubrica ‘*De auro argento mundo muliebri similibusque legatis*’ (Pal. 2074-2078), ricomponendo dunque quell’ordine espositivo che caratterizza i commentari *ad Sabinum* nei quali l’analisi del legato dell’oro e dell’argento precede quella del *legatum instrumenti*⁶⁶.

⁶³ Cfr. R. ASTOLFI, *Studi*, II, cit., 48.

⁶⁴ La sequenza prende avvio con la celebre definizione di usufrutto conservata in Paul. 3 *ad Vitell.* D. 7.1.1 (Pal. 2081): *Usus fructus est ius alienis rebus utendi fruendi salva rerum substantia*.

⁶⁵ Ai quali andrebbe accostato, per le ragioni poc’anzi evidenziate, il brano conservato in D. 32.78.7 (Pal. 2079).

⁶⁶ In questo senso si veda la prima tabella di cui al § 2 del presente contributo.

D'altronde, bisogna ammettere che, seguendo questo ragionamento, il frammento concernente il legato dell'*id quod uxoris causa paratum est* (Pal. 2078) si troverebbe in una posizione anticipata rispetto a quanto osservato in relazione al commentario ulpiano *ad Sabinum*, dove tale disposizione viene analizzata nel libro XXII e perciò dopo la trattazione del *legatum instrumenti*. Questa differenza potrebbe comunque spiegarsi richiamando le considerazioni svolte in precedenza circa l'opportunità di mantenere un collegamento, nell'ambito dell'opera paolina, tra i passi in materia di legato di oro e di argento e quelli attinenti a casi nei quali l'oggetto del lascito era individuato mediante rinvio ad una categoria di beni destinati all'uso della donna.

Quanto alla nostra proposta di considerare la parte iniziale del libro terzo *ad Vitellium* di Paolo una digressione del giurista severiano al pari di quella riscontrata nel commentario *ad Sabinum* di Ulpiano, va infine sottolineato che una possibile corrispondenza potrebbe individuarsi con riferimento al discorso ulpiano in materia di *legata inutiliter relicta*, che occupa la seconda parte del libro XXI e la prima di quello successivo (Pal. 2620-2634). Come osservato precedentemente⁶⁷, in questa sede Ulpiano analizzava casi apparentemente eterogenei tra loro, ma introdotti dall'affermazione *Cetera igitur praeter haec videamus. Et quidem corpora legari omnia et iura et servitutes possunt* (D. 30.41 pr. [Pal. 2621]), tale da giustificare, ad esempio, anche la trattazione di ipotesi di legato aventi ad oggetto *res incorporales*. Proprio disposizioni di questo tipo sono quelle analizzate da Paolo nei frammenti collocati dal Lenel in apertura del terzo libro *ad Vitellium*; il profilo dei requisiti da soddisfare ai fini della validità del legato, caratterizzante il discorso sui *legata inutiliter relicta*, sembra emergere in particolare dal contenuto di D. 7.8.19⁶⁸ (Pal. 2084), dove Paolo precisa come non si possa legare una quota parte dell'uso, a differenza di quanto previsto per il legato di usufrutto con riguardo alla percezione dei frutti.

⁶⁷ Cfr. *supra* § 3.2.

⁶⁸ Paul. 3 *ad Vitell.* D. 7.8.19 (Pal. 2084): *Usus pars legari non potest: nam frui quidem pro parte possumus, uti pro parte non possumus.*

Abstract

Il saggio si sofferma, attraverso un’analisi delle sequenze tematiche che scandiscono i libri XX-XXII del commentario *ad Sabinum* di Ulpiano, su aspetti legati al tentativo di ricostruzione palinogenetica dei libri *ad Vitellium* di Paolo. Muovendo da risultati già acquisiti in dottrina, va osservato in primo luogo come la distribuzione delle citazioni dell’*ad Vitellium* di Sabino – oggetto quasi certamente di rielaborazione da parte di Paolo nella sua omonima opera – possa trovare una spiegazione nel fatto che, in questa porzione del commentario ulpiano, è presente una lunga digressione del giurista severiano, originata dal commento ad un testo sabiniano in materia di legato di schiavi (D. 32.71 [Pal. 2612]), a sua volta collegato alla trattazione del *legatum instrumenti*. Ciò permette di comprendere la ragione per la quale nel libro ventunesimo non è dato riscontrare alcuna citazione dell’*ad Vitellium* di Sabino, opera richiamata invece negli altri due libri (il ventesimo ed il ventiduesimo) con riferimento all’esame dei legati dell’oro e dell’argento, dell’*instrumentum*, dell’*id quod uxoris causa paratum est* e della *penus*. Il dato in questione ed il confronto tra l’ordine espositivo dei libri XX-XXII *ad Sabinum* di Ulpiano e quello del libro II *ad Vitellium* di Paolo rivelano, inoltre, l’esigenza di riflettere sulla possibilità di una diversa disposizione delle sequenze tematiche all’interno dell’opera paolina, dove la trattazione del *legatum instrumenti*, stando alla ricostruzione del Lenel, risulta anteposta a quella del legato dell’oro e dell’argento, in una posizione perciò invertita rispetto a quanto è possibile osservare con riguardo ai commentari *ad Sabinum*.

The essay focuses, through an exam of the thematic sequences that compose the books XX-XXII of Ulpian’s commentary *ad Sabinum*, on aspects connected with the attempt of palinogenetic reconstruction of Paul’s libri *ad Vitellium*. Starting from results already obtained by the scholars, it must first be observed how the distribution of the quotations of Sabinus’s libri *ad Vitellium* – almost certainly reworked by Paul in his homonymous work – can be explained by the fact that, in this portion

of the Ulpian's commentary, there is a long digression of the Severian jurist, rising from the comment to a Sabinian text about the slave legacy (D. 32.71 [Pal. 2612]), in turn connected to the treatment of the *legatum instrumenti*. This explains why in the twenty-first book there are no citations of Sabinus's *ad Vitellium*, work quoted instead in the other two books (twentieth and twenty-second) with reference to the legacies of gold and silver, *instrumentum, id quod uxoris causa paratum est* and *penus*. This aspect and the comparison between the structure of the books XX-XXII of Ulpian's commentary and that of the book II of Paul's *ad Vitellium* then suggest to reflect on the possibility of a different arrangement of thematic sequences within the work of Paul, where, according to Lenel's reconstruction, the treatment of *legatum instrumenti* is placed before that of the legacy of gold and silver, in an order therefore reversed with respect to what we can observe in the commentaries *ad Sabinum*.

ENRICO SCIANDRELLO
Ricercatore di Diritto Romano
Università degli Studi di Torino
E-mail: enrico.sciandrello@unito.it

