

TITOLO III.

Della Consegnà.

Conseguenza dei dominj stabiliti fra gli Uomini è il dritto di potere alienare, e trasferire in tutto, o in parte i dominj sudetti, e consegnare a chiunque il possesso delle cose mobili, o immobili. E' la consegna: *Un atto, mediante il quale il possesso di una cosa viene trasferito in altra Persona da colui, che ha dritto, e volontà di ciò fare (1), e più brevemente: La traslazione del possesso di una cosa; Secondo il dritto naturale la formale consegna non è necessaria alla traslazione del dominio, checche ne dicano alcuni famosi Giurisprudenti (2), troppo innamorati dei principj dei nostri Romani antichi. Giacchè appresso i medesimi fu distinzione fra le cose, che chiamavansi Mancipi, e le altre dette nec Mancipi. I Cittadini Romani goderono di molti privilegj, e per la massima parte li loro beni erano esenti da tributi, ed altri pesi. Questi beni però non avevano tali privilegj, se non si acquistavano dal Romano con un atto solenne di consegna, detto Mancipazione. Era la mancipazione un' at-*

telliguntur, deductis impensis, quæ quarendorum cogendorum, conservandorumque eorum gratia fiunt: quod non solum in bona fidei possessoribus naturalis ratio expostulat, verum etiam in Prædonibus, sicut Sabino quoque placuit.

(1) L. 3. §. 1. Dig. de act. empt., & vendit.

(2) Vinnio al §. 40. Instit. Just. lib. 2. tit. 1. Guadagni Instit. Civil. lib. 2. tit. 1. §. 96. not. 2. vedi Grozio de jur. belli & pacis lib. 2. cap. 6. §. 1. n. 1. Lamprèdi Juris publici univ. lib. 1. p. 1. cap. 9. §. 6.

to legittimo, mediante il quale si trasferiva il dominio delle cose con solenne formalità. Vi si trovavano presenti cinque testimonj Cittadini romani, e maggiori di età, un' altro detto *Libripens*, perchè tenea una Bilance, e l' *Antestato*, che era una Persona distinta da tutti questi, e che, prima di eseguirsi l' atto solenne della mancipazione, toccava gli orecchj ai testimonj, dicendoli: *Memento quod testis eris*: Ciò eseguito, il Compratore percuoteva la Bilance con una moneta, che ricevevasi poscia dall' alienante, dicendo; *Mancupo tibi hanc rem, quæ mea est*: e rispondeva l' acquirente: *Hanc ego rem ex Jure Quiritium meam esse ajo, eaque mihi empta sit hoc are, æneaque libera*: e così perfezionavasi la consegna, passando la cosa in dominio del Cittadino Romano, qual dominio dicevasi *Quiritario*, in vigore del quale era la cosa esente da tributi &c.; e siccome tali cose realmente, o per simbolo si prendevano con la mano, e colui, che la prendeva, dicevasi *Manceps*, perciò quelle chiamavansi *Mancipj* (1).

Non tutte però le cose commuttabili erano a tali funzioni soggette, e degne del *Quiritario* dominio. I Predj Italiani, cioè que' fondi, a cui eran concessi i privilegj d' Italia (2), le servitù rustiche, i Servi, i Quadrupedi capaci

N 3

(1) Einesio *Antiq. Rom. lib. 2. tit. 1.* Gravina: *de Orig. Juris lib. 2. §. 81. De mancipatione.*

(2) Gotofredo *ad leg. unie. C. Th. de Jure Italico Urb. C. P.* Il dritto Italico consisteva nell' esenzione dal testatico, e terratico ec.

di freno, v. g. Muli, Cavali, Asini &c.; i Figliuoli di famiglia, e l' Eredità &c. (1); Le altre cose tutte, non erano suscettibili del dominio Quiritario, dicevansi *nec mancipi*, ed acquistavansi con dominio detto *Bonitario*, cioè naturale (2).

Giustiniano abolì questi misteri, promulgando una Legge degna d' un saggio, ed illuminato Legislatore. Egli chiama tali solennità ridicole, ed impeditive della Giustizia (3). Indi poi andò in disuso la *mancipazione*; ma non ostante si credeva costantemente, che la consegna formale fosse necessaria a trasferire il dominio (4).

La Consegna altrà dicesi *vera, e reale*, al-

(1) *Inst. tit. de test. ordin. Gell. lib. 15. cap. 20.*, Binkers *de jure occidendi liberos*.

(2) Guadagni *lib. 2. Instit. Civ. §. 56. not. 1. c. 2.*

(3) *Leg. Unica Cod. de nudo Jure Quirit. toll.*

(4) Ammettono le Leggi Romane che: *animo retineri potest possessio: §. ultim. instit. Justin. lib. 2. tit. 1.* Ammettano l'efficacia della Consegna, che dicesi *longa manu*, in vigore della quale resta validamente trasferito il possesso di una cosa, che da lontano all' acquirente si dimostri: *l. Pecuniam 79. Dig. de solut.: ius non est enim corpore, & actu necesse adprehendere possessionem, sed etiam oculis, & adfectu.* C' insegnano ancora, che a trasferire il dominio basta un segno, basta la tradizione *Simbolica l. 1. §. si jusserim 21. Dig. de acq. vel amitt. posses.* Pareva pertanto naturale, e giusto, che stabilissero non esser necessaria la formal consegna alla traslazione del dominio, senza permettere, che i posterì si logorassero il cervello in combinare queste Leggi con interpretazione, ed accomodamenti talvolta ridicoli, e generalmente ideali,

tra *finta*, ed *immaginaria*. La vera consiste in quella traslazione formale, che si fa di una cosa mobile da una mano all' altra, e nell' Immissione in possesso, che si fa di un fondo, o di una cosa. L' immaginaria altra dicesi *simbolica*, altra *brevi manu*, altra *longa manu*; e benchè non siano reali consegne, non ostante per presunzione delle Leggi hanno l' istessa efficacia della vera consegna (1).

Dicesi consegna simbolica, quando con un segno determinato intendesi di trasferire il possesso di una cosa v. g. consegnandosi le chiavi di una Cantina, o di un Granaro, intendesi consegnato il Vino riposto nella Cantina medesima (2), o il Grano conservato nel Granaro (3); consegnandosi una gleba di un terreno, intendesi trasferire il dominio del terreno medesimo (4).

Se da un luogo eminente dimostra l' Alienante un suo fondo all' Acquirente, e gli dice di trasferirgliene da quel momento il possesso, questo è validamente trasferito in virtù della consegna, che dicesi *Traditio longa manu* (5).

La consegna *brevi manu* succede, quando uno vende, o dona una cosa ad un altro, il

N 4

(1) Samuele Coccejo *ad Grotium lib. 2 cap. 8. §. 25.*

(2) L. 1. §. *si jusserim* 21. Dig. de acq. vel amit. possess.

(3) L. Tabern. 7. l. *Quasitum* 12. §. *idem respondit* 39. Dig. de Instr. vel Instrum. legato.

(4) Cap. de Consuet., Guadagni inst. lib. 2. tit. 12 §. 20. n. 9.

(5) L. *Quod meo* 18. §. *si venditorem* 2. Dig. de acq. vel am. poss.

quale già possedeva per altro titolo la cosa medesima v. g. l'avea in deposito, o in pegno (1), oppure nel caso, che uno comandi a Caio di consegnare a Tizio ciò, che quello gli doveva, e voleva restituire (2).

Immaginaria consegna dicesi anche quella, che si fa mediante il *Costituto possessorio* (3). Perfezionato qualunque contratto mediante il consenso, e lo stabilimento delle cose permutabili, se per qualche motivo l'Alienante, ossia Venditore ritiene il possesso della cosa alienata, suole fra l'altre clausole, onde riempisi l'Istrumento, apporre la clausola del *Costituto possessorio*, in vigore della quale si finge, che colui, il quale si è protestato di possedere a nome dell'Acquirente, abbia realmente consegnata la cosa, e che questa siagli stata restituita a possedersi non più a nome proprio, ma a nome, e vece dell'Acquirente istesso (4).

(1) Così Ulpiano nella l. *Licet* 43. §. *quoties l.* Dig. de jure dot. ivi *Quoties nempe celeritate conjungendarum inter se actionum una actio occultatur*: Disse Celso appresso il medesimo Ulpiano nella legge 3. §. *penult.* dig. de don. inter Virum, & Uxor: Si finge, che la cosa data in prestanza, o in pegno sia stata restituita al Padrone, e che poi da questi per titolo di vendita restituita.

(2) In tal caso si finge, che il Debitore della cosa abbia effettivamente restituito la medesima al Creditore, e che questi poi l'abbia consegnata a Tizio.

(3) L. *Quod meo* 18. in princ. Dig. de acq. vel amit. poss.

(4) Eincio *Elem. Jur. sec. ord. Pand.* p. 6. §. 204. Guadagni *Instit. lib. 2. tit. 1.* §. 105. Generalmente la clausola del *Costituto* suole estendersi così: *Qua quidem bona vendita, sive permutata, sive donata &c.*

Acciò però efficace sia il Costituto possessorio, ricercasi in primo luogo, che il Contratto, in cui è apposto, sia valido, diversamente mancherebbe la giusta causa della Conseguenza, e l'accessoria non sussiste senza la cosa principale. Che la cosa, si vuol trasferire mediante il Costituto possessorio, sia certa, e possa possedersi (1). Che il Costituente possieda la cosa, che aliena (2), e che il Costitutorio sia capace del possesso, che vuole acquistare, e che acconsenta in forma valida al nuovo acquisto (3).

L'effetto del Costituto possessorio è di trasferire immediatamente il possesso, e dominio della cosa dedotta in contratto a favore di quello, a di cui nome il Costitutorio protesta di possedere (4). E non solo si trasferisce il civile possesso, ma anche il naturale, e reale benchè il Costituto altro non sia, che un modo fiato di trasferire tal possesso, e dominio (5).

Venditor, Donans &c. constituit, se tenere, & possidere pro Emptore Donatario &c. & nominandis ab eo, & ejus heredibus, donec, & quousque Emptor Donatarius &c. dictorum bonorum possessionem, & Tenutam acceperit corporalem.

(1) L. 3. §. incertum 2. Dig. de acq. vel amitt. possess. l. si fur. 32. §. incertum 2. Dig. de usurp. & usucap.

(2) L. Traditio 20. in princ. Dig. de acq. rer. domin. Tiraquello in Tract. de Jure Constituti possess. P. 3. limit. 15. Ant. Fabri l. 7. tit. 7. def. 17.

(3) Brunem ad l. 1. quod meo 18. n. 6. Dig. de acq. possess. l. Si ego 24. Dig. de negotiis gestis.

(4) L. Si de eo 40. §. si forte Dig. de acq. vel am. pos.

(5) Il possesso civile è quello, che *animo consistit*, cioè quella ritenzione, che si fa di una cosa col sem-

S' intende ancora trasferito il possesso di una cosa colla descrizione della medesima ne' Libri del *pubblico Catasto*, fatta dall' Alienante sotto nome dell' Acquirente. Gli Antichi la chiamavano = *Professio Censualis* =, ed oggi giorno dicesi *la Voltura* (1).

TITOLO IV.

Delle servitù.

GIustiniano prima di riferire gli altri modi di acquistare il Dominio delle cose, impiega alcuni titoli delle sue Istituzioni in parlare di alcune cose incorporali. Seguitando in ciò il sistema di questo Imperatore, ci si offrono in primo luogo le servitù.

Queste sono Diritti sopra una parte del Dominio, e possesso di un Predio del nostro vicino a contemplazione o della nostra Persona, o del nostro Predio, alla cultura, e mantenimento del quale si conosce necessario l'acquisto di un tal Diritto. Se dunque il mio Predio manca di acqua necessaria alla sua cultura, questa me la procaccio mediante un contratto, ed anche per presunta donazione, e cessione del Padrone del Predio, in cui il Fonte scaturisce.

plice pensiero, ed opinione di dominio. Il naturale si acquista quando *corpore insistitur rei*. Ridolfino in *Praxi* P. 2. cap. 2. num. 23. e seg. spiega gli effetti del Costituto.

(1) I Libri dell' Estimo, o sia Catasto compilato con Sovrana autorità, e ritenuto da pubblico Ministro provano il possesso, *Rota Rom. Recent. dec. 151, n. 3. p. 19.*

Qual donazione, e cessione presumesi, se per lungo spazio di tempo egli tacito mi osserva derivare dal suo fonte l'acqua necessaria al mio predio. Ed ecco la servitù dell' *Acquedotto*. Se il Padrone altro non mi concede, che il potere alli bisogni condurre l' armento al suo fonte, ecco acquistata la servitù, che i Romani chiamavano = *Pecoris ad aquam adpulsus* = Quanti dunque possono essere i bisogni del mio Campo; e quante le parti del Dominio, delle quali possa disporre il mio vicino, altrettante possono essere le servitù, che non dovranno mai limitarsi a quella tramandateci dagli antichi Giureconsulti Romani.

Le servitù dunque sono *Dritti sopra i Fondi, e campi altrui acquistati a comodo, ed utilità o della Persona, o del predio vicino* (1) Se la servitù devesi alla Persona, si chiama *servitù personale*, se è costituita principalmente a vantaggio di un predio, dicesi *prediale*. Il Fondo, a cui devesi la servitù, chiamasi *Fondo dominante*: quello, che della servitù è gravato, si dice *Fondo serviente*.

Le servitù prediali altre sono *Rustiche*, ed altre *Urbane*. Non il sito del Predio dominante, ma l' oggetto, a cui è destinato, caratterizza la servitù, che gli si deve. Chiamasi fondo rustico quello, che è destinato alla cultura, ed a percepire le produzioni della Natura, o sia posto in Città, o in Campagna. Dicesi predio Urbano quello destinato ad abitarsi, in qualunque luogo sia posto (2). Rustiche dunque, ed

(1) L. 1. Dig. de servit.

(2) L. 198. Dig. de verb. signif. Perezio *Instit. lib. 2. tit. 3. §. 2.* a proposito ci avverte Emerico nelle sue

urbane diconsi le servitù secondo la qualità del Predio, a di cui vantaggio sono costituite.

Tra le servitù prediali hanno il primo luogo il *Passo*, l'*Atto*, la *Strada*, e l'*Acquedotto*.

Il *Passo* in latino *Iter* è un dritto di camminare, e passare una *Persona* per il podere altrui (1). La larghezza del passo non era definita da alcuna legge appresso gli Antichi, come non è definita a tempi nostri, ma la medesima si destina dalla volontà dei contraenti, o dall' uso; però sempre deve essere più ristretto dell' *Atto*, e della *Strada*.

L'*Atto* è un dritto di far passare sull' altrui fondo o la *Bestia*, o il *Carretto* (2). Ed in tal servitù si comprende assai più di quello, contenga il semplice passo. Si pretende, che appresso i Romani la larghezza del luogo soggetto a tale servitù fosse di piedi quattro (3).

La *Strada* è una potestà di andare sull' altrui fondo, di mandarvi la bestia, o il *Carretto*, e di passeggiarvi, e di trasportarvi il legname, le pietre, ed altre cose, però senza lesione de' frutti, e delle piante. Questa servitù comprende in sè il passo, e l'atto, e la di lei larghezza: secondo le leggi delle dodici Tavole era di otto piedi romani in tutta la sua direzione, e

istituzioni lib. 2. tit. 3. §. 394. nota A. ivi *Magna olim inter has servitutes differentia, quia qua rusticis praediis habebant, res mancipi, que urbanis, nec mancipi erant, sed, abolita hac distinctione, ipsum quoque servitutum discrimen hodie per quam est exiguum.*

(1) L. 2. e l. 7. de serv. Rust. prad.

(2) L. 12. Dig. de servit. Rust.

(3) Varrone de lingua latina 44. P. 6. Festo nella parola *actus* p. 243. Eneacio Antiq. Rom. lib. 2. Tit. 3. §. 11,

di sedici nei luoghi, dove conveniva voltare. A giorni nostri in virtù dello Statuto di Roma deve essere di dieci palmi secondo la misura scolpita, esistente nell' Atrio de Signori Conservatori. Però una tal servitù della strada può esser più, o meno larga secondo li patti, le convenzioni (1), e gli usi locali.

L'Acquedotto è un dritto di derivare l'acqua dal fonte esistente nel fondo altrui. Niente importa, che si derivi l'acqua per comodità, o necessità, oppure per semplice divertimento. L'acqua però, secondo gli assiomi degli Antichi, deve essere perenne, acciò possa una tal servitù sussistere, la quale, come tutte l'altre servitù prediali, deve avere la causa continua. Se però si secca il fonte, una tal servitù resta estinta, e si rinnova subito, che il Fonte ritorna a scaturire (2). Tralasciando di riferire altre servitù rustiche, passiamo alle urbane.

Queste tante possono essere, quanti i bisogni degli uomini uniti in una vasta Metropoli, che si procurano a vicenda i comodi, ed i piaceri della vita mediante gli edifizj, e le arti, che con successo si coltivano negli Edifizj medesimi. Queste servitù sono in numero infinito. Altre si devono alla pubblica

(1) *Via in Porecto VIII. Pedum in amfracto XVI. P. lata esto.* Così era espresso nell'ottava Tavola delle leggi Romane. Ora in Roma si vive secondo la disposizione del Capo 105. dello Statuto, che dice ivi: *Via vicinales in rusticis pradiis debeant esse palmoram decem ad mensuram Senatus, nisi aliud sit expressum.*

(2) *L. 3. Dig. de aqua quot. & astiva, Perez. Instit. Imper. al tit. 3. de Servit. §. est jus Vintio comm. ad Tit. 3. lib. 2. n. 3.*

comodità, e possono chiamarsi pubbliche, altre ai privati o in forza delle leggi civili, e municipali, o in vigore di convenzioni. Le pubbliche sono tante, quante il Rappresentante della Nazione può prescriverne al suo Popolo per universale vantaggio. Così avendo il Greco Imperadore Zenone stabilito, che chiunque volesse edificare una Casa, oppure riattare la vecchia, dovesse osservare la distanza di dodici palmi in tutta l'altezza, ed estensione dell'edifizio dalla Casa già preesistente del suo vicino (1); questa servitù indistintamente imposta a tutti gli Abitatori di Costantinopoli: e delle altre Città soggette allora al Greco Imperio, può meritamente chiamarsi pubblica, giacchè contribuiva ai pubblici vantaggi, ed al decoro della Città. Il che essendosi considerato dai saggi Legislatori, e dai Popoli Italiani, si è una tal legge di comune consenso accettata, ed è in vigore in tutti i luoghi, dove non esistono particolari ordinanze (2).

Le servitù private sono quelle, che non si devono in forza delle Leggi universali, ma in vigore dei patti regolati bensì, ed uniformi alla comune Legislazione. Tale era appresso gli antichi Romani quella, che si diceva *oneris ferendi*, e che esiste tuttavia. Ad oggetto di evitare gl'Incendj era stabilito, che ogni Casa dovesse dall'altrui essere distante *due piedi, e mezzo*: *Ambitus parietis sex tertius Pes esto* (3).

(1) L. 12. Cod. de adif. privatis.

(2) Gaill. observ. 69. n. 1. Rot. Roman. in Neapolitana altius tollendi 12. Martii 1701. §. Nam avanti la ch. mem. del Card. de la Tremoille.

(3) Tab. VIII. vers. 1.

Ma essendosi oltremodo il numero de' Cittadini accresciuto, cominciaronsi ad unire le Case, e molte Case così unite si chiamarono *Isole*, (come anche a dì nostri se ne conserva la denominazione), le quali Isole erano distanti fra di loro, e la distanza, o sia sito, e strada intermedia, chiamossi *Angiportus* (1).

Essendosi pertanto pensato ad unire le Case, dovettero i Romani meditare il modo di eseguire un tal progetto. Onde chiunque edificava a lato di una Casa già esistente, si procurò mediante un contratto assicurarsi, che il suo Vicino non avesse o per capriccio, o per altro motivo demolito il muro, per la di cui demolizione sarebbe ovinamente rovinata la nuova Casa, e senza molte formalità si conveniva: *Paries oneri ferundo uti nunc est ita sit* (2), in vigore del qual patto il Vicino non potea distruggere il muro divisorio, ma dovea questi soffrire il peso, e l'unione della nuova Casa.

Se poi non era sufficiente alla costruzione della nuova casa la semplice unione, ed il semplice appoggio al muro, ma v'era bisogno d'introdurci i travi, ed altra materia atta a fabbricare indicata dagli Antichi colla parola *Tignum*, allora si costituiva la servitù chiamata *Tigni immittendi*, in vigore della quale era lecito all'Edificante appoggiare, ed introdurre nel muro del Vicino *Travi*, e le *Volte* della nuova sua Casa (3).

Siccome nelle Città, e Luoghi abitati durano tuttavia le medesime necessità, e si ri-

(1) Terenz. *Adelph.* 4. 2.

(2) L. 35. *Dig. de serv. prad. urb.*

(3) *Einccio antiq. lib. 2. tit. 3. §. 4.*

sentono attualmente i medesimi vantaggi; così dura anche oggidì la medesima consuetudine, e la Giurisprudenza medesima. Le municipali Leggi di Roma permettono a chiunque, che vuole innalzare un' edificio di servirsi del muro, che sia comune col suo Vicino, di appoggiarci i travi, e ricavarne tutto l' utile a portata della nuova fabbrica, e questa innalzare più alto, benchè ne avvenga incomodo al Vicino medesimo col venirgli tolta parte del lume (1). Il Pontefice Gregorio XIII. di felice ricordanza intento ad accrescere la magnificenza della Città di Roma nella famosa Costituzione *de Jure congruo*, approvando la municipale sanzione dichiara esser lecito a chiunque di servirsi del muro del Vicino, o voglia ristorare il vecchio edificio, o innalzarne un nuovo, ed al medesimo muro appoggiare tutta la sua fabbrica, pagata però la metà del giusto prezzo, e valore del muro a stima di due Periti da eleggersi da ambe le Parti, ed in discordia de' medesimi a dichiarazione del Preside delle Strade (2).

(1) *Stat. urbis Cap. 107. ivi: Si aliquis Paries sit inter aliquos comunis, liceat unicuique in eo trabem, seu lignum immittere, & ex eo utilitatem capere, & etiam si vicini luminibus officiat, altius tollere.*

(2) *Constit. De jure congruo §. 2. ivi: Pro privatis edificiis similiter, aut novis construendis, aut veteribus ampliandis liceat cuique quovis muro sibi propinquo libere uti, eique ligna, lapides, aliamque materiam edifici sui, tamquam adificium injungere, & adnectere, etiamsi murus is ad vicinum suum totus pertineat, persoluto tamen ejusdem muri dimidio pretio ad eam estimationem, quam duo Periti, quorum singula partes elegerint, vel illis discordantibus viarum Magistri declaraverint.*

La servitù, che dicevasi da' Romani *projiciendi*, consiste nel dritto di poter costruire una loggia, che domini sul fondo del vicino (1).

Segue la servitù *altius non tollendi*: era principio certo appresso i Romani, che ognuno potesse alzare l'edifizio *sino alle stelle*. Da che ne avvenne, che cresciuta oltremodo la potenza di Roma, e colla potenza il fasto, gli edifizj s'innalzarono ad una prodigiosa altezza, talmentechè pericoloso si rendeva il camminare per le strade, di che si dolsero altamente Seneca, e Giovenale (2). Oltre questo incomodo i vicini risentivano tutte le cattive conseguenze dell'aria, dei venti, e dei raggi solari impediti dall'eccessive opposte moli, onde si pensò a rimediare un tal disordine. Sono note le disposizioni di Augusto, Nerone, Trajano, ed altri Imperadori, che prescissero una meta agli edifizj (3), ma ciò non bastava. Frequenti perciò erano i patti, che non fosse lecito al Vicino d'inalzare il suo edifizio, la qual convenzione religiosamente si osservava; a questa servitù era simile quella *ne luminibus officiatur*, e l'altra *ne prospectui officiatur*, poichè in vigore della prima veniva al Vicino proibito di oscurare in qualunque maniera le finestre dell'altro (4), e con la seconda si proibiva d'impedire al Vicino il prospetto della Campagna, o del Mare, o della

Tomo I.



(1) Eincio *Instit. lib. 2. tit. 3.*, Perez. *Instit. loc. cit.*

(2) Seneca *contr. 2. 9.* Giovenale *Sat. 3. v. 6.*

(3) Tacito *ann. 15. 43.*, Aurelio Vittore *Æpi vit. Trajani l. 1. Cod. de adif. privatis.*

(4) *L. 4., l. 15, e segg. Dig. de servit. Urb.*

Città (1). Alli quali patti le medesime municipali sanzioni di Roma danno tutta la forza, disponendo, che niuno ardisca contro l'antica servitù dovuta o per patto, o in altro modo legittimo innalzare edificio, che impedisca il prospetto, che gode il Vicino, condannando il violatore di tal legge non solo alla demolizione dell'edificio, ma ancora alla pena di venticinque ducati d'oro da applicarsi al Fisco (2).

Se però dall' altezza dell' edificio uno è per risentire vantaggio, o perchè restano i Venti aquilonari impediti, o per altra ragione, allora ha luogo la servitù *altius tollendi*, d'innalzare cioè ad una certa altezza l'edificio, o sia di conservarlo in una determinata altezza, la quale servitù legittimamente imposta dovrà ossersarsi (3).

Come ancora ad impedire i danni provenienti dalle piogge si procurava di dare un corso, ed uno scolo alle acque mediante i canali, o sia condotti apposti all'estremità de' tetti, e si procurava di diriggere l'acqua raccolta in essi canali nel Cortile, o altro luogo del Vicino. L'acqua così raccolta nei canali, e diretta nel Cortile serviente dicevasi *Flumen*,

(1) L. 3., e l. 15. Dig. de servit. Urb.

(2) Stat. Urbis cap. 104. ivi: *Nullus contra antiquam debitam servitutem, seu contra conventiones, & pacta in aliqua domo, casaleno, seu loco, edificium ex quavis materia construat, aut apponat, per quod Vicini impediat aspectus; qui contrafecerit, non solum diruere cogatur, sed pœnam viginti quinque ducatorum auri Fisco applicandam incurrat: aliis vero libere suum tollere edificium permittitur.*

(3) L. 17. §. 1. Dig. de servit. præd. Urb.

e la servitù imposta *servitus fluminis: Flumina uti nunc sunt, ut ita fluant, cadantque*: con mirabile precisione così si concordavano gli antichi Romani, ed il patto era inviolabile (1). Quali patti sono in uso anche a' dì nostri, e lo Statuto di Roma gli approva, proibendo inoltre a chi non può allegare in suo favore convenzione alcuna il diriggere l'acqua sulla Casa del Vicino o raccolta in canali, oppure in altra maniera (2).

Se poi si conviene, che l'acqua cada nel fondo del Vicino non raccolta in canali, ma dispersa, il che chiamasi *stillicidio*, allora dicesi imposta la servitù dello stillicidio (3).

Si acquistano i dritti di servitù per patto, e convenzione legittima, ed idonea a trasferire dominio per ultima volontà, o per prescrizione (4): Dovrà l'erede osservare la volontà del defonto, che gli ha comandato di non innalzare la Casa a danno dell'amico suo vicino (5); E questi avrà a suo favore la servitù.

Circa l'acquisto delle servitù per mezzo della Prescrizione, della di cui indole, e requisiti, se ne parlerà all'ultimo titolo del presente Libro, convien distinguere le servitù in

O 2

(1) Brisson *antiq. Rom. sel. 1. p. 21.*

(2) *Stat. Urbis cap. 106. ivi: Nulli liceat habere Stillicidium, sive canale, per quod collecta pluviales aqua prope Januam alicujus casitent, nisi constet, eam servitutem impositam fuisse a vero domino.*

(3) *L. 20. §. Stillicidium Dig. de servit. Urb.*

(4) *§. Ult. Instit. Justin. tit. 3. lib. 2., l. 16. Dig. com. pradiorum.*

(5) *Perezio Inst. lib. 2. tit. 3.*

continue, e non continue, in affermative, e negative.

La servitù continua è quella (1), che perpetuamente esiste senza un fatto, o azione dell' Uomo, ma per propria indole, e natura. Tale reputasi la servitù, che ha una Casa di sostenere un trave, o una volta della casa contigua. Siccome questo trave, e questa volta

(1) Si osservi la Glossa num. 2. alla Legge 14. Dig. de servit. Il Card. de Luca nella somma d. servit. num. 45. e seg. ivi: *Servitus continua dicitur, qua sine hominis facto, vel ministerio diu, noctuque, ac omni tempore, & momento suam habet durationem, & permanentiam, ut tignorum, trabium, onerum subsistentatio, fistula infixio &c. discontinua vero, qua hominis, vel animalium factum, vel respective usum percutiat. Quamvis enim pro regula, seu frequentiori usu prior continuarum species urbanis, altera vero discontinuarum Rusticis congruat, adhuc tamen in urbanis discontinua dantur, puta transitus, vel usus Putei, seu Fontis cum similibus, &c. contra in rusticis dantur continua, ut in aqueductibus, aliisque similibus Praxis docet.*

Servitutes, qua continuam habent causam, ordinariam admittunt longissimi temporis prescriptionem in iuribus incorporabilibus generaliter cadentem; in iis vero, qua discontinuam, immemorabilis, vel centenaria non vitiosa, qua allegationis tituli facultatem praebeat, requiratur, vel ea quadragenaria, qua tituli bona fidei putativi fomentum praebeat.

Sanius vero consilium diuturna possessionis beneficium, si aliorum habeat fomentum, praesumptae Tituli probationi applicare, quam ad nudum praescriptionis praesidium recurrere, ubi bene conclusa immemorabilis, vel non vitiosa centenaria non adsistat. Merita ancora di esser letta la decis. 416. p. 14. recent.

sempre esiste, così dicesi essere una servitù continua. Chiamasi non continua quella servitù, che per ridursi ad atto, ed esercizio abbisogna del fatto o dell' Uomo, o degli Animali. Tali sono le servitù del passo, dell' uso della strada, del pascolo, e simili. Affermativa dicesi la servitù, che consiste in soffrire una cosa, la quale non dovremmo sopportare secondo la naturale libertà dei nostri beni. Tale chiamasi la servitù, di cui si grava il mio fondo di permetterè, che sul medesimo venga ad abbeverarsi l' armento del mio Vicino alla fonte ivi esistente. La negativa servitù finalmente è quella, che consiste in astenersi da un' azione, che ci è lecita secondo le Leggi naturali, e civili, come sarebbe il potere innalzare a qualunque altezza il nostro edificio.

Le servitù continue si acquistano mediante il possesso non interrotto per *anni dieci*, se il Padrone del fondo serviente è presente al luogo della servitù, e per *venti anni*, se questo Padrone è assente dal luogo (1). Benchè altri sostengono, abbisognare il lasso di anni trenta, o quaranta, che chiamasi *Præscriptio longissimi temporis* (2).

Affinchè poi uno possa arrogarsi il possesso di una servitù discontinua, deve provare, che per anni cento, oppure per tempo immemorabile ha condotto, v. g. il bestiame al fossodel Vicino, ovvero è passato per il fondo del Vicino. Non potendo mostrare un lasso di tempo così grande, non potrà pretendere la servitù,

O 3

(1) La citata Glossa alla Leg. 14. Dig. de servit.

(2) Card. de Luca nella cit. somma de servit. n. 46.

se non nel caso, che abbia un titolo legittimo, v. g. di compra, di donazione &c. da garantire il suo diritto.

Nelle servitù *affermative* il tempo ad oggetto d'indurre una prescrizione si deve cominciare a desumere dal primo atto, v. g. dal passaggio, e simili. Se poi la servitù è *negativa*, v. g. uno è impedito di elevare l'edificio, allora la prescrizione non può desumere il suo principio, se non dal momento, che il Vicino voleva fabbricare, che fu impedito, e che si acquietò all'inibizione, ed impedimento, tralasciando di fabbricare (1).

Osserviamo ora, in quali modi si perda il dritto delle servitù. E primieramente si perde, acquistandosi dal Padrone del fondo dominante il fondo serviente. Secondo per patto, essendo lecito ad ognuno di rinunziare ai dritti acquistati (2). Non servendosi del dritto di servitù per anni dieci fra presenti, e per anni venti in rapporto agli assenti, si perde parimente la servitù (3). Finalmente si perde; se perisce il fondo serviente o per incendio, o per terremoto, o per altra cagione (4).

(1) Rota Rom. nella *Decis. Terracinen. Molendini* 16. Junii 1747. §. 7. avanti Visconti ivi: *Praescriptio in servitate negativa consistens exordium sumere nequit, nisi a die prohibitionis deducendi actum, ad exercitium, & acquiescentia prohibiti.*

(2) L. 1., e 8. Dig. *Quemad. servit. amit.*

(3) L. 18. Dig. *Eodem.*

(4) L. 14. Dig. *Eodem.*